التناسب في نطاق الاختصاصات الدستورية لهيئة النزاهة العراقية في ضمان الحقوق الوظيفية (دراسة مقارنة)

Proportionality within the Constitutional Competences of the Iraqi Integrity Commission in Protecting Employees Rights

(A Comparative Study)

أ.م.د سجى فالح حسين Asst.Prof. Dr.Saja Falih Hussein

كلية القانون /جامعة ميسان

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٦/٣/١٢

تاريخ قبول البحث ٢٠٢٦/٤/١٢

الملخص

يتناول هذا البحث مبدأ التناسب في إطار اختصاصات هيئة النزاهة، بوصفه مبدأً دستورياً يهدف إلى ضبط ممارسة السلطة في مجال مكافحة الفساد ويركز على بيان مدى انسجام الإجراءات التحفظية والعقوبات الانضباطية والجنائية المرتبطة بقضايا النزاهة مع قرينة البراءة والضمانات الدستورية للموظف العام، ولا سيما في حالات سحب اليد الممتد، والحجز المالي، ومنع السفر.

ويناقش البحث حدود السلطة التقديرية الممنوحة للهيئة، ومدى كفاية الضمانات الموضوعية والرقابة القضائية في تحقيق التناسب فعلياً، خاصة عند امتداد بعض التدابير بما يؤدي إلى تحولها عملياً إلى جزاءات مقنّعة تسبق صدور الحكم القضائي، ويخلص إلى أن وجود النصوص والرقابة لا يكفي بذاته لضمان التناسب، ما لم تُضبط الصلاحيات بمعايير واضحة وتتحقق موازنة دقيقة بين فاعلية مكافحة الفساد وصون الحقوق والحريات.

الكلمات المفتاحية :التناسب ، هيئة النزاهة العراقية، مكافحة الفساد، حقوق الموظفين، الضمانات الدستورية، الرقابة القضائية.

Abstract

This research addresses the principle of proportionality within the framework of the Integrity Commission’s competences, considering it a constitutional principle aimed at regulating the exercise of authority in the field of anti-corruption. It focuses on examining the extent to which precautionary measures, disciplinary sanctions, and criminal penalties related to integrity cases align with the presumption of innocence and the constitutional guarantees afforded to public officials, particularly in cases of extended suspension, asset freezing, and travel bans. The study discusses the limits of the discretionary powers granted to the Commission and the adequacy of substantive safeguards and judicial oversight in achieving proportionality in practice, especially when certain measures are extended in a way that effectively transforms them into disguised penalties prior to judicial rulings. It concludes that the mere existence of legal provisions and oversight is insufficient to ensure proportionality unless powers are clearly

regulated and a precise balance is maintained between the effectiveness of anti-corruption efforts and the protection of rights and freedoms.

أولاً: المُقدمة

يمثل مبدأ التناسب أحد المبادئ القانونية والدستورية الأساسية التي تضمن ممارسة السلطات العامة لواجباتها دون المساس بالحقوق الفردية، ويكتسب أهمية خاصة عند دراسة الجهات المكلفة بمكافحة الفساد، لاسيما هيئة النزاهة العراقية فهذه الهيئة، باعتبارها الجهة المختصة بملاحقة الفساد والكسب غير المشروع، تمتلك صلاحيات واسعة قد تؤثر على الحقوق الوظيفية للموظفين، مثل اتخاذ الإجراءات التحفظية وسحب اليد أو المنع من السفر، ما يستدعي دراسة مدى توافق ممارستها مع مبدأ التناسب الدستوري.

وقد تأسست هيئة النزاهة بموجب المادة ١٠٢ من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، التي أكدت إنشاء الهيئة واستقلالها عن السلطات الأخرى، وهو ما يوفر لها الأساس الدستوري لممارسة اختصاصاتها ولتحديد نطاق هذه الاختصاصات وتفاصيلها العملية، وبناءً على هذا النص صدر قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل، الذي نص على مجموعة من الإجراءات التحفظية والرقابية، مع مراعاة حماية الحقوق الوظيفية للموظفين ومن هذا المنطلق، يظهر جليًا أن ممارسة الهيئة لصلاحياتها ليست مطلقة، بل يجب أن تخضع لمبدأ التناسب، لضمان التوازن بين مكافحة الفساد وحماية حقوق الأفراد ويهدف هذا البحث إلى تحليل اختصاصات هيئة النزاهة من منظور التناسب الدستوري، مع التركيز على الإجراءات التحفظية وآثارها على الحقوق الوظيفية، وتوضيح الضوابط التي تحكم الإجراءات التحفظية بما يحقق العدالة والحماية للموظف.

ثانياً: مُشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في تحديد مدى التوازن بين اختصاصات هيئة النزاهة العراقية وصلاحياتها الدستورية والإجراءات التحفظية من جهة، وحماية الحقوق الوظيفية للموظفين من جهة أخرى، فإجراء الهيئة التحفظي مثل سحب اليد، المنع من السفر، أو تجميد الرواتب قد يكون ضروريًا لمكافحة الفساد، لكنه في نفس الوقت قد يمس حقوق الموظفين إذا لم يتم تطبيقه وفق مبدأ التناسب الدستوري.

وتتضح المشكلة في النقاط التالية:

١. غياب تحديد دقيق للاختصاصات الدستورية مقابل الحقوق الوظيفية فالدستور العراقي ينشئ الهيئة ويضمن استقلالها، لكنه لا يوضح الحدود التفصيلية لممارسة اختصاصاتها فيما يتعلق بحقوق الموظفين اذ ان القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل يحدد الصلاحيات، لكن يبقى السؤال هل تطبيقها دائمًا متوافق مع الضوابط الدستورية للتناسب؟ فضلاً عن ذلك فأن تعدد الإجراءات التحفظية التي تمارسها الهيئة مثل سحب اليد أو المنع من السفر قد تؤثر بشكل مباشر على الحياة المهنية والاجتماعية للموظف.

مما يثير التساؤلات الآتية :

١. ما هو الإطار القانوني والدستوري لمبدأ التناسب ؟ وكيف يُقاس هذا المبدأ في سياق الإجراءات التي تتخذها هيئة النزاهة بحق الموظفين المتهمين بالفساد؟
٢. ما هي الاختصاصات الممنوحة لهيئة النزاهة العراقية، وما هي حدودها القانونية والدستورية في ضوء مبدأ التناسب؟
٣. ما حدود الرقابة القضائية في تصحيح اختلال التناسب؟
٤. هل تحقق الإجراءات الإدارية القاسية المتخذة من قبل هيئة النزاهة (مثل قرار الإبعاد أو سحب اليد) مبدأ التناسب ، أم أنها تشكل عقوبة مُعجّلة تخل بمبدأ البراءة الأصلية وحق الدفاع للموظف؟
٥. كيف يمكن التوفيق أو الموازنة دستورياً بين مقتضيات السرعة والفعالية في مكافحة الفساد وبين ضرورة توفير الضمانات الإجرائية الكاملة لحقوق الموظف المتهم؟

ثالثاً :فرضية البحث

يقوم البحث على الفروض الاتية التي سيتم اختبارها والتحقق منها الفرضية الاولى إن غياب معايير واضحة ومحددة للتناسب في التشريعات الخاصة بهيئة النزاهة يؤدي إلى تباين في تطبيق العقوبات، مما يهدد الموازنة الدستورية بين مكافحة الفساد وحماية حقوق الموظفين، اما الفرضية الاخرى هي إن التوسع في الصلاحيات التقديرية لهيئة النزاهة في تحديد جسامة المخالفة يفتح الباب أمام احتمال الإخلال بمبدأ التناسب ، مما يستدعي تدخلاً تشريعياً لضبط هذه الصلاحيات.

رابعاً: اهداف البحث

يسعى البحث إلى تحليل الأساس القانوني والدستوري لمبدأ التناسب في التشريع العراقي، وتحديد موقعه في القانون الدستوري وتقييم مدى التزام هيئة النزاهة العراقية به في ممارستها لاختصاصاتها، سواء في مرحلة التحقيق أو الإحالة فضلاً عن تحديد الإطار الدستوري للموازنة بين سلطة الدولة في مكافحة الفساد (كهدف عام) وحماية حقوق الموظف العام (كضمانة دستورية) ،واخيراً استقراء وتحليل القرارات والأحكام القضائية الصادرة في قضايا النزاهة لتحديد مواطن الخلل في تطبيق المبدأ وصولاً الى تقديم مقترحات تشريعية وإجرائية لتعزيز التناسب وضمان العدالة في الإجراءات المتخذة من قبل الهيئة.

خامساً: منهج البحث

سنتبع في بحثنا المنهج التحليلي لتحليل النصوص الدستورية والقانونية ذات الصلة منهاالدستور العراقي، وقانون هيئة النزاهة، وقانون العقوبات، واخيرا قانون انضباط موظفي الدولة، وتفكيك المفاهيم القانونية مثل التناسب و الموازنة الدستورية فضلاً عن اتباع المنهج الاستقرائي لتتبع واستقراء القرارات والأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المختصة المتعلقة بقضايا النزاهة، بهدف استخلاص القواعد والمبادئ التي تحكم تطبيق المبدأ في الواقع العملي واخيراً اعتمدنا المنهج المقارن من خلال استحضار التجربة التشريعية والقضائية في جمهورية مصر العربية وذلك لعقد مقارنة تهدف الى رصد نقاط الالتقاء والاختلاف ، والاستفادة من الحلول القانونية التي استقر عليها المشرع والقضاء المصري في ضبط الصلاحيات لهيئة الرقابة الادارية بما يضمن عدم المساس بجوهر الحقوق والحريات .

سادساً: خطة البحث

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للفساد ومبدأ التناسب

المطلب الأول: مفهوم الفساد الإداري والمالي في التشريع العراقي .

الفرع الاول :تعريف الفساد المالي والاداري

الفرع الثاني : صور و اسباب الفساد المالي والاداري.

المطلب الثاني: التأصيل الفلسفي والقانوني لمبدأ التناسب .

الفرع الاول :مفهوم مبدأ التناسب .

الفرع الثاني: الاساس الدستوري والقانوني لمبدأ التناسب .

المبحث الثاني: حدود فاعلية مبدأ التناسب في اختصاصات هيئة النزاهة.

المطلب الأول: مظاهر التناسب في اجراءات هيئة النزاهة.

الفرع الأول: التناسب في إجراءات التحقيق .

الفرع الثاني: التناسب في الإجراءات التحفظية .

المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية والرقابية لمبدأ التناسب .

الفرع الأول: الضمانات الموضوعية للتناسب في العقوبات الانضباطية والجنائية .

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على تناسب العقوبات والقرارات الصادرة.

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي للفساد ومبدأ التناسب

تعد ظاهرة الفساد المالي والإداري من أخطر الآفات التي تفتك بجسد الدولة الحديثة، فهي لا تقتصر على كونها جريمة جنائية فحسب، بل هي معول هدم للمؤسسات، وعائق رئيس أمام التنمية المستدامة، وسبب مباشر في زعزعة ثقة المواطن بالنظام السياسي والقانوني وفي العراق، اكتسبت مكافحة الفساد أهمية استثنائية نظراً للظروف السياسية والاقتصادية التي مر بها البلد، مما استوجب إيجاد آليات قانونية ومؤسساتية قادرة على مواجهة هذه الظاهرة المتجذرة.

المطلب الأول

مفهوم الفساد الإداري والمالي في التشريع العراقي

يُعدُّ الفساد الإداري والمالي من أبرز الظواهر القانونية والاجتماعية التي تُمثل اعتداءً على المال العام ومبدأ القانون في الدولة الحديثة؛ إذ يعرقل النمو الاقتصادي ويُضعف الثقة بالمؤسسات ويُهدد العدالة والمساواة أمام القانون وايضاح ذلك يتطلب منا بيان مفهوم الفساد المالي والاداري ومن ثم بيان اسبابه وصوره وهذا ما سنوضحه في الفروع الاتية :

الفرع الاول

تعريف الفساد المالي والاداري

اولاً: التعريف الفقهي والدولي للفساد

يُعرَّف الفساد فقهاً بأنه إساءة استخدام السلطة العامة لتحقيق منفعة خاصة، سواء كانت منفعة مادية أو معنوية، بصورة تضر بالمصلحة العامة أو المال العام، ويُعد هذا التعريف من أكثر التعريفات شمولاً لكونه لا يقتصر على الأفعال الإيجابية، بل يشمل أيضاً الامتناع المتعمد عن أداء الواجبات الوظيفية متى كان ذلك بقصد تحقيق منفعة غير مشروعة[١] وقد أكّد الفقه القانوني أن الفساد الإداري والمالي ((سلوك غير مشروع يقوم به الموظف العام من خلال استغلال موقعه أو صلاحياته الوظيفية لتحقيق منفعة شخصية أو مصلحة خاصة على حساب المصلحة العامة؛ ويشتمل على مجموعة من الصور مثل الاستغلال غير المشروع للوظيفة العامة، الرشوة، التربّح، التلاعب بالمال العام، واستغلال النفوذ، وهي جميعًا تتجاوز مجرد مخالفة تنظيمية إلى نطاق عنف قانوني يمس الأهداف الأساسية للنظام القانوني))

أما على المستوى الدولي، فقد اعتمدت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد منهجاً قائماً على تعداد صور الفساد بدلاً من وضع تعريف جامع[٢]، من خلال التركيز على جرائم الرشوة، والاختلاس، واستغلال النفوذ، والإثراء غير المشروع، بما يعكس الطبيعة المتطورة لجرائم الفساد وصعوبة حصرها في تعريف جامد[٣]

(١) د. ماهر عبد شويش ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بلا سنة نشر،ص٨.

(٢) د. فتوح عبد الله الشاذلي ، جرائم الفساد في قانون العقوبات والاتفاقيات الدولية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٠، ص٣٨.

(٣) اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣ المادة (٢٠،١٨،١٧،١٥،٢) انضم العراق لهذه الاتفاقية بموجب القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٧.

ثانياً: التعريف التشريعي للفساد

لم يضع المشرع العراقي تعريفاً موحداً للفساد في نص تشريعي واحد، وإنما عالج الظاهرة من خلال منظومة تشريعية متكاملة تضم قانون العقوبات العراقي وقانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل والقوانين الرقابية والمالية[١]،اذ نصت المادة (١/ ثالثا/أً) من قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل على تعريف قضية الفساد بأنها (دعوى جزائية يجري التحقيق فيها بشأن جريمة من الجرائم الواقعة على واجبات الوظيفة... أو أي جريمة أخرى تنص القوانين النافذة على أنها جريمة فساد، سرقة اموال الدولة ، رشوة ، اختلاس ، الكسب غير المشروع ....))

ويمكن تعريف الفساد الاداري والمالي بأنه:((مجموعة الأفعال أو الامتناعات التي تصدر عن موظف عام أو من في حكمه، مستغلاً سلطات وظيفته أو المعلومات المتاحة له بحكمها، بقصد تحقيق منفعة غير مشروعة، بما يؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة أو المال العام)).

ثالثاً: عناصر الفساد الإداري والمالي

يمكن استخلاص العناصر الأساسية للفساد كما يأتي:

العنصر الوظيفي اي أن يكون الفاعل موظفاً عاماً أو مستغلاً لسلطة عامة، وعنصر استغلال السلطة أو المركز الوظيفي أي استخدام الصلاحيات أو النفوذ لتحقيق منفعة خاصة فضلاً عن عنصر الضرر العام

ويتمثل في الإضرار بالمال العام أو العدالة المؤسسية أو مبدأ تكافؤ الفرص[٢].

