

جامعة قطر

كلية القانون

مواثمة القانون القطري مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بشأن الكسب غير المشروع

-دراسة مقارنة-

إعداد

نوال سليمان عيد العيسى

قُدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات

كلية القانون

للحصول على درجة الماجستير في

القانون العام

يناير 2023

©2023. نوال سليمان عيد العيسى. جميع الحقوق محفوظة.

لجنة المناقشة

استُعرضت الرسالة المقدّمة من الطالبة نوال سليمان عيد العيسى بتاريخ الخميس ٢٩/١٢/٢٠٢٢،

وُؤفّق عليها كما هو آتٍ:

نحن أعضاء اللجنة المذكورة أدناه، وافقنا على قبول رسالة الطالب المذكور اسمه أعلاه. وحسب

معلومات اللجنة فإن هذه الرسالة تتوافق مع متطلبات جامعة قطر، ونحن نوافق على أن تكون

جزء من امتحان الطالب.

نوال سليمان عيد العيسى

المشرف على الرسالة

د. إياد هارون محمد الدوري

أ. د. غنام محمد غنام

مناقش

د. عائشة العماري

تمّت الموافقة:

الدكتور طلال بن عبد الله العمادي، عميد كليّة القانون.

المُلخَص

نوال سليمان عيد العيسى، ماجستير في القانون العام:

يناير 2023.

العنوان: مواءمة القانون القطري مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بشأن الكسب

غير المشروع -دراسة مقارنة-

المشرف على الرسالة: د. إياد هارون محمد الدوري

لقد تناولت رسالتي موضوع واقعة الكسب غير المشروع، من خلال الاعتماد على الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد التي دعت الدول إلى تجريم هذه الواقعة بشكل صريح، لقد حاولنا من خلال هذه الدراسة لفت نظر المشرع القطري لتجريم الكسب غير المشروع، من خلال تسليط الضوء على جوانب عدة للكسب غير المشروع، ببيان الجذور التاريخية لمواجهة هذه الواقعة، وأنها ليست حديثة العهد، كما تناولت هذه الرسالة الشبهة الدستورية التي أثّرت بشأن التجريم والإثبات في هذه الجريمة، حيث قمنا ببيان وجهات نظر الفريقين المؤيد والمعارض، وفي النهاية توصلنا إلى نتيجة حسمت لنا هذا الموضوع، وبعد أن حسمنا موضوع الشبهة الدستورية، انتقلنا إلى الإطار التشريعي لهذه الجريمة، حيث قمنا بتفكيك هذا الإطار من خلال بيان أركان هذه الجريمة، فهي جريمة كباقي الجرائم، لها أركانها المكونة لها، ودعمنا موضوعنا هذا بأهم وأحدث أحكام القضاء في القوانين المقارنة، وفي النهاية بيّنا أهم الضرورات التي تستوجب تجريم الكسب غير المشروع في التشريع القطري.

ABSTRACT

Harmonizing Qatari law with the Convention against Corruption on Illicit
Gain

– A comparative study–

I am writing this letter in which I address the issue of illegal gain. In this study, we attempted to call the attention of the Qatari legislator to the criminalization of illegal gains by showcasing several aspects of it, putting into consideration a statement of the historical roots of this incident by depending on the United Nations Convention against Corruption statements, which has explicitly deemed illegal this incident, and the comparative laws in this study to demonstrate that, in fact, this incident is not new.

This letter also addressed the constitutional concerns raised about the prosecution and evidence of this crime, where we stated the teams' for and against illegal gain points of view and eventually reached a conclusion that rectified this matter for us. After resolving the constitutional suspicion inherent problem, we moved on to the legislative framework for this crime, which we disassembled by explaining the pillars of this crime, and finally,

we emphasized the most critical elements for the criminalization of illegitimate gain in Qatari legislation.

شكر وتقدير

الحمدُ لله حمداً طيباً مباركاً فيه..

أبدأ بالشكر لله سبحانه وتعالى فهو المستحقّ للشكر والثناء على أن وقّني بإنجاز هذا العمل وإتمامه،

والشكر كلّ الشكر موصول لأهل الفضل؛ اعترافاً منّي بفضلهم وجهدهم وسعيهم؛ منطلقاً من قول رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (مَنْ لَمْ يَشْكُرِ النَّاسَ لَمْ يَشْكُرِ اللَّهَ) صحيح سنن أبي داود برقم [٤٨١١].

فإنّه ليشرّفني أن أتقدّم بالشكر والتقدير والعرفان، للدكتور الفاضل إياد هارون محمد الدوري، أستاذ القانون الجنائي في كلية القانون جامعة قطر، لقبوله الإشراف على رسالتي، رغم انشغاله، فشكراً على كلّ ما قدّمه لي من عون ووقت وجهد ونصح وتوجيه، حتى خرجت هذه الرسالة بصورتها الحالية، فبوركت كلّ جهوده المبذولة.

كما يطيب لي أن أتقدّم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقّرة على قبولهم مناقشة هذه الرسالة، وحرصهم الدائم على تقديم ما ينفع طلابهم، وما من شكّ في أنّ آراءهم وتوجيهاتهم ستثري هذه الرسالة، فجزاهم الله خيراً، وبارك في علمهم.

أيضاً والشكر موصول لجميع أساتذتي، وكلّ أعضاء الهيئة التدريسية في كلية القانون في جامعة قطر، الذين لولا جهودهم المشكورة لما كنتُ واقفةً أمامكم اليوم.. فلهم منّي كلّ الاحترام والتقدير.. وكيلا أنسى أحداً؛ فالشكر لجميع زملائي وزميلاتي خلال مسيرتي الدراسية في كليتي الحبيبة كلية القانون.

الإهداء

إلى من ربّنتي صغيرةً، وعلمتني كبيرةً، إلى نور عيني ومُهجة فؤادي، إلى صاحبة القلب الطيب

الذي وصى بها النبي- صلى الله عليه وسلم-: أمي الحبيبة.

إلى تاج الرأس: أبي الغالي.

إلى رفيق دربي زوجي الغالي الذي كان داعماً وخير عونٍ لي أثناء مسيرتي الدراسية.

إلى من سكن قلبي وروحي إلى أولادي.

إلى إخوتي الأعمام: الذين يفرحون لفرحي، ويحزنون لحزني.

إلى كلّ الزملاء والزميلات: الذين تشرفّفت بمعرفتهم أثناء مسيرتي الدراسية.

إلى كلّ من علّمني ولو حرفاً في مسيرتي الدراسية، إلى كلّ أساتذتي في قسم القانون العام،

إلى كلّ من لهم أثرٌ في حياتي.

إلى بلدي الحبيب على قلبي: قطر.

إليكم جميعاً: أهدى هذا العمل المتواضع.

فلكم مئّي كلّ الاحترام والتقدير.

ربّنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا..

وهذا جهدي المبذول؛ فإن أصبّت فمن الله، وإن أخطأتُ فمن نفسي، ومن الشيطان.

الداعية لكم بالتوفيق

نوال العيسى.

فهرس المحتويات

ح	شكر وتقدير
خ	الإهداء
0	المقدمة
6	المبحث الأول: الإطار النظري لواقعة الكسب غير المشروع
6	المطلب الأول: ماهية واقعة الكسب غير المشروع
7	الفرع الأول: التعريف اللغوي للكسب غير المشروع
8	الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للكسب غير المشروع
15	المطلب الثاني: لمحة تاريخية عن واقعة الكسب غير المشروع
16	الفرع الأول: الكسب غير المشروع في عصور ما قبل الإسلام
23	الفرع الثاني: مواجهة الكسب غير المشروع في الشريعة الإسلامية
31	المطلب الثالث: الشبهة الدستورية لتجريم الكسب غير المشروع
31	الفرع الأول: وجهة نظر الفريق المعارض لتجريم الكسب غير المشروع
34	الفرع الثاني: الفريق المؤيد لتجريم الكسب غير المشروع
48	المبحث الثاني: الإطار التشريعي لجريمة الكسب غير المشروع
49	المطلب الأول: الشرط المفترض في جريمة الكسب غير المشروع

الفرع الأول: مفهوم الشرط المفترض في جريمة الكسب غير المشروع **Error! Bookmark**

not defined.

الفرع الثاني: تعريف الموظف العام.....53

المطلب الثاني: الركن المادي لجريمة الكسب غير المشروع.....65

الفرع الأول: مفهوم الركن المادي.....**Error! Bookmark not defined.**

الفرع الثاني: مكونات الركن المادي لجريمة الكسب غير المشروع

55.....

المطلب الثالث: الركن المعنوي.....94

الفرع الأول: القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع.....96

الفرع الثاني: وقت توفّر القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع:.....99

الفرع الثالث: إثبات توفّر القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع.....100

المبحث الثالث: الضرورات الموجبة لتجريم واقعة الكسب غير المشروع في القانون

القطري.....106

المطلب الأول: الضرورة الدولية.....107

المطلب الثاني: الضرورة التشريعية.....114

المطلب الثالث: ضرورة وطنية.....118

الخاتمة.....123

النتائج:.....123

التوصيات:..... 125

قائمة المصادر والمراجع..... 127

المقدمة

واقعة الكسب غير المشروع؛ إعتبرتها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد جريمة ونصت بكل صراحة على تجريمها، ودعت أعضاءها إلى الوفاء بالتزاماتهم وتجريمها أيضا ، وقد جُرمت في أغلبية الدول؛ لما لهذه الواقعة من خصوصية تميّزها عن باقي جرائم المال العام، وجرائم الوظيفة العامة التقليدية، حيث يتميّز الجناة على مقدرتهم في طمس وإخفاء معالم جرائمهم بكل سهولة؛ لما يتميزون به من مستوى عالٍ من الخبرة والدراية في مجال عملهم؛ وذلك بسبب سيطرتهم، وبسبب المكانة والمنصب الذي يتقلّدونه، فجريمة الكسب غير المشروع جريمة خطيرة، ضررها مباشر، تمسّ سائر الأنشطة والمجالات التي تقوم بها الدولة لمصلحة المواطنين، وآثار هذه الجريمة بلا شك تمس المال العام وهيبة الوظيفة العامة ونزاهتها؛ ممّا يؤدي إلى ضعف الثقة بين المواطن والدولة؛ لذلك كان من الضروري مكافحة ومواجهة كل محاولة اعتداء على المال العام، عن طريق الرقابة الجادة والحازمة على الأموال العامة، وإحاطتها بسياسات قوية متينة مُحصّنة، عن طريق تجريم الكسب غير المشروع، وملاحظة أي زيادة كبيرة وغير مبررة تطرأ على ثروة أصحاب المناصب والمراكز التي تتيح لهم مراكزهم التعامل مع الأموال العامة، ومن هنا تأتي فكرة تجريم الكسب غير المشروع، وذلك عندما لا يستطيع المكلف الخاضع للقانون بتبرير مصدر الزيادة الكبير في ثروته أو ثروة زوجه أو أولاده ، وعندما لا يثبت المصدر المشروع لهذه الزيادة الكبيرة في ثروته، لذلك فإنّ تجريم الكسب غير المشروع هدفه المصلحة العامة؛ وذلك بالحفاظ على المال العام الذي هو لجميع أفراد المجتمع ومستقبل الأجيال القادمة، لذلك لا بدّ من الحفاظ عليه من خلال آليات فعّالة قويّة ورائدة؛ لذلك يجب تشديد الرقابة على المال العام،

ومواجهة على كل من تسوّل له نفسه الاعتداء على هيئة الوظيفة العامة، والاعتداء على المال العام.

