

The Criminal Effects of the Crime of The Employees Seizure of Real Estate "A comparative Study"

Hassoun Obaid Hijij Hussein Jumaah Mohammed
College of Law / University of Babylon
Huseinjumaah@gmail.com

Submission date: 12 /9/2018 Acceptance date: 7/10/2018 Publication date: 24/12 /2018

Abstract

public official, since the criminal responsibility of the public official is dangerous because of the legal consequences for the public official. The commission of a public official for any crime raises his legal responsibility, and this liability may be civil, penal or disciplinary, depending on the type of crime he committed. The crime committed by the public official is either a disciplinary offense that gives rise to disciplinary responsibility that results in disciplinary punishment, The employment relationship does not necessarily result in any crime committed by the public employee, depending on the type of crime, its severity, its relationship to the job, and its being prejudicial to the job. "If the offense is criminal", as well as the civil responsibility to redress the harm caused by the crime by compensating the victim of the crime. The focus of our research will be on the criminal effects of the disciplinary and civil action arising from the scope of our research. A civil servant who has committed a criminal offense in the performance of his or her duties or because of which a crime is punishable by a criminal offense. Based on this, the criminal effects of the crime of the employee's seizure of a property is the movement of a legal complaint against the accused and that the movement of this complaint is carried out by certain parties by law and also before certain judicial bodies, and consequent imposition of a penalty against the accused whether these penalties are original or consequential or That the commission of the offense may be accompanied by incidental and consequential facts and reveals the gravity of the seriousness of the perpetrator, which necessitates a commutation of the penalty or facts that lead to a tightening of the penalty. The commission of the offense by the employee is an affront to the functional bond between him and his employer.

Keywords: effects, criminal, crime, employee, seizure, property

الأثار الجزائية لجريمة استيلاء الموظف على عقار

"دراسة مقارنة"

حسون عبيد هجيج حسين جمعة محمد خلف

كلية القانون / جامعة بابل / العراق

الخلاصة

تتبعكس المسؤولية الجزائية للموظف العام على مركزه القانوني بوصفه موظفا عاما إذ ان المسؤولية الجزائية للموظف العام من الخطورة لما يترتب عليها من آثار قانونية بالنسبة إلى الموظف العام. أن ارتكاب الموظف العام لأية جريمة يثير مسؤوليته القانونية، وقد تكون هذه المسؤولية انضباطية او جزائية او مدنية، وذلك بحسب نوع الجريمة التي ارتكبها، فالجريمة التي يرتكبها الموظف العام أما ان تكون مخالفة انضباطية تنير عليه المسؤولية الانضباطية التي يترتب عليها عقابا انضباطيا قد يصل إلى حد انتهاء علاقته الوظيفية أو جريمة جزائية رتب المشرع على ارتكابها والحكم فيها اثرا من شأنه إنهاء هذه العلاقة، ولا يترتب إنهاء العلاقة الوظيفية بالضرورة على كل جريمة يرتكبها الموظف العام، إذ يعتمد ذلك على نوع الجريمة وجسامتها ومدى علاقتها بالوظيفة وكونها مخلة بالشرف ام لا ونوع العقوبة الاصلية المحكوم بها عنها "اذا كانت الجريمة جزائية" ، وكذلك المسؤولية المدنية لإصلاح ما نشأ عن الجريمة من ضرر من خلال تعويض المتضرر من الجريمة، وسيكون محور بحثنا هو في الأثار الجزائية لخروج الدعوى الانضباطية والمدنية عن نطاق بحثنا وحيث إن لكل فعل جزائي اثرا جزائية تتبعه، فبحكم طبيعة عمل الموظف العام عليه واجبات يجب الالتزام بها ومحظورات يلتزم بعدم مخالفتها، وفي

by University of Babylon is licensed under a Journal of University of Babylon for Humanities (JUBH)

[Creative Commons Attribution 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

حالة قيام الموظف أو المكلف بخدمة عامة بارتكاب جريمة جنائية اثناء تأديته لواجباته الوظيفية أو بسببها تكون جريمة تستحق الجزاء الجنائي.

وتأسيساً على ذلك فإن الآثار الجزائية لجريمة استيلاء الموظف على عقار تتمثل بتحريك شكوى على المتهم وان تحريك هذه الشكوى يتم من قبل جهات معينة بحكم القانون وكذلك امام جهات قضائية معينة، وإذ يترتب عليها فرض عقوبة جزائية بحق المتهم سواء كانت هذه العقوبات أصلية أو تبعية أو التكميلية على انه قد يصاحب ارتكاب الفعل الجرمي وقائع عرضية وتبعية وتكشف عن ضالة خطورة فاعلها ما يستوجب تخفيف العقوبة أو وقائع تؤدي إلى تشديد العقوبة فضلاً عن ان ارتكاب الموظف للفعل الجرمي المتمثل باستيلائه على العقار سيؤثر على الرابطة الوظيفية بينه وبين الجهة التي يعمل بها.

الكلمات الدالة: آثار، الجزائية، جريمة، الموظف، استيلاء، العقار

١ - المقدمة

كفلت جل التشريعات حق الملكية العقارية كما عملت على صيانتها من كل مساس ما لم تستدع المصلحة العامة ذلك في حدود القانون وفي إطار من الشرعية، والشرعية الجزائية سواء اكانت موضوعية ام إجرائية تعد الأساس في القانون الجزائي، إذ وفقها يتم التجريم والعقاب، وهي الضامن لحقوق الأفراد وحامية لحرياتهم من كل مساس واعتداء، وقد يتخذ الاعتداء سبلاً متعددة منها: ما يتعلق بالجماعة ككل من خلال جرائم تمس النظام العام، ومنها ما يتعلق بالأفراد من خلال جرائم تمس سمعتهم وأبدانهم أو من تمس ممتلكاتهم وعقاراتهم. لذلك فقد أحاطه المشرع العراقي بمجموعة من القواعد القانونية التي تجرم الاعتداء على العقارات العامة والخاصة وبكافة صور الاعتداء عليه ومنها الاستيلاء عليه من قبل الموظف وارتقى به إلى مصاف الحماية الدستورية، " كما أن العقار هو وسيلة الدولة في مجال التعمير والتخطيط العمراني، وهو آلية أساسية لضمان حق المواطنين في السكن، وبالتالي فالعقار يساهم بدور فعال في تنفيذ السياسات العمومية الرامية إلى تحسين ظروف عيش المواطنين ومحاربة الفقر والإقصاء، كما يساهم في الحركية التنموية، وذلك على ضوء التحولات الاقتصادية والديمقراطية المتسارعة التي يشهدها العصر الحالي " فهو يلعب دوراً مهماً في تنمية الاستثمار في كل القطاعات الحيوية في البلاد كالقطاع الصناعي والقطاع السياحي علاوة على ذلك، فالعقار يعد آلية لإنجاز مختلف المرافق العمومية".

١-١-١: مشكلة الدراسة: نظراً للوظائف المتعددة التي يضطلع بها العقار فان الدول كلها قامت بتحسين أنظمتها العقارية بالعديد من القواعد القانونية، والإجراءات الشكلية لحماية الملكية العقارية من التعدي والاستيلاء، وذلك بهدف استقرار المعاملات العقارية وحماية المتعاملين في هذا الميدان لتحقيق الأمن القانوني لكن على الرغم من ذلك تتضافر عوامل عدة تجعل الحماية القانونية قاصرة، وهو الأمر الذي أصبح معه الاستيلاء على عقارات الغير ممارسة متكررة، يدل عليها عدد القضايا المعروضة على المحاكم وتعدد الشكاوى المقدمة حولها، والأخبار المتواترة التي توردها الصحافة بشأنها، وأضحى يجسد وجود ظاهرة خطيرة تنقش بشكل كبير.

اذ تعد جريمة الاستيلاء على عقار احدي الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة، ومرتكبها عادة هو الموظف أو المكلف بخدمة عامة اذ جانب بسلوكه واجبه الوطني والنزاهة المتطلبة فيه باستيلائه على الاموال سواء أكانت عائدة للدولة أم لغيرها. واذا كان المشرع العراقي قد عالج سلوك الموظف باستيلائه على العقارات الخاصة وجرمه وفقاً للمادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي" رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل الا ان بعض الموظفين والمكلفين بخدمة عامة يتعمد ارتكاب هذه الجريمة وغيرها من الجرائم المخلة بالوظيفة مما يعد مؤشراً خطيراً يحتاج إلى البحث في هذه الجريمة لما لها من اثار سلبية على انتهاك هذه الاموال وتخريب أسس التنظيم الاداري للدولة، يعد الاستيلاء على العقار تجاوزاً على حق الملكية الخاصة، اذ إنه يمثل تصرفاً

لما تضمنه من اعتداء على حرمة الملكية الخاصة والتي حرصت الدساتير والقوانين على حمايتها وصيانتها، ونظرا لكثرة الاعتداء على الملكية العقارية لذا فان النزاع يثور بين مالك العقار والمعتدي على العقار أو من يدعي ملكيته، لذا سيعمد الباحث إلى بيان موقف "قانون العقوبات العراقي" من التعدي على الملكية العقارية وما وسائل الحماية التي كفلها القانون الجزائي ومقارنة ذلك بالقانون المصري وبعض التشريعات الجنائية الأخر.

٢-١- منهجية الدراسة: تعتمد منهجية الدراسة على أسلوب المنهج الاستقرائي من خلال استقراء وتحليل نصوص التجريم والعقاب المتعلقة بالآثار الجزائية لجريمة استيلاء الموظف على عقار الواردة في قانون العقوبات النافذ وبحثها من حيث المحتوى والشكل والمضمون القانوني والعلمي وبيان آثارها الايجابية بوصفها وسيلة لردع المجرمين ومنع الاخرين من ارتكابها ومطابقتها مع نصوص قانون العقوبات المصري النافذ للاستدلال بها على أوجه الشبه والاختلاف بينهما من اجل التوصل إلى افضل الحلول المناسبة لهذا النوع من الجرائم لكي يتمكن من سد النقص التشريعي ومعالجة الثغرات القانونية الموجودة فيه من خلال المراجعة الدورية العامة من قبل المشرع وما يثبت ملاحظات شراح وفقهاء القانون الجنائي وما يحصل من تطور في القوانين الجنائية الحديثة في العالم. يعتمد هذا البحث المنهج التحليلي في عرض المشكلة ودراستها من خلال النصوص القانونية المتعلقة بها في التشريعات الجنائية ومدى معالجة هذه المشكلة من خلال هذه التدابير التشريعية، كما يتبع البحث منهجاً قانونياً مقارناً من خلال مقارنة موقف "قانون العقوبات العراقي" المرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل بـ قانون العقوبات المصري المرقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وقانون العقوبات الفرنسي لعام وتعديلاته ١٨١٠.

٣-١- خطة الدراسة: سنقوم بتقسيم دراسة الآثار الجزائية لجريمة استيلاء الموظف على عقار على مبحثين، خصصنا المبحث الأول منه الآثار الإجرائية لجريمة الاستيلاء الموظف على عقار، والمبحث الثاني تناولنا فيه الآثار الموضوعية لجريمة استيلاء الموظف على عقار. وأخيراً نختم بحثنا بخاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من نتائج ومقترحات.

٢- الآثار الإجرائية لجريمة استيلاء الموظف على عقار

يقصد بالآثار الإجرائية القواعد التي تحدد الإجراءات الواجب إتباعها بعد ارتكاب الجريمة وحتى استيفاء حق الدولة في العقاب، وتمثل هذه القواعد أهمية لا تقل عن القواعد الموضوعية كونها امتداداً طبيعياً لشرعية الجرائم والعقوبات ولا يمكن تطبيق هذه القواعد إلا عن طريقها، ويتعين الإشارة إلى أن القواعد الإجرائية تتجه بوجه عام إلى إحداث توازن بين مصلحة المجتمع في أن لا تنتهك قوانينه وبين حق الفرد في أن لا تتعرض حريته أو حرمة مسكنه أو كرامته للانتهاك باسم القانون.

والسؤال المطروح هل أن المشرع أفرد إجراءات خاصة لمكافحة هذه الجريمة، أم أنها تخضع بطبيعة الحال للأحكام العامة في القوانين الاجرائية؟ وهدياً على ما تقدم فإننا سوف نقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب: نتناول في المطلب الأول التعريف بجريمة استيلاء الموظف على عقار، ويكون المطلب الثاني لبيان الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلتي التحري وجمع الأدلة^[*] والتحقيق الابتدائي، فيما نخصص المطلب الثالث للآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة المحاكمة والطعن بالأحكام وتنفيذها.

* تسمى هذه المرحلة في مصر مرحلة الاستدلال بموجب المادة "٢١" من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.

١-٢: التعريف بجريمة استيلاء الموظف على عقار

إن جريمة استيلاء الموظف على عقار هي إحدى الجرائم التي يرتكبها الموظف أخلاقاً بواجباته الوظيفية واستغلالاً لسلطته الوظيفية، لذلك فإن معرفة ما تعنيه الجريمة مهم جداً للدخول في الأطر القانونية التي تنضوي تحتها وما ترتبه تلك الأطر القانونية حيال الاستيلاء على العقار من دون وجه حق والتي تشكل اعتداءً على حقوق الآخرين وحقوق الدولة في حالة الاعتداء على العقارات العامة.

ولكي نكون ملمين بتعريف جريمة استيلاء الموظف على عقار لا بد أولاً ان نبين معناها اللغوي، ومن ثم بيان معناها الاصطلاحي من خلال بيان موقف التشريع والفقهاء والقضاء من تعريف الجريمة وبالنهاية نبين مدى تطابق التعريف اللغوي للجريمة مع التعريف الاصطلاحي، وعليه سنقسم المطلب الأول إلى فرعين: نتناول في الفرع الأول منه: التعريف اللغوي لجريمة استيلاء الموظف على عقار، وفي الفرع الثاني التعريف الاصطلاحي لجريمة استيلاء الموظف على عقار وعلى النحو الآتي.

١-١-٢: تعريف جريمة استيلاء الموظف على عقار لغة

ان بيان المعنى اللغوي للجريمة يستوجب بيان المعنى اللغوي لكل مفردة على حدة لأنه لا يوجد في اللغة مركب لفظي كامل تحت عنوان جريمة استيلاء الموظف على عقار، انما وردت كل مفردة بصورة مستقلة لذلك سنبين المعنى اللغوي لكل مفردة:-

أولاً: معنى الجريمة لغة:- الجريمة لغة من الجرم أي القطع وجرمه يجرمه جرماً قطعاً، والجرم التعدي وكذلك الذنب والجمع أجرامٌ وجرور وهو الجريمة، وقد جرمَ يجرمُ جرماً واجترمَ وأجرمَ جنياً فهو مجرم، وجريم والجارم الجاني أو المجرم، وتجرمَ على فلان أي ادعى عليه ذنباً لم يفعله^[١]. وقال تعالى في كتابه الكريم ﴿وَنَسُوقُ الْمُجْرِمِينَ إِلَىٰ جَهَنَّمَ وِرْدًا﴾ سورة مريم/ الآية ٨٦. وقوله تعالى ﴿لَا جَرَمَ لَهُمْ فِي النَّجْرِ هُمْ الْأَخْسَرُونَ﴾. سورة هود/ الآية ٢٢ وقال الطبري: اي ان الذين اكتسبوا المأثم ، وفي الحديث الشريف قوله "صلى الله عليه على اله وسلم" "إِنَّ أَكْبَرُ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا، مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرِّمْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، فَحَرِّمْ عَلَيْهِمْ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ"^[٢]. وقيل بأن: الجرم بمعنى الذنب، وقال الشاعر: وجرمُ جره سفاء قوم فحل بغير جارمه العذاب^[٣].

ثانياً: معنى الاستيلاء لغة:- ان الاستيلاء بمعنى ظهر عليه وتمكن منه، أو تقول استولى على البلد أي صار البلد في يده، أو استولى على الأمر أي بلغ الغاية^[٤]. وتأتي استولى عليه بمعنى غلب عليه وتمكن منه^[٥]. وفي لسان العرب جاء فيه: استولى على الامر، اي: بلغ الغاية، ويقال: استولى فلان على مالي، اي: غلبني عليه، واستولى عليه: أي صار في يده^[٦]. وقيل بأن الاستيلاء هو الاقتدار على المحل حالاً ومالاً، وقيل أيضاً: بأنه مجرد حصول الشيء المغصوب في حوزة الغاصب. وقال اخرون بأنه: القهر والغلبة ولو حكماً^[٧].*

ثالثاً: معنى العقار لغة:- تأتي كلمة العقار في اللغة ويراد بها معان عدة منها: انّ العقار بفتح العين: هو كل ما له اصل وقرار ثابت، كالأرض والدور والشجر، وهو مأخوذ من عقر الدار اصله، وجمعه عقارات، ويقابله المنقول، وقال بعضهم: ربما اطلق على متاع البيت عقار حسن، اي متاع واداة^[٨] ص ٥٧٦. وقال بعض الاخر ان العقار هو الثابت الذي لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدور والارض، وقال اخرون انه اسم للأرض وما اتصل بها من بناء وشجر أو هو الارض والبناء والشجر، وعند بعض الاخر هو الارض والدور والبساتين^[٩]. وقيل انّ عقارات جمع عقار ويراد به معان عدة منها: الصبغ الاحمر، المنزل، الارض،

* وبهذا المعنى قال به الحنفية والمالكية والشافعية

متاع البيت، النخل، أو يراد به عقاقير ما يتدأوى به من النباتات، وبضم العين يأتي بمعنى نوع من الثياب ومن كل شيء أجوده [٤، ص ١٠٢٧].

٢-١-٢ تعريف جريمة استيلاء الموظف على عقار اصطلاحاً

للإحاطة بتعريف جريمة استيلاء الموظف على عقار من الجانب الاصطلاحي لا بدّ من بيان التعريف التشريعي والتعريف الفقهي والتعريف القضائي للجريمة وعلى النحو الآتي:-

أولاً: التعريف التشريعي لجريمة استيلاء الموظف على عقار: إنّ المشرع العراقي لم يرد تعريفاً لجريمة استيلاء الموظف على عقار شأنه في ذلك شأن أكثر التشريعات ومنها التشريعات المقارنة إذ ترك امر ذلك للفقهاء، وحسنا فعل المشرع عندما لم يرد تعريفاً لجريمة استيلاء الموظف على عقار، لأنّه ليس من مهمة المشرع وضع التعاريف إذ ان أكثر قوانين العقوبات لم تعرف الجرائم التي تعالجها، باعتبار ان تعريف المصطلحات مهمة فقهية وليست تشريعية، لأن المشرع عند وضعه للتعريف فأنه سيكون ملزماً للكل وبالتالي قد لا تتحقق الغاية التي قصدتها المشرع من التجريم، ولكن المشرع العراقي قد عالجها في الباب السادس من الكتاب الثاني تحت عنوان الجرائم المخلة بالوظيفة، وأورد كلمة "استولى" قاصداً الموظف في أكثر من مادة قانونية [*]، وهي تقابل ذات الكلمة التي أوردها المشرع العراقي عند النص على جريمة الاستيلاء من قبل الموظف [*].

ونحن نتفق مع ما ذهب اليه المشرع العراقي والمشرع المصري في تحديد كلمة الاستيلاء عند تجريم استغلال الموظف لسلطته الوظيفية بانتزاع عقار غيرهم من دون وجه حق، لعدم افلات اي موظف يتجاوز حدود وظيفته بحجة عدم وجود نص قانوني ينطبق على فعله.

ثانياً: التعريف الفقهي لجريمة استيلاء الموظف على عقار:- لقد عرف الفقهاء جريمة استيلاء الموظف على عقار تعريفات عديدة فمنهم من عرفها استناداً إلى الجانب المدني ومنهم من عرفها استناداً إلى الجانب الجزائي، في حين اقتصر بعضهم عند تعريف الجريمة على فعل الاستيلاء فقط من دون الإشارة إلى فعل تسهيل الاستيلاء الذي يقع من قبل الموظف، إذ عدّوها جريمة مستقلة بذاتها في حين ان البعض الآخر عدّ جريمة الاستيلاء صورة مشددة في الجريمة وهي أكثر شدة من تسهيل الاستيلاء [*]. فقد عرفت جريمة استيلاء الموظف على عقار بأنها كل نشاط ايجابي ينتزع به الموظف حيازة عقار عاماً كان ام خاصاً بناءً على سلطة وظيفته بقصد امتلاكه أو بقصد الانتفاع به، من دون اهمية للوسيلة التي تم بها الانتزاع فقد يتم هذا الانتزاع خلسة أو عنوة أو حيلة [٩].

ووفقاً للتعريف المتقدم يفهم بأنّ جريمة استيلاء الموظف على عقار لا تقع بالنشاط السلبي اي عن طريق الامتناع، بل لا بد من وقوع نشاط ايجابي من قبل الموظف لوقوع الجريمة والنشاط ايجابي هنا يشمل كل ما من شأنه تحقيق جريمة الاستيلاء سواء أقام الموظف بشرائه قهراً عن مالكة ام استعمال القوة في الاستيلاء ام الحيلة فالعبرة في تحقق النتيجة.

كما عرفت ايضاً بأنها استغلال الموظف أو المكلف بخدمة عامه وظيفته فيستولي بغير حق على مال مملوك للدولة أو القطاع الخاص أو القطاع المختلط أو للأفراد أو سهل ذلك لغيره [١٠]. ويلاحظ على التعريف

* المواد "١١٣" و "١٣٠" من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.

* المواد "٣١٦" و "٣٣٤" من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

* وما تجدر الإشارة اليه ان المشرع العراقي قد جعل العقوبة واحدة للاستيلاء وتسهيل الاستيلاء، المواد "٣١٦" و "٣٣٤" من قانون العقوبات العراقي.