رابعاَ: الإطار المؤسسي لمكافحة الفساد في العراق

وبعد بيان مفهوم الفساد الاداري والمالي وعناصره ، يقتضي الامر بيان الاطار المؤسسي الذي يتولى مكافحته في التشريع العراقي فقد اعتمد العراق نموذجاً مؤسسياً لمكافحة الفساد من خلال إنشاء هيئة النزاهة الاتحادية، التي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري، وتخضع لرقابة مجلس النواب وفقاً للمادة ١٠٢ من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وتعمل على التحقيق في قضايا الفساد وفق قانون

(١) عبد الامير كاظم عماش ، السياسة الجنائية في جرائم الفساد الاداري والمالي في القانون العراقي ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، ٢٠١٢، ص٤٤.

(٢) د. حيدر طالب محمد علي، رحيم حسن العكيلي، بلال عبد الحي علي، مدخل إلى النزاهة ومكافحة الفساد في التشريعات العراقية والاتفاقيات الدولية، مؤسسة فريدريش إيبرت ومركز البيان للدراسات والتخطيط، العراق والأردن، ٢٠٢١، ص٦٦.

أصول المحاكمات الجزائية ويُعد قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل نقلة نوعية في تجميع أدوات مكافحة الفساد ضمن إطار مؤسسي مستقل، إذ منح الهيئة صلاحيات التحقيق في قضايا الفساد عبر محققين يعملون تحت إشراف قاضي التحقيق المختص كما عزز التعديل اللاحق للقانون مبدأ مكافحة الكسب غير المشروع، من خلال فرض عقوبات جزائية وغرامات مالية تعادل قيمة الكسب غير المشروع وإلزام المحكومين برد الأموال المتحصلة منه[١] وهذا ما سنوضحه في ثنايا البحث ، وعلى غرار المشرع العراقي، منح المشرع المصري هيئة الرقابة الإدارية استقلالاً دستورياً وقانونياً، حيث نصت المادة (٢١٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤ على التزام الدولة بمكافحة الفساد من خلال هيئات وأجهزة رقابية مستقلة[٢]، وقد حددت المادة الأولى من قانون إعادة تنظيم هيئة الرقابة الإدارية رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤ (المعدل بالقانون رقم ٢٠٧ لسنة ٢٠١٧) تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية مباشرة، ومنحت أعضاءها صفة الضبطية القضائية في الجرائم التي تمس الوظيفة العامة." وبذلك نرى ان هيئة النزاهة في العراق تخضع لرقابة مجلس النواب اما هيئة الرقابة الادارية في مصر فترتبط برئيس الجمهورية .

وفي هذا السياق لا يمكن النظر إلى الفساد الإداري والمالي بوصفه مجرد أفعال معاقب عليها في قانون العقوبات، بل ينبغي إدراكه كظاهرة تمس البنية الدستورية للدولة، لما يترتب عليه من إخلال بمبادئ دستورية أساسية، في مقدمتها مبدأ سيادة القانون، ومبدأ المساواة أمام القانون، ومبدأ تكافؤ الفرص في تولي الوظائف العامة. فالفساد، في جوهره، يمثل صورة من صور الانحراف في استعمال السلطة العامة، ويؤدي إلى تحويل الوظيفة العامة من أداة لخدمة الصالح العام إلى وسيلة لتحقيق منافع خاصة، وهو ما يتعارض مع الغاية التي ابتغاها الدستور من إنشاء السلطة الإدارية[٣].

مما تقدم يُلاحظ أن التشريع العراقي، وإن لم يضع تعريفًا جامعًا مانعًا للفساد، إلا أنه تعامل معه من خلال تجريم أفعاله المتعددة، وهو اتجاه يعكس رغبة المشرع في عدم تقييد المفهوم بتعريف ضيق قد يسمح بالإفلات من المساءلة، لكنه في الوقت ذاته يثير إشكالية تتعلق بتعدد النصوص وتداخلها، وما يترتب على ذلك من صعوبة تحقيق الاتساق العقابي.

---

(١) د. حيدر طالب محمد علي، رحيم حسن العكيلي، بلال عبد الحي علي، مدخل إلى النزاهة ومكافحة الفساد في التشريعات العراقية والاتفاقيات الدولية، المصدر السابق ، ص٣٢.

(١) ينظر : المادة (٢١٨) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤.

(٣) رماح معن صالح ، الفساد الاداري والمالي في العراق بعد عام ٢٠٠٣ ، بحث منشور في مجلة جامعة دجلة للعلوم الانسانية ، المجلد ١، العدد ٢ ، ٢٠٢٥،ص٣٢٢.

كما يُلاحظ أن طبيعة جرائم الفساد الإداري والمالي، من حيث كونها جرائم مركبة ومعقدة، غالبًا ما تتطلب إجراءات تحقيقية وتحفظية استثنائية، وهو ما يبرر منح هيئة النزاهة صلاحيات واسعة في مجال التحري والتحقيق والمتابعة غير أن اتساع نطاق هذه الصلاحيات، وإن كان مبررًا بضرورات مكافحة الفساد، يفرض في المقابل ضرورة إخضاعها لمعايير قانونية دقيقة تحول دون تحولها إلى أدوات تمس الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، الأمر الذي يبرز أهمية الربط بين مفهوم الفساد من جهة، وحدود مواجهته القانونية من جهة أخرى.

الفرع الثاني

صور و اسباب الفساد المالي والاداري

تتسم جرائم الفساد الإداري والمالي بطبيعة مركبة ومعقدة، إذ لا تقتصر على سلوك إجرامي فردي، بل تشكل منظومة انحراف وظيفي متكاملة تستهدف سلامة الإدارة العامة ونزاهة المال العام، وقد أدرك المشرع العراقي هذه الطبيعة الخاصة، فعمد إلى تجريم صور متعددة للفساد ضمن منظومة تشريعية متفرقة، الأمر الذي يعكس توجه السياسة الجنائية العراقية نحو المواجهة الشاملة للفساد عبر تعدد النصوص التجريمية بدلاً من حصرها ضمن إطار مفاهيمي ضيق ولبيان ذلك سنقسم هذا الفرع الى ما يأتي :.

أولاً: صور الفساد الإداري والمالي في التشريع العراقي

١. جريمة الرشوة: تُعد جريمة الرشوة من أخطر صور الفساد الإداري والمالي، لما تمثله من إخلال مباشر بمبدأ حياد الوظيفة العامة ونزاهتها.[١] وقد نظمها المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩في المواد (٣٠٧ – ٣١٤) من قانون العقوبات، اذ نصت المادة (٣٠٧) منه على ان (كل موظف أو مكلف بخدمة عامة طلب أو قبل لنفسه أو لغيره عطية أو منفعة أو ميزة، أو وعداً بشيء من ذلك لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الإخلال بواجبات الوظيفة يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على

(١) د. ماهر عبد شويش ، المصدر السابق ، ص١٤٨ وما بعدها.

عشر سنين أو بالحبس والغرامة على أن لا تقل عما طلب أو أعطي أو وعد به ولا تزيد بأي حال من الأحوال على خمسمائة دينار)[١]

ومن الجدير بالإشارة اليه ان اختصاص النزاهة كان محصوراً بالأموال العامة الموظف الحكومي،لكن بموجب تعديل قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩، تم توسيع الصلاحيات لتشمل الجرائم التي تمس المصلحة العامة حتى لو ارتكبها أشخاص في القطاع الخاص الوطني والاجنبي.[٢]

مما تقدم نرى ان المشرع العراقي لم يضع تعريفاً محدداً للرشوة الا انه يمكن تعريفها بأنها(اتفاق إرادي بين الموظف العام وصاحب المصلحة، يحصل بموجبه الموظف على منفعة مقابل أداء عمل وظيفي أو الامتناع عنه أو الإخلال بواجبات الوظيفة).

٢. جريمة الاختلاس: نصت المادة (315) من قانون العقوبات على جريمة اختلاس المال العام بالقول ((يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال أو متاع أو ورقة مثبتة لحق أو غير ذلك مما وجد في حيازته بسبب وظيفته أو سهل ذلك لغيره)) وتتميز هذه الجريمة بكونها تقوم على خيانة الثقة الوظيفية، إذ يكون الموظف حائزاً للمال بصورة مشروعة ابتداءً، ثم ينقلب هذا الحيازة إلى تملك غير مشروع.[٣]

وتكمن خطورة الاختلاس في أنه يصدر عن شخص مؤتمن على المال العام كما أنه يكشف عن خلل في أنظمة الرقابة المالية فضلاً عن أنه يؤدي إلى إضعاف الثقة المجتمعية بالمؤسسات الحكومية[٤]

---

(١)وفقاً لقانون تعديل الغرامات رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨، أصبحت غرامة الرشوة في القانون العراقي تعادل قيمة الرشوة، وتصنف كجناية أو جنحة، حيث تتراوح الغرامات في الجنايات من (١،٠٠٠،٠٠١) مليون وواحد دينار إلى (١٠،٠٠٠،٠٠٠) عشرة ملايين دينار، بالإضافة إلى العقوبات السالبة للحرية (السجن أو الحبس)

(٢) . ينظر : المادة ١/ ثالثاً من قانون تعديل قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٩. أن هذا التعديل جاء استجابةً للمادة (١٢) و(٢١) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي أوجبت على الدول تجريم الرشوة والاختلاس في القطاع الخاص.

(٣) . نصت المادة (٣/ أولاً) على انه

(تم تعديل أهداف الهيئة لتشمل مكافحة الفساد في كل الميادين:

"العمل على المساهمة في منع الفساد ومكافحته، واعتماد معايير النزاهة والشفافية في إدارة شؤون الحكم على جميع المستويات، وفي القطاع الخاص والمنظمات غير الحكومية...)

(٤) . د. حميد السعدي ، شرح قانون العقوبات العراقي ، جرائم المصلحة العامة ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ص١٦٠.

٣. جريمة استغلال النفوذ: لم يرد في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ نصٌّ مستقل يُجرّم (استغلال النفوذ) بوصفه جريمة قائمة بذاتها كما هو الحال في بعض التشريعات المقارنة، إلا أن المشرّع عالج صورًا متعددة من السلوك الوظيفي المنحرف التي يمكن أن يندرج تحتها هذا الفعل متى توافرت أركانه الموضوعية والمعنوية ، ويُقصد باستغلال النفوذ في نطاق الوظيفة العامة استخدام الموظف لسلطته أو مركزه الوظيفي أو علاقاته الناشئة عن هذا المركز لتحقيق منفعة غير مشروعة له أو لغيره، أو للإضرار بالمصلحة العامة. استثمار الوظيفة لتحقيق منفعة خاصة ومن هذه النصوص نص المادة (٣٢٩) التي تنص على معاقبة الموظف الذي يستغل وظيفته في وقف أو تعطيل تنفيذ القوانين أو الأوامر الصادرة من الحكومة.

ويمكن أن يُكيّف استغلال النفوذ على هذه المادة إذا استُخدم المنصب لتعطيل تنفيذ نص قانوني أو إجراء إداري بقصد تحقيق مصلحة شخصية أو فئوية. لوساطة والتوصية والإخلال بحياد الوظيفة

وكذلك المادة (٣٣٠) التي تعاقب الموظف الذي يقبل التوصية أو الوساطة ويُخلّ بواجبات وظيفته نتيجة لذلك، وهذه الصورة تُجسد أحد أهم تطبيقات استغلال النفوذ في البيئة الإدارية العراقية، حيث قد لا يكون الموظف هو طالب المنفعة، بل يستجيب لضغط أو نفوذ جهة أخرى، فيُخلّ بمبدأ الحياد والمساواة بين المواطنين. الإخلال بواجبات الوظيفة فضلا عن المادة (٣٣١) التي تنص على معاقبة الموظف أو المكلف بخدمة عامة إذا أخلّ عمدًا بواجبات وظيفته أو امتنع عن أداء عمل من أعمالها بقصد الإضرار بأحد الأشخاص أو تحقيق منفعة غير مشروعة.

وتُعد هذه المادة من أكثر النصوص اتساعًا في احتواء صور استغلال النفوذ، إذ يمكن أن يندرج تحتها كل سلوك يقوم فيه الموظف بتسخير مركزه الوظيفي لتحقيق مصلحة خاصة دون وجود مقابل مادي صريح، ما دام القصد الخاص (تحقيق منفعة أو إلحاق ضرر) متوافرًا وتبرز خطورة هذه الجريمة في صعوبة إثباتها بسبب طبيعتها غير المباشرة صعوبة الإثبات في الحالات التي يكون فيها النفوذ معنويًا أو غير مباشر، مما قد يؤدي إلى الإفلات من العقاب رغم تحقق الانحراف الوظيفي.

وعليه، يمكن القول إن استغلال النفوذ في التشريع العراقي يُعد جريمة ذات طبيعة مركبة، يُصار إلى تكييفها وفقًا للظروف الواقعية لكل حالة، بالاستناد إلى النصوص العامة المتعلقة بجرائم الوظيفة العامة. عن قدرتها على خلق شبكات فساد مؤسسي[١]

٤. جريمة الإضرار بالمال العام: نظم المشرع العراقي هذه الجريمة في المواد (٣٤٠ – ٣٤١) من قانون العقوبات ،وتتحقق هذه الجريمة سواء كان الضرر ناتجاً عن الإهمال الجسيم أو عن قصد إجرامي مباشر.

وتكمن خطورتها في أنها قد تحدث دون تحقيق منفعة شخصية مباشرة، وإنما نتيجة سوء الإدارة أو ضعف الكفاءة المهنية.[٢]

ومن الجدير بالإشارة اليه ان الطبيعة القانونية الخاصة لجرائم الفساد الإداري والمالي تميزها عن الجرائم التقليدية، ومن أهمها أنها جرائم خفية تعتمد على إساءة استخدام السلطة كما أنها غالباً ما ترتبط بجرائم اقتصادية أخرى فضلاً عن أنها تتطلب وسائل تحقيق متقدمة وتقنيات حديثة وهذا ما يبرر منح الجهات المختصة، ومنها هيئة النزاهة، صلاحيات تحقيقية موسعة، مع ضرورة إخضاعها لرقابة قضائية صارمة لضمان عدم المساس بالحقوق الدستورية[٣].

ثانياً : مسببات الفساد المالي والاداري : إن دراسة مسببات الفساد الإداري والمالي لا يمكن أن تقتصر على عرض عوامل عامة، بل تقتضي تحليل البنية القانونية والسياسية والإدارية التي تسمح بتكوّن بيئة مؤسساتية حاضنة للفساد، فالفساد في التجربة العراقية لا يُعد ظاهرة سلوكية فردية بقدر ما يمثل ظاهرة بنيوية ترتبط بطبيعة النظام الإداري والسياسي والتشريعي .

وفي هذا السياق يمكن تقسيم مسببات الفساد إلى ما يأتي :

١. هشاشة الاستقرار المؤسسي

(١) د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص٢٢٥.

(٢) د. جعفر عبد السادة بهير، التنظيم القانوني للقيد الجنائي وأثره على تولي الوظيفة العامة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد ٢٢، العدد١، ٢٠٢٠، ص٧٦.

(٣) محمد حميد علي ، الاثر الاقتصادي للفساد المالي والاداري في العراق وسبل مكافحته ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة ديالى ، المجلد العاشر ، العدد الاول ، ٢٠٢١، ص٤٣٤.