أهمية الرسالة:

إنّ عدم وجود تشريع حتى الآن في دولة قطر يُنظّم الكسب غير المشروع، وهو نوعٌ من أنواع الجرائم التي تعد ذات خطورة كبيرة خطير؛ يعتبر قصوراً تشريعياً يحتاج إلى التدخل العاجل والعلاج الفوري من المشرّع، لذلك لا بدّ من وجود أنظمة قانونية احتياطية تسدّ الثغرات الموجودة في قانون العقوبات الذي لا يستطيع لوحده مواجهة هذا النوع من الجرائم المعقّدة، إن هذه الجريمة من جرائم الفساد السرية والضبابية، من الصعب كشفها بسهولة، مرتكب هذه الجريمة له القدرة أن يفلت من العقاب بكل سهولة بسبب المميزات والمُكنات التي تتوفر له؛ لذلك كان لا بدّ للمشرّع القطري أن يُضمّن المنظومة القانونية بقانون يُجرّم الكسب غير المشروع، وذلك لإكمال المنظومة القانونية وسدّ الفراغ التشريعي وذلك تماشياً مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي انضمت إليها دولة قطر، وانطلاقاً من عدم وجود بحوث تتعلّق بهذا الموضوع في القانون القطري، وإسهاماً مني في اعتبار هذا العمل مساهمة بسيطة في إثراء المكتبة القطرية، فقد اخترت هذا الموضوع بغية تحقيق المواءمة المنشودة بين القانون القطري، والاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد.

الأهميّة العمليّة للرسالة:

تسليط الضوء على أهمية تجريم واقعة الكسب غير المشروع في القانون القطري، ومسايرة الاتفاقية الأمامية لمكافحة الفساد، والوفاء بالتزام دولة قطر باعتبارها طرفاً في الاتفاقية، مع بيان الجوانب الموضوعية والتشريعية، وضرورات تجريم هذه الواقعة من خلال القوانين المقارنة التي سبقت المشرّع القطري في تجريم الكسب غير المشروع، وبتقديرنا هذا التجريم يُمثّل خطّ دفاع قوي لمواجهة الفاسدين، حيث إنّ الموظف الخاضع لهذا القانون سوف يُسأل بشكل دوري عن الذمة المالية وثروته، حتى يتمّ التأكد من أنه لم يُثر على حساب منصبه ومركزه الوظيفي، إضافة إلى أن التجريم سيكون رادعاً لكلّ من تسوّّل له نفسه استغلال منصبه والاعتداء على المال العام.

إشكالية الرسالة:

تمثّلت الإشكالية بأن المشرّع القطري إلى الآن لم يجرم الكسب غير المشروع، رغم انضمامه للاتفاقية الأمامية لمكافحة الفساد التي دعت الدول الأعضاء لتجريمها، لذلك تهيب الباحثة بالمشرّع القطري الوفاء بالتزاماته الدولية، والقيام بتجريم الكسب غير المشروع، لما لهذا التجريم من أهمية على الصعيد الوطني والدولي، حفاظاً على سمعة دولة قطر وجهودها المميّزة في موضوع مكافحة الفساد.

صعوبات الرسالة:

أبرز الصعوبات التي واجهتني أثناء كتابة الدراسة عملية البحث عن المراجع والحصول عليها، بسبب ندرة المراجع لموضوع دراستي في القانون القطري.

الدراسات السابقة:

١- دراسة أحمد براك (جرائم الفساد بين إشكالية النص والتطبيق العملي) عام ٢٠١٥م.

تناول الباحث في هذه الدراسة تحليل وتأصيل جرائم الفساد وفق التشريع الفلسطيني، وما يعترئها من إشكاليات أدت إلى صعوبة تطبيقها، وجعلتها محللاً للطعن بعدم الدستورية، ومن ضمن الجرائم التي تناولها الباحث جريمة الكسب غير المشروع، حيث رأى الباحث تعارضها مع مبدأ الدستورية، لعدم احتواء القانون على تعريف يُحدّد عناصر هذه الجريمة بعد إلغاء تعريفها الوارد في قانون الكسب غير المشروع الفلسطيني رقم (١) لسنة ٢٠٠٥، كما رأى الباحث أن الجريمة تتناقض مع مبدأ افتراض البراءة المنصوص عليه في القانون الفلسطيني، وقد خلص الباحث إلى تقديم توصية بتعديل تشريعي يحدد بشكل واضح لا لبس فيه كل جرائم الفساد، بشكل ينسجم مع مبدأ المشروعية وافتراض البراءة.

رغم تشابه هذه الدراسة مع دراستنا؛ فإنّ دراستنا قد تميّزت من خلال جوانب عدة؛ أولاً تناولت الباحثة إشكاليات عدة في الدراسة، وأهمها إشكالية الشبهة الدستورية التي أثّرت فيما يتعلّق بإثبات هذه الجريمة، وعرضت وجهة نظر الفريقين المعارض والمؤيد، وانتهت الباحثة إلى التوصل إلى نتائج تختلف عن النتائج التي توصل لها البراك، وقد طعمت الباحثة هذه الدراسة بأحكام قضائية مختلفة. وهناك فرقٌ أيضاً أنّ الباحثة تطالب بتجريم الكسب غير المشروع في دولة قطر، بينما في دراسة البراك أنّ الكسب غير المشروع مجرّم في القانون الفلسطيني، لكنّ الباحث يطالب بتعديل هذا القانون.

٢- دراسة نوره طه عبد اللطيف العمومي بعنوان: جريمة الكسب غير المشروع - دراسة تحليلية مقارنة للمرسوم بقانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٢ بإنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، حيث تناولت الباحثة جريمة الكسب غير المشروع في الكويت معتمدة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وقد حلّلت الباحثة هذه الجريمة من حيث تعريفها وأركانها، فتناولت في الفصل الأول من الدراسة تعريف الكسب غير المشروع حسب ما جاء في القانون الكويتي، إذ بيّنت الباحثة أن

المفهوم الموسّع لتعريف الكسب غير المشروع الذي أورده المشرّع الكويتي جاء متوائماً ومنسجماً مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، ويبيّن الفصل الأول من هذه الدراسة أهمية تجريم الكسب غير المشروع؛ لأنه بالنظر إلى النصوص القانونية المجرّمة لأعمال الموظف العام، مثل الرشوة، والنصوص الخاصة لحماية الأموال العامة من جرائم الاعتداء على الأموال العامة، وجدت الدراسة أن نطاق تطبيقها محدود في إطار السلوك المكوّن للجريمة؛ لذلك توصلت الباحثة إلى أن إضافة جريمة الكسب غير المشروع للمنظومة التشريعية الكويتية كانت إضافة ضرورية ومهمة لسدّ فراغ تشريعي خلفته تلك الجرائم.

وفي الفصل الثاني من الدراسة تناولت الباحثة الإطار التشريعي، حيث بيّنت الباحثة قيام هذه الجريمة على أساس فرضي، فلا تقوم إلا إذا كان الجاني من الفئات التي أوردها القانون، وأخضعها لأحكامه بتقديم الإقرارات لذمّته المالية، كما تناولت أيضاً الركن المعنوي، وانتهت إلى أنّ هذه الجريمة من الجرائم العمديّة التي تتطلّب القصد العام فيها من العلم والإرادة. وقد تميّزت دراستي عن هذه الدراسة؛ بأنها سلّطت الضوء على عدة إشكاليات مهمة أثّرت، إضافةً إلى تدعيم هذه الرسالة بالأحكام القضائية الحديثة.

٣- دراسة رايجي فرحي، ومناذي عبد الرحيم، بعنوان: الإثراء غير المشروع في ظلّ قانون مكافحة الفساد، رسالة ماجستير، تناولت هذه الدراسة جريمة الكسب غير المشروع من خلال الإطار القانوني، والإطار الإجرائي، وفقاً للقوانين المقارنة، القانون الأردني واللبناني، وتناولت الإثبات لهذه الجريمة بشكل مقتضب، لكنّ دراستي تميّزت عن هذه الدراسة بأنها اعتمدت بشكلٍ رئيسٍ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ونوّعت من القوانين المقارنة، حيث عرضت القانون المصري والعراقي والأردني والكويتي، وأحدث التعديلات التي حصلت على هذه القوانين،

وقمْتُ أيضًا بتدعيم دراستي بأحكام قضائية حديثة، وتناولت بعض الإشكاليات التي أُثيرت بتجريم الكسب غير المشروع.

٤- دراسة ماجد بن محمد بن عبد الله القشيري الشهري، بعنوان: أحكام جريمة الكسب غير المشروع، منشورة على موقع دار المنظومة، تناول الباحث في هذه الدراسة جريمة الكسب غير المشروع من الناحية الشرعية في المملكة العربية السعودية، وكان الجانب الشرعي هو المهيمن على هذه الدراسة، وتوصل الباحث إلى نتيجة مخالفة لما توصلت إليه في دراستي، حيث توصلت فيها إلى ضرورة سنّ قانون يُجرّم الكسب غير المشروع في المنظومة التشريعية القطرية بأسرع وقتٍ؛ استجابةً للتطورات الحاصلة، واستجابةً للتقيد بالتوصيات والالتزامات المترتبة على العضوية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، لكنّ الباحث توصل إلى أنّ المشرّع السعودي ليس بحاجة لوضع قانون يختصّ بجريمة الكسب غير المشروع، وذلك لوجود أنظمة مُتعدّدة لمحاربة أنواع من جرائم الكسب غير المشروع، إذًا ما يُميّز دراستي هو أنها بُنيت على أساس ضرورة تجريم الكسب غير المشروع لاستكمال المنظومة التشريعية في دولة قطر.