المتقدم أنه شمل محل الاستيلاء عقارا ومنقولاً حين أورد عبارة "على مال الغير" كذلك لم يفرق التعريف المتقدم بين الاستيلاء وتسهيله. واقتصر بعضهم عند تعريف جريمة استيلاء الموظف على عقار على تسهيل الاستيلاء فقط إذ عرفت بأنها استغلال الموظف أو المكلف سلطات وظيفته أو تكليفه العام كي يمد الغير بالإمكانات التي تتيح له الاستيلاء على المال [١٠، ص ١٣٣].

وما تجدر الإشارة إليه أن جريمة استيلاء الموظف على عقار حين تقع بصورة تسهيل الاستيلاء تقع بصورة نشاط ايجابي أو بصورة نشاط سلبي، بخلاف جريمة الاستيلاء التي لا تقع الا بنشاط ايجابي، ومثال ذلك قيام الشرطي المكلف بحماية عقار ما بالامتناع عن منع "س" من الاستيلاء على العقار بالقوة، فهنا يكون نشاط الجاني الموظف هو نشاط سلبي وليس ايجابي تمثل بالامتناع.

إن تسهيل الاستيلاء سواء اكان بنشاط ايجابي ام سلبي فأن من شأنه ان يمكن غيرهم من الاستيلاء على العقار وهنا يعد الموظف فاعل أصلي للجريمة في حين يعد الغير شريكا للموظف في الجريمة، إذ انه لولا نشاط الموظف ودوره في الجريمة لما وقعت [١١]. كما عرفت جريمة استيلاء الموظف على عقار أيضاً بأنها جريمة يقوم بها الموظف العام أو المكلف بخدمة عامه، مستغلاً وظيفته فيقوم بوضع يده بغير حق على مال مملوك للدولة أو للأفراد أو سهل ذلك لغيره [٧، ص ٣٤٥].

ونرى ان التعريف المتقدم لم يكن ملماً بكل جوانب جريمة استيلاء الموظف على عقار، إذ ان مع التسليم بأن مفردة المال الواردة في التعريف تشمل المنقول والعقار معاً، إلا انه اقتصر على بيان الصورة المشددة لجريمة استيلاء الموظف على عقار دون الإشارة إلى كون الجريمة تكون جنحة في أحياناً أخرى [١٢]. كما عرفت أيضاً بأنها اعتداء من الموظف واستغلالاً لوظيفته في الاستيلاء على عقارات غيرهم بأتباع وسائل التهديد والاكراه أو الإكراه على بيع عقارات الأفراد قسراً من دون رضا صاحب الشأن [١٢]. وعرف فعل الاستيلاء بأنه هو فعل يأتيه الجاني ويكون منطويماً في نفس الوقت على إحدى جرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات فلا ريب ان ذلك الفعل هو الاختلاس أو التزجج أو الاستيلاء... الخ [١٣]، [١٣].

من خلال التعاريف المتقدمة لجريمة استيلاء الموظف على عقار نجد انه وإن اختلفت صياغة التعريف بين اتجاه وآخر، إلا أنها تكاد تتفق وتصب في رافد واحد إلا وهو أن الجريمة ما هي الا صورة من صور اخلال الموظف بواجبات وظيفته واستغلالاً لها باستيلائه على العقار، ويمكننا أن نعرف جريمة استيلاء الموظف على عقار "بأنها كل نشاط غير مشروع يقوم به الموظف استغلالاً لوظيفته، من دون وجه حق بالاستيلاء بنفسه على العقارات المملوكة للدولة أو الجهات التابعة لها أو المملوكة للأفراد أو قام بتمكين الغير من الاستيلاء عليها لتحقيق المنفعة الغير مشرعة لنفسه او لغيره"

ثالثاً: التعريف القضائي لجريمة استيلاء الموظف على عقار: - من خلال القرارات القضائية التي اطلعنا عليها فأننا لم نجد تعريفاً لجريمة استيلاء الموظف على عقار، لكنه غالباً ما نجد كلمة استولى واستيلاء في القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التمييز الاتحادية ومحاكم الموضوع سواء أكانت جنح أم جنایات.

فقد صادقت محكمة التمييز الاتحادية على قرار محكمة جنایات الكرخ القاضي "بتجريم المتهم" ع. ف" وفق المادة ٣/٣١٦ عقوبات "لاستيلائه" ... وحكمت عليه بدلالة المادة ٣/١٣٢ عقوبات بالحبس الشديد"، وفي

* حيث ان الجريمة تكون جنایة بدلالة عقوبة السجن في المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي"، وجنحة بدلالة عقوبة الحبس في المادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي".

** أخذ بعض فقهاء القانون المصري بالمفهوم الواسع .

هذا السياق أيضاً صادقت محكمة التمييز على قرار محكمة جنابات البياع في بغداد القاضي "بتجريم المتهم على وفق المادة ٣١٦ عقوبات وذلك "لاستيلائه" على... وحقمت عليه لمدة ست سنوات" [١٢ ص ١٠١]، وفي قرار محكمة جنابات البصرة قضت بأنه "اتضح من الأدلة المتوفرة أنّ المتهم "ع" قام بالاتفاق والاشتراك مع متهمين آخرين بالاستيلاء على... اثناء قيامه بالواجب بعدّه موظفاً في المنشأة العامة للبتروكيماويات ... وعليه فأنّ فعله ينطبق واحكام المادة ٣١٦/١ عقوبات بدلالة مواد الاشتراك ٤٧ و٤٨ و٤٩" [١٢ ص ١٤٦]، [**]

كما وقضت محكمة التمييز أيضاً بأنّ "تجريم المتهم ع وفق المادة ٣١٦/٣١٦ عقوبات لشروعه في "الاستيلاء" على المال العام... وأنّ المتهم موظفاً في مركز النهريين للطباعة... ولم يتمكن من الاستيلاء عليها لسبب خارج عن ارادته لذلك فأنّ جريمته تعد شروعا على وفق المادة ٣١٦/٣١٦ عقوبات" [١٢ ص ١٠١] [***].

من خلال القرارات القضائية المتقدمة نلاحظ أنّ المحاكم العراقية لم تعرف جريمة استيلاء الموظف على عقار وإنما استعملت ذات الكلمة التي أوردها المشرع العراقي في المواد الجزائية التي عاقبت الموظف على استيلائه على العقار، فهي لم تعرف الجريمة وإنما تركت ذلك للفقهاء شأنها شأن المشرع العراقي. في حين عرفت محكمة النقض المصرية الاستيلاء بأنه "انتزاع الموظف المال من الدولة خلسة أو حيلة أو عنوة" [****] ويحتوي هذا التعريف كما هو ظاهر على صور لجرائم السرقة والاحتيال وخيانة الامانة التي يرتكبها الموظف العام على الاموال العامة والخاصة [١٤]. ونحن نذهب مع الرأي القائل بأنّ تعريف الاستيلاء الذي قضت به محكمة النقض المصرية جاء تعريفاً تقليدياً قصد به جرائم الوظيفة العامة جميعها في الفاظ تعوزها الدقة والوضوح، كما غلب عليه الصبغة المادية "١٢" إذ عرف الاستيلاء بأنه "انتزاع" إذ اشترط أن يكون الفعل المادي الذي يرتكبه الجاني في هذه الجريمة هو الانتزاع الذي يتعين ان يتمثل في حركة عضوية معينة وان عدم دقة التعريف جعلته في حاجة إلى مزيد من التفسير والوضوح [١٤ ص ٢٠٢].

٢-٢: الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي

تفرق أكثر التشريعات بين مرحلة التحري وجمع الأدلة وبين مرحلة التحقيق الابتدائي على الرغم من أنّ هناك ارتباطاً بينهما والسبب في هذه التفرقة هو أنّ الأشخاص الذين يتولون مهمة التحري وجمع الأدلة هم عادة أعضاء الضبط القضائي في حين أنّ الأشخاص الذين يتولون مرحلة التحقيق هم المحقق وقاضي التحقيق والنيابة العامة في بعض النظم الجزائية الأخرى. في حين أنّ المشرع العراقي في "قانون اصول المحاكمات الجزائية" لا يتضمن مثل تلك التفرقة إذ إنّ الإجراءات في مرحلة التحري وجمع الأدلة تعد جزءاً لا يتجزأ من إجراءات التحقيق الابتدائي. لذلك ستكون دراستنا في هذا المطلب على فرعين: الأول نخصه لمرحلة التحري عن الجرائم وجمع الأدلة، فيما نبحت في الفرع الثاني مرحلة التحقيق الابتدائي.

* قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٧٣١/جزاء أولى/٢٠٠٠ في ٢٦/٤/٢٠٠٠.

** قرار محكمة جنابات البصرة بالعدد ١٤٨/ج/١٩٩٧ في ٢٥/٥/١٩٩٧.

** قرار محكمة جنابات البصرة بالعدد ٣٨٠/ج/١٩٩٨ في ٢٢/١٠/١٩٩٨.

*** نقض ١١، نوفمبر ١٩٦٨، مجموعة احكام النقض، س١٩، رقم ١٩٠، ص ٩٥٠.

٢-٢-١: الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة التحري وجمع الأدلة[*]

تعرف مرحلة التحري وجمع الأدلة بأنها المعلومات التي يجتهد في التوصل إليها بالطرق والوسائل المشروعة في البحث عن حقائق الأمور بعد تمحيص هذه المعلومات بهدف إقناع السلطة المختصة بالتحقيق[١٥]. تتمثل الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة التحري عن الجرائم وجمع الأدلة في جريمة استيلاء الموظف على عقار فقد أناطت تعليمات استلام مزاعم الفساد والتحقيق فيها صلاحية التحري عن هذه الجرائم إلى محقق هيئة النزاهة يعد مرتكبها موظف أو مكلف بخدمة عامة بعد تلقي الهيئة معلومات عن مزاعم فساد مرتكبة وسائل إيصال المعلومة جميعها كالمخبر السري أو الهاتف أو البريد الإلكتروني أو أي من وسائل الإعلام المختلفة، إذ يتولى المحقق هذه المهمة بنفسه أو بوساطة التحريين المنسبين بمعينته، فإذا وجد أدلة عن وجود جريمة من جرائم الفساد يتم عرض الموضوع على قاضي التحقيق المختص لئتم بعدها تحريك الدعوى الجزائية، أما إذا لم يجد المحقق أي أدلة على وجود جريمة فساد فيوصي إلى رئيس هيئة النزاهة بحفظ الإخبار[*].

وقد أفتى مجلس الدولة العراقي بأنة: "يمارس موظفو هيئة النزاهة أعمالهم استناداً إلى احكام قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١ في القضية المراد التحري والتحقيق فيها من دون التدخل في عمل الوزارات والمؤسسات الرسمية واحترام صلاحيات واختصاصات قيادتها وموظفيها القانونية"[**]. تعتبر هيئة النزاهة الجهة التحقيقية المختصة في التحقيق بالجريمة محل البحث مع الاخذ بنظر الاعتبار صحة الاجراءات المتخذة من قبل محاكم التحقيق المختصة واعضاء الضبط القضائي وهي المحاكم المختصة في التحقيق بقضايا النزاهة، أما عن القيود التي ترد على تحريك الدعوى الجزائية من قبل هيئة النزاهة في جرائم الفساد الاداري والمالي فقد أشار الدستور وبعض القوانين منها نص المادة "٦٣/ثانياً" من دستور جمهورية العراق لعام

* تبدأ مرحلة التحري وجمع الأدلة عن الجريمة حال وقوعها أو الإخبار عنها أو تقديم شكوى من المتضرر من الجريمة أو من يمثله إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي عضو من أعضاء الضبط القضائي، وقد حددت المادة "٣٩" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي أعضاء الضبط القضائي ب: "١- ضباط الشرطة وأمور المراكز والمفوضون. ٢- مختار القرية والمحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص الذين تجب المحافظة عليهم. ٣- مدير محطة السكك الحديدية ومعاونهم وأمور سير القطار والمسؤول عن إدارة الميناء البحري أو الجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونهم في الجرائم التي تقع فيها. ٤- رئيس الدائرة أو المصلحة الحكومية أو المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية في الجرائم التي تقع فيها. ٥- الأشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشأنها في حدود ما خولو به بمقتضى القوانين الخاصة" كما وحددت المادة "٤١" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" واجبات عضو ضبط القضائي في التحري عن الجرائم وجمع المعلومات التي من شأنها التعرف على حقيقة وكيفية وقوع الجريمة وأسبابها وتشخيص مرتكبيها، وكذلك قبول الإخباريات والشكاوى الواردة إليهم شفوياً كانت أم تحريرية من شخص معلوم أو مجهول، وبذلك يتعين على عضو الضبط القضائي تنظيم محضر بالإجراءات المتخذة من قبله وإرسالها إلى قاضي التحقيق أو المحقق بأسرع وقت ممكن، كما أوجبت المادة سالفه الذكر على عضو ضبط القضائي تقديم المساعدة إلى سلطة التحقيق بضبط مرتكبي الجرائم وحفظهم وإيصال المعلومات المتوافرة لديه إليهم وأناطت المادة "٤٠" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" صلاحية الرقابة والإشراف على عضو الضبط القضائي بقاضي التحقيق وعضو الادعاء العام على ما يتخذونه من إجراءات تخص الجرائم المرتكبة وإذا ما بدر أي تقصير في عمل أحد منهم فيتم مفاتحة الجهة التي ينتمي لها عضو الضبط القضائي لمساءلته انضباطياً أو اتخاذ الإجراءات القانونية بحقه ومحاكمته إذا ما شكل الفعل المرتكب من قبله جريمة جزائية.

** المواد "٢٠١١" من تعليمات استلام مزاعم الفساد والتحقيق فيها النافذة بتاريخ "٢٠١١/٢/١" والصادرة بكتاب هيئة النزاهة مكتب رئيس الهيئة المرقم "مكتب/٥١٠" في "٢٠١١/١/٣٠".

*** قرار مجلس الدولة بالعدد ٩٧ في ٢٠١٢/١١/١١، منشور في مجموعة اقرارات مجلس الدولة لعام ٢٠١٢ الصادرة عن وزارة العدل، ص ١٦٧.

٢٠٠٥ بأنه: "يتمتع عضو مجلس النواب بالحصانة...ولا يتعرض للمقاضاة أمام المحاكم...ولا يجوز إلقاء القبض عليه إلا بعد رفع الحصانة عنه بالأغلبية المطلقة إذا كان متهماً بجناية"، وكذلك نص المادة "١٤/١" من "قانون العقوبات العراقي" "وهو عدم اتخاذ التعقيبات القانونية على من يرتكب جريمة خارج العراق إلا بإذن من وزير العدل"، وكذلك نص المادة "٦٤" من قانون التنظيم القضائي رقم "١٦٠" لسنة ١٩٧٩ المعدل فيما يخص الجرائم المرتكبة من قبل القضاة إذ لا تتخذ الإجراءات القانونية بحقهم إلا بعد موافقة رئيس مجلس القضاء الاعلى".

كما يعد ديوان الرقابة المالية المؤسسة العليا للمراجعة المالية في العراق والحارس العام على أموال الدولة فقد صدر القانون المرقم "٣١" لسنة ٢٠١١ الذي أعاد تشكيل الديوان بوصفه مؤسسة عامة مخولة لتقرير كفاءة الحكومة العراقية وفعاليتها، وضمان استمرار الأمانة والشفافية في مؤسسات الحكومة العراقية، إذ إن هدف ديوان الرقابة المالية الاتحادي الحفاظ على المال العام من الهدر أو التبذير أو سوء التصرف وضمان كفاءة استعماله [*]، إذ نصت المادة "١٤" من قانون ديوان الرقابة المالية الاتحادي على إنه: "للدیوان عند اكتشاف مخالفة أن يطلب من المفتش العام أو هيئة النزاهة إجراء التحقيق واتخاذ الاجراءات اللازمة وأزاله المخالفة وأثارها " أما المادة "١٥" منه فقد نصت على أنه: "لرئيس الديوان أن يطلب من الوزير أو من رئيس الجهة الخاضعة للرقابة: ١- إحالة الموظف المسؤول عن المخالفة إلى التحقيق وله أن يطلب سحب يده. ٢- إقامة الدعوى المدنية فيما ينشئ للدولة من حقوق عن المخالفات المالية. ٣- تضمين الموظف العام الاضرار التي تكبدها الجهة الخاضعة إلى الرقابة ويتولى ديوان الرقابة المالية التحقيق الاداري في المخالفات المالية المكتشفة منه بشكل مباشر في الجهات التي لا يوجد فيها مكتب للمفتش العام أو اذا تخلف مكتب المفتش العام في الجهة المعنية عن أكمل التحقيق فيها لمدة "٩٠ يوماً من تاريخ أشعاره بذلك" [*]. وهكذا يتضح أن دور ديوان الرقابة الاتحادي يقتصر عند حدوث جريمة استيلاء من قبل موظف على العقار المملوك للدولة على الابعاز إلى الجهات المختصة بتحريك الدعوى وتضمين الموظف العام، إذ إن دور ديوان الرقابة المالية مقتصر على حماية عقارات الدولة من استيلاء الموظف عليه نتيجة لاستغلاله لوظيفته.

كما أن للمفتش العام دوراً مهماً في مراقبة تطبيق القانون وحسن تنفيذه من قبل الموظفين ومتابعة عملهم وتقويمهم بحسب واجباتهم الملقة على عاتقهم [١٦]

والتحقيق مع الموظف المفسد والمنحرف وكل ما يسيء إلى الوظيفة وذلك سعياً لتحقيق الصالح العام وبالتالي حماية المال العام [١٧] فدور المفتش العام هو مشابه لدور ديوان الرقابة المالية من حيث مراقبة الموظفين، والابعاز إلى الجهات المختصة بالتحقيق مع الموظف المستغل لسلطته الوظيفية في الاستيلاء على العقارات المملوكة للدولة، بسبب استغلاله للمنصب الوظيفي. وفيما يخص وسائل تحريك الدعوى الجزائية [١٨] [*].

فإن هناك وسيلتين أشارت اليها المادة "١" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي وهما الشكوى والإخبار، وسوف نتناول في فقرتين هذه الوسائل وكما يأتي:-

* المادة "٤" من قانون ديوان الرقابة المالية المرقم "٣١" لسنة ٢٠١١.

** المادة "٢٨" الفقرة "خامسا" من قانون ديوان الرقابة المالية.

*** لم تضع التشريعات وكذلك مشرنا العراقي تعريفاً للدعوى الجزائية وقد عرف جانب من الفقه الدعوى الجزائية بأنها: "هي الدعوى التي تتولاها الجماعة لجريمة ارتكبت بواسطة من تنبيه عنها وتهدف إلى معرفة المجرم لمحاكمته وتنفيذ العقوبة عليه"

أولاً: الشكوى: يقصد بالشكوى وسيلة من وسائل تحريك الدعوى الجزائية ويقصد بها التظلم الذي يرفعه المتضرر من الجريمة أو المجنى عليه إلى الجهة المختصة والذي يطلب فيه اتخاذ الإجراءات القانونية ضد فاعل الجريمة [١٩]، أو هي تعبير عن إرادة المجنى عليه موجه إلى السلطات المختصة باتخاذ الإجراءات الجزائية ضد مرتكب الجريمة أو من تدور حوله شبهات ارتكابها بغية محاكمته ومعاقبته في حال ثبوت ارتكابه لها [٢٠] وبغية تحريك الدعوى الجزائية الخاصة بجريمة استيلاء الموظف على العقار لأبد من أن تصل إلى علم السلطة المختصة عن طريق المجنى عليه أو المتضرر من الجريمة أو من قبل الادعاء العام إلى الجهة المختصة بالتحقيق إذا ما علم بوقوع جريمة، ولم يشترط القانون شكلاً معيناً لهذه الشكوى فقد تكون بصورة شفوية أو تحريرية، إذ تقدم الشكوى إلى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي عضو من أعضاء الضبط القضائي وفق المادة "١" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية".

ثانياً: الإخبار: يعرف إبلاغ السلطات المختصة عن وقوع جريمة سواء أكانت هذه الجريمة واقعه على شخص المخبر أم ماله أم شرفه أم على شخص غيره أم ماله أم شرفه وقد تكون الدولة أم مصالحها أم الملكية العامة هي محل الاعتداء [١٩، ص ١٠٠].

والإخبار أما جوازي أو وجوبي، فالإخبار الجوازي هو ما أشارت إليه المادة "٤٧" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" وفيها "يكون الإخبار عن الجرائم جوازياً لمن وقعت عليه الجريمة أو من علم بوقوع جريمة والتي تحرك فيها من دون شكوى أو من علم بموت مشتبه" ولظروف خاصة قد يرى المخبر المعلوم عدم الكشف عن هويته ويسمى في هذه الحالة بالمخبر السري فقد أجازت المادة "٤٧/٢" "تدوين أقواله بسجل خاص من دون ذكر اسمه وعده شاهداً في الدعوى وهذا الجواز يتحدد بجرائم التخريب الاقتصادي والجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي أو الداخلي والجرائم المعاقبة عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت" ويفهم من ذلك بأنه يجوز تدوين أقوال المخبر عن جريمة استيلاء الموظف على عقار بصورة مخبر سري إذا كان تكييف الجريمة ينطبق والمادة "٣١٦" من قانون العقوبات كونها عاقبت بالسجن من دون تحديد مدته في حين أنه لا يجوز تطبيق ذلك إن كانت وقائع الجريمة تنطبق والمادة "٣٣٤" من قانون العقوبات كونها عاقبت بالحبس الموظف المستولي على العقار [*].