إن التغير المتكرر في القيادات الإدارية والسياسات الحكومية يؤدي إلى ضعف استمرارية الرقابة الإدارية، ويخلق فراغات تنظيمية تستغلها شبكات الفساد.

٢. المسببات التشريعية: إشكالية التضخم التشريعي وعدم الاتساق القانوني اذ لا يرتبط الفساد دائماً بغياب النصوص القانونية، بل قد يرتبط أحياناً بكثرتها وتداخلها فتعدد القوانين والتعليمات والأنظمة يخلق بيئة قانونية معقدة، تسمح بوجود ثغرات تفسيرية يمكن استغلالها لتمرير قرارات غير مشروعة ،فضلاً عن الغموض التشريعي فوجود نصوص قابلة للتأويل المزدوج يضعف القدرة على التطبيق الموحد للقانون، ويفتح المجال أمام الفساد الإداري المقنن ، كما ان بطء التحديث التشريعي مع التطور السريع في الأساليب الاقتصادية والتكنولوجية يخلق فجوة تستغلها أنماط الفساد الحديثة[١].

٣. المسببات الإدارية والمؤسسية: تتمثل بضعف البنية الرقابية والحوكمة المؤسسية كلما زادت الإجراءات الإدارية وتعقدت، زادت فرص نشوء ما يسمى "فساد الإجراءات"، حيث يصبح تسريع المعاملة مرتبطاً بدفع الرشوة. كما ان ضعف نظم الرقابة الداخلية يعد سبباً في انتشار الفساد المالي والاداري اذ تعاني بعض المؤسسات من ضعف أنظمة التدقيق الداخلي أو عدم استقلالها، مما يقلل من فعالية الكشف المبكر عن الفساد.[٢]

واخيراً فأن محدودية التحول الرقمي والاعتماد على الإجراءات الورقية يزيد من فرص التلاعب بالوثائق، بينما يقلل التحول الرقمي من الاحتكاك البشري الذي يمثل أحد أهم مصادر الفساد[٣]

٤. المسببات الاقتصادية والاجتماعية: فضعف العدالة في توزيع الموارد تؤدي الى الفساد فعندما يشعر الأفراد بعدم عدالة توزيع الفرص الاقتصادية، تزداد قابلية تبرير السلوك الفاسد اجتماعياً فتدني مستوى الرواتب في بعض القطاعات رغم أن انخفاض الدخل لا يبرر الفساد قانوناً، إلا أنه قد يسهم في خلق بيئة نفسية واجتماعية متسامحة معه[٤].

(١) محمد حميد علي ، المصدر السابق ، ص٤٣٧.

(٢) شاب توما منصور ، القانون الاداري ، الجزء الثاني ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٤، ص٧٦.

(٣) د. احمد محمود جمعة ، حوكمة الادارة العامة كالية لمكافحة الفساد ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١٤ ، ص٧٦.

(٤) د. محمد رفعت عبد الوهاب ، مباديء القانون الاداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٢، ص١٣٤.

المطلب الثاني

التأصيل الفلسفي والقانوني لمبدأ التناسب

يعتبر مبدأ التناسب أحد الركائز الأساسية في الفقه القانوني والدستوري، إذ يضمن أن ممارسة السلطة العامة تكون متوازنة ومتناسبة مع الهدف المرجو تحقيقه، دون الإضرار بالحقوق الفردية للموظف أو تجاوز حدود السلطة المخولة للجهة الرسمية، ويكتسب هذا المبدأ أهمية خاصة في سياق اختصاصات هيئة النزاهة العراقية، حيث تتضمن صلاحياتها اتخاذ إجراءات تحفظية مثل سحب اليد، المنع من السفر، أو تجميد الحسابات، والتي قد تؤثر على الحقوق الوظيفية للموظفين إذا لم يتم تطبيقها وفق قواعد التناسب.

ومن الناحية الفلسفية، ينبع مبدأ التناسب من مفهوم العدالة والاعتدال في السلطة، الذي يقضي بعدم الإفراط أو التفريط في ممارسة الصلاحيات، فكل إجراء يجب أن يكون محددًا ومبررًا ومرتبطًا بالهدف المشروع، وهو ما يضمن التوازن بين مصلحة الهيئة العامة (مكافحة الفساد) وحقوق الموظفين الفردية وهذا ما سنوضحه في الفروع الاتية :

الفرع الاول

مفهوم مبدأ التناسب

يرتبط مبدأ التناسب تاريخيًا بتطور الفكر الجنائي الإنساني، حيث ظهر في مواجهة فلسفات العقاب القاسية التي كانت سائدة في الأنظمة العقابية التقليدية، وقد ارتبط هذا التحول بظهور المدرسة الكلاسيكية في القانون الجنائي، وعلى رأسها أفكار الفقيه الإيطالي سيزاري بيكاريا الذي أكد في كتابه عن الجرائم والعقوبات أن العقوبة يجب أن تكون ضرورية ومتناسبة مع الجريمة، وأن تجاوز هذا الحد يمثل تعسفًا في استعمال السلطة، وقد أسس هذا الطرح لفكرة جوهرية مفادها أن العقوبة ليست غاية في ذاتها، وإنما وسيلة لتحقيق النظام الاجتماعي[١]، الأمر الذي أدى إلى رفض العقوبات القاسية وغير الضرورية، كما تطورت هذه الفكرة لاحقًا في الفلسفة الأخلاقية لدى إيمانويل كانط الذي ربط العقوبة بمبدأ الاستحقاق والعدالة، مؤكداً أن الجزاء يجب أن يعكس خطورة الفعل دون إفراط أو تفريط ومن هذا المنطلق، أصبح التناسب

(١) سيزاري بيكاريا، عن الجرائم والعقوبات، ترجمة وتحقيق: د. محمد السعيد رشدي، دار النهضة العربية، القاهرة.، (٤٥).

يعبر عن تحول نوعي من مفهوم العقوبة الانتقامية إلى مفهوم العدالة الجزائية الإنسانية، حيث لم يعد الهدف إيلام الجاني، بل إعادة التوازن القانوني الذي اختل نتيجة ارتكاب الجريمة.(١)

كما يرتبط التناسب كذلك بفكرة الشرعية الجنائية، إذ إن فرض عقوبة غير متناسبة مع الفعل يُعد انتهاكًا لمبدأ العدالة، حتى لو كان الفعل مجرمًا قانونًا، وهذا ما جعل الفقه الجنائي الحديث ينظر إلى التناسب باعتباره ضمانة موضوعية ضد التعسف التشريعي أو القضائي.

وفي إطار السياسة الجنائية الحديثة، يرتبط التناسب بمفهوم التفريد العقابي، والذي يمنح القاضي سلطة تقدير العقوبة ضمن حدودها القانونية وفق ظروف الجريمة والجاني، بما يحقق العدالة الواقعية وليس العدالة الشكلية فقط.(٢)

ومن الناحية الفلسفية، يُعد مبدأ التناسب تعبيرًا عن التحول من مفهوم العقوبة الانتقامية إلى مفهوم العقوبة العادلة، حيث لم يعد الهدف من الجزاء إيلام الجاني بقدر ما هو إعادة التوازن الذي اختل بفعل الجريمة. ويُفهم من ذلك أن التناسب لا يشكل مجرد تقنية قانونية في تحديد مقدار العقوبة، بل يمثل قيمة معيارية تهدف إلى ضبط ممارسة السلطة العقابية ومنع تحولها إلى أداة تعسف أو إفراط.(٣)

ويستند هذا المبدأ إلى فكرة مفادها أن الغاية لا تبرر الوسيلة، حتى في مجال مكافحة أخطر الجرائم، ومنها جرائم الفساد، إذ لا يجوز التضحية بالحقوق الأساسية تحت ذريعة حماية المصلحة العامة، لأن في ذلك مساسًا بجوهر دولة القانون ذاتها.(٤)

ان اساس التناسب نابع من الدستور ليتنقل بعده الى المجال الجنائي وبعدها أصبح معيارًا عامًا يتجاوز المجال الجنائي ليشمل القانون الإداري، حيث يُعد معيارًا لشرعية القرار الإداري، فإذا تجاوزت الإدارة الحد اللازم لتحقيق المصلحة العامة، عُد القرار مشوبًا بعيب عدم التناسب، مما يجعله عرضة للإلغاء

(١) د. رمسيس بهنام، فلسفة القانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩.،ص١١٠ وما بعدها.

(٢) د. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات – القسم العام (النظرية العامة للجريمة والعقوبة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص٤١٥..

(٣) د. فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٧، ص٣٨٠ وما بعدها.

(٤) د. يحيى الجمل، النظام الدستوري والسلطة العامة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص٨٦.

القضائي.. أما في القانون الإداري، فإن التناسب هو معيار لشرعية القرار الإداري؛ فإذا اتخذت الإدارة إجراءً (مثل الفصل) لمخالفة بسيطة، فإن قرارها يكون مشوباً بعيب "عدم التناسب" ويستوجب الإلغاء[١].

الفرع الثاني

الأساس الدستوري والقانوني لمبدأ التناسب

على الرغم من عدم وجود نص صريح في التشريع العراقي بعنوان (مبدأ التناسب)، إلا أن هذا المبدأ يستمد أساسه من مجموعة من المبادئ الدستورية الحاكمة للنظام القانوني العراقي، والتي تشكل بمجملها إطارًا دستوريًا لضبط السلطة العقابية فالدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ أرسى مجموعة من الضمانات التي تؤسس لفكرة التناسب، ومنها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات اذ أكد الدستور العراقي في المادة (١٩) على مجموعة من الضمانات الجنائية الأساسية، ومنها شخصية العقوبة وعدم جواز فرض عقوبة إلا بنص قانوني، وهو ما يمثل الأساس الأول للتناسب، لأن العقوبة يجب أن تكون محددة مسبقًا ومتناسبة مع الفعل المجرم قانونًا. فضلاً عن حماية الحرية والكرامة الإنسانية اذ نصت المادة (٣٧) من الدستور على حماية حرية الإنسان وكرامته، وهو ما يفرض على السلطة العامة التزامًا بعدم فرض عقوبات أو إجراءات تمس جوهر هذه الحقوق دون ضرورة قانونية، كما اكد الدستور على مبدأ عدم المساس بجوهر الحقوق والحريات اذ اكدت المادة (٤٦) من الدستور على أنه لا يجوز تقييد ممارسة الحقوق والحريات إلا بقانون، وبما لا يمس جوهر الحق أو الحرية، وهو نص يعكس جوهر مبدأ التناسب، إذ يفرض أن يكون التقييد محدودًا بالقدر اللازم فقط لتحقيق المصلحة العامة .[٢]

واخيراً التأكيد على مبدأ سيادة القانون اذ يقوم النظام الدستوري العراقي على مبدأ خضوع الدولة للقانون، وهو ما يعني أن ممارسة السلطة العقابية يجب أن تتم ضمن حدود الضرورة القانونية، وبما لا يتجاوز الهدف المشروع للتجريم[٣] ومن الناحية القانونية، يكفل الدستور العراقي في (المادة ١٠٢) استقلال الهيئة ويؤسس لممارسة اختصاصاتها ضمن إطار دستوري وقانوني واضح، بينما يحدد قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ المعدل تفاصيل هذه الصلاحيات والإجراءات، مع مراعاة حماية الحقوق الوظيفية.

(١) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، الوسيط في القانون الإداري، دار ابن الأثير للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ٢٠٠٩.، ص٣٤٠.

(٢) د. علي هادي الشكراوي، الوسيط في شرح الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، دار المرتضى، بغداد، ٢٠١٤.،ص٢١٠.

(٣) د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد، ٢٠١١ ص٨٨.

وبذلك، يشكل مبدأ التناسب جسرًا بين السلطة العامة والحقوق الفردية، ويضمن أن تكون جميع الإجراءات التحفظية للهيئة محققة للهدف المشروع ومتوازنة مع الحقوق الوظيفية للموظفين، مما يعكس الالتزام بالعدالة والضوابط القانونية والفلسفية التي نشأ منها هذا المبدأ ،ومن الجدير بالإشارة اليه ان مبدأ التناسب لايتحقق في النظام القانوني العراقي عند مستوى واحد، بل يتوزع على ثلاثة مستويات متكاملة، لكل منها وظيفة مستقلة في ضبط السلطة العقابية وهي كالاتي:

أولاً: التناسب التشريعي

ويقصد به مدى التزام المشرع ذاته عند سنّ النصوص الجزائية أو الانضباطية بحدود المعقولية، بحيث لا يقرر عقوبات مغلظة بصورة غير متناسبة مع خطورة الفعل المجرّم[١]. ويخضع هذا المستوى لرقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق التي تمارس رقابة دستورية على مدى احترام النصوص لجوهر الحقوق والحريات المكفولة دستورياً اذ انه لافائدة من العقوبة مالم يأخذ المشرع التحديد العقلاني الواقعي والمنطقي لفكرة التناسب الدقيق بين جسامة الفعل الجرمي والاثم الجنائي[٢] وهذا ما اكدته المحكمة الاتحادية العليا في العديد من قراراتها وبينت ان الخيار التشريعي للمشرع يجب ان يتلائم مع حقوق الانسان وحرياته[٣]، ومن القضاء الدستوري المقارن فأن المحكمة الدستورية العليا في مصر قد سلبت السلطة التشريعية حقها في الخيار التشريعي لان اختصاص المشرع باختيار الحلول والبدائل المطروحة امامه لابد من مراعاة المصلحة العامة في تفسير القواعد الشرعية التي تكون مصدراً للحلول او البدائل المتاحة[٤]

(١) د. رفعت عيد سيد ، الرقابة على دستورية القوانين(دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥،ص٢١٤.

(٢) . د. سعيد كاظم جاسم ، الوظيفة الرعائية للعقوبة (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة العدد (الرابع عشر) ، المجلد الثاني ، ٢٠٢٥، ص١٣.

(٣) في قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٢/اتحادية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٦/١٤ قضت بعدم دستورية نص المادة (٣) من القانون رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٩ قانون تعديل قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ لان تحويل صوت الناخب بدون إرادته من المرشح الذي انتخبه إلى مرشح من قائمة أخرى لم تتجه إرادته الانتخابية يعتبر تعدياً على حقوقه الدستورية ويشكل مخالفة لنص المادة (٢٠) من الدستور التي جاء فيها الاتي (للمواطنين رجالاً ونساءً، حق المشاركة في الشؤون العامة، والتمتع بالحقوق السياسية، بما فيها حق التصويت والانتخاب والترشيح) وتعتبر هذه الحقوق من اهم الثوابت الديمقراطية وحقوق الإنسان المشار إليها في المادة (٢) من الدستور وبذلك فان المشرع لا يملك أي خيار تشريعي تجاه إصدار قانون يخالف ما ورد في تلك المبادئ وحينما تجرئ واصدر القانون المطعون فيه تصدت له المحكمة الاتحادية بناء على دعوى دستورية من إحدى منظمات المجتمع المدني وقضت بعدم دستوريته لان المشرع ليس لها خياراً في ذلك. ينظر : قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٢/ اتحادية /٢٠١٢ في ٢٠١٢/٦/١٤ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابط https://iasj.net/iasj/article/186543

(٤) في قرار للمحكمة الدستورية العليا في مصر بالعدد ٥ السنة القضائية الثامنة في ١٩٩٦/١/٦ قضت بعدم دستورية المادة (١٨) مكرر المضافة إلى قانون الأحوال الشخصية بموجب قانون التعديل رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ حيث جاء في حيثيات القرار الآتي (إذا اختار ولى الأمر رأياً فى المسائل الخلافية ، فإنه يترجح، مردود بأن الترجيح عند الخيار بين أمرين، لا يكون إلا بإتباع أيسرهما ما لم يكن إثماً، فلا يشرع ولى الأمر حكماً يضيق على الناس، أو يرهقهم

ثانياً: التناسب القضائي

ويتحقق عند قيام القاضي بتفريد العقوبة ضمن الحدود القانونية، مع مراعاة ظروف الجريمة وشخصية الجاني، استناداً إلى السلطة التقديرية المخولة له بموجب قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩. وهنا تمارس محكمة التمييز الاتحادية في العراق رقابة على مدى سلامة التسبيب ومدى معقولية الجزاء المفروض.(١)

ثالثاً: التناسب الإداري

ويتعلق بالإجراءات التي تتخذها الإدارة، ومنها قرارات سحب اليد أو الإحالة إلى التحقيق الإداري، والتي تخضع لرقابة القضاء الإداري لضمان عدم انحرافها عن غايتها الوقائية وتحولها إلى جزاء مقنّع..