منهجية الرسالة

اعتمدت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وفي سبيل ذلك جاءت خطة البحث على النحو التالي:

خطة الدراسة

شملت هذه الدراسة مبحثًا تأصيليًا تحت عنوان الإطار النظري لواقعة الكسب غير المشروع، حيث نتناول فيه التعريف بواقعة الكسب غير المشروع، ونبذة تاريخية عنها، أما المبحث الثالث

فنتناول فيه ضرورات تجريم واقعة الكسب غير المشروع في القانون القطري، ثم نختم الدراسة بجملة من النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: الإطار النظري لواقعة الكسب غير المشروع

في مبحثنا الأول من هذه الرسالة رأينا من الأهمية تناول الإطار النظري لواقعة الكسب غير المشروع، من خلال ثلاثة مطالب، حيث نتناول في المطلب الأول ماهية واقعة الكسب غير المشروع، من خلال بيان المعنى اللغوي للكسب غير المشروع في فرع أول، والمعنى الاصطلاحي في فرع ثانٍ، أما المطلب الثاني سوف نفرده لإعطاء لمحة تاريخية عن واقعة الكسب غير المشروع في عصور ما قبل الإسلام في فرع أول، وفي عهد الشريعة الإسلامية في الفرع الثاني، أما في مطلبنا الثالث رأينا من الأهمية بمكان مناقشة الشبهة الدستورية التي أُثيرت حول تجريم الكسب غير المشروع، فيما يتعلّق بقريضة البراءة، وذلك من خلال بيان وجه نظر الفريقين: الفريق المعارض، والفريق المؤيد.

المطلب الأول: ماهية واقعة الكسب غير المشروع

سنتناول في هذا المطلب التعريف اللغوي للكسب غير المشروع من خلال الفرع الأول، والتعريف الاصطلاحي في فرع ثانٍ، من خلال بيان التعريف الفقهي، والتعريف القانوني، وأخيراً التعريف القضائي.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للكسب غير المشروع

ورد في المعجم الوجيز معنى الكسب، (كَسَبَ) لأهله - كَسَبًا: طلب الرزق. و- الشيء جمعه. و- الإثم: تحمّله و- المال كَسَبًا: رِبْحَهُ. فهو كَاسِبٌ، وكَسَابٌ، وكَسُوبٌ، أَكْسَبَ فلانا مالاً أو علمًا أو غير ذلك: أناله إياه، اكتسب المال رِبْحَهُ، و- الإثمَ تحمّله، وفي القرآن الكريم: ﴿لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ﴾، (تَكَسَّبَ): تطلب الكَسْبَ (الكَسْبُ): ما اكتسب، يقال فلانٌ طَيِّبُ الكَسْبِ، (المَكْسَبُ): ما يُكْسَبُ، (ج) مَكَايِبُ.¹

قال سيبويه: كسب أصاب، واكتسب تصرف واجتهد، هناك فرق بين الكسب والاكْتَسَابِ حيث إن الاكْتَسَابِ أخص من الكسب، على اعتبار أن الكسب يكون لنفس الكاسب وغيره، بينما الاكْتَسَابِ يتعلق بكسب الإنسان لنفسه خاصة، فيقال كاسب لأهله ولا يقال مكتسب لأهله، والكسب ما يجري من الفعل والقول والعمل والآثار، وقال الراغب: الكسب ما يتحراه الإنسان مما فيه اجْتِلَابِ نفع وتحصيل حظ.

(المَشْرُوعُ): ما سَوَّغَهُ الشَّرْعُ، والمشروعية في الشريعة الإسلامية هي جعل أمر من الأمور

مشروعًا مبيّنًا حكمه من حيث كونه فرضًا أو ندبًا أو إباحتًا.²

¹ مجمع اللغة العربية، لا يوجد سنة نشر، المعجم الوجيز، دار النشر مجمع اللغة العربية القاهرة، جمهورية مصر العربية ص ٥٣٤.

² المرجع نفسه ص: ٣٤١.

الكسب طلب الرزق، وأصله الجمع، وبابه ضرب وكسب واكتسب، ومن الأمثلة على جمل ورد بها الكسب، ما يلي:

وَإِذَا عَرِيَتْ فَلَا تَكُنْ جَشِعًا..... تَسْمُو لِعَغْتِ الْكَسْبِ تَكْسِبُهُ (الشاعر بشار بن برد).¹
كما نجد أن معنى الكسب شرعًا يُؤايمُ المعنى اللغوي، أي: أن الكسب غير المشروع يعني أنه ليس للكسب سبب شرعي جاء النص عليه في كتاب الله أو سنة رسوله محمد - صلى الله عليه وسلم-؛ فكلُّ مكسبٍ ليس له سبب مُسَوِّغٌ في الكتاب أو السنة؛ فهو كسبٌ غير مشروع. إِذَا مَا تَقَدَّمَ يَتَّضِحُ أَنَّ مَعْنَى الْكَسْبِ فِي اللُّغَةِ وَالشَّرْعِ يَتَضَمَّنُ كَسْبَ الْكَاسِبِ لِنَفْسِهِ وَلِغَيْرِهِ. ويمكن تعريف الكسب غير المشروع بالمفهوم البسيط، هو جمع ثروة سواء أكانت نقودًا أم منقولات، وهذه الثروة نتيجة قيام الموظف بأعمال يُمنع ممارستها أو المشاركة فيها، فهي أعمال مجرمة بالقانون.²

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للكسب غير المشروع

تجاذب الفقه والقانون والقضاء تعريف الكسب غير المشروع، وعليه سنتناول في الغصن الأول التعريف الفقهي، وفي الثاني التعريف القانوني، و الثالث التعريف القضائي، وذلك كله على النحو الآتي:

¹ موقع عالم الأدب، <https://adabworld.com/> قصيدة-يا-ليلتي-تزداد-نكرا، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٠، يناير، الساعة ٥ مساءً.

² عيدو، محمد جمعة، الفساد أسبابه ظواهره آثاره الوقاية منه، دار الكتب الوطنية، ليبيا، الطبعة الأولى ٢٠١٩ ص: ٣٨.

الفصل الأول: تعريف الفقه للكسب غير المشروع

اختلف الفقهاء في تعريف الكسب غير المشروع، فعرفه البعض بأنه: (المال الذي يحصل عليه لنفسه أو لغيره كلُّ من يمارس العمل العام بسبب استغلاله للنفوذ الذي يخوله له هذا العمل)، وعُرف بأنه: (إصابة عمال الدولة ما يزيد على أرزاقهم التي ارتضوها لقاء القيام بأعمالهم، ويتجلى هذا في استغلال هؤلاء باتصالهم بالمال العام للوصول إلى الكسب الحرام، وكذا استغلال الخدمة أو الصفة في الحصول على كسب غير مشروع، سواء كان هذا الكسب لنفسه أو لغيره).

1

الفصل الثاني: التعريف القانوني للكسب غير المشروع

نستعرض بعض التشريعات التي عرّفت الكسب غير المشروع في قوانينها، سواء بقوانين خاصة أو من خلال إدراج هذه الجريمة في المنظومة التشريعية العقابية، حيث نجد أنّ للكسب غير المشروع مسميين، المسمى الأول: اعتمده بعض الدول، وهو "الكسب غير المشروع"، أما المسمى الثاني: وهو "الإثراء غير المشروع"، فهذا المصطلح تبنته الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد وبعض الدول التي جرمته، ما يتبادر للذهن أنهما جريمتان مختلفتان، والحقيقة أنهما جريمة واحدة، ولكن الاختلاف هو اختلاف لفظي فقط، حيث إنهما لا يختلفان أبداً من حيث المضمون²، فنجد الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد قد اعتمدت مصطلح الإثراء غير المشروع،

¹ الطباخ، عصام علي، سلسلة الجرائم التي تختص بها هيئة الرقابة الإدارية الجزء الثاني، جريمة الكسب غير المشروع، النهضة العربية للنشر والتوزيع، شارع عبد الخالق ثروت، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٢٠ ص: ٢٤.

² الرفاعي سلامة، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ودورها في محاربة الفساد المالي، مكتبة القانون والاقتصاد، المملكة العربية السعودية، الرياض، الطبعة الأولى ٢٠١٥، ص: ٤٤٣.

وعرّفته بـ " أنه زيادة في موجودات الموظف العام، زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياسًا على دخله المشروع ".¹

أما التشريع الفرنسي فقد عرّف الكسب غير المشروع بشكل غير مباشر، حيث أشار إلى حالات تكون فيها عمليات الكسب وجني الأرباح غير مشروعة، ففي الأمر رقم (١٥) الصادر في ٦ يناير ١٩٤٥ الخاص بمصادرة الأرباح غير المشروعة في فرنسا، حيث نص على أنه: " يجب أن تصدر لصالح خزينة الدولة بالشروط المحددة في الأمر الحالي الأرباح التي تتحقق في الفترة ما بين ١ سبتمبر ١٩٣٩ والتاريخ القانوني لإيقاف التعديلات حينما تكون الأرباح ناتجة عنه: أ-العمليات التي تجري مباشرة أو عن طريق وسيط أو عميل مع الدولة المعادية، أو رعاياها أو كل شخص مادي أو معنوي يعتبر عدوًا؛ طبقًا لنصّ القرار الصادر في أول سبتمبر ١٩٣٩ الخاص بعمليات الحظر والقيود الخاصة بالعلاقات مع العدو.

ب-العمليات التي تتحقق عن مخالفة لوائح الأسعار وعمليات التبادل التجاري وتجارة الذهب والتمويل وعمليات جمع وتوزيع المنتجات.

ج- العمليات التي تتحقق من ورائها الأرباح، إما عن طريق اللوائح القانونية التي تُصاغ بمعرفة العدو أو تحت تأثيره ببعض الفئات من الأشخاص أو عن طريق عمليات التوزيع غير المنصفة والجائزة للمواد الغذائية والبضائع وعمليات التمويل التي تتم بدون وجه حق لمعرفة الحكومات ولجان التنظيم، أو نظام التوزيع".²

¹ المادة (٢٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤.