أما الإخبار الوجوبي وهو ما أشارت إليه المادة "٤٨" من اصول المحاكمات الجزائية والتي نصت على أن: "كل مكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو أشتبته في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى وكل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبته معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جنائية عليهم أن يخبروا فوراً أحداً ممن ذكروا في المادة "٤٧" " وهم كل من قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو الادعاء العام أو أحد مراكز الشرطة. ويلاحظ بمقتضى النص المتقدم أن واجب الإبلاغ عن جريمة استيلاء الموظف على عقار يقع على عاتق المكلف بخدمة عامة، وأن عدم الإخبار عنها يؤدي إلى مسائلة المكلف بخدمة عامة لمخالفته ما أوجبه القانون عليه، وهو ما أوجبه المادة

* ومن الجدير بالذكر أن المشرع العراقي قد أصدر قانون مكافأة المخبرين ومن خلاله شجع المشرع على الإخبار عن الجرائم التي تؤدي إلى استعادة أموال الدولة أو الاختلاس والاستيلاء أو الكشف عن جرائم الفساد الإداري والمالي من خلال مكافأة المخبر وبذلك تكون جريمة استيلاء الموظف على عقار من ضمن الجرائم التي تتأهلها قانون مكافأة المخبرين وذلك للحد من ارتكابها وتشجيع الإخبار عنها، المادة "١" من القانون رقم "٣٣" لسنة ٢٠٠٨، وتعليمات تسهيل تنفيذ هذا القانون رقم "٤" لسنة ٢٠٠٩ الصادرة من وزارة المالية .

١٠ من لائحة السلوك الوظيفي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٦ الصادرة من هيئة النزاهة [**]، أما آحاد الناس فأوجب عليه القانون الإبصار إذا ما كان حاضراً مسرح الجريمة وكانت الجريمة جنائية وأنّ عدم الإبصار يعرض صاحبه للمساءلة القانونية استناداً لنص المادة ٢٤٧ من قانون العقوبات.

إنّ الدور المهم في جريمة استيلاء الموظف على عقار يقع على عاتق هيئة النزاهة كون مرتكب الجريمة موظف أو مكلف بخدمة عامة وان لهيئة النزاهة الحق بتحريك الدعوى الجزائية عن جريمة استيلاء الموظف على عقار استناداً للمادة ١٠ من قانون اصول المحاكمات الجزائية من خلال قيامها بالتحري عن الجريمة التي تقع ضمن اختصاصها وعلمها بوقوعها عن طريق وسائل إيصال المعلومة كالهاتف والبريد الإلكتروني أو وسائل الاعلام، لأنها تعد طرفاً في كل قضية فساد، وتمارس الهيئة ومكاتبها إجراءات التحري بوساطة عدد من التحريين في الإخبارات والمعلومات المحالة إليها، وإذا ما تبين وجود شبهة فساد كما لو كان هناك مدير لدائرة ما مستغلاً سلطته الوظيفية بالاستيلاء على عقار معين فيجب عرض الموضوع على قاضي التحقيق المنسب للنظر فيها [***]. ولأهمية مرحلة التحري فقد حملت تعليمات استلام مزاعم الفساد المسؤولية للمحقق في المادة ١٨ إذا ما قام بعرض الإخبار على قاضي التحقيق من دون التيقن من وجود جريمة ما ووجود أدلة أو قرائن تشير إلى مرتكبيها. ففي قرار لمحكمة استئناف بغداد-الكرخ الاتحادية/ بصفقتها التمييزية جاء فيه " بعد التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن مدته القانونية فقرر قبوله شكل وعند عطف النظر على الحكم المميز فقد تبين انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أنّ الأدلة المتحصلة من سير التحقيق والمحاكمة الجارية ضد المتهم المفرج عنه والتمثلة بالتحقيق الإداري الذي جرى معه واستمارة بنك المعلومات الوظيفي الموقعة من قبله بتاريخ ٢٤/٨/٢٠٠٨ والطلب المقدم من قبله إلى وزير البلديات بتاريخ ٢٤/١/٢٠٠٨ ... كافية لأدانته وفقاً لأحكام المادة ٢٤٥ من قانون العقوبات لذا قرر نقض الحكم... [***]."

يتبين أنّ الإجراءات في مرحلة التحري عن الجرائم وجمع الأدلة في جريمة استيلاء الموظف على عقار تخضع للإجراءات العامة نفسها المقررة في قانون اصول المحاكمات الجزائية غير أنّ القانون أعطى لهيئة النزاهة المتمثلة بدائرة التحقيقات صلاحية التحري وجمع الأدلة عن جرائم الفساد الإداري والمالي والتي تعتبر جريمة استيلاء الموظف على عقار من جرائم الفساد المالي والإداري لكون مرتكبها موظف أو مكلف بخدمة عامة، وذلك بموجب المادة ١٠/أولاً من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١، وكذلك أشارت المادة ١٢ من القانون نفسه بإمكانية الهيئة استعمال وسائل التقدم العلمي لغرض التحري عن الجرائم، وأوجب القانون على رئيسها توفير هذه الوسائل للكشف عن تلك الجرائم [***].

* وهذه اللائحة تعد شرطاً من شروط التعيين وألزامت كل موظف بإبلاغ الجهات المختصة بأية حالة من حالات الفساد وإساءة استعمال السلطة عند العلم بها وعند عدم الإبصار يتحمل الموظف كافة التبعات القانونية .

** المادة ١٦ من تعليمات استلام مزاعم الفساد والتحقيق فيها .

*** قرار محكمة استئناف بغداد - الكرخ الاتحادية بصفقتها التمييزية بالعدد ١٩٥/ج/٢٠١٢ في ٣٠/٨/٢٠١٢. "غير منشور".

**** استحدثت هيئة النزاهة بموجب الصلاحيات المخولة لرئيسها إستناداً لأحكام البند ٣ من القسم ٤ من القانون التنظيمي الملحق بالأمر ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ المنشئ لهيئة النزاهة شعبة سميت "شعبة العمليات الخاصة" في مقر الهيئة في بغداد وترتبط بمكتب رئيس الهيئة إذ تم تجهيزها بكافة الوسائل الحديثة بغية إستخدامها في عمليات ضبط المتهمين وتصويرهم بموجب قرارات قضائية ومن هذه الأجهزة كاميرات مراقبة وأجهزة تنصت صغيرة الحجم، المواد ٨٦-٩٥ من تعليمات إستلام مزاعم الفساد والتحقيق فيها.

٢-٢-٢: الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة التحقيق الابتدائي

يعرف التحقيق بأنه استجلاء الحقيقة لغرض جمع الأدلة وتمحيصها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها لإحالة المتهم إلى المحاكمة لأدانتها أو براءته حسب مقتضى الحال [٢١] أن التحقيق الابتدائي يقوم به قاضي التحقيق والمحقق إذ لا يجوز لسواهما القيام به كقاعدة عامة [٢٢] إن الغاية الرئيسة من التحقيق الابتدائي هي تعزيز الأدلة القائمة على نسبة الجريمة إلى المتهم وتمحيصها للثبوت من كفايتها وعند إحالتها إلى محكمة الموضوع يجب أن تكون مستندة إلى أسس قوية من الوقائع والقانون فستطيع المحكمة أن تنظر في الدعوى وقد أتضحت عناصرها وتكشفت أدلتها فيأتي حكمها متفقاً مع العدالة [٢٢]. ومهما يكن من أمر فإن التحقيق الابتدائي يكون محكوماً بضوابط أو قواعد أساسية لا بد من إتباعها وسنتناولها بشيء من الإيجاز وفي ما يتعلق بالجريمة محل الدراسة وهي:-

١- تدوين إجراءات التحقيق: يشكل التدوين ضماناً أساسية في التحقيق، ففي حالة وصول اخبار عن وقوع جريمة استيلاء من قبل موظف على عقار فيجب ان تثبت الوقائع ويكون ذلك بمنأى عن التشويه والتحريف وكذلك لسهولة الرجوع إليه وتيسير أمر الإشراف عليه من الجهات العليا. وأشار القانون إلى هذا الواجب في موضوعات متعددة منها وجوب تدوين شهادات الشهود والمشتكين وإفادات المتهمين وغير ذلك [٢٣]، والتدوين يجب أن يجري دون شطب أو حك أو تعديل في مجريات التحقيق ويجب كذلك تذييل الإفادات كافة بتوقيع القائم بالتحقيق وأصحاب الإفادات المدونة [٢٣] [٢٤].

٢- سرية وسرعة التحقيق الابتدائي: السرية مبدأ تفتضيه مصلحة الفرد في الدفاع عن حقوقه إذ لا يفاجأ بأدلة لم يكن مهياً بالتصدي لها، وبالاطلاع على نص المادة "٥٧/أ" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" يتبين أن السرية تكون للجمهور، إلا أن عجز المادة يشير إلى أن السرية تتحقق كذلك للخصوم وكلائهم على أن يدون القاضي في المحضر الأسباب التي أدت إلى ذلك، وفيما يتعلق بجريمة استيلاء الموظف على عقار فإن المصلحة العامة تقتضي جعل التحقيق سرياً ولا سيما في الدعاوي المهمة [٢٤]، لأن أكثر المتهمين فيها موظفون وخشية التشهير بهم أو أن يدهم تطل الأدلة فيعمدوا إلى إتلافها [٢٤]، لذلك فأننا ندعو إلى جعل التحقيق الابتدائي في جريمة استيلاء الموظف على عقار باعتبارها جريمة من جرائم الفساد الإداري والمالي سرياً وتفعيل ذلك في التطبيق العملي، سيما وقد أكد على ذلك قانون مكافأة المخبرين رقم "٣٣" لسنة ٢٠٠٨ [٢٥]. كما أن السرعة في التحقيق الابتدائي ضماناً من ضمانات

* المادة "٤٩" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" كما نصت المادة "٥٠" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" ايضاً على انه : "استثناء من الفقرة الأولى من المادة "٤٩" يقوم المسؤول في مركز الشرطة بالتحقيق في أية جريمة إذا صدر إليه أمر من قاضي التحقيق أو المحقق أو إذا اعتقد أن إحالة المخبر على قاضي التحقيق أو المحقق تؤخر به الإجراءات مما يؤدي إلى ضياع معالم الجريمة أو إلى الإضرار بسير التحقيق أو هرب المتهم على أن يعرض الأوراق التحقيقية على القاضي أو المحقق حال فراغه منها".

** المواد "٥٨ ، ٦١" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

*** المواد "٦٣/أ - ١٢٣/أ - ١٢٨/أ - ١٣١" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية".

**** المادة "١٩" من تعليمات إستلام مزاعم الفساد بأن معايير الدعاوي المهمة هي: ١- إذا ما كانت قيمة الفساد كبيرة. ٢- إذا كان المتهم أو المتهمون فيها من كبار الموظفين أو المسؤولين في الدولة. ٣- إذا كانت محل إهتمام الرأي العام. ٤- إذا كانت أدلتها أقوى من سواها.

***** نصت المادة "٨" من قانون مكافأة المخبرين العراقي رقم "٣٣" لسنة ٢٠٠٨ على: "يكون التحقيق في الجرائم المشمولة بأحكام هذا القانون سرياً وتلتزم الجهة التي تتولى التحقيق بكتمان إسم المخبر".

المتهم، لأنها تؤدي إلى نزاهة التحقيق والمحافظة على الحرية الشخصية للأفراد وتحقق المصلحة العامة من خلال اطمئنان الأفراد على قوة الدولة في كشف الجرائم وملاحقة مرتكبيها [٢٢، ص ٢٤٤، ٢٠، ص ٤٢٠].

٣- الاستعانة بمحامٍ: من ضمانات التحقيق الابتدائي هو حق المتهم بالاستعانة بمحامٍ وقد نصت على هذه الضمانة العديد من الدساتير والتشريعات المقارنة [٢٠*]، إلا أن هذه الضمانة غير مقررة في مرحلة التحري وجمع الأدلة، لأن هذه الضمانة لا تنشأ إلا إذا ثبتت صفة المتهم بأول إجراء من إجراءات التحقيق، وأوجب قانون اصول المحاكمات الجزائية في المادة "١٤٤/أ" على محكمة الجنايات أن تنتدب محامياً للدفاع عن المتهم في حالة عدم توكيل محامي خاص به، ولكن أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم "٣" لسنة ٢٠٠٣ أوجب على المحاكم انتداب محامٍ للدفاع عن المتهم في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة وهذا عين ما أشارت إليه المادة "١٩ / رابعاً، حادي عشر" من الدستور العراقي.

فيما يخص جريمة استيلاء الموظف على عقار فإن التحقيق يكون فيها من اختصاص المحققين التابعين لهيئة النزاهة وتحت إشراف قاضي التحقيق المنسب للنظر في قضاياها [٢٠*]، ويكون لهؤلاء المحققين الصلاحيات المكفولة للمحققين التابعين لمجلس القضاء الأعلى استناداً لـ "قانون اصول المحاكمات الجزائية" إلا أن محقق النزاهة يتميز بعدد من الميزات، منها أنه مختص بجرائم الفساد الإداري والمالي حصراً وأن جهة ارتباطه إدارياً بهيئة النزاهة وليس بمجلس القضاء الأعلى، فضلاً عن ذلك فإن محقق النزاهة يتمتع بصلاحيات محقق المحكمة نفسها كتكليف المتهم أو الشاهد بالحضور أو ندب الخبراء أو استجواب المتهم أو قبول الشكوى أو إرغام المتهم بالكشف عن جسمه وأخذ تصويره وغير ذلك من الصلاحيات المنصوص عليها في "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي [٢٠*]، وقد عدَّ الأمر "٥٥" المنظم لهيئة النزاهة "الملغي

* نص الدستور المصري على ذلك في المادة "٧٦" منه، والدستور اليمني في المادة "٤٩" منه، والدستور العراقي في المادة "١٩" منه.

* المادة "٣/أولاً" من قانون هيئة النزاهة رقم "٣٠" لسنة ٢٠١١.

** محقق النزاهة بالإضافة لإعماله الخاصة بالتحقيق في قضايا الفساد الحكومي الصلاحيات الآتية وفق قانون الأصول الجزائية العراقي وهي :

١. قبول الشكوى المادة "١" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
- ٢-المباشرة في التحقيق المادة "٣٥/١" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٣. تلقي تقارير ومطالعات ضباط الشرطة وأعضاء الضبط القضائي المادة "١/٤٩" من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٤. إصدار الأوامر بالتحقيق إلى ضباط الشرطة وأعضاء الضبط القضائي والنظر في الأوراق التحقيقية المادة "١/٥٠" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي
٥. تولي التحقيق الابتدائي تحت إشراف قاضي التحقيق المادة "١/٥١" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٦. إجراء التحقيق و الكشف على محل الحادث في الجرائم المادة "١/٥٢"، قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٧. منع أطراف الدعوى من حضور التحقيق للأسباب التي حددها القانون المادة "١/٥٧" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٨. تدوين إفادات الشهود من الأشخاص الذين يعلم المحقق إن شهادتهم منتجة في التحقيق المادة "٥٨" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
٩. دعوة الشهود وتحرير أوراق التكليف بالحضور "١/٥٩" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
١٠. التوقيع على كافة محاضر التحقيق وتكون لها صفة الأوراق الرسمية المادة "١/٦٣" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
١١. الإذن بتوجيه السؤال إلى الشاهد المادة "١/٦٤" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
١٢. تدوين الملاحظات التي يراها على الشاهد المتعلقة بأهليته لأداء الشهادة في المحضر المادة "١/٦٥" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.
١٣. الانتقال إلى محل الشاهد لتدوين إفادته المادة "٦٧" قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

”والقانون الجديد النافذ حياة النزاهة طرفاً في كل قضية فساد وبذلك فأنّ للهيئة حق الطعن في قرارات قاضي التحقيق أمام محكمة الجنايات بصفتها التمييزية وبالتالي فأنّ للهيئة ما لأطراف الدعوى من حق حيث أن لها جزءاً من صلاحيات الادعاء العام فهي صلاحية مشتركة بين الهيئة والادعاء العام[٢٥]،[*]، ونتفق مع المشروع في منح هذه الصلاحية لهيئة النزاهة، لأن مكافحة هذه جريمة استيلاء الموظف على عقار تحتاج إلى إجراءات استثنائية كما قلنا وكذلك الخشية من التأثير على القضاء ومن أجل التأكيد على متابعة الإجراءات القضائية في قضايا الفساد، لأن الطعن من قبل هيئة النزاهة وجوبي في كل قرار صادر بغلق الدعوى أو الإفراج وكذلك ألزم القانون قاضي التحقيق إشعار الدائرة القانونية في الهيئة عند استلامه أي قضية فساد وإذا ما اختارت الهيئة إكمال التحقيق وجب على القاضي إيداع الدعوى لدى هيئة النزاهة وبخلاف ذلك فأنّ للهيئة حق الطعن بطريق التمييز بقرار قاضي التحقيق برفضه طلبها[*]. ولا بد من الإشارة إلى أن لكل مكتب من مكاتب المفتشين العموميين سلطة تلقي الشكاوى المتعلقة بأعمال الغش والتبذير وإساءة استعمال السلطة وسوء التدبير حيث ان استيلاء الموظف على عقار ما هو إلا إساءة استعمال السلطة الممنوحة للموظف وهذا ما اكدته المواد ٣١٦ و ٣٣٤ و ٣٣٥ من قانون اصول المحاكمات الجزائية” العراقي” والتي تؤثر على مصالح الوزارة أو الجهة التي يعمل بها الموظف واتخاذ الإجراءات المعتادة بشأنها أي القيام بالتحقيق الإداري على نحو يتماشى مع السلطات الممنوحة له بموجب القسم “٦” من الأمر ٥٧ لسنة ٢٠٠٤، إذ أعطى لكل مكتب من مكاتب المفتشين العموميين إمكانية الوصول بدون قيود إلى جميع مكاتب الوزارة والمواقع التابعة لها التي يخضع دخولها لقيود محددة وتلك التي يحظر دخولها وإمكانية الوصول للعاملين في الوزارة والاطلاع على السجلات وبيانات المعلومات والتقارير والخطط والتوقعات وأي أمور أو مواد أخرى وللمفتش العام في وزارة العدل بمقتضى المادة “٢/٨” من قانون وزارة العدل رقم “١٨” لسنة ٢٠٠٥ الدور في “تلقى الشكاوى المتعلقة بأعمال الغش والتزوير وإساءة استعمال السلطة من أي مصدر والتحقيق فيها وذلك فيما يتعلق بالجرائم بصورة عامة أو التي تقع على العقارات”. كذلك له سلطة إصدار طلبات استدعاء لشهود وسلطة الاستماع إلى أقوالهم وتسجيلها وله سلطة إصدار الأوامر الملزمة لإبراز السجلات والأوراق الرسمية والوثائق لأغراض تتعلق بعمل المكتب، وله صلاحية الوصول وبالقدر المعقول إلى رئيس أي جهاز حكومي أيضاً، وله سلطة إلزام العاملين في الوزارة بإبلاغ مكتب المفتش العام بأي معلومات تتعلق بما يقع من أعمال

١٤. انتداب خبير لبيان الرأي بأمر له صلة بالجريمة محل التحقيق والحضور عند مباشرة الخبير لعمله “١/٦٩” قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

* المادة “١٤” من قانون هيئة النزاهة العامة رقم “٣٠” لسنة ٢٠١١ وقرار المحكمة التمييز الاتحادية إذ جاء في قرارها “لدى التدقيق والمدولة وجد أن الطعن بطريق التدخل أنصب على قرار محكمة جنايات بابل بصفتها التمييزية رقم ٦٥٠/ت/٢٠٠٦ في ٣١/٨/٢٠٠٦ ولدى وضع اضبارة الدعوى موضع التدقيق والمدولة وجد ان محكمة جنايات بابل وبقرارها أعلاه قد ردت الطعن المقدم من قبل هيئة النزاهة على قراري قاضي تحقيق النزاهة المؤرخين ٦ و٧/٨/٢٠٠٦ القاضي بالإفراج عن المتهمين “أ وب” على أساس انه قدم من جهة ليس لها حق الطعن بالقرار دون أن تلاحظ أن قرار سلطة الائتلاف رقم “٥٥” لسنة ٢٠٠٤ القسم “٤/١” قد اعتبر إن المفوضية طرفاً في القضايا المتعلقة بالفساد الإداري عليه وبناء على ما تقدم واستناداً لأحكام المادة “٢٦٤” من قانون الأصول الجزائية قرر التدخل بقرار محكمة الجنايات بابل المرقم “٢٥٠/ت/٢٠٠٦” في ٣١/٨/٢٠٠٦ ونقضه وإعادة الاضبارة إلى محكمتها للنظر في الطعن المقدم من قبل مفوضية النزاهة وفق الأصول وصدر القرار بالاتفاق في ٤/ذي القعدة/١٤٢٧ هـ الموافق ٢٤/١٢/٢٠٠٦ “قرار محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد “٥٨٤٥/ جزائية/ ٢٠٠٦ ت / ٥٢٠١” في ٢٤/١٢/٢٠٠٦.

* وهذا ما اكدته المادة “١٤” من قانون هيئة النزاهة رقم “٣٠” لسنة ٢٠١١.

العش والتبذير وإساءة استعمال السلطة أو تتعلق بالفساد وأعمال مخالفة القانون[*]. وعليه فإنه يعد واجبا على العاملين في وزارة ما بإبلاغ مكتب المفتش العام بوقوع جريمة استيلاء على عقار من قبل موظف تابع للوزارة كقيام موظف في وزارة العدل باستيلائه على عقار ما مستغلا سلطته الوظيفية كمدير عام في دائرة التسجيل العقاري وبعد ذلك يرفع المفتشون العموميون تقاريرهم إلى الوزير المعني وهو وزير العدل مباشرة وفي حالة ورود شكوى يدعي فيها أن الوزير المعني أساء التصرف وقام هو بارتكاب جريمة استيلاء على عقار فيرفع المفتش العام تقريره إلى رئيس هيئة النزاهة وبعد ثبوت ارتكاب الموظف للجريمة فإنه يحال للمحكمة المختصة وهي إما محكمة الجناح أو الجنايات بحسب الاحوال فيما اذا كانت الواقعة تنطبق مع المادة "٣١٦" ام المادة "٣٣٤" و "٣٣٥" وبحسب الاحوال وهو امر يخضع تقديره لمحكمة الموضوع[*].