ومن الجدير بالإشارة اليه ان نطاق تطبيق مبدأ التناسب لايقتصر على مرحلة الحكم وتحديد الجزاء الجنائي فحسب، بل يمتد ليشمل كافة الإجراءات ذات الطابع العقابي أو المقيد للحقوق، ولا سيما الإجراءات التحقيقية والتحفظية التي قد تسبق صدور حكم قضائي بات. وعليه، فإن القبض، والتفتيش، ومنع السفر، والتحفظ على الأموال، تُعد جميعها إجراءات تستوجب الخضوع لمعيار التناسب، من حيث الضرورة والملاءمة وعدم الإفراط.(٢) وهذا ما سنفصله لاحقاً في ثنايا البحث .

وهذا التوسع في مفهوم التناسب يُعد ذا أهمية خاصة في مجال عمل هيئة النزاهة، نظرًا لما تتمتع به من سلطات واسعة قد تؤثر مباشرة في الحرية الشخصية والذمة المالية للأفراد، الأمر الذي يجعل من مبدأ التناسب ضمانة عدلية أساسية تكفل عدم الانزلاق نحو العقاب المقنّع قبل ثبوت الإدانة القضائية.(٣)

ولم يعد مبدأ التناسب مفهوماً عاماً، بل أصبح في الفقه الدستوري المقارن يُقاس عبر اختبار ثلاثي المراحل، يمكن الاستفادة منه في تقييم إجراءات مكافحة الفساد، ويتمثل في معيار الملائم أي أن يكون

من أمرهم عسراً، لتكون معيشتهم ضنكاً وعِوَجا، بل يتعين أن يكون بصيراً بشئونهم بما يصلحها، فلا يظلمون شيئاً؛ وكان من المقرر أن سكنى صغار المطلق ضرورة ينبغى أن تقدر بقدرها؛ وكان ثابتاً كذلك أن من مقاصد الخلق جلب منافعهم ودفع المضار عنهم، وأن صلاحهم فى تحصيل مقاصدهم، فلا يكون بعضهم على بعض عِتِياً، ولا تكون أفعالهم ضراوة فيما بينهم قرار منشور على الرابط الالكتروني

http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-76-Y29.html

(١) د. امجد سليم الكردي ، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير الادلة والعقوبة (دراسة مقارنة)،دار وائل للنشر ، الاردن، ٢٠١٩، ص٤٨.

(٢) حسين علي قاسم ود منتصر علوان كريم ، رقابة القضاء الاداري على ملائمة القرارات الادارية ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة ديالى ، المجلد الثالث عشر ، العدد الاول ، ٢٠٢٤، ص٥٦٨.

(٣) د. غازي فيصل مهدي، ود عدنان عاجل عبيد ، ط٢ ، مؤسسة النبراس ، النجف الاشرف ، ٢٠١٣، ص٥٦.

الإجراء المتخذ صالحاً لتحقيق الهدف المشروع، كمنع تهريب الأموال أو حماية الأدلة و معيار الضرورة أي ألا يوجد إجراء أقل مساساً بالحق يمكن أن يحقق ذات الغاية، واخيرا معيار التناسب بالمعنى الضيق أي إجراء موازنة بين المصلحة العامة المرجوة من الإجراء، والضرر الواقع على الفرد، بحيث لا تكون الكلفة الفردية مفرطة مقارنة بالمنفعة العامة.[١]

من كل ما تقدم نرى ان أهمية مبدأ التناسب تكمن في كونه يشكّل ضمانة قانونية أساسية في مواجهة الإفراط في عقوبات مكافحة الفساد أو التدابير الجزائية، منها حماية حق المتهم في عدم التعرض لعقوبة أو إجراء يفوق ما تستدعيه الجريمة وموازنة العدالة الجنائية مع الأهداف العامة لمكافحة الفساد.

صفوة القول لم يعد مبدأ التناسب مجرد قاعدة فنية في تحديد العقوبة، بل أصبح مبدأ دستوريًا يهدف إلى ضبط ممارسة السلطة العامة، ومنع تحولها إلى وسيلة تعسفية تمس جوهر الحقوق والحريات. كما يمثل أحد أهم ضمانات الدولة القانونية الحديثة، لأنه يضع حدودًا موضوعية للتدخل الجنائي، ويمنع التضحية بالحقوق الأساسية حتى في مواجهة أخطر الجرائم.

المبحث الثاني

حدود فاعلية مبدأ التناسب في اختصاصات هيئة النزاهة

تعد العلاقة بين صلاحيات هيئة النزاهة وحقوق الأفراد من أدق الإشكاليات القانونية في المنظومة الإجرائية العراقية فمن جهة، يفرض واقع استشراء الفساد منح الهيئة سلطات استثنائية لضبط الجرائم التي تتسم بالسرية والتعقيد، ومن جهة أخرى، يصطدم هذا الاندفاع الإجرائي بمبدأ التناسب العقابي الذي يعد من الحقوق الجوهرية المكفولة دستورياً بموجب المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، إن هذه الموازنة ليست ترفاً فكرياً، بل هي ضرورة لضمان ألا تتحول إجراءات مكافحة الفساد إلى أداة لانتهاك الحريات أو الإضرار بالمراكز القانونية للموظفين دون مسوغ قانوني متناسب مع جسامة الفعل وهذا ما سنوضحه في المطالب الاتية :

(١) د. غازي فيصل مهدي، ود عدنان عاجل عبيد المصدر السابق، ص٧٦

المطلب الأول

مظاهر التناسب في اجراءات هيئة النزاهة

يعد مبدأ التناسب أحد المبادئ الدستورية الحاكمة للسياسة الجنائية الحديثة، إذ يقوم على تحقيق التوازن بين مقتضيات حماية المجتمع من الجرائم الخطيرة ولا سيما جرائم الفساد وبين ضمان الحقوق والحريات الفردية للمتهمين، ويستمد هذا المبدأ أساسه من الضمانات الدستورية للمحاكمة العادلة وقرينة البراءة، بما يفرض على سلطات التحقيق الالتزام بحدود الضرورة والملاءمة في استعمال وسائلها الإجرائية وهذا ما سنوضحه تباعاً.

الفرع الأول

التناسب في إجراءات التحقيق

التناسب في اللغة العربية هو اسم مشتق من كلمة نسب، والنسب يعني القرابة وانتسب واستنسب، أي ذكر نسبه، وناسبه شاركه في نسبه، وناسبه مناسبة، أي ماثله وشاكله ولاهمه، وتناسبا، أي تماثلا وتشاكلا، واستنسب الشيء، أي وجده مناسبا وملائما والنسبة تعنى القرابة وايقاع التعلق والارتباط بين شيئين، والتماثل بين علاقات الأشياء والكميات، والنسبة تعني الصلة أو الرابطة والتناسب قد يعنى التشابه ويقال ناسب الأمر أو الشيء فلانا أي لاءمه ووافق مزاجه كما يقال بالنسبة إلى كذا، أي بالنظر والإضافة إليه ويأتي بعدة معان فالتناسب كلمة مشتقة من أصل نسب بمعنى القرابة[١]

أما المفهوم الاصطلاحي للتناسب، فيمكن القول بوجه عام، إن التناسب تعبير عن الرابطة أو الصلة التي تتسم بالتوافق أو التوازن بين حالة معينة وأخرى مناظرة لها، نتيجتها توازن مقبول أو معقول بينهما ، ومعنى ذلك أن التناسب يقوم بحسب الأصل، على وجود رابطة أو علاقة منطقية بين شيئين، ويعبر عن هذه الرابطة أو العلاقة بالتماثل أو التكافؤ، وهو أن يكون إلا نسبيا حين يتعلق الأمر بإقامة علاقة مقارنة بين قيم أو مصالحأ و مبادئ أو اعتبارات مختلفة بينها نوع ما من التعارض أو التناقض.[٢]

(١) جبران مسعود ، المعجم الرائد ، ط٢، دار الملايين ، بيروت ، ص١٤٦٧.

(٢) احمد جمال داؤد السنجاري ود. فارس علي عمر الجرجري ، مبدأ التناسب في قانون المرافعات المدنية ، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، المجلد ٧٣، العدد ٥، ٢٠٢٥، ص١٨١.

ويستند مبدأ التناسب إلى فكرة الجدوى والنفعية من الجزاء؛ إذ يجب أن يكون العقاب متسقاً مع جسامة الضرر الاجتماعي الذي أحدثته جريمة الفساد فالفلسفة الجنائية الحديثة ترى أن العقوبة تتحدد بقدر ما تتطلبه حماية المجتمع والردع العام والخاص، دون تجاوز يؤدي إلى الانتقام أو نقص يخل بهيبة القانون. وبذلك، فإن التناسب ليس مجرد معيار ، بل هو قيمة أخلاقية وقانونية تهدف إلى تحقيق العدالة الفردية والاجتماعية في آن واحد."[١]

ويعد التحقيق الجزائي حجر الأساس في عمل هيئة النزاهة، حيث تمارس الهيئة، من خلال محققيها أو بالتنسيق مع قاضي التحقيق المختص، إجراءات التحقيق في جرائم الفساد، ويقتضي مبدأ التناسب أن تكون هذه الإجراءات ضرورية لكشف الحقيقة، وألا تُتخذ إلا بالقدر اللازم لتحقيق الغاية المشروعة منها وتستمد هيئة النزاهة صلاحياتها التحقيقية من المادة (١٤) من قانونها رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل، والتي أحالت الإجراءات إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١[٢] ، وتخضع إجراءات التحقيق الابتدائي في جرائم الفساد لسلطة تقديرية يمارسها محققو هيئة النزاهة تحت إشراف القضاء، إلا أن هذه السلطة مقيدة بضرورة التناسب الإجرائي[٣] فلا يجوز اللجوء إلى الوسائل القسرية، كالقبض أو التفتيش، إلا في الحالات التي تستوجبها ضرورة التحقيق وبما يتلاءم مع طبيعة التهمة المسندة اذ إن الغاية من هذه الإجراءات هي صيانة الأدلة ومنع ضياعها، مع الحرص على عدم المساس بحقوق المتهم الدستورية بما يتجاوز القدر اللازم لتحقيق العدالة، وهو ما يفرض على المحقق اختيار الإجراء الأقل إيلاماً للمتهم إذا كان يحقق نفس الغاية[٤].

ولهيئة النزاهة الزام فئات معينة من الموظفين بتقديم استمارات كشف الذمة المالية[٥]، ومنحت صلاحية واسعة اذ اعطيت الحق في التحقيق في قضايا هدر اموال المصارف الاهلية اذ كان المتهم من المكلفين

(١) د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام)، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ص ٦٧١.

(٢)علي عبد الكريم نوري ود خالد الخير ، أصول التحقيق الابتدائي في جرائم الفساد الإداري، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، المجلد ٥٢، العدد٥ ، ٢٠٢٤، ص٤٦.

(٣) د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢١.، ص٢١٠

(٤)د. سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية،دار ابن الأثير للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ٢٠٠٥. ص ٢١٢

(٥) . اذ نصن المادة ١٦- أولاً:من قانون تعديل قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٩ ((يلتزم كل من يشغل إحدى الوظائف أو المناصب الآتية أصالة أووكالة بتقديم اقرار عن ذمتهـ المالية :

أ.رئيس الجمهورية ونوابهـ.

ب. رئيس ونائبا رئيس واعضاء مجلس النواب.

ج. رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن بدرجتهم.

بخدمة عامة لأن المصارف تخضع لرقابة البنك المركزي وتوجد مساهمات مالية للدولة فيها[١] اذ إن التناسب هنا يتجلى في السرية والدقة فالتشهير بالموظف قبل إثبات تضخم أمواله يعد إجراءً غير متناسب، كما أن معاقبة الموظف على أخطاء غير مقصودة في ملء الاستمارة بعقوبات شديدة يفتقر إلى روح التناسب العقابي الذي يفرق بين الفساد العمدي والخطأ الإداري وقد منحت القوانين النافذة محققي هيئة النزاهة، تحت إشراف قاضي التحقيق، سلطة استدعاء الموظفين للاستجواب وهنا يبرز التناسب في اختيار الوسيلة؛ فالمادة(٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية توجب البدء بالاستقدام (التبليغ بالحضور) ما لم تكن الجريمة معاقباً عليها بالإعدام أو السجن المؤبد، أو إذا خشي هرب المتهم .[٢]

و لا يجوز للمحقق أو قاضي التحقيق المختص بقضايا النزاهة اللجوء إلى إجراء ماس بالحرية (كأمر القبض) إلا إذا ثبت أن الوسائل الأقل مساساً (كأمر الاستقدام) غير كافية لتحقيق الغرض، فالتناسب يقتضي مراعاة المركز الوظيفي للمتهم ونوع الجريمة؛ فجريمة الإهمال غير العمدي لا تستوجب إجراءات مشددة كما في جريمة الاختلاس.[٣]

فإجراء القبض أو التفتيش، على سبيل المثال، لا يُعد مشروعًا لمجرد الاشتباه، وإنما يجب أن يستند إلى دلائل جدية تبرره، وأن يصدر وفق الضوابط المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل اذ أن توسع الهيئة في استخدام صلاحياتها التحقيقية دون رقابة قضائية فعلية

د. أعضاء مجلس الاتحاد.

هـ. رئيس مجلس القضاء الأعلى والقضاة وأعضاء الادعاء العام.

و. رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا.

ز. رئيس الإقليم.

ح. رئيس واعضاء مجلس نواب الإقليم.

ط. رئيس حكومة الاقليم والوزراء فيه.

ي. مسؤولو الهيئات المستقلة ونوابهم.....))

(١) . قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٨٨ / الهيئة الموسعة الجزائية / ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/١٠/٣٠ منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى العراقي، متاح على الرابط الآتي:

https://www.sjc.iq/qview.3012 تاريخ الزيارة ٢٠٢٦/٢/٢٢

(٢) د. جمال إبراهيم الحيدري، النظرية العامة للإجراءات التحفظية في قانون أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢.، ص٨٥.

(٣) عميد جهيور ضويع الشويلي، السياسة الجنائية في مكافحة الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة ،رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الاشرف ،٢٠١٧، ص٥٥.