² العجاردة، أسماء عمر مناور الشوفيين، المواجهة الجنائية لجرائم الكسب غير المشروع، العجاردة، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، الطبعة الأولى ٢٠١٩، ص: ٣٠، ٣١.

أما على الصعيد العربي، نجد المشرّع المصري عرّف الكسب غير المشروع في المادة الثانية من قانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ بقوله: "يُعدّ كسبًا غير مشروع كلُّ مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو نتيجة لسلوك مخالف لنصّ عقابي أو للأداب العامة، وتعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف، كلّ زيادة في الثروة تطرأ بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون، أو على زوجه أو أولاده القُصّر، متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها"

1 .

وفي الكويت، نجد تعريف الكسب غير المشروع بأنه: هو كل مال تملكه الموظف أو الشخص الذي قامت لديه الصفة، وزادت ثروته أو لدى أولاده القصر، أو من يكون وليًا أو وصيًا أو قيمًا عليهم، أو نقصت التزامات ديون أي منهم لدى الغير، متى كانت لا تتناسب مع مواردهم، وغير مبررة، وكانت بسبب استغلاله لوظيفته أو صفته أو يخوّله مركزه من إمكانيات تسمح له بالاجتراء على القانون، وأيًا كان نوع وظيفته أو استغلاله لأعمال أو نفوذ أو ظروف وظيفته، ما

¹ الريكاني محمد على، مواجهة الفساد دراسة مقارنة في إستراتيجية مواجهة جرائم الفساد، مكتبة زين الحقوقية والأدبية للنشر،

بيروت لبنان الطبعة الأولى ٢٠١٩، ص: ١٠٤.

يمسّ ما يفترض في الموظف العام أو في ذوي الصفة، من الأمانة والنزاهة". المادة (١) من

القانون الكويتي رقم (٢) لسنة ٢٠١٦.¹

وعرّف المشرّع العراقي الكسب غير المشروع في قانون هيئة النزاهة ب: أنه " كل زيادة في أموال المكلف بتقديم تقرير الكشف عن الذمة المالية". وفي لبنان نجد المشرّع اللبناني أطلق على هذا الفعل مسمى الإثراء غير المشروع، وهو:

- ١- الإثراء الذي يحصل عليه الموظف والقائم بخدمة عامة والقاضي، أو كلّ شريك لأيّ من هؤلاء أو من يعبرونه اسمهم، بالرشوة، أو صرف النفوذ، أو استثمار الوظيفة، أو العمل الموكول إليهم أو بأيّ وسيلة من الوسائل غير المشروعة، وإن لم تشكل جرمًا جزائيًا.
- ٢- الإثراء الذي يحصل عليه الموظف والقائم بخدمة عامة والقاضي وغيرهم من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، سواء عن طريق الاستملاك، أو عن طريق نيل رخص التصدير والاستيراد أو المنافع الأخرى على اختلاف أنواعها، إذا حصل خلافًا للقانون.

¹ الكندري محمد حسن، الكسب غير المشروع، وفقا لقانون (٦) لسنة ٢٠١٦، في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص: ١١.

٣- نيل أو سوء تنفيذ المقاولات والامتيازات والرخص الممنوحة من أحد أشخاص القانون العام جلبًا للمنفعة، إذا حصلت خلافًا للقانون.¹

وفي تعريف المشرع الفلسطيني، هو كل مال حصل عليه أحد الخاضعين للقانون، لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة، أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني أو للآداب العامة، أو بأي طريقة غير مشروعة، وإن لم تشكل جرمًا، ويعتبر كسبًا غير مشروع كل زيادة في الثروة تطرأ بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة.²

وعرفه المشرع السوري بقوله: "يُعد كسبًا غير مشروع كل مال حصل عليه عامل أو قائم بخدمة عامة لنفسه أو غيره، عن طريق استغلال أي شخص من المذكورين في المادة الأولى بسبب استغلال أعمال أو نفوذ أو ظروف، وظيفته أو خدمته العامة مركزه، وكلّ زيادة يعجز مقدم الإقرار عن إثبات مصدرها تعتبر كسبًا غير مشروع، ويُعدّ كسبًا غير مشروع كلّ مال حصل عليه أي شخص طبيعي أو اعتباري عن طريق التواطؤ مع أي شخص ممن ذُكروا في المادة الأولى على استغلال وظيفته أو مركزه..". وهنا نرى أن المشرع السوري في تعريفه للكسب غير المشروع اعتبر الكسب غير المشروع متعلقًا باستغلال الوظيفة العامة أو المنصب والمركز

¹ محمد نصر الدين سليمان، جريمة اختلاس المنفعة وتقااضي العمولات من أعمال الوظيفة العامة. دراسة تحليلية مقارنة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ٢٠٠٣، المركز العربي للنشر جمهورية مصر، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص: ٣٦٩.

² قانون الكسب غير المشروع الفلسطيني رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ المعدل بالقرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٠.

الوظيفي، وقد أسس لتعريف شامل للكسب غير المشروع، توافقت معه غالبية التشريعات العربية.

1

باستقراء النصوص التي تم استعراضها، يتبين لنا بجلاء التشابه في تعريف الكسب غير المشروع في القوانين المختلفة.

أمّا في دولة قطر، لم نجد تعريفاً للكسب غير المشروع في التشريع القطري؛ لأنّ المشرع القطري لم يجرم الكسب غير المشروع حتى الآن.

الفصل الثالث: التعريف القضائي للكسب غير المشروع

عرّفت محكمة النقض المصرية جريمة الكسب غير المشروع بـ : أنه (كل مال تملكه الموظف أو من في حكمه، فصار ضمن ذمّته المالية عنصراً من عناصرها، باستغلال ما تسبغه عليه وظيفته أو من يخوله مركزه من إمكانيات تطوّع له الاجترار على محارم القانون مما يمسّ ما يفترض في الموظف العام أو من في حكمه من الأمانة والنزاهة، وهذا هو المعنى الذي عناه الشارع وبينه، سواء فيما أورده من نصه أو فيما أفصح عنه من استمداده لقانون الكسب غير المشروع من نظيره القانون الفرنسي الصادر في ٦ من يناير ١٩٤٥ أو في الأعمال التحضيرية

¹ القانون السوري رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٨ بشأن الكسب غير المشروع.

استهدافاً للقضاء على الشره إلى المال وقلة الأمانة والإبقاء على سلامة أداة الحكم وسمعته،

وذلك بإحكام الرقابة على الموظفين ومن في حكمهم من ذوي الصفة النيابية العامة".¹

وحيث إن المحكمة تُمهد لقضائها بالنسبة لهاتين التهمتين بأن المقصود بالكسب غير المشروع

كل ما تملكه الموظف أو من في حكمه من الفئات المنصوص عليها في المادة الأولى من

القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥، فصار ضمن ذمته المالية عنصراً من عناصرها باستغلال ما

تسبغه عليه وظيفته أو يحوله مركزه من إمكانيات تطوع له الاجتراء على محارم القانون، وهذا

يتمس ما يفترض في الموظف العام أو من في حكمه من الأمانة والنزاهة، ويُعدّ كسباً غير مشروع

كل مال حصل عليه أي من المذكورين في المادة الأولى بسبب أعمال أو نفوذ وظيفته أو مركزه

أو بسبب استغلال شيء من ذلك، وكل زيادة يعجز مُقدم الإقرار عن إثبات مصدرها تعتبر كسباً

غير مشروع.²

المطلب الثاني: لمحة تاريخية عن واقعة الكسب غير المشروع

عرفنا من خلال قصص القرآن وقصص التاريخ والحضارات القديمة أن من أهم المسببات

لانهيار الأمم هو الفساد، ولأهمية هذا الموضوع نودّ تسليط الضوء في هذا المطلب على الكسب

¹ نقض جنائي في ٢٧ ديسمبر ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفني الجزء ١٦ ص ٩٥٧.

² الطباخ، عصام، مرجع سابق، ص ٢٢.

غير المشروع من خلال فرعٍ أولٍ يتناول الكسب غير المشروع في عصور ما قبل الإسلام في أهم الحضارات القديمة، وفرعٍ ثانٍ يتناول الكسب غير المشروع، في عهد الشريعة الإسلامية، وأهم الجهود التي بُذلت لمحاربة الكسب غير المشروع.

الفرع الأول: مواجهة الكسب غير المشروع في عصور ما قبل الإسلام

ممّا لا شك فيه أنّ الشواهد التاريخية أكّدت أنّ الحضارات القديمة قد عانت من الفساد والكسب غير المشروع كثيرًا، وقد أُشير إلى جرائم الفساد في قوانين قديمة في الحضارة البابلية التي كانت ما بين النهرين، وفي الحضارة المصرية الفرعونية، واليونانية فنجد أهم القوانين لتلك الحضارات ، قانون [لبث عشتار]، وقانون [مملكة إشنونا]، وقانون [حمورابي]، قانون [حور محب]، وفي الحضارة اليونانية أشهر قانون هو قانون [دراكون] وقانون [صولون]، وكذلك قانون [الألواح الاثني] عشر عند الرومان، كما أنه انتشرت محاكم التفتيش لمراقبة الموظفين ومحاسبة الفاسدين، وكانت عقوبة جرائم استغلال النفوذ والرشوة وإنكار العدالة تصل إلى الإعدام، وقد شنت الأديان السماوية حربًا على الاستغلال والتعدي، واتفقت على تحريم هذا السلوك لكونه يُعدّ وباءً فتاكًا في مجالات التنمية، ويُهدد أمن المجتمعات.¹

¹ الحمدان عبد اللطيف بن محمد بن عبد العزيز، سنن قيام الحضارات وسقوطها قديمًا وحديثًا مقارنة بآراء ابن خلدون، دار النشر العبيكان المملكة العربية السعودية الرياض، الطبعة ٢٠١٧، ص: ٣٠.