وبعد انتهاء مرحلة التحقيق الابتدائي يصدر قاضي التحقيق وفقا للمادة "١٣٠" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية": "أ - قرارا برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائيا اذا وجد ان الفعل لا يعاقب عليه القانون أو ان المشتكي تنازل عن شواهه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي أو ان المتهم غير مسؤول قانونا بسبب صغر سنه." وبذلك قضت محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية بأنه " ... ان فعل المتهم يخرج عن دائرة التجريم إلى التصرفات المدنية التي يمكن المطالبة بها امام المحاكم المدنية وبما انه لا يوجد نص عقابي ينطبق على الواقعة وانه "لا جريمة ولا عقوبة الا بنص" مما يقتضي الغاء التهمة الموجهة للمتهم وبراءته منها...[*]. كما قضت محكمة استئناف القادسية بصفتها التمييزية " ... ان مجرد قيام المتهم بحراثة الارض الخالية من المغروسات أو المشيدات ... فهذا الفعل لا ينطوي تحت أي نص عقابي وتكون القضية خالية من العنصر الجزائي...[*]. "ب- اما اذا كان الفعل معاقبا عليه ووجد القاضي ان الادلة تكفي لمحاكمة المتهم فيصدر قرارا بإحالته على المحكمة المختصة". اما اذا كانت الادلة لا تكفي لأحاله فيصدر قرارا بالأفراج عنه وغلق الدعوى مؤقتا مع بيان اسباب ذلك". وبهذا قضت محكمة جنايات الرصافة بأنه "بعد التدقيق والمداولة لاحظت المحكمة ان قرار الاحالة غير صحيح ومخالف لأحكام القانون ... حيث ان الادلة المتحصلة لا تكفي لإحالة المتهم على المحكمة المختصة ... وان ذلك مما اخل بصحة قرار الاحالة عليه قرر التدخل تمييزا بالقرار ونقضه والإفراج عن المتهم"[*]. أما "ج- إذا وجد القاضي ان الفاعل مجهول أو ان الحادث وقع قضاء وقدرا فيصدر قرارا بغلق الدعوى مؤقتا. د - يخلئ سبيل المتهم الموقوف عند صدور القرار برفض الشكوى أو الإفراج عنه"[*].

٢-٣: الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة المحاكمة والطعن في الأحكام وتنفيذها

سوف نقسم هذا المطلب على فرعين. نتناول في الفرع الأول الآثار الجزائية الإجرائية في مرحلة المحاكمة، أما الفرع الثاني فنخصصه للآثار الجزائية الإجرائية لمرحلتى الطعن في الأحكام وتنفيذها.

* القسم "٥" والقسم "٦" من الأمر ٥٧ لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة "المنحلة".

* الفقرة "١" من القسم "٣" من الأمر ٥٧ لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة "المنحلة".

** قرار محكمة استئناف بابل - بصفتها التمييزية بالعدد ٥٣١/ت ج ٢٠١٦ في ٢١/٨/٢٠١٦. "غير منشور".

** قرار محكمة استئناف القادسية - بصفتها التمييزية بالعدد ٣٨٩/ت ج ٢٠١٦ في ٢٧/١٠/٢٠١٦. "غير منشور".

*** قرار محكمة جنايات الرصافة - الهيئة الأولى بالعدد ٢٦٨٧/ج١/٢٠١٥ في ٣/١١/٢٠١٥. "غير منشور".

**** المادة "١٣٠" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

٢-٣-١ الآثار الإجرائية في مرحلة المحاكمة

تعرف مرحلة المحاكمة بأنها مجموعة من الإجراءات التي تستهدف تمحيص الأدلة جميعها في الدعوى سواء أكانت ضد المتهم أم لمصلحته وتتصف هذه المرحلة بالشفوية والعلانية والحضورية أطراف الدعوى جميعها، كما أنّ لكل متهم الحق في مناقشة ما يقدم من أدلة ودحضها وهذا خلاف مرحلة التحقيق التي تجري من دون مواجهة الخصوم وبطريقة مكتوبة وغالباً ما تكون سرية، وبناءً على ذلك يتبين أنّ هناك اختلافاً بين مرحلة التحقيق والمحاكمة، فمرحلة التحقيق تستهدف التحري عن الأدلة وجمعها وتقديمها إلى القضاء في حين أنّ مرحلة المحاكمة تستهدف تقدير هذه الأدلة لترجيح الإدانة أو البراءة ولا يمكن لسلطات التحقيق تقدير الأدلة أو مناقشتها [٢٠، ص ٥٤١].

تعد جريمة استيلاء الموظف على عقار من الجرائم الواقعة على العقارات التابعة للدولة أو للأفراد وهي من جرائم الجرح أو الجنایات ويترتب على ذلك ان اختصاص الدعوى الجزائية الخاصة بالعقار المستولى عليه في المحاكم الجزائية وهي محكمة الجرح والجنایات وبعدها محكمة التمييز الاتحادية يضاف اليها محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية والتي حددت بموجب المادة "١٣٧" من قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي. وهذا يتطلب بأن يقوم المشتكي وهو صاحب العقار المعتدى عليه بالاستيلاء بتقديم طلب شكوى امام محكمة التحقيق ضد الموظف المرتكب لجريمة الاستيلاء على عقار مدعيها فيها حصول اعتداء بالاستيلاء على عقاره من قبل المشكو منه وهو الموظف وقد اقر المشرع العراقي استنادا إلى المادة "٣٦" من قانون المرافعات المدنية بأن تكون محكمة محل العقار هي التي تختص بالنظر في دعاوى الملكية العقارية.

وعلى هذا الأساس فإنّ المحاكم الجزائية هي المحاكم التي تتولى القيام بالإجراءات الجزائية الخاصة بجريمة استيلاء الموظف على عقار ابتداء من التحقيق الابتدائي والقضائي واصدار قرار البراءة بحق الموظف في حالة عد ثبوت ارتكابه جريمة الاستيلاء على عقار والادانة والاحالة من قبل محكمة التحقيق إلى المحكمة المختصة وبحسب الاختصاص المكاني وبذلك قضت محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بأنة: " إنّ طلب محكمة الجرح تعيين الاختصاص المكاني للدعوى الجزائية المحالة لا مساغ له من القانون، اذ كان على المحكمة إنّ رأت أنّها غير مختصة مكانياً ... اصدار قرار برفض الاحالة واعادتها إلى محكمة جرح كربلاء ... ولأخيرة الطلب من هذه الهيئة تعيين الاختصاص المكاني عند الطعن به على وفق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٧ لسنة ١٩٩٢ ... [*] وتكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى المتعلقة بجريمة استيلاء الموظف على عقار محكمة "الجنایات أو الجرح" بحسب الوصف القانوني للجريمة وصحة الادعاء على المجرم مرتكب الجريمة وبعد حالته وعند ورودها لدى المحكمة المختصة تسجل ويحدد يوماً للمحاكمة وتبلغ أطراف الدعوى وعند ذلك يجب حضور ممثلاً قانونياً عن هيئة النزاهة في جلسات المحاكمة استنادا للوكالة التي يمنحها رئيسها إلى الموظف القانوني لدى كل مكتب من مكاتب التحقيق في الهيئة، ويجب على المحكمة أن تنقيد بقرار الإحالة كالنقيد بشخص المتهم المحال عليها وكذلك التقيد بوقائع الدعوى المسندة للمتهم وضرورة توفير القواعد العامة في المحاكمة العادلة من العلنية وضبط الجلسة وتأجيل الدعوى إذا اقتضت الضرورة ذلك، ومن القواعد الأساسية التي تتعلق بحقوق المتهم توفير محامي للدفاع عنه[*].

* قرار محكمة استئناف كربلاء - بصفتها التمييزية بالعدد ٩/ ت ج/ ٢٠٠٩ في ٣٠/٣/٢٠٠٩. "غير منشور".

** المادة "١٩/حادي عشر" من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، والمادة "١٤٤" من قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

وإحضار المتهم إلى قاعة المحكمة بلا قيود أو أغلال^[**] وعدم إبعاد المتهم عن قاعة المحكمة إلا إذا أثار الفوضى في القاعة فللمحكمة إبعاده لمدة قصيرة من دون محاميه وإعادته بعد عودة الضبط والهدوء في القاعة^[٢٣، ص ١٨٥]، فتجري المحاكمة الأصولية في محاكم الجنايات أو الجنح حتى صدور الحكم بالإدانة وقرار العقوبة الصادرة بحقه بعد كسبه الدرجة القطعية من خلال التكليف القانوني لجريمة الاستيلاء على عقار بعد ثبوت صحة الواقعة. على ان يتم تحديد نوع الجريمة بمقدار العقوبة الأشد المقررة لها بموجب نصوص المواد^{٣١٦ و ٣٣٤ و ٣٣٥} وبحسب الاحوال.

يتبين مما سبق ذكره أنه لا توجد سياسة جزائية مستحدثة للمشرع العراقي في مرحلة المحاكمة، باستثناء حضور طرف من هيئة النزاهة إجراءات المحاكمة على أن لا يسند إليه أي عمل سوى متابعة إجراء الدعوى وله حق الطعن في قرار الإفراج أو البراءة وهذا عادة ما يكون في نهاية المحاكمة وبذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها إذ جاء فيه "لدى التدقيق والمدأولة وجد ان طلب التدخل التمييزي المقدم من قبل رئيس هيئة النزاهة اضافة لوظيفته انصب على قرار محكمة جنايات ... بصفتها التمييزية والمنتمين رد الطعن التمييزي المقدم من هيئة النزاهة شكلاً، لأن الدعوى التي يجري التحقيق فيها من قبل محقق النزاهة وبالتالي لا يجوز الجمع بين صفتي الطعن والتحقيق معا ... وإذ إن القرار المذكور جاء خلافاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من ان لهيئة النزاهة مراجعة طرق الطعن القانونية سواء أجري التحقيق من قبل احد محققها أم من غيرها ... وإذ إن القرار المطلوب التدخل ضده جاء خلافاً لما استقر عليه قضاء الهيئة الموسعة الجزائية عليه قرر قبول الطلب والتدخل تمييزاً بقرار محكمة جنايات ... المشار اليه ونقضه واعادة الدعوى اليها بغية نظر الطعن موضوعاً"^[٢٦]،[*].

٢-٣-٢: الآثار الإجرائية في مرحلتى الطعن بالأحكام وتنفيذها^[٢٧]،[*]

سوف نقسم هذا الفرع على فقرتين نتناول في الفقرة الأولى تنفيذ الأحكام، والفقرة الثانية مرحلة الطعن في الأحكام، وذلك بشيء من الإيجاز قدر تعلق الامر بالجريمة محل البحث وعلى النحو الآتي:
أولاً: مرحلة تنفيذ الأحكام:- بعد اكتساب الحكم الصادر في جريمة استيلاء الموظف على عقار درجة البتات تبدأ مرحلة تنفيذ الأحكام وهذه المرحلة من اختصاص وزارة العدل وتحت رقابة الادعاء العام في العراق^[**]، وعلى محكمة الجنايات أو الجنح التي أصدرت الحكم أن ترسل القرار إلى المدعي العام والموظف المحكوم عليه إلى المؤسسة الذي خصصها القانون لذلك على أن يتضمن القرار المادة القانونية ومدة العقوبة وتاريخ ابتدائها وانتهائها ويجب أن تنفذ الأحكام الوجاهية الصادرة بحق الموظف المحكوم عليه فور صدورها استناداً للمادة^{٢٢٧} من "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، ويجب على الجهة المختصة بالتنفيذ "دائرة الإصلاح" إشعار المحكمة والادعاء العام بانتهاء تنفيذ الحكم^[***]، وتنفيذ العقوبات والتدابير السالبة للحرية في الأماكن المخصصة لها ويجب تنزيل المدة التي قضاها الموظف المحكوم عليه في التوقيف

** المادة ١٥٦ من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

* "قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٠١٨/الهيئة الجزائية/٢٠١٥" في ٦/٧/٢٠١٥.

** يعرف الطعن بأنه: الإجراءات التي تسمح بفحص جديد للفضية المحكوم فيها بهدف تعديل الأحكام الصادرة كلياً أو جزئياً أو الغائها.

** المادة ٢٨١ من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

*** المواد ٢٨٠-٢٨٤ من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

من مدة الحكم، وقد تقضي المحكمة على الموظف بعقوبة الغرامة فإذا كان قد سبق توقيفه من أجل هذه الجريمة فيجب أن ينقص من الغرامة ما يعادل خمسون ألف دينار^[****]

عن كل يوم يقضيه بالتوقيف فإن لم يدفع تقضي المحكمة بالحبس البدلي وتقرر استحصال الغرامة تنفيذاً^[*****] من خلال ما تقدم يظهر جلياً ان الاثار الاجرائية في مرحلتي الطعن في الاحكام وتنفيذها هي ذاتها في جريمة استيلاء الموظف على عقار.

ثانياً: مرحلة الطعن في الأحكام:- عالج المشرع العراقي طرق الطعن في الأحكام في المواد “٢٤٣- ٢٧٩” من قانون اصول المحاكمات الجزائية” وتتمثل بأربع طرائق هي الاعتراض على الحكم الغيابي، والتميز، وتصحيح القرار التمييزي، وإعادة المحاكمة، وستتناولها بشيء من الإيجاز وكما يأتي:

١- الاعتراض على الحكم الغيابي: هو طريق خول به القانون المحكوم عليه غيابياً بالطعن في الحكم الصادر ضده أمام المحكمة نفسها التي أصدرته، والحكمة منه أن المحكوم عليه غيابياً لم يبد أقواله ودفاعه أمامها وبالتالي فإن المحكمة لم تستنفذ ولايتها، لأنها حكمت بناءً على أقوال طرف واحد وأوجب المادة “٢٤٣” على المحكمة تبليغ المحكوم عليه غيابياً “الموظف” بالحكم الصادر ضده في صحيفتين محليتين فإذا انقضت مدة ثلاثة أشهر في حالة صدور الحكم من قبل محكمة الجرح في جريمة الاستيلاء على عقار، وستة أشهر في حالة صدور الحكم من محكمة الجنايات من دون أن يقدم نفسه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى أي مركز للشرطة من دون أن يعترض عليه خلال المدة المذكورة أصبح الحكم بالإدانة والعقوبات الأصلية والفرعية بمنزلة الحكم الوجاهي ففي قرار لمحكمة استئناف المتنى بصفتها التمييزية جاء فيه: “لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز الصادر من محكمة جرح... بالدعوى المرقمة ٣٥٥/ج/ اعتراضية/٢٠١٢ في ٢٠١٣/٧/١٦ القاضي برد الاعتراض المقدم من قبل المحكوم “المميز شكلاً واعتبار الحكم الغيابي الصادر بحقه في ٢٠١٢/١٢/٢٠ بمنزلة الحكم الوجاهي، لأن المميز قد تبلى بالحكم الغيابي المشار اليه وبصحيفتين محليتين في ٢٠١٣/٢/١٨ وبذلك يكون اعتراضه خارج المدة القانونية المنصوص عليها في المادة ... عليه قرر تصديق القرار المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدور القرار بالاتفاق في ٢٠١٣/٨/٢٦”^[*]، ويكون الاعتراض عن طريق عريضة يقدمها الموظف المحكوم عليه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم جنائيات ام جرح^[١٨، ص ١٦٤]،^[*] ويجوز كذلك للمسؤول مدنياً عن فعل المتهم حق الاعتراض على الحكم الغيابي في أي وقت لكي يثبت عدم مسؤوليته عنها^[**]، يتبين أن هذا الطريق هو حق للموظف المحكوم عليه غيابياً والمسؤول مدنياً عن فعله في الاعتراض على الحكم الصادر ضده ولا يجوز لغيرهما استعمال هذا الطريق، ولكون جريمة استيلاء الموظف على عقار من جرائم الفساد الإداري والمالي، فإذا صدر الحكم غيابياً على الموظف فإن واجب هيئة النزاهة فتح ملف استرداد له وجمع المعلومات عنه واسترداده أو

**** المادة “٣” من قانون تعديل الغرامات رقم “٦” لسنة ٢٠٠٨.

***** المادة “٩٣” من قانون العقوبات العراقي، المادة “٢٩٩” من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي

* قرار محكمة استئناف المتنى بصفتها التمييزية بالعدد ١٠٧/ ت ج /٢٠١٣ في ٢٠١٣/٨/٢٦.

** المواد “٢٤٣- ٢٤٨” من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

*** المادتين “١٤ و ١٥” من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

استرداد العقارات التي استولى عليها بالتعاون والتنسيق مع الجهات المعنية وهذا من صلاحية دائرة الاسترداد بموجب أحكام المادة "١٠/سابعاً" من قانون هيئة النزاهة.

٢- التمييز: وهو طريق من طرق الطعن الذي نصت عليه المادة "٢٤٩" قانون اصول المحاكمات الجزائية" ويكون امام محكمة التمييز الاتحادية، إن هذه الصلاحية موجودة أيضاً لدى محكمة الجنايات بصفتها التمييزية عند النظر تمييزاً في القرارات الصادرة من قضاة التحقيق وفي الأحكام الصادرة في جرائم المخالفات كالقرار الجزائي[***]، وأن محكمة الاستئناف الاتحادية بصفتها التمييزية لها هذه الصلاحية عند النظر تمييزاً في الأحكام والقرارات الصادرة من محكمة الجناح ومحكمة الأحداث في دعاوى الجناح[**]، وتكون مدة الطعن "٣٠" يوماً في الاحكام الجزائية تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان واجهياً أو من تاريخ اعتباره بمنزلة الحكم الواجهي ان كان غايباً وذلك بموجب المادة "٢٥٢/أ" من قانون اصول المحاكمات الجزائية. وقد جاء في قرار لمحكمة استئناف المثنى بصفتها التمييزية "لدى التدقيق والمدأولة وجد أن قرار الحكم المطعون فيه تمييزاً المرقم ٣١٣/ج/٢٠١٢ والصادر في ٢٥/١٢/٢٠١٢ بحق المميز - فضلاً عن وظيفته الذي بادر إلى الطعن فيه بموجب لائحته المؤرخة في ١٨/٢/٢٠١٣ وحيث ان مدة الاحكام الجزائية تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم اذا كان واجهياً أو من تاريخ اعتباره بمنزلة الحكم الواجهي ان كان غايباً وذلك بموجب المادة "٢٥٢/أ" من قانون اصول المحاكمات الجزائية" وحيث ان مدد الاحكام حتمية ويتعين مراعاتها وان تجاوزها يؤدي إلى سقوط الحق في الطعن وإذ إن الطعن لم يقدم في مدته القانونية ... عليه قرر رد الطعن التمييزي شكلاً" [**].

ان التمييز وجوبياً أو اختياريًا، فالتمييز الوجوبي أوجب القانون على محكمة الجنايات عند إصدارها أحكام الإعدام أو السجن المؤبد أو الأحكام الصادرة في الجنايات من محكمة الأحداث[***] ولا يعد تمييز الأحكام الصادرة عن جريمة استيلاء الموظف على عقار وجوبياً كون الجريمة معاقب عليها اما بالحبس أو الغرامة أو كليهما أو بعقوبة السجن، عليه يكون تمييز الأحكام الصادرة في جريمة استيلاء الموظف على عقار تمييزاً اختياريًا والذي أشارت إليه المادة "٢٤٩ / أ" من قانون اصول المحاكمات الجزائية" وحددت من له الحق بالطعن في هذا الطريق وهم أطراف الدعوى ومن ضمنهم الادعاء العام في حالة كون العقار المستولى عليه مملوكاً للدولة وبالتالي فإن هيئة النزاهة ايضاً بوساطة ممثلها القانوني الطعن في الأحكام التي تصدرها محكمة الجنايات في جريمة استيلاء الموظف على عقار أمام محكمة التمييز وكذلك الحق في الطعن في الأحكام التي تصدرها محكمة الجناح أمام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية لكون مرتكبها موظف أو مكلف بخدمة عامة وبذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية بقرار لها جاء فيه: "لدى التدقيق والمدأولة وجد أن القرار المطلوب التدخل فيه تمييزاً الصادر من محكمة استئناف... بصفتها التمييزية غير خاضع لطلب التدخل تمييزاً اما محكمة التمييز الاتحادية كون المحكمة المذكورة هي الجهة المختصة بالنظر تمييزاً

*** المادة "١٣٤/د" من قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي .

* قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم "١٠٤" لسنة ١٩٨٨ الذي أعطى لمحكمة الاستئناف هذه الصلاحية .

** قرار محكمة استئناف المثنى بصفتها التمييزية بالعدد ٢٤/ت ج / ٢٠١٣ في ١٩/٣/٢٠١٣. "غير منشور".

*** المادة "٢٥٤/أ" من قانون اصول المحاكمات الجزائية" ، والمادة "١٧١/أ" من قانون رعاية الأحداث رقم "٧٦" لسنة ١٩٨٣ المعدل.

بالقرارات الصادرة من محاكم الجرح استناداً للقرار ١٠٤ لسنة ١٩٨٨ وانيطت بها صلاحيات محكمة التمييز بهذا الخصوص ... لذا قرر رد الطلب" [***].

٣- **تصحيح القرار التمييزي:** وهو طريق من طرق الطعن نص عليه المشرع العراقي في المواد "٢٦٦ - ٢٦٩" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، وأجاز القانون للإدعاء العام ولكل طرف في الدعوى تقديم طلب إلى محكمة التمييز مباشرة أو إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو إدارة السجن خلال "٣٠" يوماً من تاريخ التبليغ بالقرار التمييزي المطعون فيه أو من تاريخ وصول أوراق الدعوى من محكمة التمييز إلى محكمة الموضوع في الأحوال الأخرى والقرارات التي يجوز الطعن فيها هي الفقرات "١-٣" من المادة "٢٦٧" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" وينظر هذا الطلب من قبل الهيئة نفسها التي أصدرت الحكم أو من قبل الهيئة الموسعة في محكمة التمييز وبحسب قرار رئيس محكمة التمييز، ولا يقبل طلب تصحيح القرار التمييزي الا مرة واحدة كما أنّ القرار الصادر ببرد طلب التصحيح أو قبوله إلا يقبلان التصحيح طبقاً للمادة "٢٦٩" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية". وينطبق على جريمة استيلاء الموظف على عقار ما ينطبق على بقية الجرائم سوى أنه يحق لهيئة النزاهة سلوك هذا الطريق من طرق الطعن، لأنها طرفاً في قضايا الفساد استناداً لنصوص المواد "٣/ثانياً" و "١٠/ت" و "١٤/ثانياً" من قانون هيئة النزاهة.