قد يؤدي إلى إخلال بالتوازن بين سلطة الاتهام وضمانات المتهم، وهو ما يتعارض مع روح المادة (١٩) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ التي كفلت قرينة البراءة وضمانات المحاكمة العادلة.[١]

وإن إعمال مبدأ التناسب في إجراءات التفتيش والاستجواب التي تضطلع بها هيئة النزاهة يمثل الضمانة الأساسية لحماية حرمة المسكن والحياة الخاصة للموظف فالتناسب يقتضي أن يكون إجراء التفتيش هو الوسيلة الوحيدة والضرورية لضبط الأدلة الجرمية[٢]حيث نصت المادة ٢/١٧ من دستور جمهورية العراق على ان (حرمة المساكن مصونة ولأي يجوز دخولها أو تفتيشها أو التعرض لها إلا بقرار قضائي ووفقا للقانون) ، كما يمتد التناسب ليشمل عملية الاستجواب؛ إذ يجب أن تتم في ظروف تضمن إرادة المتهم الحرة، بعيداً عن أساليب الضغط أو الإكراه التي قد لا تتناسب مع الغاية من التحقيق الابتدائي وهي الوصول إلى الحقيقة المجردة."[٣] اذ نصت المادة (٣٧/اولاً/ج) من الدستور العراقي على ان ((يحرم جميع انواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الانسانية، ولاعبرة بأي اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي اصابه، وفقاً للقانون))،

نخلص مما تقدم بأن مبدأ التناسب، بوصفه معياراً دستورياً مستنبطاً من المادة (٤٦)، لا يقتصر على التشريعات البرلمانية فحسب، بل يمتد ليشمل القرارات الإدارية والتدابير العقابية الصادرة عن هيئات مستقلة كهيئة النزاهة، فإذا كانت الهيئة تستند في عملها إلى نصوص قانونية، فإن تطبيق هذه النصوص يجب أن يظل في حدود الضرورة؛ فأي تدبير عقابي يتجاوز جسامة الفعل المرتكب يعد إخلالاً بضمانات الحقوق الدستورية التي كفلتها المادة (٤٦) من الدستور والتي نصت على ان ((لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناءً عليه، على أن لا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية)).

(١) د. مها بهجت يونس ، حقوق الانسان وحرياته في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد ١، العدد ١، ٢٠٠٩، ص١٣٩.

(٢)عميد جهيور ضويع الشويلي ، المصر السابق ، ص٦٠.

(٣)إبراهيم حميد كامل، الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة النهرين، ٢٠١٣، ص ١٣٧.

الفرع الثاني

التناسب في الإجراءات التحفظية

تعد الإجراءات التحفظية المرتبطة بجرائم الفساد من أخطر التدابير التي يمكن أن تتخذ خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة، لكونها تمس بصورة مباشرة الحقوق المالية والشخصية للمتهم، الأمر الذي يجعل خضوعها لمبدأ التناسب ضرورة دستورية وقانونية، وتبرز أهمية هذا المبدأ بصورة خاصة في نطاق عمل هيئة النزاهة الاتحادية، نظراً لما تتمتع به من صلاحيات واسعة في مجال تتبع الأموال ومنع تهريبها وضمان استرداد المال العام.

ولا يقتصر مبدأ التناسب في هذا المجال على مشروعية القرار عند صدوره، بل يمتد ليشمل نطاقه الموضوعي، ومدته الزمنية، وآثاره اللاحقة على المركز القانوني للمتهم وأفراد أسرته، بما يمنع تحول الإجراءات التحفظية إلى عقوبات مقنعة تفرض قبل صدور حكم قضائي بات وهذا ما سنوضحه في النقاط الاتية :

أولاً: التناسب في الحجز التحفظي على الأموال: يُعد قرار حجز الأموال المنقولة وغير المنقولة من أخطر الوسائل القانونية التي تمس حق الملكية المطلق الذي نصت عليه المادة (23) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ الخاصة بالقول ان (الملكية الخاصة مصونة)، لذا فإن إعمال مبدأ التناسب يقتضي أن يكون الحجز تدبيراً استثنائياً تفرضه ضرورة التحقيق وليس إجراءً تلقائياً،[١] ويتجلى التناسب هنا في أمرين؛ الأول: ضرورة وجود أدلة كافية تربط بين المتهم وبين الأموال المراد حجزها، والثاني: أن يقتصر الحجز على القدر الذي يضمن سداد المستحقات أو التعويضات المترتبة على جريمة الفساد، دون التوسع ليشمل أموالاً لا علاقة لها بالجريمة، لضمان عدم تحول الإجراء من وسيلة لضمان الرد إلى وسيلة للإضرار المادي والمعنوي الجسيم بالمتهم قبل إدانته.[٢]

اذ تعد الإجراءات التحفظية، كتجميد الأموال أو منع المتهم من السفر، من أكثر التدابير التي تثير إشكالية التناسب، لكونها تُفرض غالبًا قبل صدور حكم قضائي بات، وتمس بشكل مباشر الحقوق المالية وحرية

(١) د. نوار دهام الزبيدي، الحماية القانونية للمال العام في التشريع العراقي، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠١٥.، ص٢٠٢.

(٢) د. مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ، بغداد، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية، ٢٠١١، ص ٣٢.

التنقل.[١] إلا أن مشروعيتها تبقى مرهونة بتوافر مبدأي الضرورة والتناسب فالإجراء التحفظي لا يُفترض فيه أن يتحول إلى عقوبة مقنّعة إن اقتحام حرمة المسكن أو المكتب الوظيفي يجب أن يتقيد بحدود الجريمة المرتكبة، فإذا كان البحث عن مستند ورقي، فإن التوسع في مصادرة أجهزة إلكترونية لا علاقة لها بالملف يعد خروجاً عن مبدأ التناسب وعيباً إجرائياً يستوجب بطلان الإجراء.[٢]

ومن الجدير بالإشارة اليه إن خضوع محققي الهيئة لإشراف القضاء هو الضمانة العمليّة لتحقيق التناسب، حيث يقع على عاتق القاضي موازنة المصلحة العامة في كشف الفساد مقابل حق المتهم في ألا يُعامل كمدان قبل ثبوت التهمة الا ان الاشكالية تكمن في شمولية الحجز؛ فغالباً ما يتم حجز كافة أموال المتهم وزوجته وأولاده .ومن هنا فإن التناسب يقتضي أن يكون الحجز بمقدار الضرر أو بمقدار الكسب غير المشروع المدعى به. فإذا كان المتهم متهماً باختلاس ١٠ ملايين دينار، فليس من التناسب حجز عقاراته التي تقدر بمليارات الدنانير وحرمان عائلته من التصرف في رواتبهم ومعيشتهم وفي المقارنة التشريعية، ومما يلاحظ أن النظام المصري خول القانون أعضاء هيئة الرقابة الإدارية سلطة ضبط المستندات والأوراق المتعلقة بجرائم الفساد، اذ اعطى قانون هيئة الرقابة الإدارية لأعضاء الهيئة صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة للجرائم التي تدخل ضمن اختصاصهم وبموجب هذه الصفة يحق لهم ضبط المستندات والتحفظ عليها وإثبات الوقائع في محاضر رسمية تُحال إلى النيابة العامة[٣] اما جهاز الكسب غير المشروع رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥المعدل لا يجيز فرض الحجز على الأموال بقرار إداري منفرد، وإنما يتطلب صدور قرار قضائي بعد سماع أقوال المتهم، وهو ما يوفر رقابة قضائية مسبقة تعزز من ضمانات التناسب الإجرائي.[٤] كما تتخذ الجهات المختصة في مصر إجراءات تحفظية لحماية المال العام، مثل تجميد الأموال أو منع التصرف بها. ويستند ذلك إلى قانون الإجراءات الجنائية المصري التي تجيز للنائب العام أو المحكمة إصدار قرار بالتحفظ على أموال المتهم في الجرائم المالية كما يمكن اتخاذ إجراءات تجميد الحسابات المصرفية ومنع التصرف في الأموال المرتبطة بجرائم الفساد[٥]

(١)د. محمد عيد الغريب، أصول الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.،ص٦١٢.

(٢)محمد عبيس كاظم، الأحكام القانونية في حجز الأموال، هيئة النزاهة ، دائرة التحقيقات، ٢٠١٩، ص ٢.

(٣) ينظر : المادة (٨) مكرر من قانون إعادة تنظيم هيئة الرقابة الإدارية رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤.

(٤)د. علي زكي، شرح قانون الكسب غير المشروع المصري، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٨.،ص١١٥

(٥) ينظر : المادة (٢٠٨/ مكرر) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.

ثانياً : التناسب في منع السفر

يمثل منع السفر قيداً مباشراً على حرية التنقل المكفولة دستورياً، ولا سيما بموجب المادة (٤٤) من الدستور العراقي، الأمر الذي يفرض خضوعه لرقابة صارمة تستند إلى مبدأي الضرورة والتناسب.[١] ويجب أن يكون هذا الإجراء مبنياً على أدلة قوية تشير إلى نية الهروب أو احتمال التأثير على سير التحقيق، وأن يكون مؤقتاً بمدة زمنية محددة وقابلاً للمراجعة القضائية الدورية إن بقاء الموظف ممنوعاً من السفر لسنوات بسبب قضية ما تزال قيد التحقيق يعد في حقيقته عقوبة مقنعة تنتهك مبدأ التناسب.[٢]

وقد استقر قضاء محكمة التمييز الاتحادية على أن التوقيف إجراء استثنائي، بأن الأصل هو حرية الإنسان، وأن اللجوء إلى التوقيف لا يكون إلا عند الضرورة التي تقتضيها مصلحة التحقيق[٣]، وهو ما ينسجم مع مبدأ قرينة البراءة والضمانات الدستورية للحرية الشخصية، وهذا هو جوهر التناسب ، أما في التشريع المصري، فقد نُظم إجراء منع السفر كأداة لضمان فاعلية التحقيق في جرائم الفساد بموجب المادة (٢٠٨ مكرر "أ") من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والتي منحت النائب العام أو من يفوضه عند وجود أدلة كافية سلطة منع المتهم من السفر أو التصرف في أمواله، كما نجد أن المادة (١٠) من قانون الكسب غير المشروع رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ أوجبت أن يكون أمر المنع من التصرف مسبباً، وأعطت لذوي الشأن حق التظلم أمام محكمة الجنايات المختصة خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الإجراء، وهو ما يحقق توازناً ومبدأ 'التناسب' بين مقتضيات التحقيق وحق الفرد في التنقل والملكية.".

فالتناسب هنا يفرض توقيت هذا الإجراء بمدة زمنية معقولة، إذ إن استمرار منع السفر لسنوات دون إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة يحول الإجراء من تدبير وقائي إلى عقوبة استباقية غير متناسبة، مما يستوجب تدخل القضاء لإلغائه عند انتفاء الحاجة التحقيقية.

ثالثاً: التناسب في سحب يد الموظف

ولا تقتصر إشكالية التناسب على الإجراءات التحفظية ذات الطبيعة الجزائية فحسب ، بل تمتد لتشمل الإجراءات الإدارية المرتبطة بالتحقيقات الجزائية، وفي مقدمتها إجراء سحب يد الموظف.

---

(١) د. حيدر أدهم الطائي، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦، ص٢٨٨.

(٢)د. براء منذر كمال عبد اللطيف، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، مطبعة يادكار، السليمانية،٢٠١٦ ، ص.٩.

(٣) ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٦٠/الهيئة الجزائية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/٢٨ منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى على الرابط https://www.sjc.iq/qview.3012

ومن الجدير بالذكر أن كافة الإجراءات التي تتخذ بحق الموظف قد ترتبط بسحب اليد، والذي يعد إجراءً إدارياً تحفظياً يهدف إلى إبعاد الموظف عن الوظيفة مؤقتاً لضمان عدم تأثيره على سير التحقيق أو العبث بالأدلة، وقد نصت عليه المواد (١٦، ١٧، ١٨) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١المعدل .

ووفقاً للقانون، يسحب يد الموظف لمدة لا تتجاوز (٦٠) يوماً، إلا أنه في قضايا النزاهة، وبسبب إحالة القضية إلى المحاكم واستمرار الإجراءات القضائية، يمتد سحب اليد عملياً حتى حسم الدعوى جزائياً.[١] وهنا يثار التساؤل حول مدى انسجام هذا الأثر الممتد مع المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي كرست قرينة البراءة ويترتب على هذا الإجراء آثار مادية ووظيفية جسيمة، إذ يتقاضى الموظف المسحوب يده نصف راتبه فقط، الأمر الذي يؤدي عملياً إلى إضعاف مركزه الاقتصادي والاجتماعي ، والأثر الاخر هو توقف ترفيعه وعلاوته، إذا استمرت المحاكمة لمدة ٥ سنوات (وهو أمر شائع)، ثم ظهرت براءة الموظف، فمن يعوضه عن سنوات الإعدام الوظيفي؟ إن استمرار سحب اليد لهذه المدد الطويلة هو خرق صارخ لمبدأ التناسب، حيث تحول الإجراء من تحفظي إلى عقابي بامتياز، وهو ما دفع القضاء الإداري العراقي مؤخراً لإصدار قرارات تقضي بإلغاء قرارات سحب اليد التي تتجاوز المدد المعقولة دون مبرر[٢] إلى إلغاء بعض قرارات سحب اليد التي تجاوزت المدد المعقولة دون مبرر قانوني أو تحقيقي واضح، تأسيساً على أن استمرار سحب اليد لمدد طويلة دون حسم الدعوى الجزائية يمثل اخلالاً واضحاً بمبدأ التناسب ، لأنه يحول الاجراء من تدبير احترازي الى عقوبة فعلية تسبق الحكم القضائي ، وهو ما يتعارض مع قرينة البراءة المكفولة دستورياً "وبالمقارنة مع سحب اليد في القانون العراقي، نجد أن قانون الخدمة المدنية المصري رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ قد ضبط سلطة الوقف عن العمل بمعايير صارمة؛ أن الوقف الاحتياطي للموظف عن عمله لمصلحة التحقيق يكون بقرار من السلطة المختصة لمدة لا تتجاوز

(١) د. غازي فيصل، النظام القانوني لهيئة النزاهة في العراق (دراسة تحليلية)، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة بغداد، ٢٠١٤.،ص٤٥ وما بعدها .

(٢)ينظر : قرار مجلس الدولة رقم ٢٠١٤١٨/٦ في /٢٠١٤/٠٦ الذي نص على ان (...حيث ان المادة (١٦) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ نصت على (اذ اوقف الموظف من جهة ذات اختصاص فعلى دائرته ان تسحب يده من الوظيفة مدة التوقيف وحيث ان سحب اليد هو ابعاد الموظف عن عمله جبراً بصورة مؤقتة وذلك لدواعي المصلحة العامة او التحقيق او بسبب توقيفه من جهة ذات اختصاص . ،وحيث ان المادة (١١١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ اجازت للقاضي الذي اصدر القرار بالتوقيف ان يقرر اطلاق سراح المتهم بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات او بالسجن المؤقت او المؤبد بعد تقديم تعهد مقرون بكفالة او بدونها قبل انتهاء مدة التوقيف كما اجازت للقاضي اعادة توقيفه اذا اقتضت ضرورة التحقيق ذلك. وحيث ان المانع من استمرار الموظف في وظيفته وسحب يده هو لعدم قدرته على اداء اعمال وظيفته بسبب توقيفه من جهة مختصة. وحيث اذا زال المانع عاد الممنوع. منشور على موقع وزارة العدل على الرابط الالكتروني https://www.moj.gov.iq/view.1036

ثلاثة أشهر، ولا يجوز مدها إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة، كما قررت المادة ذاتها صرف نصف الأجر للموظف الموقوف، وفي حال تبرئته أو حفظ التحقيق معه يُصرف له ما لم يصرف من أجره، وهذا ينسجم مع معايير التناسب العقابي لضمان عدم تحول الإجراء الاحترازي إلى عقوبة مقنعة."[١].