ونجد أنّ حمورابي أقرّ عقوبة الإعدام لكل من يتعدّى على هذه الأموال المملوكة للقصر الملكي أو المملوكة للمعابد العامة، أو حتى مجرد إخفاء الأشياء المسروقة.¹

الفصل الأول: الكسب غير المشروع في الحضارة الفرعونية المصرية

في العصر الفرعوني كان للأموال العامة حماية، وكان موضوع النزاهة يحتلّ أهمية كبيرة في ذلك العصر، حيث كانت الأموال العامة تقتصر على أملاك الملك وأملاك الآلهة والمعابد، وكان ينظر للمال العام نظرة تقديس من الناحية الدينية، وإن من أهم القوانين المصرية التي تناولت الأحكام المتعلقة بالأموال العامة وتقرير العقوبات على مخالفتها هي قوانين الملك (حور امحوتب) ١٣٣٠ ق.م، حيث جاءت نصوصه للقضاء على الفساد وعلى الجرائم المرتكبة على الأموال العامة، إذ نظم وسائل الحماية للمال العام، وأكد على ضرورة حماية بعض الأموال العامة؛ التي يستند إليها كيان الدولة، ونجد أن مكانة الموظفين المختصين بالأموال العامة كانت تتمتع بالاحترام، ولا يتولاها إلا أهل الثقة والنزاهة والسمعة الحسنة²، وكانت عقوبة المعتدي على الأموال العامة هي الإعدام، سواء كان الاعتداء من قبل موظف أو شخص من العامة، ولا بدّ لمن يتقلد منصب القضاء أن تتوفّر فيه شروط معينة، فيجب أن يكون نزيهاً وفقاً لنزاهة الآلهة، وقد كان يرمز للقضاء في اللغة الهيروغليفية القديمة بجناحي النعامة، على أساس أن أجنحة

¹ زرار سيدا شيخ، الرقابة على المال العام ونظم حمايته في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة الطبعة الأولى ٢٠١٦، ص: ٢١.

² المرجع نفسه ص ٢٢.

النعامة متساوية تمامًا، وكان القضاة يظهرون في النقوش الفرعونية من دون أيدي، وأعينهم على الأرض، وذلك دليل على أنه لا يحقّ لهم تلقّي هدايا أو مقابلة أي شخص.

وقد كان هنالك منقوشات على ألواح حجرية لقانون (حور) تتعلق بمعلومات إدارية، مكتوب عليها، لقد بحثت عن رجال مشهود لهم بالنزاهة وحسن الخلق ليحكموا، ليطمئن السكان إليهم، وعينت مرتبًا لكل منهم يتقاضاه كاملاً من دون تأخير، وعملت على أن أقودهم إلى طريق العدل، وتعاليمي لهم الآتية: " ٠٠٠٠٠ لا تصاحبوا أيًا كان ٠٠٠ ولا تأخذوا هدايا من أحد".

ونسب هيرودوت إلى أحمس الثاني ٥٧٠-٥٢٦ ق.م أنه سنّ قانونًا يقضي على كل مصري بأن يتقدم سنويًا لحاكم مقاطعته ببيان عن مصادر دخله، وأن يثبت له حلالها من حرامها، فإذا عجز عن إثبات موارد رزقه، أو أهمل ذلك، كانت عقوبته الإعدام، إذًا نجد أن القانون نظم أمور القضاء في الحضارة الفرعونية، وأصبح العدل مكفولًا تحت إشراف الوزير، وقد جرت العادة عند تنصيب الوزير أن يوجّه له الملك تعليمات، ويحذره من التحيز والمحاباة، إلى جانب التزام العدل والنزاهة والرحمة والإنسانية، وقد عاقب المشرع المصري قديمًا بعض الأفعال التي تصدر من الموظف، وفيها إخلال جسيم بالواجبات واستغلال الوظيفة العامة عن طريق الابتزاز أو الكسب غير المشروع، وكان عقاب الموظف شديدًا رادعًا.¹

وهنا لا بدّ أن نُلقِي الضوء على المحاكمات المهمة التي جرت لأحد مختلصي الأموال العامة، وهي محاكمة ضابط يُدعى (بلزيس) إذ اتُّهم باختلاس بعض الذهب من قصر (ساردينال)، وقد شكّلت محكمة لأجل محاكمته، ضمّت أحد قادة الحرس الملكي رئيسًا للمحكمة، ومن قائدين

¹ يوسف حسن يوسف، الفساد الإداري والاقتصادي والكسب غير المشروع وطرق مكافحته، الإسكندرية دار التعليم الجامعي، الطبعة الأولى ٢٠١٤، ص ١٢٢.

آخرين، وأحد مديري الأقاليم، وضابطاً من البلاط الملكي من الدرجة الثانية، وضابطين آخرين، وأسفرت محاكمته عن إصدار عقوبة بحقه.

وخلاصة القول: إن القوانين المصرية القديمة تضمّنت أحكاماً تخصّ جرائم الاستيلاء على الأموال، وقرّرت عقوبات على مرتكبيها تختلف باختلاف عائدية الأموال محلّ الجريمة، فإذا كان المال يُعدّ من الأموال العائدة للأفراد، تكون العقوبة إلزام الفاعل برّد ضعف المال أو أكثر من قيمة المال المستولى عليه، أما إذا كان المال يُعدّ من الأموال العامة، فتتراوح العقوبة عندها بين الإعدام أو قطع أنف الفاعل ونفيه من البلاد.¹

الفصل الثاني: الكسب غير المشروع في القانون الروماني القديم

إن فكرة المال في القانون الروماني هي الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل الفردي، وهي الأشياء الداخلة في حيز التجريم²، يعدّ القانون الروماني أعظم تراث قانوني حصلت عليه الحضارات من العالم القديم، وكان له أثر في العالم الجديد، ويُعدّ العرف من أهم مصادر القانون الروماني بل هو المصدر الأساسي، إلى أن صدر قانون الألواح الاثني عشر سنة ٤٤٩ ق.م تقريباً، الذي جاء مثبّناً لقواعد العرف بصيغة تشريع عام، وبعد فتوحات البحر الأبيض المتوسط في حدود سنة ١٥٠ ق.م، وما بعدها، ساعد في اتصالهم بالأمم والحضارات الشرقية القديمة، وفي اطلاعهم عن نتاجهم الفكري والثقافي، ولا سيما الفكر اليوناني، وقد قال جوستنيان في مدونته: (

¹ المرجع نفسه ص: ٢٣ وما بعدها.

² زرار، سيدا شيخ، مرجع سابق، ص: ٢٣.

إن العدل حمل النفس على إيتاء كل ذي حقّ حقه¹، وقد وجد في العهد الروماني من النصوص ما هو قريب من هذا النوع من الجرائم، فنجد الجرائم عند الرومان تقسم إلى نوعين، جرائم عامة وأخرى خاصة، وإن أغلب الجرائم هي من الجرائم الخاصة، ولا تُعدّ جرائم عامة إلا تلك التي تتسم بطابع الخطورة حين تمس نظام الدولة أو تستوجب سخط الآلهة، وكانت معظم العقوبات التي تفرض بحق مرتكبي تلك الجرائم هي الإعدام والنفي والجلد، وقد تفرض أحياناً عقوبات مالية كالغرامة، وفي أواخر العهد الجمهوري، حوالي ٥٩ ق.م، صدر قانون سُمّي (جوليا)، ورد فيه ذكر لجرائم الإعتداء على المال العام، وكان الغرض منه معاقبة الذين يسرقون الأموال العامة، ويسمح القانون بملاحقة ورثة السارق، ويعاقب أيضاً على سرقة الأموال المقدسة، وجاء في مدونة جوستينيان أن شريعة (جوليا) تقضي بمعاقبة الأمانة على أموال الدولة أو الأشياء المقدسة والدينية إذا اختلسوا شيئاً منها، فالرؤساء المُكلّفون بإدارة أموال الدولة، والذين يختلسون شيئاً منها بحكم مناصبهم، يعاقبون بعقوبة الإعدام مع شركائهم ومن يخفي المال المختلس، أما الأشخاص من غير الرؤساء فيعاقبون بالنفي.²

الفصل الثالث: الكسب غير المشروع في حضارة ما بين النهرين

في حضارة ما بين النهرين نجد في مقدمة تشريع (حمورابي)، قد نُص على أن الآلهة اختارته من أجل خير الشعب ليجعل العدل يشرق على البلد، وليهلك الفاسد والشرير، وهنالك معاونان للملك

¹ البدراني عدنان نجم عبود، تأصيل نظرية الكسب دون سبب في التراث العربي الإسلامي، دار الكتب العلمية، بدون رقم

طبعة، ص: ٢١-٢٢.

² يوسف، حسن يوسف، مرجع سابق، ص: ١١٣

يشرف الملك عليهما، ويراقب كيفية قيامهما بأعمالهما، ومن يُقصر في واجباته يُعاقب، لذلك كان جباة الضرائب كثيرًا ما يتهاونون في تأدية حساباتهم، وكانوا يتولّون جميع الإتاوات والمكوس، كل في منطقتة، على أن يؤدّوا للدولة نصيبها المتفق عليه، ويحتفظوا بالباقي لقاء أتعابهم وما يتعرضون له من ضياع وخسارة، وقد يتوانى بعضهم عن توفية الدولة حقها، فيبعث الملك في استدعائه للمثول بين يديه، ويجبره على دفع مستحقات الدولة، نلاحظ أن مدونة (حمورابي) قد اهتمت بالكسب غير المشروع، الإثراء، الذي يُطلق عليه في وقتنا الحاضر الاغتناء على حساب الغير بدون سبب في مجال العقود والالتزامات، وذلك لا يمنع من ظهور هذه الفكرة على مستوى الوظيفة العامة فيما بعد، لذا تُعدّ القوانين في العراق القديم التي كُشف عنها، وكذلك المراسيم الملكية والرسائل المتبادلة بين الملوك، والأحكام الصادرة والسوابق القضائية، مصادر القانون، فالتشريعات العراقية القديمة كانت تميّز بين مفهوم الأموال العامة والأموال الخاصة، حيث كانت الأموال العامة تُعدّ من الأموال التي لا يجوز التصرف بها، والتي تمثّل أموال الآلهة أو المعبد أو الملك، وقد عثر من خلال التنقيبات على أحكام في قضايا تخصّ استغلال الوظيفة والجرائم التي تتعرّض لها الأموال العامة من قبل الموظّفين، وفي عهد السلالة البابلية الأولى، مارس الملك القضاء بنفسه أو عن طريق قضاة يُمثّلونه، وكان يُطلق عليهم قضاة الملك، وتشير الوثائق إلى أن بعض الجرائم كانت تنظر من قبل المحكمة الملكية، ومن بينها جريمة قبول الرشوة وجريمة استغلال المنصب الرسمي.