٤- **إعادة المحاكمة:** هو طريق من طرق الطعن في الاحكام الجزائية نصت عليه المادة "٢٧٠" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، وفي جريمة استيلاء الموظف على عقار يقدم طلب إعادة المحاكمة من الموظف المحكوم عليه أو من يمثله قانوناً أو زوجه أو أحد أقاربه إذا كان متوفياً إلى الادعاء العام مشتملاً على موضوع ذلك الطلب وأسبابه ففي قرار لمحكمة استئناف بغداد/ الرصافة الاتحادية الهيئة التمييزية جاء فيه " لدى التدقيق والمدولة وجد بأن طلب اعادة المحاكمة لم يستوفِ الشروط المنصوص عليها في المادة "٢٧٠" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي، وذلك لأنّ المحكمة لم تستند في حكمها بأدانة المتهم "أ.ب.د" على شهادة الشاهد "ا م ن" المحكوم عليه بجريمة شهادة الزور وأنّ المحكمة كانت على اطلاع على الحكم الصادر بحقه وقد جاء قرارها مستنداً إلى أدلة وقرائن اخرى ومنها اقوال المشتك وبقيه شهود الاتبات ... عليه قرر رد الطلب .. وصدر القرار بالاتفاق.. [**]، ويقوم الادعاء العام بإجراء التحقيقات حول صحة هذا الطلب وجلب الدعوى من محكمتها "محكمة الجرح أو الجنايات" ويقدم بذلك مطالعة إلى محكمة التمييز التي لها البت بذلك الطلب [**]، نلاحظ أنّ هذا الطريق هو حق مقرر للمحكوم عليه أو أقاربه ولا يمكن حتى للإدعاء العام تقديم طلب من ذاته وبالتالي لا يجوز لهيئة النزاهة التي تعد طرفاً في الدعوى المتعلقة بالفساد الاداري والمالي واحد اطرافها موظفا سلك هذا الطريق. إلا أنه يجوز لها التدخل تمييزاً بموجب المادة "٢٦٤/ أ" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" في القرارات والأحكام الصادرة من محكمة الجنايات والجرح أمام محكمة التمييز حتى ولو بعد مضي المدة المقررة قانوناً، وحسناً فعل المشرع العراقي فقد طبق نص المادة "٣٦" من اتفاقية الأمم المتحدة التي حثت الدول الأطراف على منح جهات مكافحة الفساد والأشخاص العاملين فيها بعض

*** قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٦٩٢/ الهيئة الجزائية/٢٠١٥ التسلسل/ ٢٦٧٦ في ٢٠١٥/٦/٧. "غير منشور".
* قرار محكمة استئناف بغداد/ الرصافة الاتحادية/ الهيئة التمييزية بالعدد ٢٧١/جزء/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٤/١١. "غير منشور"
** المواد "٢٧١-٢٧٩" من "قانون اصول المحاكمات الجزائية" العراقي.

الاستقلالية لكي يستطيعوا من أداء وظائفهم من دون أي تأثير وضرورة تزويد هؤلاء الأشخاص بالتدريب والأموال لإنجاز الأعمال الموكلة إليهم في مكافحة الفساد.

٣: الآثار الموضوعية لجريمة استيلاء الموظف على عقار

إنّ التشريعات جميعها جرمت الأفعال التي تمس نزاهة الوظيفة العامة وعاقبت عليها، لأنّ نجاح الإدارة في أداء وظيفتها يتوقف على مدى كفاءة موظفيها وشعورهم بالمسؤولية وعدم تحقيق مصالح أو مآرب شخصية من شأنها أن تؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة [٢٩]، عليه فإنّ الآثار الموضوعية تتمثل بدراسة العقوبة الاصلية والتبعية والتكميلية لجريمة استيلاء الموظف على عقار والظروف والاعذار القانونية الخاصة بها لذلك سنتوزع الدراسة في هذا المبحث على ثلاثة مطالب: نتناول في المطلب الأول العقوبة الأصلية، وفي المطلب الثاني العقوبات التبعية والتكميلية، أمّا في المطلب الثالث فسنتناول فيه أثر الظروف على عقوبة جريمة استيلاء الموظف على عقار وعلى النحو الآتي:-

٣-١: العقوبات الاصلية لجريمة استيلاء الموظف على عقار

العقوبة الأصلية هي الجزاء الأساس الذي ينص المشرع على ضرورة إنزاله بفاعل الجريمة عند ارتكابه لها ويشترط في هذه العقوبة ثبوت إدانة المتهم للحكم بها، وأنّ الضابط في عد عقوبة ما أصلية أو غير أصلية "تبعيه أو تكميلية" هو أنها تقرر كجزاء أصيل للجريمة دون أن يعلق توقيعها على الحكم بعقوبة أخرى [٣٠]. وان عقوبة جريمة استيلاء الموظف على عقار تتراوح بين الحبس والسجن وما يترتب على ارتكاب الجريمة من ضرورة التعويض إن كان له داع ورد الشيء المستولى عليه عيناً ان كان موجوداً وقيمه إن لم يكن صالحاً وعلى ذلك:- نصت المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي" على "يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال أو متاع أو ورقة مثبتة لحق أو غير ذلك مملوك للدولة أو لأحدى المؤسسات أو الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما أو سهل ذلك لغيره. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان المال أو المتاع أو الورقة أو غيره مملوكاً لغير من ذكر في الفقرة المتقدمة." ومن خلال ما تقدم يلاحظ أنّ المشرع العراقي قد خص الاستيلاء هنا بالأموال المملوكة للدولة، إذ إنّ المطلق يجري على إطلاقه فإنّ المال هنا جاء مطلقاً يشمل العقارات والمنقولات، إذا جعل العقوبة السجن دون تحديد المدة، إذ إنّ المادة "٨٧" من "قانون العقوبات العراقي" نصت على "السجن هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانوناً لهذا الغرض لمدة عشرين سنة ان كان مؤبداً والمدد المبينة في الحكم ان كان مؤقتاً. ومدة السجن المؤقت أكثر من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ولا يزيد مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية على خمس وعشرين سنة في الأحوال جميعها وإذا أطلق القانون لفظ السجن عدّ ذلك سجناً مؤقتاً. ويكلف المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت بأداء الاعمال المقررة قانوناً في المنشآت العقابية"، وعليه فإنّ مدة السجن تكون بين خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة فتعد العقوبة السجن المؤقت وذلك لأطلاق لفظ السجن في المادة "٣١٦" من قانون العقوبات، ويفهم من ذلك أنّ للمحكمة السلطة التقديرية في الحكم على الموظف المستولي على عقار عائد للدولة بين خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة بحسب الاحوال ووقائع كل جريمة، كما أوجبت المادة "٣٢١" من "قانون العقوبات العراقي" فضلاً عن عقوبة السجن أن يحكم على الجاني برد ما استولى عليه من مال أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح وإذا لم يسترد من الجاني العقار المستولى عليه فلا يطلق سراحه عند قضائه المدة المحكوم بها.

وفي هذا السياق قضت محكمة استئناف المثنى الاتحادية بانه "لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية ولدى عطف النظر على قرار الادانة وجد بأنه صحيح وموافق للقانون وجاء اتباعا لقرار هذه الهيئة بالعدد ١٦٣/ت ج/٢٠١٣ إذ إن الأدلة المتحصلة كافية لإدانة المدان "ق خ ع" لأنشائه داراً على العقار المرقم ١٨٢/٨٢ م ١٦ ... اما بخصوص قرار الحكم بالعقوبة المميز فأنه غير صحيح ومخالف للقانون إذ لا مبرر لإيقاف تنفيذ العقوبة خاصة وأنّ العقار موضوع الدعوى تعود ملكيته للدولة ... لذا قرر تصديق قرار الحكم بالإدانة المميز ونقض قرار الحكم بالعقوبة واعادة الأوراق إلى محكمتها لأتباع ما ذكر "... [٢٨، ص ٣١٣] ويجب على محكمة الموضوع "جنايات أم جنح" بأن تتحقق من عائديه العقار المستولى عليه للدولة ام للأفراد ام للموظف ذاته كما لو خصص العقار له من قبل دائرته في فترة سابقة لارتكاب الجريمة وبذلك قضت محكمة استئناف المثنى بصفتها التمييزية في قرار لها جاء فيه: "لدى التدقيق والمداولة وجد أنّ الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أنّ المحكمة أصدرت قرارها المميز قبل أن تتوسع في تحقيقاتها والتثبت عما جاء بأقوال المتهم "ف ح ك" أنّ العقار موضوع الدعوى سبق وان تم تخصيصه إلى المواطن "ا س" ومفاتيح محافظة المثنى بشأن ذلك، لأنه في حالة ثبوت ذلك يكون له تأثير على نتيجة هذه الدعوى ... عليه قرر نقض القرار المميز واعادة الدعوى إلى محكمتها لأتباع ما تقدم .. على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٥/٦/٣٠" [٢٨، ص ٣١٨].

كما يجب على المحكمة ايضاً التثبت من الأدلة المتحصلة في الدعوى المتعلقة بجريمة الاستيلاء على العقار عند اصدارها لقرار الادانة والعقوبة إذ قضت محكمة استئناف المثنى الاتحادية في قرار لها " لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أنّ الأدلة المتحصلة في هذه القضية لا تكفي لأدانة المتهم "ق ل ز" على وفق التهمة المنسوبة اليه إذ إنّ افادة الممثل القانوني جاءت منفردة ولم تعزز بأي دليل أو قرينة اخرى ولا تصلح بمفردها دليلاً كافياً للإدانة لاسيما وأنّ المتهم أنكر ما أسند اليه في ادوار التحقيق والمحاكمة كافة وانه كان يشغل الارض العائده له بصفته صاحب حق التصرف وليس مستولياً على العقار .. عليه قرر نقضه واعادة الدعوى لمحكمتها لأتباع ما تقدم " [٢٨، ص ٣٢١].

وفي قرار لمحكمة جنابات الرصافة جاء فيه: " لدى التدقيق والمداولة وجد ان هناك ما يستوجب التدخل تمييزاً بقرار الاحالة ... حيث زعم المتهم أنّ العقار كان مستغلاً من قبل والده المتوفي بموجب عقد زراعي وقد انتزع منه قسراً بالاستيلاء عليه من قبل النظام السابق ... مما يقتضي ربط كتاب من دائرة التسجيل العقاري المختصة ببيان عائديه العقار والمعاملات والتأثيرات الواقعة عليه كافة ... كما يقتضي التحقق من صحة ادعاء المتهم بأنّ هيئة نزاعات الملكية قد اباحت لهم البقاء في اشغال العقار .. قرر التدخل تمييزاً ونقض قرار الاحالة" [*]. كما جاء في قرار محكمة جنابات الرصافة "لدى التدقيق والمداولة من قبل هيئة المحكمة فقد وجد أنّ الحادث جرى على النحو الذي أظهرته وقائع الدعوى تحقيقاً ومحاكمة يتلخص بأنّه وبتاريخ ٢٠٠٥/١/٨ وعندما كان المتهم أعلاه يعمل حارساً في جامعة بغداد/كلية الزراعة فقد قام بسرقة ما طور عدد/٢ نوع ضاغط هواء وكمبريسور كانت موجودة في داخل الكلية وقد أبلغ ضابط الامن بذلك وانتقل إلى منزل المتهم وتم ضبطهما واعادتهما إلى الكلية أعلاه وسلمت إلى معاون العميد الاداري بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٩ وقد دونت أقوال الممثل القانوني الذي طلب الشكوى ضد المتهم كما دونت اقوال وشهادات

* قرار محكمة جنابات الرصافة / الهيئة الأولى بالعدد ٢٥٤٧/ج/٢٠١٦ في ٢٠١٦/٧/٢٤. "غير منشور".

الشهود كل من ف م ع و د س ط و ط ز ج و ح ع ح و ر ع ر الذي يستوفي شهادتهم قيام المتهم بارتكاب الفعل المسند اليه كما أيد التحقيق الاداري ذلك ولكل ما تقدم فقد تأيد لهذه المحكمة ان المتهم ارتكب فعلاً ينطبق واحكام المادة "٣١٦" من قانون العقوبات عليه ولكفاية الادلة المتحصلة ضده حكمت المحكمة على المدان م ب ش ر بالسجن لمدة عشر سنوات على وفق المادة "٣١٦" من قانون العقوبات ولكونه هارباً قررت المحكمة اصدار أمر القبض بحقه على وفق المادة المذكورة أعلاه وحجز أمواله المنقولة وغير المنقولة" [*].

كما وأنّ المشرع العراقي قد ساوى بين الاستيلاء وتسهيله في المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي" إذ لم يجعل لكل منهما عقوبة مستقلة بل ساوى في العقاب بين فعل الاستيلاء وتسهيل الاستيلاء فقد قضت محكمة جنايات البياع في بغداد ب" تجريم المتهمه "ع.م.ك" على وفق احكام المادة "٣١٦" وبدلالة المواد "٤٧ و ٤٨ و ٤٩" من "قانون العقوبات العراقي"، وذلك لقيامها بتقديم التسهيلات إلى المتهم الهارب "م.ن.م" ... لذا فإنّ فعلها يجرم وفقاً للمادة المذكورة آنفاً بالاشتراك مع المتهم لهارب في هذه الجريمة" [١٢]، ص ١٠٤][*]. غير أنّ المشرع العراقي قد جعل العقوبة مدة لا تتجاوز عشرة سنوات في حالة وقوع الاستيلاء على عقار غير مملوك للدولة أو لأحدى المؤسسات أو الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما، ونرى أنّ المشرع العراقي كان موفقاً في عدم المساواة بين أموال الدولة وأموال الافراد الخاصة على الرغم من أنّ المجتمع الذي كون الدولة ما هو الا مجموعة افراد، إلا أنه مبدأ يتفق والسياسة العقابية حماية الاموال العامة عقارات ومنقولات وتشديد العقوبة إذا ما وقع أي استيلاء عليها لما تؤديه هذه العقارات من خدمات وأهمية تهم المجتمع ككل.

ومما تجدر الإشارة إليه أنّ المشرع العراقي قد استثنى جريمة الاستيلاء على عقار على وفق أحكام المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي" من شمولها بالعفو وهو ما جاء بقرار رئاسة محكمة استئناف المتنى بصفتها التمييزية والذي جاء فيه: "لدى التدقيق والمدأولة وجد ان القرار المميز بالعدد ٢٠٨ والمؤرخ في ٢٠١٣/٨/١٣ الصادر من اللجنة القضائية المشكلة بموجب أحكام قانون العفو رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٨ صحيح وموافق للقانون، إذ إن الفعل المنسوب إلى المتهم "المميز" على وفق احكام المادة "٣١٦" عقوبات بحسب قرار الاحالة المرقم ٢٣ في ٢٠١٣/٦/٤ وهي من الجرائم المستثناة من قانون العفو العام رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٨، عليه قرر تصديق القرار المميز و رد الطعن التمييزي و صدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٣/٩/١١" [*]. كما لا تعد جريمة استيلاء الموظف على عقار وفق المادة "٣٣٤" من قانون العقوبات مشمولة بالعفو العام في حالة ارتكاب الجريمة بعد صدور العفو وبذلك قضت محكمة استئناف ذي قار الاتحادية بصفتها التمييزية بأنّه " لدى التدقيق والمدأولة وجد أنّ القرار المميز غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أنّ لجنة تنفيذ قانون العفو العام المرقم ١٩ لسنة ٢٠٠٨ في رئاسة محكمة استئناف ذي قار الاتحادية سبق وإنّ اصدرت قرارها ... الذي قضى بعدم شمول المتهم " ن ف م" ... على أساس الجريمة المنسوبة للمتهم وقعت بعد نفاذ أحكام قانون

** رقم القرار ٦١٩ / ج ١ / ٢٠٠٩ / في ٢٠٠٩ / ٨ / ٣، منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي لوزارة الداخلية العراقية وعلى الرابط : <http://alsahroon.gov.iq> تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١/٧.

* رقم القرار ١١٥ / ج / ١٩٩٧ / والمؤرخ في ١٩٩٧/٢/٢٢

** قرار محكمة استئناف المتنى بصفتها التمييزية ٩٠/العفو/٢٠١٣ والمؤرخ في ٢٠١٣/٠٩/١١، منشور على الموقع الإلكتروني الرسمي لوزارة الداخلية العراقية وعلى الرابط : <http://alsahroon.gov.iq> تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١/٧.

العفو.. عليه سبق الفصل في طلب شمول المتهم بقانون العفو العام.. لذا قرر نقض القرار المميز... [٣١]، [***].

أما في التشريع المصري فقد نصت المادة "١١٣" من قانون العقوبات المصري والتي تقابل نص المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي" على أنه: "كل موظف عام استولى بغير حق على مال أو أوراق أو غيرها لأحدى الجهات المبينة في المادة "١١٩" أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن، وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا ارتبطت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطاً لا يقبل التجزئة أو إذا ارتكبت الجريمة في زمن الحرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها، وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تزيد على خمسمائة جنيهاً أو إحدى هاتين العقوبتين إذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك".

ان المشرع المصري والمشرع العراقي جعل عقوبة السجن المطلقة والتي تعتبر سجن مؤقت تتراوح مدته بين الخمس سنوات وخمس عشرة سنة وهي تعد جنائية في التشريعين كليهما [***]، غير أن المشرع المصري كان أكثر شدة في العقوبة إذ جعل عقوبة الأشغال الشاقة والسجن، كما وأن المشرع المصري قد شدد العقوبة في حالة ارتباط الجريمة بظرف مشدد وكان لهذا الظرف ارتباطاً وثيقاً بالجريمة وقد حددها المشرع المصري في المادة "١١٣" من قانون العقوبات المصري وهي "ارتباط جريمة الاستيلاء بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطاً لا يقبل التجزئة أو إذا ارتكبت الجريمة في زمن الحرب وترتب عليها اضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها".

ونحن ننتهي على المشرع المصري تحديد الظروف المشددة لجريمة الاستيلاء ضمن النص العقابي على الجريمة، ونقترح على المشرع العراقي أن يسلك ذات الاتجاه الذي سلكه المشرع المصري في ايراد الظروف المشددة في المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي" لما لهذه الظروف من أهمية في تشديد العقوبة والذي ينكس دورها بطبيعة الحال إيجاباً على الحد من جريمة الاستيلاء أو تسهيله ويكون النص المقترح: "يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى ... وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا ارتكبت الجريمة في زمن الحرب وترتب عليها أضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها".

كما يلاحظ على نص المادة "١١٣" من قانون العقوبات المصري أنها خففت العقوبة وجعلتها الحبس والغرامة إذا لم يكن الاستيلاء بنية التملك، بعكس المشرع العراقي الذي يطلق النص ولم يشر إلى نية التملك من عدمها، غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة "٣٣٥" من "قانون العقوبات العراقي" نجد أن المشرع العراقي قد جعل العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو الحبس في حالة وقوع الاستيلاء من دون نية التملك.

وعاقب المشرع العراقي أيضاً على استيلاء الموظف على عقار بالحبس أو الغرامة أو كلاهما وعد الجريمة جنحة وبحسب وقائع كل جريمة وهو ما نصت عليه المادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي" بأنه: "يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل سلطة وظيفته فاشترى عقاراً أو منقولاً قهراً عن مالكه أو استولى عليه أو على منفعة أو أي حق آخر للغير بغير

*** قرار محكمة استئناف ذي قار الاتحادية - بصفتها التمييزية بالعدد ٨٨/ت/لجنة العفو/٢٠١٢ في ٣٠/٩/٢٠١٢.

* ولا يغير من هذا الوصف في حالة الحكم على الموظف المستولي على وفق احكام المادة ٣١٧ من "قانون العقوبات العراقي" اذا كان موضوع الجريمة نقل قيمته عن خمسة دنائير، فالجريمة تبقى جنائية نظرا لعقوبة السجن المقررة لها بمقتضى المادة ٣١٦ من "قانون العقوبات العراقي".

حق أو اكره مالكة على اجراء أي تصرف مما ذكر لشخصه أو لشخص آخر أو على تمكينه من الانتفاع به بأي وجه من الوجوه. ويحكم برد الشيء المغتصب أو قيمته أن لم يجد عيناً فضلاً عن الحكم وبالتعويض لمن لحقه ضرر من الجريمة اذا كان له داع".

يجب على المحكمة عند الحكم على الموظف المستولي على العقار بالغرامة تنزيل مبلغ خمسين الف دينار عن كل يوم امضاه المحكوم عليه في التوقيف وبذلك قضت محكمة استئناف بغداد/ الرصافة بصفتها التمييزية أنه " ... كان على المحكمة وبعد ان حكمت على المدان بالغرامة واحتساب مدة موقوفيته من .. إلى .. تنزيل مبلغ خمسين الف دينار عن كل يوم اقضاه في التوقيف وتكليفه بدفع ما تبقى من مبلغ الغرامة... [**]. كما قضت محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية أنه " ان المحكمة احتسبت فترة التوقيف وقررت تنزيل مبلغ خمسين الف دينار عن كل يوم قضاه المتهم في التوقيف من مبلغ الغرامة المفروضة في حين انها حكمت بالحبس والغرامة وكان المقتضى احتساب مدة الموقوفية مع مدة الحبس... [**]. ويجب على المحكمة استيفاء مبلغ الغرامة من الموظف المحكوم عليه وبذلك جاء قرار محكمة استئناف النجف بصفتها التمييزية " ... إن المحكمة لم تستوف مبلغ الغرامة المحكوم بها على المدان بموجب قرار العقوبة المميز... أو الاشارة إلى استيفائه بموجب قرارها ... [**].