وبناءً على ما تقدم، فإن مبدأ التناسب في مجال الإجراءات التحفظية المرتبطة بجرائم الفساد يمثل أداة قانونية لضبط التوازن بين فعالية مكافحة الفساد وضمان الحقوق الدستورية للأفراد. كما يشكل هذا المبدأ معياراً رقابياً بيد القضاء لتقييم مشروعية الإجراءات التحقيقية والإدارية المرتبطة بها، بما يمنع تحول السلطة التقديرية للجهات المختصة إلى سلطة تعسفية تمس جوهر الحقوق والحريات.

المطلب الثاني

الضمانات الموضوعية والرقابية لمبدأ التناسب

يعد مبدأ التناسب العقابي حجر الزاوية في منظومة العدالة الجنائية والإدارية، إذ لا قيمة للنصوص القانونية ما لم تقترن بآليات رقابية فاعلة تضمن إنزال العقوبة الملائمة للفعل الجرمي أو المخالفة الوظيفية. وفي قضايا النزاهة، تبرز أهمية القضاء بوصفه الحارس الأمين على التوازن بين مقتضيات حماية المال العام من جهة، وضمان حقوق وحريات الموظف أو المتهم من جهة أخرى، منعاً لأي تعسف قد يتذرع بمكافحة الفساد.

الفرع الأول

الضمانات الموضوعية للتناسب في العقوبات الانضباطية والجنائية

ان تحقيق التناسب في اجراءات هيئة النزاهة سواء في العقوبات الانضباطية او الجنائية بتطلب بلا شك ضمانات موضوعية تضمن هذا التناسب وهذا ما سنوضحه في النقاط الاتية :

(١) ينظر : المادة (٦٣) من قانون الخدمة المدنية المصري رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦.

اولاً: التناسب في العقوبات الانضباطية

تخضع العقوبات الانضباطية المفروضة على الموظفين العموميين في القضايا المرتبطة بالنزاهة لأحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة١٩٩١ المعدل، ويتجلى التناسب هنا من خلال مستويين:

١: سلطة الإدارة التقديرية وقيد التناسب

منح المشرع الإدارة سلطة اختيار العقوبة من بين القائمة الواردة في المادة (٨) من القانون، بدءاً من لفت النظر وصولاً إلى العزل، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل هي سلطة مقيدة بمبدأ الملاءمة؛ أي وجوب وجود تعادل منطقي بين جسامة المخالفة المالية أو الإدارية وبين الأثر القانوني المترتب عليها. فالغلو في العقوبة (كاللجوء للعزل في مخالفة بسيطة) يشكل عيباً جوهرياً يُعرف بالانحراف في استعمال السلطة، مما يجعل القرار الإداري حرياً بالإلغاء .[١]

٢: دور القضاء الإداري في تكريس التناسب

يلعب مجلس الدولة متمثلا بالمحكمة الادارية العليا دوراً حيوياً في تحقيق التوازن في إيقاع العقوبات الانضباطية في قضايا النزاهة، فالقضاء لا يكتفي بالتحقق من مشروعية الإجراءات، بل يمتد لرقابة التناسب بوصفه ركناً من أركان السبب وقد استقر القضاء الإداري على أن التشدد غير المبرر في العقوبة يخرجها عن غايتها (وهي الإصلاح والردع) ليحولها إلى أداة انتقام إداري.

كما كرست المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه، عندما قررت أن عدم التناسب بين المخالفة والعقوبة يُعد عيبًا جوهريًا يوجب إلغاء القرار الإداري،[٢] ومن أبرز التطبيقات القضائية في هذا الصدد ما قضت به المحكمة الادارية العليا بإلغاء عقوبة العزل الوظيفي المفروضة على موظف على خلفية مخالفة انضباطية

(١)بدرخان عبد الله حمزة ، الشروط الشكلية في فرض العقوبات الانضباطية في قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١المعدل ، بحث منشور في مجلة زانكو للعلوم الانسانية ،مجلد ٢٧ ، العدد ٣، ٢٠٢٣ ، ص٢١٣.

(٢) د. عمار فوزي المياحي، الوجيز في شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل، ط١، مكتبة زين الحقوقية، بغداد، ٢٠١٥، ص ١١٠ – ١٢٥

متعلقة بواجبات النزاهة، لكون الفعل المرتكب لا يرقى إلى مستوى يبرر هذه العقوبة المشددة، مؤكدةً أن التشدد في العقوبة دون مبرر موضوعي يُعد انحرافًا في استعمال السلطة[١]

كما اكدت المحكمة ذاتها على أن فرض عقوبة تنزيل الدرجة الوظيفية دون مراعاة السجل الوظيفي للموظف وطبيعة المخالفة يُعد إخلالًا بمبدأ التناسب، حتى وإن ثبت ارتكاب المخالفة[٢].

فالتناسب هنا هو صمام أمان لاستقرار الوظيفة العامة وحماية الموظف من الانتقام الإداري تحت غطاء مكافحة الفساد.

ثانياً: الضمانات الموضوعية للتناسب في العقوبات الجنائية

تتميز جرائم النزاهة (كالرشوة، الاختلاس، واستغلال النفوذ) بخصوصية شديدة في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، مما يضع القاضي الجنائي أمام مسؤولية جسيمة لتحقيق التناسب عبر آلية التفريد وهو ما يتطلب دقة عالية في تطبيق التناسب في العقوبات الجنائية اذ منح المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ القاضي سلطة تقديرية واسعة بين الحدين الأدنى والأقصى والتناسب هنا يعني تفريد العقوبة؛ أي مراعاة الظروف المخففة والمشددة (المواد ١٢٨، ١٣٠، ١٣١ عقوبات). فلا يمكن مساواة موظف مرتشٍ لمرة واحدة لظرف قاهر بموظف جعل الوظيفة وسيلة للاسترزاق الممنهج، تتسم العقوبات المرتبطة بجرائم الفساد في التشريع العراقي بالشدة، سواء كانت عقوبات جنائية كالسجن والغرامة أم عقوبات انضباطية (كالعزل أو الفصل الوظيفي). غير أن تشديد العقوبة، وإن كان مبررًا بخطورة الفعل، يجب ألا يؤدي إلى الإخلال بمبدأ التناسب بين جسامة الفعل، والضرر المتحقق، وشخصية الجاني[٣].

الا انه غالباً ما يواجه المتهم في قضايا النزاهة مساراً مزدوجاً جزاءً جنائياً (سجن أو غرامة) وجزاءً تبعياً أو انضباطياً (عزل، مصادرة) وهنا تبرز قمة التناسب ؛ حيث يجب أن يكون مجموع هذه الجزاءات متوافقاً مع الجسامة الإجمالية للفعل اذ إن المبالغة في الجمع بين أقصى العقوبات الجنائية والوظيفية دون مبرر

(١)ينظر : قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (٤٥/قضاء إداري/٢٠١٩ منشور على الرابط الالكتروني https://iasj.net/iasj/article/186543

(٢)ينظر : قرار المحكمة الإدارية العليا رقم ١١٢/قضاء إداري/٢٠٢٠ منشور على الموقع الالكتروني https://iasj.net/iasj/article/197832

(٣) معن ياسين الدليمي ود عمار عباس كاظم الحسيني ، الملائمة بين العقوبة والفعل الجرمي في التشريعات الجنائية ، بحث منشور في مجلة كلية المعارف الجامعة ، المجلد ٣٦/ العدد ٣/٢٠٢٥ ،ص١٤١.

موضوعي قد يؤدي إلى إهدار مبدأ إعادة التأهيل، وهو ما يحتم على القضاء إعمال روح القانون قبل نصوصه لضمان تحقيق العدالة الناجزة.[١] وفي سياق تعزيز الطابع الردعي للجزاءات المالية في قضايا النزاهة، قضت المحكمة الاتحادية العليا في قرارها المرقم ١٥٨/اتحادية/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/١٣ برد دعوى الطعن بعدم دستورية المادة (١٩/رابعاً) من قانون التعديل الأول لقانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩، والتي اشترطت عدم إطلاق سراح المحكوم إلا بعد سداد الغرامة ورد قيمة الكسب غير المشروع، وأكدت أن انقضاء الدعوى بالوفاة لا يمنع تنفيذ الحكم برد الأموال. ويكشف هذا الحكم عن اتجاه قضائي يمنح الأولوية لحماية المال العام، مع اعتبار رد الكسب غير المشروع التزاماً مالياً لا يسقط بطبيعته الشخصية، الأمر الذي يثير في الوقت ذاته ضرورة إعمال مبدأ التناسب عند جمع الجزاءات الجنائية والمالية لضمان عدم تحولها إلى إفراط عقابي[٢]، غير أن المحكمة الاتحادية العليا وإن أقرت دستورية النص، إلا أن ذلك لا يعفي القضاء الجنائي من مراعاة مبدأ التناسب عند تقدير العقوبة الأصلية، بحيث لا يؤدي الجمع بين السجن والغرامة ورد الكسب إلى إفراط عقابي يتجاوز جسامة الفعل.

من كل ما تقدم نرى إن مكافحة الفساد تمثل ضرورة دستورية لحماية المال العام وترسيخ مبدأ سيادة القانون، إلا أن فعالية هذه المواجهة لا تُقاس بمدى اتساع الصلاحيات، بل بمدى انضباطها بمعايير التناسب فالدولة القانونية لا تُختبر في قدرتها على العقاب فحسب، بل في قدرتها على ضبط سلطتها العقابية ضمن حدود المعقولية والعدالة.

صفوة القول إن آليات ضمان التناسب في قضايا النزاهة ترتكز على الانتقال من العقاب الجامد إلى العقاب المرن الذي يراقب فيه القضاء (سواء الإداري أو الجنائي) مدى ملاءمة الجزاء للفعل، مما يمنع تحول مكافحة الفساد إلى وسيلة للنيل من المركز الوظيفي أو الإنساني للفرد دون وجه حق.

(١) د. احمد عوض بلال ، تفريد العقوبة ،دار النهضة العربية القاهرة ، ٢٠٠٥،ص١٠٢.

(٢)ينظر : قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٥٨ /اتحادية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/١٣ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابط https://www.iraqfsc.iq

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على تناسب العقوبات

تخضع جميع القرارات والإجراءات الصادرة في إطار قضايا النزاهة لرقابة القضاء العراقي بمختلف تشكيلاته، سواء القضاء الجنائي المختص بالتحقيق والمحاكمة، أم القضاء الإداري المختص برقابة مشروعية القرارات الانضباطية والإدارية، وتمثل هذه الرقابة الضمانة العملية لتفعيل مبدأ التناسب العقابي، إذ لا يقتصر هذا المبدأ على كونه قاعدة نظرية أو توجيهًا تشريعيًا، بل يتحول إلى معيار رقابي يستخدمه القضاء لوزن مشروعية الجزاء أو الإجراء وتعد الرقابة القضائية احد الضمانات لمبدأ التناسب العقابي فيما يصدر عن هيئة النزاهة وهذا ما سنوضحه في النقاط الاتية :

اولاً :. رقابة القضاء الدستوري: تعد الرقابة الدستورية صمام الأمان لحماية الحقوق والحريات من التغول التشريعي، حيث لا تكتفي المحكمة الاتحادية العليا بمراقبة شرعية التقييد من الناحية الشكلية (أي كونه صادراً بقانون)، بل تمتد رقابتها لتقييم موضوع هذا التقييد استناداً إلى المادة (٤٦) من الدستور، والتي تعد الأساس الدستوري لمبدأ التناسب وبموجب هذا المبدأ، تفرض المحكمة على المشرع التزاماً مفاده أن أي قيد يضعه على الحقوق الدستورية يجب أن يتسم بالضرورة والتوازن، بحيث لا يؤدي هذا التقييد إلى إفراغ الحق من جوهره أو الانتقاص من مضمونه ومن خلال نهجها القضائي، أصبحت المحكمة تمارس اختبار التناسب كأداة قانونية للحكم على دستورية النصوص؛ إذ تقضي بعدم دستورية القوانين التي تفرض قيوداً غير متناسبة مع الأهداف المبتغاة، مؤكدةً بذلك أن السلطة التقديرية للمشرع ليست مطلقة، بل هي مقيدة بضمان عدم المساس بجوهر الحقوق الدستورية، وهو ما يجسد التكامل بين حماية الحق وحفظ المصلحة العامة ويستفاد من القراءة التحليلية لقرار المحكمة الاتحادية (١٦١/اتحادية/٢٠٢١) أن المحكمة قد أرست معياراً جوهرياً للتمييز بين الإغفال التشريعي الذي يستوجب التدخل الدستوري وبين 'سوء استخدام طرق التقاضي فإذا كان التشريع قد وفر وسيلة إجرائية كافية، فإن عدم سلوكها من قبل صاحب الحق لا يعد 'فراغاً تشريعياً' يُلزم المشرع بالتدخل. وبذلك، تعيد المحكمة التوازن بين السلطة التقديرية للمشرع في تنظيم الحقوق (بموجب المادة ٤٦) وبين حق الفرد في الحماية القانونية، مؤكدة أن مبدأ التناسب يقتضي عدم تحميل المشرع تبعات التقصير الإجرائي للأفراد[١]، وهنا يمكننا القول إن المحكمة في هذا القرار قد مارست

(١) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٦١ /اتحادية /٢٠٢١ في ٢٠٢٢/٢/٢١ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابط https://iasj.net/iasj/article/186543

رقابة غير مباشرة على مدى كفاية النصوص القانونية لضمان عدم المساس بجوهر الحق في التقاضي، واعتبرت أن التشريعات القائمة كانت كافية لحماية حق المدعي، مما يعني توافر التناسب في النظام القانوني النافذ ،كما نصت المحكمة حيث نصت المحكمة في حيثيات قرارها المرقم المرقم ٢١٩ لعام ٢٠٢٤ على إنه لا يجوز تقييد ممارسة ذلك الحق اي حق اختيار الأحوال الشخصية أو تحديده وتلك الحرية إلا بناءً على قانون على أن لا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية وفقاً لما جاء في المادة (٤٦) من الدستور، مما يستلزم تنظيم تلك الحرية، في الالتزام بالأحوال الشخصية، بقانون[١] خلاصة القول انه بالرغم من أن القرارات التفسيرية للمحكمة الاتحادية العليا قد تعالج مواضيع متنوعة (كالأحوال الشخصية، أو الإجراءات الإدارية)، إلا أن قيمتها القانونية تتجاوز الموضوع محل التفسير؛ فهي ترسي مبادئ توجيهية للرقابة الدستورية. فباعتماد المحكمة للمادة (٤٦) كمرجعية حتمية لعدم المساس بجوهر الحق، فإن هذا المبدأ يتحول إلى قيد دستوري عابر للتشريعات ومن هذا المنطلق، فإن سلطات هيئة النزاهة في فرض التدابير العقابية أو الاحترازية لا يمكن أن تُمارس في فراغ دستوري، بل يجب أن تخضع لنفس معيار التناسب الذي أقرته المحكمة؛ بحيث يظل الجزاء الإداري أو العقابي متناسباً مع الفعل المرتكب، دون أن يُفضي ذلك إلى مصادرة الحقوق الدستورية التي كفلها الدستور ، اما القضاء الدستوري المصري فيتضح من استقراء أحكام القضاء المصري أن مبدأ التناسب أصبح معيارًا مهمًا في الرقابة القضائية، سواء في قضاء المحكمة الدستورية العليا التي تتحقق من تناسب القيود التشريعية مع الحقوق والحريات[٢].