وقد نظّم المشرع (حمورابي) القضاء والوظائف العامة، وبيّن العقوبات الواجب إيقاعها على الموظّفين الذين يرتكبون جرائم الرشوة واختلاس الأموال العامة، وكانت العقوبات التي تفرض على الموظّفين في مثل هذه الأحوال هي الغرامة والعزل من الوظيفة والتي تتمّ علنًا، كما كانت

تفرض عقوبة الإعدام أحياناً¹، إذا في المجتمعات القديمة قبل الإسلام عُرف نظام المسؤولية الجزائية عن الأعمال التي تُسبب الفساد والكسب غير المشروع والعقاب عليها²، ويلاحظ أن (حمورابي) ملك بابل الذي وسَّع المملكة، وصاحب التشريعات المهمة في التاريخ (شريعة حمورابي) قد أشار في المادة السادسة من شريعته إلى جريمة الرشوة والاستيلاء على المال العام، حيث حدّدت المادة السادسة عقوبة الموت على من استولى على المال العام، وعاقبت أيضاً من يتقبل هذه الأموال بالعقوبة نفسها، فقد نصت على أنه: (إذا سرق سيد ثروة تعود للآلهة أو القصر؛ فإنه يُعدم، كذلك يُعدم من يتقبل المسروقات منه) ونصت المادة الثامنة على أنه: (إذا سرق سيد ثوراً أو شاة أو بعييراً أو حماراً أو خنزيراً أو قارباً يعود للآلهة أو القصر، فعليه أن يُعطي ثلاثين مثلاً، أما إذا كان يعود إلى مسكين فعليه أن يدفع عشرة أمثاله كاملة، وإذا كان السارق ليس لديه التعويض الكافي فإنه يُعدم، وشدّد على إحضار طالب الرشوة أمامه ليقاضيه بنفسه وتولّيه أمر اجتنائه، ما يدلّ على اهتمامه الكبير بمكافحة آفة الفساد.³

لذا فإننا في ظل ما تقدم، نستطيع القول إن منبع النزاهة جذوره متأصلة منذ قيام الحضارات القديمة، ومحاربة الكسب غير المشروع ومواجهته كان من الأمور المهمة في الحضارات القديمة.

¹ يوسف، حسن يوسف، مرجع سابق، ص: ١٢١.

² عبود، إسماعيل نعمة، المسؤولية الجزائية عن التضخم غير المشروع للذمة المالية في التشريع العراقي، كلية القانون، جامعة بابل، مجلة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد العاشر، العدد ٢٠٢٠، ص ٨.

³ يوسف، حسن يوسف، مرجع سابق، ص ١٢٢.

الفرع الثاني: مواجهة الكسب غير المشروع في الشريعة الإسلامية

لا مرأ أن الشريعة الإسلامية قد حرمت ودرعت كل ما فيه مساس بالمصلحة العامة، لذا نجد الفقه الإسلامي بأصوله وقواعده واجتهاداته كان سباقاً إلى تجريم وتحريم الكسب غير المشروع والحث على حماية المال العام، حيث اهتّمت الشريعة الإسلامية اهتماماً بالغاً بالمال العام، وحرّمت المساس به من خلال الانتفاع غير المشروع منه بأي صورة كانت، وخصوصاً ممن يتولّى أمر المسلمين في الحكم أو الوظيفة، كما حرّم الإسلام كل صور الكسب غير المشروع الذي يحصل عليه المكلف بخدمة أمور المسلمين بوصفه عاملاً مُكلفاً بخدمة الناس، والذي يفترض به الأمانة، فلا يسرق ولا يختلس ولا يرتشي ولا يستغل ولا يستولي على أموال الدولة أو الأفراد، حتى يؤدّي ما أنيط به من خدمات لصالح العامة من الناس.

فقد جاء في قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلّوا بها إلى الحُكّام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون﴾¹، وبيّنت الشريعة الإسلامية الكسب غير المشروع، وحدّدت مصادره للولاة والعاملين في الدولة، وما عداها يُعدّ كسباً غير مشروع يستوجب المساءلة، وقد وضع القرآن الكريم المنهج والأساس الذي يسير عليه جميع الأفراد الموظّفين وغير الموظّفين في الدولة بقوله تعالى: ﴿وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون﴾²، فجميع المسلمين يعملون في وظائفهم لتحقيق مصلحة المسلمين في دينهم ودنياهم تحت رقابة الله ورسوله؛ مسترشدين بقوله تعالى ﴿إن الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن

¹ سورة البقرة. الآية: (١٨٨).

² سورة التوبة. الآية: (١٠٥).

تحكموا بالعدل}.¹، وقوله تعالى {يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون}.² مما مفاده أنّ الأساس لتولي المناصب الكفاءة، حيث يوضع الرجل المناسب في المكان المناسب، وألا يكون هناك محاباة؛ اعتماداً على القرابة أو النسب أو المال.³ وقوله تعالى: {تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علواً في الأرض ولا فساداً}.⁴

وهناك نصوص كثيرة في ديننا الإسلامي تُحرّم الكسب غير المشروع والفساد، وفيها أيضاً ترهيب من استغلال المنصب والنفوذ لتحقيق الثراء، سواء كان هذا الثراء للفرد نفسه أم لأقاربه⁵، وقد أباح الإسلام الكسب المشروع وحضّ على تحصيله، وجاء الأمر بالسعي لتحصيل الكسب الحلال في العديد من النصوص، لذلك حرّم الإسلام المكاسب غير المشروعة التي تأتي عن الفساد والإفساد.⁶ وأوجب ردّ مال الغلول، والغلول هو كل مال يكتسبه الولاة والعمال أو موظفو الدولة بطريق غير مشروع، سواء حصلوا عليه من أموال الدولة أو من أموال الناس، وكل مال لم يأت عن طريق مشروع، سواء كان مصدره الاختلاس، أو الرشوة، أو السرقة، أو هدايا الناس

¹ سورة النساء . الآية (٥٨).

² سورة الانفال . الآية (٢٧) .

³ عبود، إسماعيل نعمة، بحث في المسؤولية الجزائية عن التضخّم غير المشروع للذمة المالية في التشريع العراقي، كلية قانون، جامعة بابل، مجلة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد العاشر، العدد ٢٠٢٠ ص: ٨٩.

⁴ سورة القصص . الآية (٨٣).

⁵ الغزالي محمد، الفساد السياسي في المجتمعات العربية والإسلامية (أزمة الشورى)، دار النشر نهضة مصر، الطبعة الأولى ٢٠٠٥ ص: ٥٥.

⁶ الشيباني محمد بن الحسن، أبو غدة عبد الفتاح، الكسب للإمام الفقيه المحدث، دار البشائر الإسلامية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، ص: ١٤.

للعامل، أو تم أخذ هذا المال عن طريق المنصب وسطوة السلطان، وجب ردّه لولي الأمر ليوضع في بيت مال المسلمين¹، لذلك، حيثما تكون مبادئ العدالة نجد الفقه الإسلامي سبّاقاً إليها، منذ قيام الدولة الإسلامية التي سنّت مختلف النظم لتنمية المال العام، وشرّعت العقوبات الرادعة، البدنية منها والمالية، الكفيلة بحماية الأموال العامة.²

فمن خلال ما سبق، نجد أن مواجهة وتجريم الكسب غير المشروع له جذور إسلامية عميقة، وقد حاربت الشريعة الإسلامية الكسب غير المشروع، ومساءلة الولاة عن ثرواتهم وأموالهم حتى لا يكون هناك استغلال لنفوذهم وسلطانهم وكسب المال على حساب العامة، وهناك تطبيقات للكسب غير المشروع في زمن الرسول -صلى الله عليه وسلم-.

الفصل الأول: مواجهة الكسب غير المشروع في عهد الرسول -صلى الله عليه وسلم-

لقد حرّم رسول الله -صلى الله عليه وسلم- قد كل ما يتّم الحصول عليه بسبب الوظيفة، وبالتالي يعتبر كسباً غير مشروع وغلواً، وقد منع الموظّف العام في سلوكه وتصرفاته من الغلول، ومعنى الغلول قبول الهبة أو الرشوة أو الاختلاس والخيانة في توزيع الغنائم في نطاق

¹ سلمان، نصر، بحث وسائل الحصول على المال وطرق اكتسابه ومظاهر وسطية الإسلام فيه، دراسة مقاصدية في ضوء

الكتاب والسنة، التاريخ ٢٠١٣، الناشر جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، ص: ١٦٦.

² أوهاب، نذير بن محمد الطيب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، ٢٠٠١، دار النشر أكاديمية نايف العربية للعلوم

الأمنية، الطبعة الأولى ٢٠٠١ ص: ٥.

الوظيفة، لأنها تعتبر سحتًا حرامًا يستوجب العقاب في الدنيا والآخرة؛ لقوله -صلى الله عليه وسلم- (من استعملناه على عمل فرزقناه رزقًا، فما أخذ بعد ذلك فهو غلوٌّ)، وقد أشار إلى أن هناك كثيرًا من الناس لا يباليون من أين اكتسبوا المال، في قوله: (ليأتينَّ على الناس زمان لا يبالي المرء بما أخذ المال، أمن حلال أم من حرام).¹

هنالك أحاديثًا كثيرة تمنع الكسب غير المشروع، فعن بريدة -رضي الله عنه- عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من استعملناه على عمل فرزقناه رزقًا، فما أخذ بعد ذلك فهو غلوٌّ)²، كما قال الرسول صلى الله عليه وسلم (هدايا العمال غلو).³ وفي رواية أخرى (هدايا الأمراء غلو). وعن معاذ بن جبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد بعثه إلى اليمن فقال له: (لا تصيبين شيئًا بغير إذني، فإنه غلوٌّ، ومن يغلٍ يأت بما غلَّ يوم القيامة، لهذا دعوتك فامضِ لعملك).⁴ وعن معاذ بن جبل رضي الله عنه، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا تزول قدما عبدٍ يوم القيامة حتى يسأل عن أربع خصال: عن عمره فيما أفناه؟ وعن شبابه فيما أبلاه؟ وعن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه؟ وعن جسده فيما أبلاه) نوفل ١٩٦٩.

وأول من طبَّق هذا المبدأ رسول الله، وقد روى البخاري في صحيحه أنه أقبل يومًا على رسول الله عليه الصلاة والسلام ابن اللثبية (وهو رجل من بني لتب من الأزد، كان رسول الله قد استعمله على صدقات بني سليم، أي جمع الزكاة منهم، فقسَّم الرجل ما معه قسمين وقال: هذا لكم وهذه هدايا أهديت إلي، فظهر الغضب في وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فخطب بالناس فقال:

¹ صحيح البخاري برقم [٢٠٨٣].