فالمشرع العراقي جعل عقوبة جريمة استيلاء الموظف على عقار على وفق احكام المادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي" هي الحبس أو الغرامة [***] أو كلا العقوبتين وعدها جنحة بخلاف ما أورده في المادة "٣١٦" من "قانون العقوبات العراقي"، ويؤخذ على النص المتقدم انه جاء مطلقاً لم يحدد عائديه العقار المستولى عليه هل هو مملوك للدولة؟ أم للأفراد؟ وهذا موقف يؤخذ على المشرع العراقي، ونحن نقترح أن يحدد المشرع عائديه العقار للدولة أم للأفراد ونقترح قصر محل الحماية في المادة "٣٣٤" على العقار المملوك للأفراد وذلك لكون العقوبة غير متلائمة فيما لو كان العقار المستولى عليه مملوكاً للدولة ليكون النص المقترح يعاقب بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل سلطة وظيفته فاشترى عقاراً أو منقولاً قهراً عن مالكة أو استولى عليه ... وكان العقار مملوكاً للأفراد ...".

كما عاقب المشرع العراقي الموظف الذي استولى بغير حق على عقار برد الشيء المغتصب أو قيمته إن لم يجد عيناً فضلاً عن الحكم وبالتعويض لمن لحقه ضرر من الجريمة إذا كان له داع [٣٢]، [***]. في حين نص قانون العقوبات المصري على أن: "كل موظف عمومي أو مستخدم عمومي وكل انسان مكلف بخدمة عمومية اشترى بناء على سطوة وظيفته ملكاً عقاراً كان ام منقولاً قهراً عن مالكة أو قد استولى على ذلك بغير حق أو اكره المالك على بيع ما ذكر لشخص اخر يعاقب بمدة لا تزيد على سنتين وبالعزل فضلاً عن رد الشيء المغتصب أو قيمته إن لم يجد عيناً [****]."

* قرار محكمة استئناف بغداد الاتحادية / الرصافة بصفتها التمييزية بالعدد ٣٨٨/جزء/٢٠١٢ في ٢١/١٠/٢٠١٢. "غير منشور".

* قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية بالعدد ٢٧٨/ت ج/٢٠١٤ في ٢٣/٤/٢٠١٤. "غير منشور".

* قرار محكمة استئناف النجف الاتحادية بصفتها التمييزية بالعدد ٣٤٠/٣٤١/ت ج/٢٠١٥ في ٢٠/٨/٢٠١٥. "غير منشور"

* عدلت مبلغ الغرامات بمقتضى القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨ فأصبحت غرامة الجنحة لا تقل عن مائتي الف وواحد دينا ولا تزيد على مليون دينار، وغرامة الجنائية لا تقل عن مليون وواحد دينار ولا تزيد على عشرة ملايين دينار.

** يعرف التعويض بأنه: "ما لحق المدعي بالحق المدني من ضرر مادي يتمثل فيما اصابه من خسارة وما فاتته من كسب وضرر ادبي"، ويعرف الرد بأنه "ارجاع الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة متى امكن ذلك".

*** المادة ١٣٠ من قانون العقوبات المصري. والتي تقابل المادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي"

يلاحظ على نص المادة "١٣٠" من قانون العقوبات المصري أنها حددت مدة الحبس بما لا تزيد على سنتين بخلاف نص المادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي" الذي جعل العقوبة الحبس المطلق أي من أكثر من "٢٤" ساعة وأقل من "٥" سنوات واقترح على المشرع المصري أن يجعل العقوبة الحبس من دون تحديد مدته ويكون النص المقترح للمادة "١٣٠" من قانون العقوبات المصري "كل موظف عمومي ... يعاقب بالحبس وبالعزل فضلاً عن رد الشيء المغتصب أو قيمته إن لم يجد عيناً" [*****].

ونحن نتفق مع المشرع العراقي في عدم تحديد مدة الحبس وذلك لفسح المجال أمام المحكمة لتعيين المدة التي تراها مناسبة لكل واقعة بما يلائم ووقائعها على أن لا تتجاوز المدة المحددة في القانون.

٣-٢: العقوبات الفرعية للجريمة وأثرها على حقوق الموظف

فضلا عن العقوبة الأصلية التي يقرها المشرع لجريمة استيلاء الموظف على عقار، توجد هنالك عقوبات تبعية أو تكميلية قد يصار إلى إزالتها بحق الجاني إضافة إلى العقوبة الأصلية، وبطبيعة الحال فإن علاقة الموظف بالجهة التي يتبعها ستتأثر نتيجة لهذه العقوبات التبعية أو التكميلية، وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول العقوبات التبعية والتكميلية، أما في الفرع الثاني فسوف نتناول أثر هذه العقوبات على حقوق الموظف وعلى النحو الآتي:

٣-٢-١: العقوبات الفرعية

عرف "قانون العقوبات العراقي" العقوبات التبعية بأنها "هي التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون من دون الحاجة إلى النص عليها في الحكم" [٣٣]، [٣٤] فهي جزء ثانوي يهدف إلى تدعيم العقوبة الأصلية، ومن ثم لا يصار إلى إيقاعها لوحدها ولا يمكن للقاضي الإغفاء منها [٩، ص ٧٩٣]. أما العقوبة التكميلية هي العقوبة التي تلحق المحكوم عليه شرط أن يأمر القاضي بتطبيقها، فهي تشترك مع العقوبة التبعية كونها تلحق الحكم بعقوبة أصلية، ولكنها تختلف عنها من ناحية عدم جواز تطبيقها إلا إذا نصّ عليها صراحة في الحكم [٣٠، ص ٤١٥]. وهذه العقوبات لا تلحق المحكوم عليه تلقائياً وبقوة القانون كما هو الحال عليه في العقوبات التبعية وأما يحتاج لإيقاعها أن ينصّ القاضي عليها في حكمه عند إيقاع العقوبة الأصلية [٣٤].

بالرجوع إلى نصوص "قانون العقوبات العراقي" التي عاقبت الموظف على جريمة الاستيلاء على عقار نلاحظ أنه لم ينص فيها على العقوبات التبعية والتكميلية، ولكن بالرجوع إلى المبادئ العامة في "قانون العقوبات العراقي" "إن الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبعه بحكم القانون ومن يوم صدوره حرمان المحكوم من حقوق ومزايا عددها المادة المذكورة ومنها حرمانه من تولي الوظائف والخدمات العامة، فإذا كان المحكوم يشغل وظيفته وقت صدور الحكم عليه حرم من العمل بمجرد صدور الحكم عليه، ويبدو من الاطلاق الوارد في النص أن الحرمان يكون مؤبداً" [٣٥].

***** إذ نصت المادة ٨٨ من "قانون العقوبات العراقي" على أن "الحبس الشديد هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانوناً لهذا الغرض المقررة في الحكم. ولا تقل مدته عن ثلاثة شهور ولا تزيد على خمس سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وعلى المحكمة أن تحكم بالحبس الشديد كلما كانت مدة الحبس المحكوم بها أكثر من سنة. ويكلف المحكوم عليه بالحبس الشديد بإداء الأعمال المقررة قانوناً في المنشآت العقابية." والمادة ٨٩ من القانون نفسه على أن "الحبس البسيط هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانوناً لهذا الغرض المقررة في الحكم. ولا تقل مدته عن اربع وعشرين ساعة ولا تزيد على سنة واحدة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

* المادة "٩٥" من "قانون العقوبات العراقي". كما وتعرف العقوبة التبعية بأنها العقوبة التي تتبع العقوبة الاصلية تلقائياً دون أن تكون هناك ضرورة لذكرها عند النطق بالحكم، أي إنها تطبق بحق الجاني تلقائياً وبقوة القانون ** المادة "٩٦" من "قانون العقوبات العراقي".

ففي قرار محكمة المحكمة الادارية العليا جاء فيه: "لدى النظر على الحكم المميز وجد أن المميز "المعترض" ادعى في عريضة دعواه بأن تم الحكم عليه من محكمة جنابات بابل بالحبس البسيط لمدة سنة وفق المادة "٣١٦" من قانون العقوبات، .وقررت دائرته فصله من الوظيفة.. وبعد انتهائه مدة الحكم رفضت المديرية العامة لتوزيع كهرباء بابل قبول مباشرته بالوظيفة. لذا طلب الحكم بإعادته إلى الوظيفة فقررت محكمة قضاء الموظفين في حكمها المميز.. عدم جواز اعادة الموظف إلى الوظيفة، لأن الجريمة المحكوم عنها مخرطة بالشرف وترى المحكمة الادارية العليا بأنه من الواجب على الادارة في حالة الحكم على الموظف بعقوبة الحبس لمدة سنة على وفق المادة "٣١٦" من قانون العقوبات أن تعزله من الوظيفة مما يعني أن عقوبة العزل هي عقوبة تبعية تلحق المحكوم عليه بحكم القانون من دون الحاجة إلى النص عليها في الحكم وبذلك لا يجوز اعادة الموظف المحكوم إلى الوظيفة. وحيث ان المدعي طلب في دعواه الحكم بإعادته إلى الوظيفة ورفضت دائرته ذلك فإن قرار الدائرة بالرفض صحيح، مما يتعين رد دعوى المدعي. اما ما ذهبت اليه محكمة قضاء الموظفين في معرض تسببها بالحكم المميز من أن الجريمة المحكوم عنها المدعي هي من الجرائم المخرطة بالشرف التي تستوجب انتهاء خدمة الموظف فهو غير صحيح، إذ لا يوجد في القانون نص يقرر انتهاء خدمة الموظف عند الحكم عليه عن جريمة مخرطة بالشرف، إنما هناك حالة إذا حكم على الموظف عن جنائية ناشئة عن وظيفته أو ارتكبا بصفته الرسمية وهو ما منصوص عليه في المادة "٨/٨٠٨/ب" من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم "١٤" لسنة ١٩٩١. إذ إن الحكم من حيث الاساس صحيحاً وموافقاً للقانون بانتهائه إلى رد دعوى المدعي، لذا قررت المحكمة الادارية العليا تصديقه من حيث النتيجة ورد الطعون التمييزية" [*] وقد قضت المحكمة الادارية العليا بصفقتها التمييزية بأنه ليس لمحكمة قضاء الموظفين الحكم بإلغاء عقوبة عزل الموظفة إذا ثبت بأدلة مقنعة قيامها بإخفاء الاموال التي تتولى عندها" [***]. وهي من صلاحيات الوزير الشخصية وهو ما جاء بقرار لمجلس الدولة جاء فيه: "فرض عقوبة عزل الموظف من الوظيفة من الصلاحيات الشخصية للوزير ولا يجوز تخويلها لأي موظف اخر" [***]. ولا يجوز فرض عقوبة العزل على الموظف الا بعد تشكيل لجنة للتحقيق معه حيث جاء في قرار لمجلس الدولة جاء فيه "لا يجوز فرض عقوبة العزل دون التحقيق مع الموظف من لجنة تحقيقية" [***]. كما قضت المحكمة الادارية العليا بأنه "لا يجوز فرض العقوبة على الموظف دون تحقيق اداري" [****]. وقضت ايضا بأنه "لا يجوز للإدارة ان تفرض عقوبة الفصل على الموظف الا اذا تحققت احدى الحالات المنصوص عليها في الفقرة "سابعاً" من المادة "٨" من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام" [*****]. اما المادة

* قرار المحكمة الادارية العليا بالعدد ١٧٣/قضاء موظفين - تمييز/٢٠١٤ في ١٨/٦/٢٠١٤، والمنشور على الموقع الرسمي لوزارة العدل العراقية والمتاح على الرابط الاتي : <https://www.moj.gov.iq>، تاريخ الزيارة ١٩/١/٢٠١٨.

** قرار محكمة المحكمة الادارية العليا بالعدد ١٣١٨/قضاء موظفين - تمييز/٢٠١٤ في ٥/٤/٢٠١٥، منشور في مجموعة قرارات مجلس الدولة الصادرة عن وزارة العدل لعام ٢٠١٥، ص ٣٤٥.

*** قرار مجلس الدولة بالعدد ٥٥٩/انضباط- تمييز/٢٠١٠ في ٢٨/١٠/٢٠١٠، منشور في مجموعة اقرارات مجلس الدولة لعام ٢٠١٠ الصادرة عن وزارة العدل، ص ٣٩٩.

**** قرار مجلس الدولة بالعدد ٢٥/انضباط- تمييز/٢٠١٢ في ١٥/٣/٢٠١٢، منشور في مجموعة اقرارات مجلس الدولة لعام ٢٠١٢ الصادرة عن وزارة العدل، ص ٢٢٩.

***** قرار المحكمة الادارية العليا بالعدد ١٧/قضاء موظفين- تمييز/٢٠١٤ في ١٧/٢/٢٠١٤، منشور في مجموعة قرارات مجلس شوري الدولة الصادرة عن وزارة العدل لعام ٢٠١٤، ص ٢٥٧.

***** قرار المحكمة الادارية العليا بالعدد ٧٢٨/قضاء موظفين- تمييز/٢٠١٤ في ٢٣/١٠/٢٠١٤، منشور في مجموعة قرارات مجلس شوري الدولة الصادرة عن وزارة العدل لعام ٢٠١٤، ص ٣١٧.

“١٠٠” من “قانون العقوبات العراقي” فقد اشارت إلى العقوبات التكميلية وأوردتها على سبيل الحصر وهي الحرمان من بعض الحقوق والمزايا والمصادرة ونشر الحكم. وقد ذكر المشرع المصري في قانون العقوبات العقوبات التبعية والتكميلية التي قد تطبق بحق الجاني وذلك في المادتين “١١٨ و ١١٨ مكرراً” اللتان تناولتا الأحكام المشتركة لجرائم الباب الرابع، وقد اشارت المادة “١١٨” إلى إمكانية عزل الموظف من وظيفته أو زوال صفته كعقوبة تكميلية وجوبية.

كما نصت المادة “٢٦” من قانون العقوبات المصري على أن “الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها” فيترتب على عزل الموظف من وظيفته فقده للوظيفة التي كان يشغلها وجميع المزايا المادية والمعنوية المتعلقة بها وعدم إمكانية شغله لوظيفة عامة خلال المدة التي يستمر العزل خلالها [*****] وقد وردت عقوبة العزل من الوظيفة كذلك في المادة “٥١” من قانون العقوبات السويسري، وهي من العقوبات التبعية التي لا يمكن تطبيقها إلا تبعاً للحكم بعقوبة سالبة للحرية أو مالية [٣٥]، وبالرجوع إلى المواد القانونية العقابية الخاصة بالعقوبات التبعية أو التكميلية التي قد تلحق المحكوم عليه، يمكن القول بإمكانية معاقبة الجاني “الموظف” بعقوبة الحرمان من الوظائف والخدمات التي كان يتولاها كعقوبة تبعية تلحق الحكم الاصيلي بحكم القانون من يوم صدوره وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه وذلك استناداً إلى نص المادة “٩٦” من “قانون العقوبات العراقي” التي نصت على أن “الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبعه بحكم القانون من يوم صدوره وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه حرمانه من الحقوق والمزايا التالية:- ١- الوظائف والخدمات التي كان يتولاها...” فالعقوبة المنصوص عليها في هذه المادة عقوبة تبعية وجوبية، تشمل جميع الوظائف والخدمات التي كان الجاني يتولاها، ولا يملك القاضي صلاحية إعفائه منها كونها تلحق الحكم الاصيلي بقوة القانون أذا ما حكم على الجاني بعقوبة السجن عن جريمة الاستيلاء على عقار بحكم المادة “٣١٦” من “قانون العقوبات العراقي”، وتبدأ مدة هذه العقوبة من يوم صدور الحكم وحتى أخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن. ومما تجدر الإشارة إليه هو أنه في حالة حكم على الموظف بعقوبة السجن مدة لا تتجاوز الخمس عشرة سنة في حالة استيلاء الموظف على عقار تابع للدولة أو لأحدى الجهات المبينة في المادة “٣١٦” من “قانون العقوبات العراقي” أو بالسجن مدة لا تتجاوز الخمس عشرة في حالة استيلائه على عقار مملوك للأفراد فتكون العقوبة تبعية وجوبية. في حين قد يصدر القاضي حكماً بحبس الجاني لمدة معينة بدلاً من سجنه وذلك استناداً لأحكام المادة “٣٣٤” من “قانون العقوبات العراقي” حسبما يملكه من صلاحية تقدير العقوبة وتكييف الدعوى على وفق ما منصوص عليه قانوناً، فلا يمكن والحالة هذه “حالة صدور الحكم بالحبس” الحديث عن عقوبة الحرمان من الوظائف والخدمات التي كان الجاني يتولاها كعقوبة تبعية وجوبية، لأن الأخيرة لا تطبق إلا عند إصدار حكماً بالسجن على الجاني ولكن قد يصار إلى تطبيق هذه العقوبة “عقوبة الحرمان من الوظائف”

***** نصت المادة ١١٨ عقوبات مصري على انه فضلاً عن العقوبات المقررة للجرائم المذكورة في المواد ١١٢ و ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة، ١١٣ مكرراً فقرة أولى، ١١٤، ١١٥، ١١٦، ١١٦ مكرراً، ١١٧ فقرة أولى، بعزل الجاني من وظيفته أو تزول صفته.. كما اشارت المادة ١١٨ مكرراً إلى عدد من التدابير التي قد يصار إلى فرضها بحق مرتكب جريمة الاضرار العمدة فنصت على انه “مع عدم الإخلال بأحكام المادة السابقة يجوز فضلاً عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب الحكم بكل أو ببعض التدابير الآتية:- ١- الحرمان من مزولة المهنة مدة لاتزيد على ثلاثة سنوات. ٢- حصر مزولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبةه مدة لاتزيد على ثلاثة سنوات. ٣- وقف الموظف عن عمله بغير مرتب أو بمرتب مخفض لمدة لاتزيد على ستة أشهر. ٤- العزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن ثلاثة سنين تبدأ بنهاية تنفيذ العقوبة أو انفضائها لأي سبب آخر. ٥- نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة بالوسيلة المناسبة وعلى نفقة المحكوم عليه”.

كعقوبة تكميلية جوازيه وليس كعقوبة تبعية وجوبية[*]. فضلاً عن ذلك فإنه ليس للمحكمة أن تحكم على الموظف الذي استولى على عقار بالعزل إذا كانت الجريمة لم تقع بسبب الوظيفة واستغلالاً لها خصوصاً في حالة اجراء التحقيق الاداري مع الموظف وثبوت براءته ففي قرار لمحكمة استئناف بغداد/الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية جاء فيه " بعد التدقيق والمداولة ... وعند عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون إذ ثبت للمحكمة أن الأدلة المتحصلة غير كافية لإدانة المتهم لاسيما وأنّ الثابت من التحقيق الاداري الذي اجرته اللجنة المشكلة بموجب الامر الاداري ... فضلاً على أنّ الممثل القانوني للشركة العامة للمواد الانشائية لم يطلب الشكوى ضد المتهم المفرج عنه لذا قرر تصديق الحكم المميز .." [٣١، ص٩٥] [*] كما قضى مجلس الدولة العراقي في فتوى له بأنّ " الحكم على موظف عن جريمة غير ناشئة عن وظيفته ولم يرتكبها بصفته الرسمية لا يشكل لذاته سبباً للعزل مالم يكن قرينة على ان بقاءه في خدمة الدولة مضراً بالمصلحة العامة" [٣٦]،[*].

تجدر الإشارة إلى أنّ الادارة غير ملزمة بإعادة الموظف المفصول إلى وظيفته بانقضاء مدة الفصل بل يجوز لها ذلك إذ إنّ هذه العودة في النص المذكور جاءت بصيغة الجواز لا بصيغة الوجوب. فلو تم الحكم على موظف في دائرة التسجيل العراقي نتيجة لاستيلائه بالإكراه على عقار تابع لشخص معين على وفق احكام المادة "٣٣٤" من "قانون العقوبات العراقي"، وقضى مدة محكوميته في السجن، فلا تكون دائرة التسجيل العقاري ملزمة لأعادته بعد أنّ تم فصله من وظيفته نتيجة الحكم عليه، وبهذا المعنى ورد قرار مجلس الانضباط العام جاء فيه: "... طالب المدعي دائرته بإعادته إلى وظيفته بحجة أنّ الفصل قد انتهى وأصبح أمر عودته إلى وظيفته وجوبياً وإذ إنّ الفقرة "ب" من المادة "٢٧" من قانون انضباط موظفي الدولة قد نصت على الفصل من دون ان تلزم الدائرة بإعادة المفصول وإذ إنّ اعادة المفصول إلى وظيفته أمر يعود إلى الدائرة بعد تحقق المصلحة العامة لذا يكون طلب المدعي بإلغاء امر فصله واعادته إلى وظيفته... لا يستند إلى القانون فقرر رد الدعوى...["**"] أما بخصوص موقف المشرع الفرنسي والمشرع المصري من هذه العقوبات، فنجد أنّ المشرع الفرنسي ذهب إلى أنّ مجرد الحكم بالإدانة عن جنائية يكفي لعزل الموظف المدان من وظيفته كعقوبة تكميلية، فالحكم على الموظف المستولي على عقار بالسجن يؤدي إلى عزله من الوظيفة وانهاء علاقته بها نهائياً بشرط أنّ يكون ارتكابه للجريمة بسبب الوظيفة وتعد عقوبة تكميلية [***].