ثانياً: رقابة القضاء الاداري : تمثل الرقابة التي يمارسها مجلس الدولة العراقي أحد أهم الضمانات المؤسسية لاحترام مبدأ التناسب في المجال الوظيفي، إذ يختص القضاء الإداري بفحص مشروعية القرارات الانضباطية الصادرة بحق الموظفين، بما يشمل فحص التناسب بين المخالفة والعقوبة المفروضة.

ويمارس القضاء الإداري رقابة تمتد إلى عنصر الملاءمة، خصوصًا في مجال العقوبات الانضباطية، حيث استقر القضاء على أن العقوبة التأديبية يجب أن تحقق وظيفة إصلاحية وتنظيمية داخل المرفق العام، وليس وظيفة انتقامية لذلك ألغى القضاء الإداري العديد من قرارات العزل أو الفصل عندما تبين أنها

(١) ينظر قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢١٩ / اتحادية / ٢٠٢٤في ٢٠٢٤/٩/١٧ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابطhttps://iasj.net/iasj/article/186543

(٢) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم ١١٤ لسنة ٢١ قضائية دستورية بتاريخ ٦/٢/ ٢٠٠١ منشور في الجريدة الرسمية المصرية في العدد ٢٤ بتاريخ ١٤ / ٦ / ٢٠٠١..

تشكل غلوًا في استعمال السلطة التأديبية، اذ أكدت المحكمة أنه لا يوجد مانع من تخفيض العقوبة بما يتناسب مع الفعل المرتكب المنسوب للموظف، وأن محكمة قضاء الموظفين أخطأت عندما ألغت العقوبة بالكامل رغم ثبوت المخالفة، وكان الأجدر تعديلها بما يحقق التناسب.[١] وفي هذا السياق كرست المحكمة الإدارية العليا العراقية هذا الاتجاه عبر تأكيدها أن العقوبة التأديبية يجب أن تراعي عدة عناصر، أهمها:جسامة المخالفة المرتكبة، والأثر الفعلي للمخالفة على المال العام أو المرفق العام والسجل الوظيفي السابق للموظف وحسن النية أو سوء القصد[٢] وفي القضاء المصري، تلعب المحكمة الإدارية العليا دوراً محورياً في مراقبة التناسب، استناداً إلى المادة (٣) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، حيث استقرت أحكامها على أن الملاءمة بين ذنب الموظف والجزاء الموقع عليه هي من المسائل التي يخضع فيها تقدير الإدارة لرقابة القضاء، فإذا انعدم التناسب بين المخالفة والعقوبة، شُب قرار الإدارة بعيب الغلو في استخدام السلطة، وهو ما يوجب إلغاؤه[٣].

ثالثاً : رقابة القضاء الجنائي : تبرز أهمية الرقابة القضائية في هذا المجال عند فحص مدى ملاءمة الإجراءات المتخذة مع جسامة التهمة وطبيعة الضرر المتحقق، إذ يمتلك القضاء سلطة إلغاء قرارات الحجز أو منع السفر أو تخفيفها إذا تبين عدم وجود ضرورة قانونية لاستمرارها، أو إذا ترتب عليها مساس غير متناسب بالمركز القانوني أو الاقتصادي للمتهم. وتمثل هذه الرقابة صمام الأمان الذي يمنع انحراف الإجراءات التحقيقية عن مسارها القانوني السليم، ويحول دون تحول التدابير الاحترازية إلى عقوبات مقنعة قبل صدور حكم بات وفي هذا الإطار تمارس هيئة النزاهة الاتحادية صلاحيات واسعة في التحقيق وجمع الأدلة وإحالة القضايا، إلا أن هذه الصلاحيات تبقى خاضعة لرقابة القضاء الذي يضمن عدم تجاوز حدود الضرورة والتناسب عند اتخاذ الإجراءات المقيدة للحرية أو الذمة المالية [٤]، كما يتطلب تحقيق العدالة في قضايا النزاهة مواءمة الجزاء مع طبيعة الجريمة الوظيفية، إذ تفرض العدالة الجزائية التمييز بين صور الفساد الصغير والفساد الكبير. ويتحقق التناسب العقابي عندما يطبق القضاء العقوبات التكميلية مثل العزل

(١) فاضل راضي محمد، رقابة القضاء الاداري على مشروعية وتناسب الجزاء التأديبي ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، السنة الحادية عشر، المجلد ١٠،العدد ٣٧، ٢٠١٨،ص٢٧٥.

(٢)ينظر قرار المحكمة الادارية العليا رقم ٦٥٣/ قضاء موظفين /تمييز/ ٢٠١٥ في ٢٠١٥/٦/١٨ منشور على موقع وزارة العدل العراقية على الرابط الالكتروني https://www.moj.gov.iq/view.1716 تاريخ الزيارة ٢٠٢٦/٢/٢٠

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٤٢٧ لسنة ٤٤ قضائية عليا /١٩٩٩ في ١٩٩٩/٥/٢٩ منشور في مجلة مجلس الدولة السنة ٤٤.

(٤)إبراهيم حميد كامل، المرجع السابق، ص ١٥٤.

أو الرد أو المصادرة بما ينسجم مع حجم الضرر المالي والإداري الذي لحق بمؤسسات الدولة، وبما يحقق الردع دون المساس بمبادئ العدالة والإنصاف.[١]

ومن ناحية أخرى، فإن استمرار الإجراءات التحفظية على أموال المتهم بعد انتفاء الغاية منها يُعد إخلالًا بمبدأ التناسب العقابي والإجرائي.[٢] ، لذلك تبرز أهمية الرقابة القضائية التي تتيح رفع الحجز كليًا أو جزئيًا إذا قدم المتهم ضمانات كافية، أو إذا تبين أن قيمة الأموال المحجوزة تفوق الضرر المنسوب إليه بدرجة كبيرة. كما يفرض مبدأ التناسب على القضاء إجراء مراجعة دورية لهذه التدابير لضمان بقائها ضمن حدود الضرورة القانونية، ومنع تحولها إلى قيود مالية طويلة الأمد تؤثر على النشاط الاقتصادي للمتهم أو أسرته دون مبرر مشروع.[٣]

اذ تبرز رقابة القضاء الجنائي على تناسب العقوبات فيما تمارسها محكمة التمييز الاتحادية العراقية ، إذ استقرت الهيئة الجزائية فيها على أن تقدير العقوبة من إطلاقات محكمة الموضوع، لكنه مشروط بأن تكون العقوبة متناسبة مع جسامة الجريمة وظروف ارتكابها ويمارس القضاء التمييزي رقابته من خلال فحص سلامة تسبيب الحكم الجزائي. ومدى مراعاة الظروف المخففة والمشددة فضلاً عن تناسب مقدار العقوبة مع خطورة الفعل الإجرامي اذ كان لها دوراً في مراعاة مبدأ التناسب الاجرائي في عدم التوسع في اختصاص النزاهة على حساب ضمانات المتهم عندما قررت أن جريمة تزوير المستندات لا تدخل ضمن اختصاص محاكم تحقيق النزاهة وإنما ضمن اختصاص محاكم التحقيق العادية، استناداً لقانون هيئة النزاهة[٤].

وقد استقر قضاء التمييز على نقض الأحكام التي تتسم بالمغالاة في العقوبة أو التي لا تراعي الظروف الشخصية للمتهم، باعتبار أن ذلك يمثل إخلالًا بمبدأ العدالة الجزائية. وظروف ارتكابها وإذا وجدت المحكمة أن العقوبة قاسية بشكل لا يتلائم مع الفعل، فإنها تقوم بنقض الحكم وإعادته بغية تخفيفها، وهو

(١) كاظم عباس، الوجيز في شرح قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع، ط١، مكتبة صباح، بغداد، ٢٠٢١، ص ٨٨ وما بعدها.

(٢) إبراهيم حميد كامل، المرجع السابق، ص ١٥١.

(٣)د.حيدر طالب محمد علي ،ورحيم حسن العكيلي ، بلال عبد الحي علي ، مدخل للناهة ومكافحة الفساد في التشريعات العراقية والاتفاقيات الدولية ، مؤسسة فريدريش ايربت ، ومركز البيان للدراسات والتخطيط ، العراق والاردن ،٢٠٢١، ص٦٦.

(٤)ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٨/الهيئة الموسعة الجزائية/٢٠٢٥ في ٢٠٢٥/٣/٢٥ منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الاعلى على الرابط https://www.sjc.iq/qview.3012 تاريخ الزيارة ٢٠٢٦/٢/٢١

تطبيق عملي لرقابة التناسب[١] ، ولا يقتصر دور الرقابة القضائية على مرحلة الحكم بالعقوبة وانما يشمل ايضاً الرقابة القضائية على الإجراءات التحقيقية والتدابير الاحترازية بل تمتد إلى التدابير الاحترازية لتضمن عدم تحول هذه الإجراءات إلى عقوبات سابقة لأوانها وتشمل هذه الرقابة مشروعية إصدار أوامر القبض والتوقيف ومشروعية أوامر منع السفر وتناسب أوامر الحجز على الأموال مع قيمة الضرر المفترض كما يفرض مبدأ التناسب على القضاء مبدأ الضرورة المستمرة، أي ضرورة بقاء مبررات الإجراء الاحترازي قائمة طوال مدة تطبيقه، وإلا وجب رفعه أو تخفيفه.

ويؤدي القضاء الجنائي في مصر دورًا مهمًا في مكافحة الفساد الإداري والمالي، إذ تختص المحاكم الجنائية بالنظر في الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون، ولا سيما جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ والإضرار العمدي بالمال العام ويستند هذا الدور إلى أحكام قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ الذي خصص بابًا لجرائم العدوان على المال العام والوظيفة العامة وتتولى محاكم الجنايات النظر في الجرائم الجسيمة المتعلقة بالفساد، في حين تختص محاكم الجنح بالجرائم الأقل خطورة، كما تمارس محكمة النقض المصرية رقابة قانونية على الأحكام الصادرة لضمان حسن تطبيق القانون، وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن جريمة الرشوة تتحقق متى طلب الموظف أو قبل لنفسه أو لغيره عطية مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه، ولو كان هذا العمل مشروعًا في الأصل، وهو ما يعكس تشدد القضاء الجنائي المصري في مواجهة جرائم الفساد[٢].

مما تقدم نرى إن الرقابة القضائية على تناسب العقوبات تمثل الضمانة الأساسية لمنع الإفراط في استخدام السلطة الجزائية، خاصة في قضايا النزاهة التي تتسم بحساسية خاصة نتيجة ارتباطها بالمال العام والثقة المؤسسية، فالقضاء، سواء الإداري أو الجنائي، لا يكتفي بفحص مشروعية القرار أو الحكم، بل يمتد دوره إلى فحص مدى عدالة الجزاء وتناسبه مع الفعل المرتكب، بما يحقق التوازن بين متطلبات مكافحة الفساد

(١)ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم القرار: ٤٦٦٦/الهيئة الجزائية/٢٠٢٥تاريخ الإصدار: ١٨ مارس ٢٠٢٥ الذي قررت فيه نقض قرار محكمة جنايات كركوك الصادر في ٢٠٢٥/١/٨ والمتعلق برفض طلب المتهمة "ا ع و" بتخفيف العقوبة المحكومة بها من الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٢٢/١٠/٢٦، وأشارت إلى أن رفض المحكمة الابتدائية لطلب إعادة النظر في العقوبة لا سند له في القانون، لأن القانون يعطي الحق في إعادة النظر بناءً على قاعدة القانون الأصلح للمتهم وشروط معينة مثل عدم وجود سوابق مماثلة، وأن محكمة الموضوع كان عليها مراعاة تلك الضوابط عند البت في الطلب. بناءً على ذلك نقضت المحكمة القرار المرجوع وأعادت الإضبارة إلى محكمة الموضوع للنظر في طلب تخفيف العقوبة وفق القانون . منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الاعلى على الرابط https://www.sjc.iq/qview.3383

(٢) حكم محكمة النقض المصرية رقم ١٠٩٤٢ لسنة ٦٠ قضائية في ٣ / ٣ / ١٩٩٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، القسم الجنائي ، السنة ٤٤ ، ص ٣٢١.

وحماية الحقوق الدستورية للأفراد الا ان الإشكالية هنا ليست في غياب الرقابة، وإنما في توقيت هذه الرقابة، وطبيعتها اللاحقة، وغياب معايير تشريعية مسبقة تلزم جهة التحقيق بقياس التناسب قبل فرض الإجراء.

خلاصة القول ان مع التسليم بأن الإطار التشريعي الناظم لاختصاصات هيئة النزاهة قد تضمّن جملة من الضمانات الموضوعية، وأخضع قراراتها لرقابة القضاء المختص، فإن ذلك لا يُفضي بالضرورة إلى القول بتحقق التناسب على نحوٍ فعلي في جميع الحالات، فالتناسب لا يُقاس بوجود النصوص أو إمكان الطعن فحسب، وإنما بمدى انضباط السلطة التقديرية في التطبيق العملي، وبقدرة الضمانات القائمة على منع الغلو قبل وقوعه لا الاكتفاء بتداركه لاحقًا.

اذإن اتساع الاختصاصات الممنوحة للهيئة في مجال الإجراءات التحفظية والعقوبات الانضباطية، وما قد يترتب عليها من آثار مهنية ومالية سابقة على الحسم القضائي، يثير تساؤلًا مشروعًا حول مدى تحقق التوازن بين ضرورات مكافحة الفساد وحماية الحقوق الدستورية للأفراد كما أن الرقابة القضائية، على أهميتها، تظل في كثير من الأحيان رقابة لاحقة ومحدودة بحدود المشروعية، الأمر الذي قد يجعلها غير كافية وحدها لضمان التطبيق الدقيق لمعيار التناسب في جميع الوقائع.

وعليه، فإن الإشكالية لا تكمن في غياب الضمانات أو انعدام الرقابة، بل في مدى كفايتهما وفاعليتهما في تحقيق التناسب بوصفه مبدأً دستوريًا يقتضي توازنًا دقيقًا بين جسامة الفعل والجزاء المترتب عليه وهو ما يستدعي إعادة تأمل في حدود السلطة التقديرية وآليات الرقابة بما يكفل الانتقال من التناسب النظري إلى التناسب الفعلي في إطار اختصاصات الهيئة.