* استناداً إلى نص المادة "١٠٠" عقوبات التي نصت على إنّ "أ- للمحكمة عند الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت أو بالحبس مدة تزيد على السنة أن تقرر حرمان المحكوم عليه من حق أو أكثر من الحقوق المبينة أدناه لمدة لا تزيد على سنتين ابتداءً من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ انتهائها لأي سبب كان : تولى بعض الوظائف والخدمات على أن يحدد ما هو محرم عليه منها بقرار الحكم وأن يكون القرار مسبباً تسبباً كافياً ، فالعقوبة الواردة في المادة "١٠٠" عقوبات هي عقوبة تكميلية وليس تبعية كما أنها جوازيه وليس وجوبية ، كما أنها لا تشمل جميع الوظائف والخدمات التي كان الجاني يتولاها وإنما بعض هذه الوظائف والخدمات كما أن مدتها لا تسري ابتداءً من صدور الحكم بحق الجاني وإنما ابتداءً من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ انقضائها لأي سبب كان ولمدة لا تزيد على سنتين وأوجب القانون أن يذكر في قرار الحكم الوظائف والخدمات العامة التي يحرم الجاني منها وأن يسبب القرار تسبباً كافياً.

* قرار محكمة استئناف بغداد/الكرخ بصفتها التمييزية بالعدد ١٦٩/ت ج /٢٠١٢ في ٢٠١٢/٧/١٦

** قرار مجلس الدولة رقم "٢٠١٢/٨٢" بتاريخ ٢٠١٢/٢/٨.

*** قرار مجلس الانضباط العام رقم ٦٢/٧٥ في ١٩٦٢/٩/١ منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني- العدد الثاني- السنة الثانية- حزيران ١٩٦٣ ص١٦٦.

**** المادة "٢٧-١٣١" من قانون العقوبات الفرنسي رقم "٩٢-١٣٣٦" لسنة ١٩٩٢ .

أما المشرع المصري فقد جعل الحكم بإدانة موظف عن جنائية الاستيلاء على عقار منهيًا لخدمته وإن كانت عقوبته الحبس للرافة به، على أن لا تقل مدة العزل من الخدمة عن ضعف مدة الحبس، في حين جعل الحكم بعقوبة جنائية سبباً لإنهاء خدمة الموظف المدان^[****].

خلاصة ما تقدم أن الحكم الجزائي القاضي بسجن الموظف أو حبسه يؤدي إلى فصله من وظيفته ويعد الفصل في هذه الحالة عقوبة تبعية للحكم الجزائي وليس عقوبة انضباطية^[*****]، ويعد قرار فصل الموظف عن وظيفته قراراً كاشفاً لا منشأً لهذا الفصل مقتصرًا في أثره القانوني على إظهار النتيجة التي رتبها القانون كأثر للحكم الجزائي، ويشترط هنا اكتساب الحكم الجزائي الدرجة القطعية في حين لو تم إدانة الموظف جزائياً عن جريمة أخرى غير جريمة الاستيلاء على عقار أو أي جريمة من جرائم الوظيفة العام، فهنا تستعيد السلطة التأديبية حريتها الكاملة في تحريك الإجراءات التأديبية بحق الموظف ومتابعتها، وإيقاع أي من العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في القانون والمناسبة لجسامة الفعل الذي ارتكبه الموظف^[٣٧]. إذ إن الإدارة محكومة بقاعدة "لا عقوبة إلا بنص"، تأسيساً على ذلك فقد منحت الإدارة سلطة تقديرية واسعة في تحديد ما يعد خروجاً على واجبات الوظيفة العامة، ما لم يوجد نص صريح بهذا التحديد^[٣٨]. وليس لها أن تعدل من العقوبة الا استناداً للقانون وهذا ما قضى به مجلس الدولة في قرار له جاء فيه: "ليس للإدارة إعادة التحقيق أو تعديل العقوبة بعد فرضها مالم تظهر ادلة جديدة تبرر ذلك"^[*]. كما أن عقوبة الفصل في جريمة استيلاء الموظف على عقار هي عقوبة تبعية بحكم القانون في التشريع العراقي أي ليس هناك من حاجة لذكرها في قرار الحكم بخلاف لو كانت عقوبة الفصل عقوبة تكميلية، اما في التشريعات المقارنة فهي من الممكن أن تكون عقوبة تبعية أو أصلية، كما أن عقوبة الفصل من الوظيفة لا تعني انهاء علاقة الموظف بدائرتة أو الجهة التي يعمل فيها، وانما هي عقوبة مؤقتة بمدة محددة في القانون، في حين ان عزل الموظف يعني انهاء علاقته بالوظيفة نهائياً.

٣-٢-٢: اثر العقوبات الفرعية على حقوق الموظف

إن العقوبات التبعية والتكميلية التي يتم الحكم بها تبعا للعقوبة الاصلية بالنص عليها أو بحكم القانون من دون الحاجة إلى النص عليها لاستيلاء الموظف على عقار من دون وجه حق آثار تترتب على حقوق الجاني وهو الموظف وهي كالآتي:-

أولاً:- الحقوق التقاعدية: إن بعض القوانين نصت على جواز حرمان الموظف المعاقب بالفصل أو العزل من المعاش أو المكافأة أو كليهما بعضاً أو كلاهما هذه الحقوق لا يجوز مساسها من دون نص في القانون، وفي العراق لا يوجد ما يمنع الموظف المفصول أو المعزول انضباطياً من استحقاقه الحقوق التقاعدية فضلاً عما نصت عليه الفقرة "٨" من المادة الثالثة من قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل من أنه "لا يمنع عزل الموظف أو فصله أو تركه الخدمة لأي سبب كان عدا الاستقالة من استحقاقه الحقوق التقاعدية مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا القانون والقوانين الأخرى"^[**]. وبالرجوع إلى نص الفقرة الأولى من

**** المادة "٢٧" من قانون العقوبات المصري. ونص المادة "٧/٩٤" من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المصري رقم "٤٧" لسنة ١٩٧٨ المعدل .

***** المادة "٩٦" من "قانون العقوبات العراقي".

* قرار مجلس الدولة بالعدد ٩٩/انضباط- تمييز/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٥/١٠، منشور في مجموعة اقرارات مجلس الدولة لعام ٢٠١٢ الصادرة عن وزارة العدل، ص ٢٤١.

** منشور في الوقائع العراقية- العدد ١٢٥٩ في ١٩/٦/١٩٦٦.

المادة الثانية من القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٠ المعدل بالقانون رقم "١٨" لسنة ١٩٧٢^[**] الذي يخفض راتب المفصول أو المعزول لعدم النزاهة أو الرشوة أو سوء الخلق إلى راتب الدرجة الأدنى من راتبه الذي انتهت إليه خدمته نجد أن من يفصل أو يعزل انضباطياً لغير الأسباب الواردة فيه لا يشمل بهذا التخفيض وبذلك يكون الأصل هو أن الموظف المفصول أو المعزول انضباطياً يستحق حقوقه التقاعدية المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون التقاعد المدني رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل باستثناء الحالات التي يرد فيها نص قانوني يفيد بغير ذلك.

ويفهم من ذلك أن الحقوق التقاعدية يستحقها الموظف في حالة العقوبة الانضباطية سواء أكانت عقوبة تيعبية أم تكميلية، ونحن نتفق مع ما ذهب إليه المشرع العراقي في استحقاق الموظف لحقوقه التقاعدية في حالة فصله أو عزله، لأنّ المساس بها يعني المساس بحق مكتسب وهو ما لا تقتضيه العدالة.

ثانياً: الحق في العودة إلى الوظيفة: لا تجوز عودة الموظف إلى وظيفته في حالة العزل، لأنّ تحية الموظف عن الخدمة هنا نهائية بنص القانون اما الموظف المفصول فيجوز اعادته إلى الوظيفة ولكن الادارة غير ملزمة في ذلك كما سبق أن بيّنا. وهنا نجد من الضروري الزام الادارة بإعادة الموظف إلى الوظيفة بانتهاء مدة فصله المحددة بقرار الفصل إلا إذا فقد احد شروط التعيين خصوصاً وأنّ المشرع قد قرر ذلك^[*] واستقر عليه قضاء مجلس الانضباط العام "الملغي" بالنسبة للموظف المفصول خلال مدة بقائه في السجن حيث يعاد وجوباً إلى الوظيفة بعد خروجه منه إلا إذا فقد شرطاً من شروط التعيين^[٣٩]،^[**].

ثالثاً: حق الموظف في اجازاته المتراكمة: يمنح الموظف المنتهية خدمته بتنسيق الملاك أو المحال على التقاعد الرواتب الاسمية للإجازات الاعتيادية التي يستحقها كاملة على أن لا تتجاوز مدتها "١٨٠ يوماً، وذلك في غير حالتي العزل والفصل^[***]. وقد تقرر الحكم نفسه فيما يتعلق باستحقاق من يتمتع بالعطلات المدرسية رواتب العطلة الصيفية التي لا تتجاوز "١٨٠ يوماً وبذلك يقف العزل أو الفصل حائلاً بين الموظف وبين استحقاقه لمبالغ هذه الإجازات^[****].

رابعاً: أنصاف رواتب الموظف الموقوفة خلال مدة سحب اليد: قد تسحب يد الموظف قبل أن تسفر نتيجة التحقيق عن فصله أو عزله^[****] وبذلك يتقاضى خلال مدة سحب اليد أنصاف رواتبه التي كان يتقاضاها قبل سحب يده وتكون الأنصاف الأخر موقوفة لحين نتيجة التحقيق فاذا اسفرت النتيجة عن فصل الموظف أو عزله فلا يدفع له شيء من الرواتب الموقوفة بصرف النظر عما اذا كان الفصل أو العزل يستند على قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي أو أي قانون اخر^[*****]. وذلك بشرط أن يكون قرار الفصل أو العزل قد استند على تحقيقات أصولية. وقد قضى مجلس الانضباط العام "الملغي" باستحقاق الموظف المفصول

^{**} منشور في الوقائع العراقية / العدد ١٨٣٩ الصادر في ١١/٢/١٩٧٠.

^{*} قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٩٩٧ في ٣٠/٧/٩٧٨.

^{**} قرار مجلس الانضباط العام رقم ٤٢٠ في ٢٧/٣/١٩٨٨ ورقم ٥٥٠/٨٨ في ٢٠/٧/١٩٨٨.

^{***} الفقرة "١" من المادة "٤٥" من قانون الخدمة المدنية رقم "٢٤" لسنة "١٩٦٠" المعدل.

^{****} الفقرة "٢" من المادة "٤٥" من قانون الخدمة المدنية.

^{*****} المادتان ١٦ و ١٧ من قانون الانضباط رقم ١٤ لسنة ١٩٩١.

^{*****} المادة "١٩" أو "أولاً" من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩١.

لهذه الانصاف من الرواتب لكون الفصل قد وقع بلا تحقيقات أصولية[*****]. أما أنصاف الرواتب التي تسلمها قبل صدور قرار فصله فلا تسترد منه[*****].

خامسا: عدم جواز معاقبة الموظف عن الفعل نفسه مرتين: من مقتضيات مبدأ شرعية العقوبة الانضباطية عدم جواز فرض أكثر من عقوبة عن فعل واحد [٣٩، ص ٦٠]*. ولا تعد معاقبة الموظف جنائياً وتأديبياً عن الفعل الواحد ازدواجاً في العقوبة، لأن الهدف من العقوبة الجزائية ضمان مصلحة المجتمع في حين يهدف العقاب التأديبي ضمان مصلحة الوظيفة العامة كما أن تشديد العقوبة لا يعني فرض أكثر من عقوبة عن فعل واحد[٣٩، ص ٦١].

لو أمعنا النظر في بعض هذه الآثار ولاسيما ما يتعلق منها بالحقوق التقاعدية للموظف نجد أن القانون يكفل هذه الحقوق لكونها لا تمس شخص الموظف فحسب، وإنما تمتد آثارها إلى أفراد عائلته ولهذا فأنها مكفولة في مختلف حالات انتهاء الخدمة "عدا الاستقالة" ولا تقتصر على حالات الإنهاء الانضباطي للعلاقة الوظيفية وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الانضباط العام والفقهاء في العراق كما سبق أن لاحظنا، لا بل أن القانون لا يكتفي بضمان هذه الحقوق فحسب، بل يحتسب مدة إنهاء العلاقة الوظيفية خدمة لأغراض معينة في بعض الأحيان كما قضى بذلك ديوان التدوين القانوني "مجلس الدولة حالياً" بأن عد مدة بقاء المفصولين والمطرودين والمعزولين والمحالين على التقاعد لأسباب سياسية خدمة مستمرة لأغراض الترفيع والتقاعد سواء أكانوا أثناء تلك المدة قد حكموا بالحبس لأسباب سياسية أم لم يحكموا بذلك[٤٠،*]. مع ملاحظة عدم احتساب خدمة الموظف الذي يقضى من الخدمة لثبوت عدم توفر شروط التوظيف فيه عند تعيينه لأول مرة[**].

٣-٣: اثر الظروف في عقوبة جريمة استيلاء الموظف على عقال

الظروف هي وقائع عرضية وتبعية تصاحب ارتكاب الفعل الجرمي وتكشف عن ضلالة خطورة فاعله مما يستوجب تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى المقرر للقانون للجريمة، أو أنها تقوم بتشديد العقاب على المتهم كما في حالة استغلال الموظف العام صفته لارتكاب الجريمة وأساءه استعمال سلطته أو نفوذه المستمد من وظيفته[٢٥، ص ١١٢]، [***] إن نصوص القانون التي وضعها المشرع تحتاج إلى من يبيث فيها الفعالية والعدالة، ولا يملك القاضي هذه السلطة ما لم يكن المشرع قد وفر الإمكانيات اللازمة وأهمها ظروف الجريمة[٤١] لقد حدد القانون لكل جريمة العقوبة التي تناسبها في الظروف العادية على أنه قد توجد حالات استثنائية تستوجب تخفيف العقوبة المقررة للفعل بالنظر إلى الظروف التي وقعت فيها ومن هذا المنطلق فقد أعطت التشريعات الحديثة للقاضي سلطته تمكنه من تحديد مسؤولية الجاني وتعيين العقوبة اللازمة له بما يتلاءم وظروفه، فخطورة المجرم يصح أن يكون معيار في تحديد العقوبة[٤٢].

***** قرار مجلس الانضباط العام رقم ٦٥/١٦ في ١٣/٢/٩٦٥ المنشور في مجلة ديوان التدوين القانوني/ ع ١٥/٢/س/٤/ك ١

١٩٦٥ ص ٢١١ ورقم ٦٦/١٢٧ في ١٤/٦/١٩٦٦، المنشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، ع ١٥، ص ٩٧٣ ص ١٠٠.

***** المادة "١٧/ثانياً" من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩١.

***** كما استقر قضاء مجلس الانضباط العام على الأخذ به وهو ما جاء به قرار مجلس رقم ٦٥/٢١ في ١٧/٢/٩٦٥. مجلة

ديوان التدوين القانوني "مجلس الدولة حالياً" ع ١٥/٢/س/٤/ك ١٥/٢/٩٦٥ ص ٢١٣.

* قرار ديوان التدوين القانوني المرقم ١٩٧٢/٦٦ في ٥/٢/١٩٧٢،

** المادة "الثانية والستون" من قانون الخدمة المدنية رقم "٢٤" لسنة ١٩٦٠ المعدل.

** المادة "١٣٥" الفقرة "٤" من "قانون العقوبات العراقي".

تأسيساً على ذلك فإنّ الظروف القانونية على نوعين: الأولى: مشددة، والثانية: مخففة، فالظروف المشددة تعرف بأنها تلك الظروف المحددة بالقانون والمتصلة بالجريمة أو بالجاني والتي يترتب عليها تشديد العقوبة المقررة للجريمة إلى أكثر من الحد الاعلى الذي قرره القانون [٣٠، ص ٤٤٤] وإنّ استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف عام يعد من الظروف التي تستدعي تشديد العقاب [***]، إلى الحد الذي قد يتجاوز معه الأخير الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة [****].

وتجدر الإشارة إلى أنّ ما يلاحظ على التشديد المذكور في الفقرة "٤" من المادة "١٣٥" من قانون العقوبات العراقي هو انه اقتصر على الموظف العام من دون الإشارة إلى المكلف بخدمة عامة.

مع ملاحظة أنّ الأخير يمكن أن يستغل التكليف الصادر إليه بأداء خدمة عامة في ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون [٢٥، ص ١١٤]. ومنها جريمة استيلاء الموظف على عقار المنصوص عليها في المواد "٣١٦ و ٣٣٤ و ٣٣٥" من قانون العقوبات العراقي من جهة نجد أنّ المشرع قد ساوى بين الموظف والمكلف بخدمة عامة في العقاب، ومن جهة أخرى قصر استغلال الوظيفة كظرف مشدد للعقوبة على الموظف العام، ونقترح على المشرع العراقي مساواة الظرف المشدد في الاستغلال الوظيفي على الموظف والمكلف بخدمة عامه ويكون النص المقترح في المادة "١٣٥" الفقرة "٤": "استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف أو مكلف بخدمة عامة أو إساءته استعمال سلطته أو نفوذه المستمد من وظيفته أو تكليفه..".

اما الظروف المخففة فتعرف بأنها الخصائص الموضوعية أو الشخصية غير المحددة والتي يمكن أن تسمح في تخفيف العقوبة المقررة قانوناً للجريمة ووفقاً للمعيار الذي نص عليه القانون [٣٠، ص ٤٥٧]، فالمحكمة إنّ رأت أنّ الجاني "الموظف" غير محكوم سابقاً عن جنائية أو جنحة مخلة بواجبات الوظيفة وأنّ قيمة العقار المستولى عليه زهيدة أو كانت لوقوعه في خطأ وما إلى شابه وهي بطبيعة الحال وقائع تخضع لتقدير محكمة الموضوع فلها أن تقرر تخفيف العقوبة إلى ما هو مقرر قانوناً.

اما الاعذار القانونية بصورة عامة هي الظروف المنصوص عليها في القانون والتي يترتب عليها تخفيف العقوبة أو رفعها كلياً وهي لا توجد بغير نص القانون وهي ذكرت بالقانون على سبيل الحصر وهي على نوعين أعدار معفية ومخففة [٣٠، ص ٤٥٥]، عليه فإنّ الاعذار القانونية المعفية هي التي من شأنها رفع العقوبة عن الفاعل مع قيام المسؤولية أما أسبابها فقد تكون مقابل خدمة يقدمها الجاني للمجتمع بالكشف عن الجريمة أو تسهيل ضبط الفاعلين الآخرين لها [***]. كما في حالة ارتكاب جريمة استيلاء على عقار من قبل

**** فقد نصت المادة ١٣٥ عقوبات على انه "مع عدم الإخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على تشديد العقوبة يعتبر من الظروف المشددة ما يلي: -١- ارتكاب الجريمة بباطح دنيء -٢- ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف إدراك المجني عليه أو عجزه عن المقاومة أو في ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه -٣- استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة أو التمثيل بالمجني عليه -٤- استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف أو إساءته استعمال سلطته أو نفوذه المستمد من وظيفته".

**** الفقرة "٢" من المادة "١٣٦" من قانون العقوبات العراقي "التي جاء فيها" "إذا كانت العقوبة السجن المؤقت أو الحبس جاز الحكم بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على أن لا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال عن خمسة وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات".

* وقد نص المشرع العراقي على الظروف المخففة في المادة "١٣٢" من قانون العقوبات على انه "إذا رأت المحكمة في جنائية أن ظروف الجريمة أو المجرم تستدعي الرأفة جاز لها أن تبدل العقوبة المقررة للجريمة على الوجه الآتي: ١- عقوبة الإعدام بعقوبة السجن المؤبد أو المؤقت مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة ٢- عقوبة السجن المؤبد بعقوبة السجن المؤقت، ٣- عقوبة السجن المؤقت بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر".

** المادة "١٣٨" من قانون العقوبات العراقي "التي نصت على انه "الاعذار أما ان تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها ولا عذر الا في الاحوال التي يعينها القانون".

مجموعة موظفين فيبادر واحداً من الجناة بأخبار السلطات الحكومية بوجود الاتفاق الجنائي بينه وبين الموظفين المشتركين معه قبل وقوع اية من الجرائم المتفق على ارتكابها وقبل قيام تلك السلطات بالبحث عن أولئك الجناة، أما إذا حصل الإخبار بعد قيام تلك السلطات بذلك فلا يعفى من العقاب إلا إذا كان الإخبار قد سهل القبض على أولئك الجناة [***]، أما الأعدار القانونية المخففة فهي تلك الأعدار التي تخفف العقوبة ولا تعفي منها وهي تشبه الأعدار القانونية المعفية من حيث طبيعتها من حيث وجوب النص عليها في القانون [٤٣].

اما بالنسبة إلى موقف المشرع العراقي من الأعدار القانونية المخففة فقد نصت المادة "١٣٠" على أنه "إذا توافر عذر مخفف في جنابة عقوبتها الإعدام نزلت العقوبة إلى السجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة، فإن كانت عقوبتها السجن المؤبد أو المؤقت نزلت إلى عقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر كل ذلك ما لم ينص القانون على خلافه"، أما المشرع المصري نظم حالات الإعفاء من العقاب في أحكام المادة "١١٨" مكرراً "ب" إلى حالة الإعفاء من العقاب بعد أن نصت على أن "يعفى من العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب كل من بادر من الشركاء من غير المحرضين على ارتكابها بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة بعد تمامها وقبل اكتشافها ويجوز الإعفاء من العقوبات المذكورة إذا حصل الإبلاغ بعد اكتشاف الجريمة وقبل صدور الحكم النهائي فيها"، هذا وبالاستناد لنص المادتين "٩٦ و ١٠٠" من قانون العقوبات العراقي " فإنه متى ما نزلت العقوبة نتيجة لهذا العذر القانوني إلى عقوبة السجن المؤبد أو المؤقت ترتب على ذلك حرمان الموظف المدان من وظيفته طيلة مدة التنفيذ وحتى إخلاء سبيله كما وأنه متى ما خففت العقوبة نتيجة العذر جاز للمحكمة الجزائية الحكم بحرمان ذلك الموظف المدان من وظيفته كعقوبة تكميلية ولمدة لا تزيد على سنتين من تأريخ انتهاء تنفيذه للعقوبة

*** المادة "٥٩" من قانون العقوبات العراقي .

المحكوم بها أو من تأريخ انقضاءها لأي سبب، أما لو كانت العقوبة المفروضة عليه نتيجة لهذا العذر القانوني هي الحبس لمدة لا تزيد عن السنة فسيحول ذلك دون حرمان الموظف المدان من وظيفته^[*].

يلاحظ بأنه لم يرد في النصوص التي عاقبت على جريمة استيلاء الموظف على عقار في التشريع العراقي النص على اعفاء الجاني "الموظف" من العقاب أو تخفيف عقوبته في حالة استيلائه على عقار، ونحن ندعو المشرع العراقي إلى ايراد نص في قانون العقوبات يماثل ما جاء به قانون العقوبات المصري، بأن يعفي الموظف من العقاب أو يخفف عقوبته في حالة ابلاغ الجهات المختصة بالجريمة قبل اتصال علم الجهات بها أو البدء بالبحث عن مرتكبيها ومن شأن ابلاغه أن يؤدي إلى كشف الجريمة والقبض على الجناة "الموظفين" إذا كان مرتكبها أكثر من موظف واحد وذلك للحكمة التي ابتغها المشرع من الاعذار القانونية الا وهي الكشف على الجريمة وعلى الجناة، وان ابلاغ الموظف الجهات المختصة بوقوع الجريمة غالباً ما يكون بنية التخلص من العقاب وهو ما يدل على عدم وجود خطورة اجرامية لديه "الموظف" ويكون النص المقترح " يعفى الموظف أو المكلف بخدمة عامة اذا بادرا إلى ابلاغ السلطات القضائية أو الادارية بالجريمة أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى ويعد عذراً مخففاً اذا وقع الإبلاغ أو الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها".

أما بخصوص توافر الظروف المشددة وأثرها في الرابطة الوظيفية للموظف المدان، فيظهر من خلال نص المواد "٢٣ و٣٦ و١٣٧" من "قانون العقوبات العراقي" وما أشارت إليه المادتين "٩٦ و١٠٠" من القانون ذاته أن هذه الظروف المشددة ستؤدي إلى حرمان الموظف الذي توافرت في حقه أحد هذه

* حيث نصت المادة "٩٦" من "قانون العقوبات العراقي" على "الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت يستتبعه بحكم القانون من يوم صدوره وحتى إخلاء سبيل المحكوم عليه من السجن حرمانه من الحقوق والمزايا التالية "عدلت المادة أعلاه بقرار مجلس قيادة الثورة رقم ٩٩٧ المنشور في الوقائع العراقية عدد ٢٦٦٧ في ١٩٧٨/٨/٧" ١- الوظائف والخدمات التي كان يتولاها.

٢- أن يكون ناخباً أو منتخباً في المجالس التمثيلية. ٣- أن يكون عضواً في المجالس الادارية أو البلدية أو احدى الشركات أو كان مديراً لها. ٤- أن يكون وصياً أو قيمياً أو وكيلاً. ٥- أن يكون مالكاً أو ناشراً أو رئيساً لتحرير احدى الصحف. ونصت المادة "١٠٠" على "أ- للمحكمة عند الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت بالحبس مدة تزيد على السنة أن تقرر حرمان المحكوم عليه من حق أو أكثر من الحقوق المبينة أدناه لمدة لا تزيد على سنتين ابتداء من تاريخ انتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ انقضاءها لأي سبب كان "عدلت هذه المادة بقرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٩٩٧ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد ٢٦٦٧ في ١٩٧٨/٨/٧" ١- تولي بعض الوظائف والخدمات العامة، على أن يحدد ما هو محرم عليه منها بقرار الحكم وأن يكون القرار مسبباً تسببياً كافياً. ٢- حمل أوسمة وطنية أو أجنبية. ٣- الحقوق والمزايا الواردة في الفقرة "ثانياً" من هذا القرار كلاً أو بعضاً. ب- تتدخل عقوبة الحرمان من الحقوق والمزايا المتماثلة وينفذ في المحكوم عليه بعد اخلاء سبيله من السجن أطول هذه العقوبات مدة. ج- إذا أفرج عن المحكوم عليه إفرجاً شرطياً فإن مدة الحرمان المقررة من قبل المحكمة تبتدئ من تاريخ اخلاء سبيله من السجن. أما اذا صدر قرار بإلغاء الإفرج الشرطي وتنفيذ ما أوقف من العقوبة الأصلية فإن مدة الحرمان تبتدئ من تاريخ اكماله مدة محكوميته. د- يجوز للدعاء العام أو المحكوم عليه بعد مضي مدة لا تقل عن ستة أشهر من تاريخ خروجه من السجن، أن يقدم إلى محكمة الجنايات "حلت عبارة "محكمة الجنايات" محل عبارة "محكمة الجزاء الكبرى" بموجب قانون التنظيم القضائي المرقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩" التي يقع ضمن منطقتها محل سكنى المحكوم عليه، طلباً بتخفيض أو إلغاء ما تبقى من مدة الحرمان المنصوص عليها في قرار الحكم، وعلى محكمة الجنايات بعد إجراء التحقيقات اللازمة اصدار قرارها على أن يكون مسبباً ويكون قرارها قطعياً. وللإدعاء العام أو المحكوم عليه في حالة رد الطلب كلاً أو جزءاً أن يقدم طلباً آخر بعد مضي ثلاثة أشهر على تاريخ صدور قرار الرد.

الظروف المشددة من وظيفته سواء أكانت عقوبة تبعية بحسب ما نصت عليه المادة "٩٦" المشار إليها في أعلاه، أم كعقوبة تكميلية جوازيه بحسب ما نصت عليه المادة "١٠٠" من "قانون العقوبات العراقي" النافذ، أم قد تؤدي إلى عزل الموظف من وظيفته استناداً لنص المادة "٨/٨" من قانون انضباط موظفي الدولة العراقي.

٤ : الخاتمة

بعد أن انهينا موضوع البحث "جريمة استيلاء الموظف على عقار - دراسة مقارنة" لا بد من خاتمة تتضمن ما تم التوصل إليه من نتائج، فضلاً عما يمكن اقتراحه في ذلك الصدد من مسائل نتمنى أن تسهم ولو بقدر ما في توجيه وتصويب النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث، إذا ما أريد تعديلها وجعلها متناسبة وأهمية وخطورة الجريمة التي تتصدى لها، وذلك من خلال الفقرات الآتية:-

٤-١:- النتائج:

١. فضلاً عن الحماية التي أولها المشرع العراقي للعقارات العامة والخاصة في قانون العقوبات فإنه ارتقى بها إلى مصاف الحماية الدستورية إذ أولى الدستور العراقي حماية خاصة للعقارات العامة والخاصة إذ أوجب الحفاظ عليها في احكام المادة "١٧" من الدستور العراقي.

٢. إن مفهوم العقار محل الحماية في قانون العقوبات لا يقتصر على العقارات العامة التي تملكها الدولة والأشخاص المعنوية العامة والمخصصة للمنفعة العامة فقط وإنما يشمل عقارات الدولة الخاصة وعقارات الافراد حيث ان تجريم الاستيلاء على العقارات العامة لا يقتصر على أن تكون الدولة مالكة للعقار العام فقط حتى يجرم الاستيلاء على العقار العام وإنما يجب أن يشمل العقارات التي تكون خاضعة لأشراف الدولة وادارتها أيضاً حيث لا تقتصر على عقارات الجهة التي يعمل بها الموظف أو المكلف بخدمة عامة أو التي يتصل بها بحكم وظيفته، بل امتدت كذلك لتشمل عقارات الأشخاص بصورة عامة أي أن الحماية تشمل العقارات العامة والخاصة.

٣. إن لصفة الجاني في جريمة استيلاء الموظف على عقار أهمية كبيرة، فلا تقوم الجريمة إلا إذا كان فاعلها موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة عهدت إليه المحافظة على عقارات الجهة التي يعمل بها أو التي يتصل بها بحكم وظيفته أو عقارات الأشخاص المعهود بها إليه، ذلك أن صفة الجاني تشكل أحد أركان الجريمة "الركن المفترض" وأن تخلف هذا الركن يغير من وصف الجريمة إلى وصف آخر وبحسب الأحوال.

٤. إن المشرع العراقي في قانون العقوبات قد أعطى للموظف العام مفهوماً واسعاً، وهو مفهوم أوسع مما هو مقرر ببقية القوانين كالقانون الاداري، إذ شمل القانون بعض الاشخاص للخضوع لأحكامه وعدمه بمثابة الموظف لأغراض تطبيق أحكام قانون العقوبات اذ شمل المكلف بخدمة عامة والمتعاقد مع الادارة بأحكامه".

٥. عدّ المشرع العراقي استناداً إلى الفقرة الرابعة من المادة "١٣٥" من قانون عقوبات، استغلال الجاني صفته كموظف عام، من الظروف التي يشدد تبعاً إليها العقاب، وقد قصر ذلك التشديد على الموظف دون المكلف بخدمة عامة.

٦. لقد ميز المشرع العراقي من حيث العقوبة بين جريمة الاستيلاء التي تقع على عقارات الافراد وبين جريمة الاستيلاء في حالة وقوعها على العقارات التابعة للدولة وشدد في العقوبة على الجرائم التي تقع على عقارات الدولة، لأنها مخصصة للمنفعة العامة وتؤدي إلى الضرر العام الذي يصيب المجتمع وذلك في المادة "٣١٦" من قانون العقوبات.

٧. تجدر الإشارة أخيراً إلى أنّ القضاء العراقي قد تدخل أدواته القانونية كافة، متصدياً لتلك الجريمة التي تشكل مظهراً من مظاهر الفساد الإداري الذي أخذ بالتفشي في العديد من مفاصل أجهزة الدولة، إلا إننا نرى ومن خلال القرارات التي أوردناها في أكثر من موضع من موضوعات البحث، والتي صدرت عن محاكم الجنايات أم من محكمة التمييز الاتحادية، إنّ ذلك التصدي لم يكن ليتلاءم والأضرار الجسيمة التي تلحق العقارات العامة والخاصة.

٤-٢- - المقترحات:-

١. رفع التناقض الحاصل في المواد ٣١٦ و ٣٣٤ من قانون العقوبات وذلك بالغاء المادة "٣٣٤" وتوحيد المادتين في مادة واحدة وهي المادة ٣١٦ ويكون النص المقترح: "يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال أو متاع أو ورقة مثبتة لحق أو غير ذلك مملوك للدولة أو لأحدى المؤسسات أو الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما أو سهل ذلك لغيره. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان المال أو المتاع أو الورقة أو غيره مملوكاً لغير من ذكر في الفقرة المتقدمة وتكون العقوبة السجن أو الغرامة أو كلتا العقوبتين إن كان الاستيلاء ليس بنية التملك".

٢. إدراج عقارات الأشخاص ضمن مفردات الحماية الجنائية الواردة في إطار النص القانوني "المادة ٣١٦" عقوبات صراحة، وذلك إكمالاً لتلك الحماية وتحقيقاً للتوازن المطلوب لمحل الجريمة في المواد ٣١٦ و ٣٣٤ و ٣٣٥ عقوبات ويكون النص المقترح: "يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال عقاراً أو منقولاً أو متاع أو ورقة مثبتة لحق أو غير ذلك مملوك للدولة أو لأحدى المؤسسات أو الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما أو سهل ذلك لغيره. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان المال عقاراً أو منقولاً أو المتاع أو الورقة أو غيره مملوكاً لغير من ذكر في الفقرة المتقدمة وتكون العقوبة السجن أو الغرامة أو كلتا العقوبتين إن كان الاستيلاء ليس بنية التملك".

٣. يلاحظ على التشديد المذكور في الفقرة الرابعة من المادة "١٣٥" من "قانون العقوبات العراقي"، هو أنه اقتصر على الموظف العام دون الإشارة إلى المكلف بخدمة عامة مع ملاحظة أنّ الأخير يمكن أن يستغل التكليف الصادر إليه بأداء خدمة عامة في ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون ومنها جريمة الاستيلاء على عقار في المواد ٣١٦ و ٣٣٤ و ٣٣٥ من "قانون العقوبات العراقي"، لذلك لا نجد هنالك من تسويغ يسمح باقتصار التشديد على الموظف العام دون المكلف بخدمة عامة في الوقت الذي سأل في المشرع بين الموظف العام والمكلف بخدمة عامة فيما يخص أفعال الاعتداء التي قد تقع على الموظفين وغيرهم من المكلفين بخدمة عامة في إثراء تأديبة واجباتهم أو بسبب ذلك ويكون النص المقترح: "المادة ١٣٥ الفقرة ٤: استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف أو مكلف بخدمة عامة أو اساعته استعمال سلطته أو نفوذه المستمد من وظيفته أو تكليفه".

٤. تعديل عقوبة جريمة استيلاء الموظف على عقار من دون نية التملك في "المادة ٣٣٥" من "قانون العقوبات العراقي" وذلك بتشديدها إلى الحد الذي يمكن أن تحقق معه عنصر الردع لكل من تسول له نفسه الاستيلاء على العقارات العامة والخاصة، ويكون النص المقترح: "يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال عقاراً أو منقولاً أو متاع أو ورقة مثبتة لحق أو غير ذلك مما وجد في حيازته بسبب وظيفته أو سهل ذلك لغيره ولم يكن ذلك بنية التملك" فضلاً عن اعتبار الضرر الذي قد

يطال مركز الدولة الاقتصادي أو مصالحها القومية، من الظروف التي يجب حال تحققها تشديد العقاب في الجريمة.

٥. تبين عدم تنظيم المشرع الجزائي لنص قانوني يختص بالأعفاء عن الجريمة إذا بادر المتهم بإبلاغ الجهات المختصة بجريمة الاستيلاء الموظف على عقار لذلك ندعو المشرع العراقي بإدراج مثل هكذا نص للحكمة المتوخاة من إدراجها وهي كشف جريمة استيلاء الموظف على عقار قبل وقوعها إذا بادر المتهم بإبلاغ الجهات القضائية بذلك على أن يكون النص بالصياغة الآتية: "يعفى الموظف أو المكلف بخدمة عامة إذا بادر إلى إبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى ويعد عذرا مخففا إذا وقع الإبلاغ أو الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها".

٦. للدور الهام الذي يلعبه ديوان الرقابة المالي في الجرائم التي تكون الدولة طرفا فيها فنقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة "١٤" من قانون ديوان الرقابة المالية الاتحادي على أن يكون نص المادة كالاتي " على ديوان الرقابة المالية عند اكتشاف مخالفة أو فعل مخالف للقانون وقع من قبل موظف أو مكلف بخدمة عامة أن يطلب من المفتش العام أو هيئة النزاهة إجراء التحقيق واتخاذ الاجراءات اللازمة".

CONFLICT OF INTERESTS

There are no conflicts of interest

٥ - المصادر

- [١] جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١٠٨.
- [٢] محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، بلا طبعة، دار الفكر، بيروت، بلا سنة طبع، ص ١١٠.
- [٣] ابو بكر محمد الرازي، مختار الصحاح، تحقيق محمد صادق دار احياء التراث، بيروت، ١٤٠٥هـ، ص ٤٣.
- [٤] جبران مسعود، معجم الرائد، دار العلم، بيروت، بلا سنة طبع، ص ٩، ص ١٠٢٧.
- [٥] احمد محمد الفيوم، المصباح المنير، ج ٢، مكتبة لبنان، لبنان، ١٩٨٧، ص ٦٧٢، ص ٥٧٦.
- [٦] ابن منظور، معجم لسان العرب - مادة عقر، ج ٤، ٢٠١١، ص ٤١٣-٤١٤.
- [٧] د. نوري حمه سعيد حيدر الهموندي، جرائم الاموال العامة والوظيفة العامة في الشريعة الاسلامية والقانون العراقي، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٤، ص ٣٤٤، ص ٣٤٥.
- [٨] كاظم عزيز معيلي، الحماية الجنائية للعقار، ط ١، مطبعة الكتاب، بغداد، ٢٠١٧، ص ٢٥.
- [٩] د. احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، دراسة تحليلية تطبيقية تأصيلية، بلا سنة طبع، بلا مكان طبع، ص ٣٧٢، ص ٧٩٣.
- [١٠] د. جمال إبراهيم الحيدري، الوافي في قانون العقوبات - القسم الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص ١٣٣، ص ١٧٢.
- [١١] د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، ط ٢، جامعة الموصل، ١٩٩٧، ص ٩٣.
- [١٢] لطيف شيخ طه، الجرائم المخلة بالثقة والمصلحة العامة، ط ١، كردستان - العراق، ٢٠١٥، ص ١٠٠، ص ١٠١، ص ١٤٦، ص ١٠٤.
- [١٣] وجدي شفيق فرج جرائم الاموال العامة الرشوة واختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر، ص ٢٣١.

- [١٤] د. مراد رشدي، الاختلاس في جرائم الاموال، ط٢، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٨٦، ص١٨٥، ص٢٠٢.
- [١٥] د. عماد عوض عدس، التحريات كإجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٢٤٤.
- [١٦] كلاويش مصطفى إبراهيم الزلمي، نظام المفتش العام وتطبيقه، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون في جامعة النهريين، ٢٠٠٦، ص١.
- [١٧] عبد الحسين عبد نور هادي الجبوري، الرقابة الادارية للمفتش العام على عقد الاشغال العامة في العراق، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٤، ص٦٦.
- [١٨] اجمال محمد مصطفى، شرح "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٥، ص١٢.
- [١٩] د. سليم ابراهيم حربة ود. عبد الامير العكلي، شرح "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، ج١، العاتك لصناعة الكتاب، ٢٠١٠، ص٢٤، ص١٠٠.
- [٢٠] د. كامل السعيد، شرح "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص٨٣، ص٤٢٠.
- [٢١] د. عبد الأمير العكلي، أصول الإجراءات الجنائية في "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، ج١، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٥، ص٢٨٤.
- [٢٢] د. محمد صبحي نجم، "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، ط١، عمان، ٢٠٠٠، ص٢٣٣، ص٢٤٤.
- [٢٣] د. براء منذر عبد اللطيف، شرح "قانون اصول المحاكمات الجزائية"، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص٧١، ص١٨٥.
- [٢٤] د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩، ص٥١٤.
- [٢٥] شاكرا عثمان داوود، جريمة الاضرار بالأموال العامة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون/ جامعة بابل، ٢٠١٥، ص١١٥، ص١١٢، ص١١٤.
- [٢٦] ربيع محمد الزهاوي، قرارات ومبادئ تمييزية لمحاكم التحقيق والجنح والجنابات، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٧، ص٤٩٨.
- [٢٧] د. حاتم عبد الرحمن منصور الشحات، استئناف أحكام الجنابات في القانون الفرنسي، بحث منشور في مجلة الحقوق، مجلة فصلية علمية محكمة تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت، السنة ٣٠، العدد ٣، ص١٣.
- [٢٨] عدنان مايع بدر، تطبيقات القوانين الجزائية، مطبعة الكتاب، بغداد، ٢٠١٦، ص٣١٣، ص٣١٣، ص٣١٨، ص٣٢١.
- [٢٩] د. سلوى توفيق بكير، جريمة التريب من اعمال الوظيفة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص١.
- [٣٠] د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، بلا سنة طبع، ص٤١٤، ص٤٤٤، ص٤٥٧، ص٤٥٥.
- [٣١] وليد محمد الشيببي، قرارات محاكم الجنح، مكتبة الصباح القانونية، بغداد، ٢٠١٨، ص٩٥، ص١٧٨.
- [٣٢] د.حسن صادق المرصفاوي، الدعوى المدنية امام المحاكم الجنائية، دار المعارف، الاسكندرية، بلا سنة طبع، ص١٧٨-١٨٠.
- [٣٣] مصطفى علي الشاذلي، مدونة قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، سنة ١٩٨٢، ص٥٢.

- [٣٤] هدى هاتف مظهر الزبيدي، جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جريمة- دراسة مقارنة، أطروحة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة بغداد لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي لعام ١٩٩٨، ص ١٤٩.
- [٣٥] أحلام عدنان الجابري، العقوبات الفرعية، أطروحة دكتوراه، مقدمة الى كلية القانون/ جامعة بغداد، سنة ١٩٩٩، ص ١١٠.
- [٣٦] مرتضى فيصل حمزة، الحكم الجزائي وأثره في الوظيفة العامة في التشريع العراقي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون/جامعة كربلاء، ٢٠١٤، ص ١٩ وما بعدها.
- [٣٧] عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين بالدولة وذوي الكادرات الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة طبع، ص ٢٨.
- [٣٨] صالح ناصر العتيبي، تكامل القانونين المدني والإداري في تطلب الخطأ لقيام المسؤولية المدنية للموظف العام، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، العدد ٣، ص ٢٨، بدون مكان طبع، ٢٠٠٤، ص ٢٤٣.
- [٣٩] د. غازي فيصل مهدي، شرح قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١، مطبعة العزة، بغداد، ٢٠٠١، ص ٥٥، ص ٦٠، ص ٦١.
- [٤٠] علي محمد ابراهيم الكرياسي، الوظيفة العامة في احكام قوانين الخدمة المدنية -التقاعد الملاك- الانضباط، الخدمة المدنية "شرح وتعليق"، دار الحرية للطباعة، بغداد ١٩٨٨، ص ١١٣.
- [٤١] د. علي جمعة محارب، التفريد القضائي للعقاب، بحث منشور في مجلة القانون المقارن التي تصدر من جمعية القانون المقارن العراقية، العدد "٣١"، ٢٠٠٢، ص ٨٥.
- [٤٢] د. علي حمزة عسل الخفاجي، الظروف القضائية المخففة في التشريع العراقي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بغداد، ١٩٩٠، ص ١٨.
- [٤٣] يلماز إبراهيم محمد، الظروف القانونية المخففة والأعذار القانونية، بحث منشور في مجلة العدالة الصادرة عن وزارة العدل، جمهورية العراق، العدد الثاني، السنة الخامسة، بغداد، ص ٥١٨.