الخاتمة

بعد ان انهينا البحث في موضوع التناسب العقابي في اختصاصات هيئة النزاهة العراقية توصلنا الى جملة من الاستناجات والمقترحات نجملها بما يلي :

اولاً: الاستنتاجات

١. أن مبدأ التناسب لم يعد مجرد قاعدة فنية في تقدير الجزاء، بل اصبح مبدأً دستوريًا ضابطًا لممارسة السلطة العامة، يهدف إلى منع الغلو في استعمال الصلاحيات، وصون التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية الحقوق الفردية، ولا سيما قرينة البراءة والضمانات الوظيفية.
٢. أن الإطار التشريعي المنظم لاختصاصات هيئة النزاهة يمنحها سلطات واسعة في مجال التحقيق واتخاذ الإجراءات التحفظية، إلا أن هذه النصوص لا تتضمن معايير تفصيلية واضحة لقياس التناسب العقابي، الأمر الذي يفتح المجال لتباين التطبيق العملي واتساع نطاق السلطة التقديرية، وهو ما أكدته فرضيات البحث .
٣. أن بعض الإجراءات التحفظية، ولا سيما سحب اليد الممتد أو الحجز المالي طويل الأمد، قد تتحول في الواقع العملي من تدابير وقائية مؤقتة إلى جزاءات مقنّعة تسبق صدور الحكم القضائي.
٤. أن تحقيق الموازنة الدستورية بين مكافحة الفساد بوصفها هدفًا عامًا مشروعًا، وحماية الحقوق الدستورية للموظف العام بوصفها ضمانة جوهرية، يقتضي الانتقال من التناسب النظري إلى التناسب التطبيقي، بحيث تكون الإجراءات والعقوبات متدرجة، مبررة، ومحددة بقدر الضرورة دون تجاوز.
٥. أن الرقابة القضائية تمثل ضمانة أساسية لتصحيح اختلال التناسب، سواء من خلال رقابة القضاء الدستوري متمثلاً بالمحكمة الاتحادية العليا اذا انه الضمانة الاسمى لحماية المبادئ والنصوص الدستورية اورقابة القضاء الإداري على العقوبات الانضباطية أو من خلال رقابة القضاء الجنائي على الإجراءات المقيدة للحرية والذمة المالية ، إلا أن هذه الرقابة تظل في الغالب لاحقة على وقوع الأثر الضار، وقد لا تكون كافية بذاتها لمنع الغلو قبل تحققه فعليًا.

ثانياً : المقترحات

١. إعادة ضبط نطاق السلطة التقديرية في الإجراءات التحفظية من خلال تحديد معايير أكثر دقة في النصوص المنظمة للإجراءات التحفظية، ولا سيما ما يتعلق بمدتها وأثرها المالي، بما يمنع تحولها عمليًا إلى جزاءات سابقة على ثبوت المسؤولية.
٢. استحداث نص يُلزم الجهة المختصة بتسبيب قراراتها على ضوء معيار جسامة الفعل والضرر المترتب عليه، وبيان أسباب اختيار الجزاء دون غيره، تعزيزًا للرقابة اللاحقة.

٣. تعديل قانون هيئة النزاهة من خلال إضافة نص يقضي بأنه ((يجب أن يكون قرار حجز الأموال مسبباً ومحدداً بمقدار الكسب غير المشروع أو الضرر، ولا يجوز أن يشمل الأموال الضرورية لمعيشة المتهم وعائلته)).

٤. اضافة مادة تلزم الهيئة بمراجعة كافة الإجراءات التحفظية كل ٣ أشهر وتقديم تقرير لقاضي التحقيق بمدى الحاجة لاستمرارها.

٥. ترسيخ ثقافة التناسب بوصفه مبدأً دستوريًا ملزمًا من خلال اصدار هيئة النزاهة للائحة التناسب الإجرائي تتضمن تعليمات داخلية تلزم المحققين بمراعاة التناسب وتجنب الإجراءات القاسية في المخالفات البسيطة.

٦. تشريع قانون يضمن تعويض الموظفين الذين ثبتت براءتهم عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بهم جراء الإجراءات التحفظية الطويلة وغير المتناسبة.

المصادر

اولاً : الكتب

١. د. أحمد عوض بلال، تفريد العقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

٢. د. امجد سليم الكردي ، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير الادلة والعقوبة (دراسة مقارنة)،دار وائل للنشر ، الاردن، ٢٠١٩.

٣. د. براء منذر كمال عبد اللطيف، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، مطبعة يادكار، السليمانية،٢٠١٦ .

٤. د. جمال إبراهيم الحيدري ،علم العقاب الحديث، ط،١ دار السنهوري، بيروت، ،٢٠١٥ .

٥. د. حيدر أدهم الطائي، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦.

٦. د. حيدر طالب محمد علي، رحيم حسن العكيلي، بلال عبد الحي علي، مدخل إلى النزاهة ومكافحة الفساد في التشريعات العراقية والاتفاقيات الدولية، مؤسسة فريدريش إيبرت ومركز البيان للدراسات والتخطيط، العراق–الأردن، ٢٠٢١.

٧. د. عمار فوزي المياحي، الوجيز في شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، ط١، مكتبة زين الحقوقية، بغداد، ٢٠١٥.

٨. د. علي زكي، شرح قانون الكسب غير المشروع المصري، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٨.

٩. د. غازي فيصل مهدي، ود عدنان عاجل عبيد ، ط٢ ، مؤسسة النبراس ، النجف الاشرف ، ٢٠١٣.
١٠. كاظم عباس، الوجيز في شرح قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع، ط١، مكتبة صباح، بغداد، ٢٠٢١.
١١. د. ماهر عبد شويش ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، العاتك لصناعة الكتاب ، بلا سنة نشر .
١٢. د. محمد عيد الغريب، أصول الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.
١٣. محمد عبيس كاظم، الأحكام القانونية في حجز الأموال، هيئة النزاهة ، دائرة التحقيقات، بغداد، ٢٠١٩.
١٤. د. مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١١.
١٥. د. نوار دهام الزبيدي، الحماية القانونية للمال العام في التشريع العراقي، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠١٥.

ثانيا: الرسائل الجامعية

١. إبراهيم حميد كامل، الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٣.
٢. عبد الامير كاظم عماش ، السياسة الجنائية في جرائم الفساد الاداري والمالي في القانون العراقي ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، ٢٠١٢.
٣. عميد جهيور ضويع الشويلي، السياسة الجنائية في مكافحة الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة،رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الاشرف ،٢٠١٧.

ثالثاً: البحوث

١. . بدرخان عبد الله حمزة، الشروط الشكلية في فرض العقوبات الانضباطية في قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، مجلة زانكو للعلوم الإنسانية، مج٢٧، ع٣، ٢٠٢٣.
٢. د. جعفر عبد السادة بهير، التنظيم القانوني للقيد الجنائي وأثره على تولي الوظيفة العامة، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد ،٢٢ العدد،١ .٢٠٢٢.
٣. حسين علي قاسم ود منتصر علوان كريم ، رقابة القضاء الاداري على ملائمة القرارات الادارية ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة ديالى ، المجلد الثالث عشر ، العدد الاول ، ٢٠٢٤.

٤. رماح معن صالح ، الفساد الاداري والمالي في العراق بعد عام ٢٠٠٣ ، بحث منشور في مجلة جامعة دجلة للعلوم الانسانية ، المجلد ١، العدد ٢ ، ٢٠٢٥.
٥. . د. سعيد كاظم جاسم ، الوظيفة الرعائية للعقوبة (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة العدد (الرابع عشر) ، المجلد الثاني ، ٢٠٢٥.
٦. علي عبد الكريم نوري ود خالد الخير ، أصول التحقيق الابتدائي في جرائم الفساد الإداري، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، المجلد ٥٢، العدد٥ ، ٢٠٢٤.
٧. فاضل راضي محمد، رقابة القضاء الإداري على مشروعية وتناسب الجزاء التأديبي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، السنة ١١، مج١٠، ع٣٧، ٢٠١٨.
٨. محمد حميد علي ، الاثر الاقتصادي للفساد المالي والاداري في العراق وسبل مكافحته ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة ديالى ، المجلد العاشر ، العدد الاول ، ٢٠٢١.

رابعا: الدساتير والقوانين

١. الدساتير

أ. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

ب . دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤.

٢. القوانين

أ. قانون تعديل قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل .

ب . قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.

ت . قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

ث . قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧

ج قانون إعادة تنظيم هيئة الرقابة الإدارية رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤.

ح . قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

خ . قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥.

د . قانون الخدمة المدنية المصري رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦.

خامساً : القرارات القضائية

١. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٦١ /اتحادية /٢٠٢١ في ٢٠٢٢/٢/٢١ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابط https://iasj.net/iasj/article/186543
٢. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢١٩ / اتحادية / ٢٠٢٤في ٢٠٢٤/٩/١٧ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابطhttps://iasj.net/iasj/article/186543
٣. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٥٨ /اتحادية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/١٣ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على الرابط https://www.iraqfsc.iq
٤. قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (٤٥/قضاء إداري/٢٠١٩ منشور على الرابط الالكتروني https://iasj.net/iasj/article/186543
٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٨٨ / الهيئة الموسعة الجزائية / ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/١٠/٣٠ منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى العراقي، متاح على الرابط https://www.sjc.iq/qview.3012

٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣٧٨/الهيئة الموسعة الجزائية/٢٠٢٥ في ٢٠٢٥/٣/٢٥ منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الاعلى على الرابط https://www.sjc.iq/qview.3012

٧ . حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم ١١٤ لسنة ٢١ قضائية دستورية بتاريخ ٦/٢/ ٢٠٠١ منشور في الجريدة الرسمية المصرية في العدد ٢٤ بتاريخ ١٤ / ٦ / ٢٠٠١.

References

First: Books

1. Ahmed Awad Bilal, Individualization of Punishment, Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo, 2005.

2. . Dr. Amjad Salim Al-Kurdi, The discretionary power of the criminal judge in assessing evidence and punishment (a comparative study), Dar Wael Publishing, Jordan, 2019.
3. Baraa Mundhir Kamal Abd Al-Latif, Explanation of the Code of Criminal Procedure, Yadkar Press, Sulaymaniyah, 2016.
4. Jamal Ibrahim Al-Haideri, Modern Criminology, 1st ed., Dar Al-Sanhuri, Beirut, 2015.
5. Hassan Al-Azzawi, The Iraqi Constitutional System, Law and Judiciary Library, Baghdad, 2018.
6. Haider Adham Al-Ta'i, Guarantees of Human Rights in Criminal Proceedings, Zain Legal Library, Beirut, 2016.
7. Haider Talib Mohammed Ali, Rahim Hassan Al-Aqili, Bilal Abdul-Hai Ali, Introduction to Integrity and Combating Corruption in Iraqi Legislation and International Conventions, Friedrich Ebert Foundation and Al-Bayan Center for Studies and Planning, Iraq–Jordan, 2021
8. Diaa Kanaan, A Brief Guide to the Iraqi Criminal Procedure Law, Sabah Library, Baghdad, 2019.
9. Ammar Fawzi Al-Miyahi, A Concise Explanation of the State and Public Sector Employees Discipline Law No. (14) of 1991 (as amended), 1st ed., Zain Legal Library, Baghdad, 2015.
10. Dr. Ghazi Faisal Mahdi, and Dr. Adnan Ajil Obeid, 2nd ed., Al-Nibras Foundation, Najaf Al-Ashraf, 2013.

١١ Maher Abdel Shweish explained the special section of the Penal Code، Al-Atik for Book Production, Cairo, no publication year.

1٢. Mohammed Zuhair Kamal, Criminal Procedure Principles (An Analytical Study of the Iraqi Criminal Procedure Law), 1st ed., Zain Legal Library, Beirut, 2014.

1٣. Mohammed Eid Al-Gharib, Principles of Criminal Procedures, Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo, 2012.

1٤. Medhat Al-Mahmoud, Explanation of the Execution Law, 2nd ed., Legal Library, Baghdad, 2011.

1٥. Nawar Daham Al-Zubaidi, Legal Protection of Public Funds in Iraqi Legislation, Dar Al-Kutub and Documents, Baghdad, 2015.

Second: Theses

1. Ibrahim Hamid Kamel, The Criminal Jurisdiction of the Commission of Integrity in Iraq, Master's Thesis, College of Law, Al-Nahrain University, 2013.
2. Abdul-Amir Kadhim Ammash, Criminal Policy in Administrative and Financial Corruption Crimes in Iraqi Law, Master's Thesis, University of Babylon, College of Law, 2012.
3. Dean Jahyour Dhuwai' Al-Shuwaili, Criminal Policy in Combating Crimes that Violate Job Duties, Master's Thesis, Al-Alamein Institute for Graduate Studies, Najaf Al-Ashraf, 2017.

Third: Research Papers

1. Badrkhan Abdullah Hamza, "Formal Conditions for Imposing Disciplinary Sanctions in the State Employees Discipline Law No. (14) of 1991 (as amended)", Zanco Journal of Human Sciences, Vol. 27, No. 3, 2023
2. Dr. Jaafar Abdul Sada Baheer, The Legal Regulation of Criminal Record and its Impact on Assuming Public Office, Journal of the College of Law, Al-Nahrain University, Volume 22, Issue 1, 2022.
3. 2. Hussein Ali Qasim and Muntaser Alwan Karim, Administrative Judiciary Oversight of the Suitability of Administrative Decisions, Research published in the Journal of Legal and Political Sciences, University of Diyala, Volume Thirteen, Issue One, 2024.
4. . Ali Abdul Karim Nouri and Khalid Al-Khair, The Origin of the Preliminary Investigation in Administrative Crimes, a research paper published in the Iraqi University Journal, Volume 52, Volume 5, 2024.
5. Ramah Maan Salih Administrative and Financial Corruption in Iraq After 2003. Dijlah University Journal for Humanities, Vol. 1, No. 2025
6. Dr. Saeed Kazem Jassim, "The Welfare Function of Punishment (A Comparative Study)," a research published in the Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Issue (14), Volume(2), 2025.
7. Fadel Radi Mohammed, "Judicial Control of the Administrative Court over the Legality and Proportionality of Disciplinary Sanctions", Al-Kufa Journal of Legal and Political Sciences, Year 11, Vol. 10, No. 37, 2018.
8. Mohammed Hameed Ali, The Economic Impact of Financial and Administrative Corruption in Iraq and Ways to Combat it, Research published in the Journal of Legal and Political Sciences, University of Diyala, Vol. 10, No. 1, 2021

Fourth: Constitutions and Law

1. Constitutions

A. Constitution of the Republic of Iraq, 2005.

2. Laws

a. Law Amending the Integrity Commission Law No. (30) of 2011, as Amended.

b. State and Public Sector Employees Discipline Law No. (14) of 1991, as Amended.

c. Criminal Procedure Code No. (23) of 1971, as Amended.

d. Egyptian Penal Code No. 58 of 1937.

e. Law on the Reorganization of the Administrative Control Authority No. 54 of 1964.

f. Egyptian State Council Law No. 47 of 1972.

g. Egyptian Illicit Enrichment Law No. (62) of 1975.

h. Egyptian Civil Service Law No. (81) of 2016

.**Fifth: Judicial Decisions**

1. Federal Supreme Court Decision No. 161/Federal/2021, dated February 21, 2022.

Published on the official website of the Federal Supreme Court at the electronic link https://iasj.net/iasj/article/186543

2. Federal Supreme Court Decision No. 219/Federal/2024, dated September 17, 2024.

Published on the official website of the Federal Supreme Cour at the electronic link https://iasj.net/iasj/article/186543

3. Federal Supreme Court Decision No. 158/Federal/2023, dated September 13, 2023.

Published on the official website of the Federal Supreme Court: at the link https://iasj.net/iasj/article/186543

4. Supreme Administrative Court Decision No. 45/Administrative Judiciary/2019.

Published on the official website of the Iraqi Administrative Judiciary at the electronic link https://iasj.net/iasj/article/186543

5. Federal Court of Cassation Decision No. 1488/Extended Penal Panel/2024, dated October 30, 2024 Published on the official website of the Supreme Judicial Council at the electronic link

https://www.sjc.iq/qview.3012

6. Federal Court of Cassation Decision No. 378/Extended Penal Panel/2025, dated March 25, 2025. Published on the official website of the Supreme Judicial Council https://www.sjc.iq/qview.3012.