² أخرجه أبو داود برقم [٢٩٤٣].

³ إرواء الغليل برقم [٢٦٢٢].

⁴ أخرجه الترمذي برقم [١٣٣٥].

أما بعد، فإنني أستعمل رجالاً منكم في أمور مما ولّاني الله، فيأتي أحدكم هذا لكم وهذه هدايا أهديت إلي، فهلاًّ قعد ببيت أبيه (أو قال بيت أمه) فينظر أيهدى إليه أم لا؟ والذي نفسي بيده، لا يأخذ أحد منه شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبتة).¹، أي إن ما جاءه من هدايا لم يهد إليه لشخصه، إنما لوظيفته وعن طريق استغلال النفوذ، ثم صادر جميع الأموال التي أهديت إلى ابن اللتبية، وجعلها أموال الدولة التي تنفق في الصالح العام للمسلمين وعلى ذوي الحاجات منهم.

الفصل الثاني: مواجهة الصحابة للكسب غير المشروع

في عهد الخليفة أبو بكر الصديق -رضي الله عنه-: نجده قد سار على نهج الرسول -صلى الله عليه وسلم-، في محاسبة موظفين الدولة الإسلامية في الإيرادات والصرف، فقد ورد أنه قال لمعاذ بن جبل - حين قدم إليه من اليمن بعد وفاة الرسول -صلى الله عليه وسلم- قال له: ارفع حسابك، وحاسبه على الإيرادات والمصروفات.²

وفي عهد الخليفة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه-: كانت الرقابة والمحاسبة للأموال العامة ولموظفيه شديدة جداً، ولقد استخدم أمير المؤمنين الفاروق أثناء توليه الخلافة العديد من الوسائل الرقابية، من هذه الوسائل، تطبّق ما يشبه نظام إقرار الذمة المالية المأخوذ به في بعض الدول التي جرّمت الكسب غير المشروع، حيث كان يحصي ثروة عماله قبل توليهم المناصب ويسألهم

¹ أخرجه البخاري برقم [٧١٧٤].

² الحمدي، عبد العظيم بن محسن الحمدي، الحكم الرشيد في صدر الدولة الإسلامية والاتجاهات المعاصرة، دراسة مقارنة، مؤسسة أبرار للنشر، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص: ٢٣٣.

عن الأموال الزائدة عن راتبه، ومصادرة ما كانوا يكسبونه من خلال أموال ناتجة عن إستغلالهم لنفوذهم ومناصبهم، وهو ما يطلق عليه في يومنا هذا (من أين لك هذا؟)، إن كتابة الولاية لأموالهم عند تولّي الوظيفة العامة كانت من أولويات عمر - رضي الله عنه-، ويُعدّ ذلك إنشاءً لمبدأ (إقرار الذمة المالية) الذي كان هدفه محاسبة ومراقبة عماله وولاته، ولقد كان أمير المؤمنين - رضي الله عنه يُحصي أموال العمال والولاية ليحاسبهم على ما زادوه بعد الولاية؛ فإن وجد زيادة أخذ نصفه وردّه إلى بيت المال، ورُوي أنّ عاملاً لعمر بن الخطاب اسمه الحارث بن كعب بن وهب، ظهر عليه الثراء، فسأله عمر عن مصدر ثرائه فأجاب: خرجت بنفقة معي فاتّجرت بها: فقال عمر: أما والله ما بعثناكم لتتجرو، وأخذ منه ما حصل عليه من ربح.¹

إذاً، يمكن القول إن أول تطبيق عملي لإقرار الذمة المالية كان في عهد الفاروق - رضي الله عنه-، وهذا يعتبر أساساً شرعياً للإقرارات التي يجب أن يقدمها الموظفون العموميون اليوم عند نقلد وتولّي الوظائف العامة، لكي يعلم منها أو غيرها من الطرق هل دخلت ذمتهم المالية أموال من وظيفتهم أو بسببها، أم إن الأموال التي لديهم تتناسب مع دخلهم²، فكان يأمر وولاته أن يدخلوا نهاراً، وقد كان يراقب تصرفات وولاته ليرى ما قد يكون منها كسباً غير مشروع على حساب الناس، فكان كلّ الولاية مسؤولين أمامه، ومطالبين ببيان مصدر ثرواتهم، مهما كان المنصب الذي يتقلدونه، فقد كان يحصي ما بيده من مال موظفيه في بداية ولايته ليتمكن من محاسبته

¹ المرجع نفسه، ص: ٢٣٤.

² الشهري نورا بنت محمد، رسالة ماجستير بعنوان، تطبيق إقرار الذمة المالية، ودوره في مكافحة الفساد وحماية النزاهة في

المملكة العربية السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠١٤ ص٦٧، ٧٨.

على ما زاد فيها بعد انتهاء وظيفته؛ إذ إنّ الدور الذي قام به الخليفة عمر بن الخطاب دور مهمّ جدًّا، فهذا الدور يشبه في وقتنا الحاضر نظام إقرار الذمة المالية الذي أخذت به الدول التي جرّمت الكسب غير المشروع بقوانين خاصة، وهذا الإقرار يُقدّمه الموظف قبل مباشرة أعماله وظيفته ومنصبه الجديد، وبذلك يسأل الموظف عن الزيادة الكبيرة التي تطرأ على ثروته وأمواله بناءً على إقراره المقدم، بموجب القانون المعروف بالكسب غير المشروع، وهو القانون الذي ندعو المشرع القطري للأخذ به، وتجريم هذا الكسب غير المشروع.

أما في عهد علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- فقد كان شديدًا قويًا صلبًا في الحق، ولا يخاف في الله لومة لائم، حتى على نفسه والمقربين إليه لأداء الأمانة وحماية حقوق الناس، وقد كان يحاسب الولاة عن المكاسب الزائدة في أموالهم التي تحققت لهم نتيجة لنفوذهم ومنصبهم وهم لا يستحقونها، فكان يصادر هذه المكاسب لصالح بيت مال المسلمين، وكان دستوره يتمثل في حسن اختيار الولاة ومحاسبتهم، وعدم محاباة أي أحد في التعيين وتقلد الوظائف، وكان يحاسب القاضي شريحًا؛ لأنه بنى بيتًا بثمانين دينارًا، وهو يرزق خمسمائة درهم.¹

إذا نلاحظ أن الكسب غير المشروع الذي نصت عليه الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد وجرمته، له جذور تاريخية وقد تم مواجهته على مر العصور.

¹ نعمة، إسماعيل عبود، مرجع سابق، ص: ٩١.

هذا وبعد أن استعرضنا لمحة تاريخية عن واقعة الكسب غير المشروع، وتوصلنا إلى أن مواجهة الكسب غير المشروع مسألة متأصلة في عصور ما قبل الإسلام ، وفي العهد الإسلامي، وقبل أن نتناول الإطار التشريعي لها؛ توجب علينا أن نستعرض الجدل الذي ثار في الأوساط الفقهية في دول العالم حول تجريم واقعة الكسب غير المشروع، وهو ما سوف نتناوله في المطلب اللاحق،
والله الموفق.

المطلب الثالث: الشبهة الدستورية لتجريم الكسب غير المشروع

رغم مصادقة بعض الدول وعضويتها في الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، فقد امتنعت عن تجريم الكسب غير المشروع، وأهم إشكالية تُثار في هذا الصدد تعارض هذا التجريم مع قرينة البراءة وافتراض البراءة.¹ ، ومسألة دستورية تجريم الكسب غير المشروع أصبحت مثار خلاف فيما يتعلق في انتهاك تجريم الكسب غير المشروع لمبدأ دستوري مهم، وهو أن الأصل في الإنسان البراءة، على أساس أنه عندما يتم تجريم هذه الواقعة؛ فإنه لم يثبت ارتكاب الجريمة الأصلية التي تحصلت منها الأموال غير المشروعة؛ لذلك فإننا في هذا المطلب سوف نتناول وجهة نظر كل من الفريقين، ففي الفرع الأول نتناول وجهة نظر الفريق المعارض لتجريم الكسب غير المشروع ، بينما الفرع الثاني سنفرده لبيان وجهة نظر الفريق الثاني المؤيد لتجريم الكسب غير المشروع.

الفرع الأول: وجهة نظر الفريق المعارض لتجريم الكسب غير المشروع

يرفض هذا الفريق مسألة التجريم انطلاقاً من كونه يمسّ بمبادئ هامة وفقاً لرأيهم، مبادئ كفلتها المواثيق الدولية والداستير والقوانين الوطنية بشكل واسع، ومما لا شك أن سيادة القانون جزء لا يتجزأ من الحكم الرشيد، ولا غنى عنه، وافتراض البراءة هو حق أساسي من حقوق الإنسان، تحميه

¹ العربي، البوبكري، تجريم الإثراء غير المشروع مرتكز أساسي لمكافحة الفساد المالي في المغرب، مركز الدراسات والبحوث

الإنسانية والاجتماعية، المغرب، المجلد ٢٠١٥، العدد ٢، ٣١ ديسمبر ٢٠١٥، ص: ١٠١.

جميع الصكوك الدولية والإقليمية، أي كما أن حق الدفاع وحق المتهم بالالتزام بالصمت هو مبدأ دستوري هام قد نصت عليه جميع الدساتير، على سبيل المثال ، نجد الدستور القطري الدائم قد نصّ عليه لأهميته في المادة (٣٩): "المتهم بريء حتى تثبت إدانته أمام القضاء في محاكمة توفر له الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع"¹، أيضا أكدت على هذا المبدأ العديد من الإتفاقيات والمواثيق الدولية العدي نذكر على سبيل المثال مانصت عليه المادة (١١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، على أنه: "١- كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه لها قانوناً.... ٢- لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يُشكّل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي..."². والعديد من المواثيق الدولية لا يسعنا الوقت لذكرها، وقد ذهب هذا الفريق المعارض إلى أن تجريم الكسب غير المشروع، يعتبر انتهاكاً لمبادئ حقوق الإنسان، والمبدأ الدستوري الهام قرينة البراءة؛ لأن تجريم الكسب غير المشروع سوف ينقل عبء الإثبات إلى المتهم، وهذا يُشكّل انتهاكاً لقرينة البراءة، إضافةً إلى أن التجريم ينتهك القاعدة القانونية العامة بأن الشك يُفسّر لمصلحة المتهم، في حين أن جهة الاتهام هي التي يجب أن تتحمّل هذا العبء كأصل عام؛ معززين موقفهم بتوجه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي نصت في المادة (٢٠) على أنه: "تنظر كل دولة طرف، رهناً بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، في اعتماد ما يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمد الموظف العمومي الإثراء غير المشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة

¹ الدستور الدائم لدولة قطر المادة ٣٩.

² الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بتاريخ ١٠ ديسمبر من عام ١٩٤٨.

قياساً إلى دخله المشروع"¹، حيث جعلت مسألة التجريم للكسب غير المشروع اختيارياً للدول لا إلزامياً. إذاً نلاحظ أنّ الجدل الحاصل حول مدى مشروعية تجريم الكسب غير المشروع، سببه نصّ المادة (٢٠) من الاتفاقية، حيث دعت إلى تجريم الكسب غير المشروع، وجعلت هذا التجريم منوطاً بدساتير الدول والمبادئ الأساسية لنظامها، وهو الأمر الذي لم نجد الاتفاقية قد نصت عليه بشأن الجرائم الأخرى التي وردت فيها.²

ولا بد لنا أن نبين في هذا المقام أنه في بداية إجراءات صياغة الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد لتجريم فعل الكسب غير المشروع (الإثراء غير المشروع)، ظهرت بعض الأصوات المعارضة من ممثلي بعض الدول، وهذه الانتقادات ترى أن التجريم وفقاً لنص المادة (٢٠) من الاتفاقية فيه مخالفة للمبدأ الدستوري افتراض البراءة، لأنه بهذا التجريم هنالك قلب مفترض لعبء الإثبات الذي سوف ينتقل من عاتق النيابة العامة إلى المتهم، كما أنه أيضاً بسبب عدم وضوح عناصر هذه الجريمة مما يعتبر مساساً بمبدأ مهم وهو مبدأ الشرعية، ورغم توضيح مكتب الأمم المتحدة المعني، بعدم وجود تعارض مع مبدأ افتراض البراءة؛ فإن هذه الاعتراضات أدت إلى جعل الاتفاقية أن التجريم متوقفٌ حسب النظام الداخلي للدول الأعضاء ووفق المبادئ الدستورية³، إذاً وفقاً لوجهة نظر هذا الفريق، أن تجريم الكسب غير المشروع يحرم المتهم من حقه بالصمت،

¹ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة ١٥ نوفمبر من عام ٢٠٠٠ .

² السعيدى، الحاج عباس عبد الرزاق مجلي، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ضوابط استحداث النص الجزائي الخاص دراسة تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع القاهرة، مصر، ص: ٣٠٨، ٣٠٩.

³ عمارنة، رشا توفيق، رسالة ماجستير بعنوان، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائي ومدى انسجامها مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق، جامعة بير زيت، فلسطين، ص: ١٠.

وهذا الحق الذي يعتبر من أهم النتائج المترتبة على مبدأ قرينة البراءة، وهو حق بديهي مستتب من قرينة البراءة، ولا يجوز لجهات التحقيق أو المحكمة أن تعتبر هذا السكوت قرينة ضده.¹

كما أن طريقة إثبات الجريمة حسب وجهة نظرهم فيها خروج عن القواعد العامة، بأن هذا القانون جعل عبء إثباتها على عاتق الخاضع للقانون، والواقع في حقيقة الأمر غير ذلك.² وهذا ما سوف يتمّ بيانه في الفرع الثاني، عند عرض وجهة نظر الفريق المؤيد.

الفرع الثاني: الفريق المؤيد لتجريم الكسب غير المشروع

ينطلق هذا الفريق من عدة منطلقات، حيث يرى أن تجريم هذا الفعل ضرورة مهمة لمواجهة الفساد، ولضمان عدم الإفلات من العقاب، وقد استند هذا الفريق على ما نصّت عليه الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد في المادة (٢٠) بشأن تجريم هذا الفعل، وأن جريمة الكسب غير المشروع تخضع من حيث الأصل لما تخضع له كلّ الجرائم من حيث وسائل الإثبات والأدلة، غير أن لهذه الجريمة خصوصية تميّزها عن غيرها من الجرائم؛ لذلك أقام المشرع قرينة قانونية على أن طروء زيادة على ثروة المكلف الخاضع للقانون، وفي هذا المقام لا بدّ من تسليط الضوء

¹ المساعدة، أنور محمد صدقي، بحث منشور بعنوان جريمة الإثراء غير المشروع بين القبول والرفض: دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية السنة السادسة العدد ٣ العدد التسلسلي ٢٣، ذو الحجة ١٤٣٩ هجري، محرم ١٤٤٠ هجري، سبتمبر ٢٠١٨، ص: ٢٦٦.

² رسن سامي حمادي، رسالة ماجستير بعنوان، نحو مواجهة قانونية فاعلة لجريمة الكسب غير المشروع، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا، العراق، منشور على موقع دار المنظومة، ٢٠١٨، ص: ١٠٥.

بعبارة على موضوع القرائن وبيانها من حيث إن القرائن ماهي إلا استنتاج لواقعة مجهولة من أخرى معلومة، والقرائن نوعان، النوع الأول: القرينة القاطعة التي لا يجوز إثبات عكسها، أما النوع الثاني: فهو القرينة القانونية البسيطة التي يجوز إثبات عكسها، وهذه القرينة التي يؤخذ بها في تجريم الكسب غير المشروع ؛ حيث إنها قرينة قانونية بسيطة يجوز إثبات عكسها.¹ ولكي نأخذ بهذه القرينة في تجريم الكسب غير المشروع وإثبات التهمة على المكلف لابد من توفر شروط عدة، أولها: أن تتيح الوظيفة التي يتولاها المكلف فرصة الاستغلال، ثانيها: أن تكون الزيادة التي طرأت في الذمة المالية للمكلف قد طرأت بعد تولي الوظيفة أو قيام الصفة، ثالثها: عدم إثبات مصدر هذه الزيادة، وتتنفي القرينة إذا أثبت المكلف مصدر هذه الزيادة، ما دام بعيداً عن استغلال الوظيفة.²

إذاً، يُفهم مما سبق أن المصلحة المحمية في جرائم الكسب غير المشروع ليست هي الوظيفة العامة وعدم المساس بها فقط، فالحماية هنا ليست للوظيفة العامة لوحدها بل للمجتمع كله، والهدف هو جعل الدولة قادرة على القيام بعمليات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، إذ الصالح العام هو الذي يُحتم على الموظف إثبات المصدر المشروع لأمواله كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك؛ أخذاً بمنطق ومقصد المسؤولية التعاقدية والائتمانية الملقاة على عاتق الموظف العمومي عند تسلمه لمهامه الوظيفية، وهو ما يفسر تفرّد هذا الموظف بهذه الجريمة دون سواه.

¹ غنام محمد غنام، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية القطري، كلية القانون جامعة قطر، الطبعة الأولى ٢٠١٧، ص: ٧٠٠.

² عبد الجليل، يسرية، أحكام الكسب غير المشروع والتربح في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ص ٨٣.

فإذا كان الفساد موجوداً في الدولة؛ فهذا بدون أدنى شك سوف يضعف الدولة، ويجعلها غير قادرة على المضي في التنمية، لذلك إن المصلحة المحمية هي مصلحة الحفاظ على النسيج الاقتصادي والاجتماعي للدولة.¹

ويرى هذا الفريق أن جهات التحقيق قامت بدورها المنوط بها وأثبتت وجود تضخم وطروء في الثروة لا يتناسب مع أسلوب معيشة المكلف الخاضع للقانون، كما ذهب البعض إلى أن افتراض الإدانة حال عجز المكلف الخاضع للقانون عن إثبات مشروعية مصدر ثروته ليس افتراضاً لسلوك إجرامي، إنما محض استنتاج قائم على عناصر واقعية، ونجد المشرع المصري قد عرّف فكرة النشاط الإجرامي الحكمي في مواد الجمارك، حينما نص القانون رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣، على أن جريمة التهريب الجمركي تقوم بمجرد تقديم فواتير أو مستندات مزورة لمصلحة الجمارك، حتى وإن لم يتمكن الشخص من خداعها، كما حاول هذا الرأي التخفيف من غلو افتراض الإدانة في الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الكسب، فقال إنه مجرد قرينة بسيطة، يستطيع الخاضع لأحكام القانون، دحضها بكافة طرق الإثبات، وهكذا لم يخرج قانون الكسب غير المشروع وفقاً لهذا الرأي على قرينة البراءة إلا بالقدر الذي يتناسب وظروف تلك الجريمة، وأنه لم يكن أمامه سوى ذلك.²

¹ الشيخ، عبد الوهاب، الكسب غير المشروع واثاره الاقتصادية والاجتماعية، دار الجامعة، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٢٠، ص: ٥٧.

² عبيد، أسامة حسنين، السياسة الجنائية في الكسب غير المشروع دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠١٦، ص: ٣١.

كما أنه يغلب على الكثير من القرائن القانونية اتصالها بالركن المعنوي للجريمة، وهي في هذا الصدد لا تخصّ الجرائم التقليدية التي تمسّ القيم والمصالح الأساسية للمجتمع، والتي قرر لها القانون عقاباً يتفق وجسامة المصلحة المحمية (الجرائم الطبيعية)، فهي تتصل عادة بالجرائم المصطنعة التي هي من صنع المشرّع، كي يحمي بها مصلحة ما يراها جديرة بالحماية، مثال المخالفات الجمركية والجرائم الضريبية.. إلخ.

على سبيل المثال إذا قدّم الممول إقراره الضريبي إلى مصلحة الضرائب، وأوضح فيه أن أعماله التجارية أسفرت عن خسارة، وأنه لم يحقق أرباحاً، وأنت بعد ذلك مأمورية الضرائب لتفحص البيانات والمستندات التي قدّمها الممول حتى تتحقّق من براءة ذمّته وصحة الإقرار المقدم منه، أو أن هناك أخطاء أو شبهات حول صحة الإقرار الضريبي وأن هناك تهرباً ضريبياً، فهذا الأمر نفسه الذي فعله قانون الكسب غير المشروع، كون رعاية حقوق الدولة قبل مواطنيها اقتضت أن يقدّم الموظف إقراراً بذمّته المالية يثبت فيه مصادر ثروته وإيراداته التي حصل عليها، ويجب على الموظف أن يثبت صحة هذه البيانات والمستندات، ومن واجب جهاز الكسب غير المشروع أن يناقش مقدم الإقرار في صحة البيانات الواردة بإقراره، كما أنه أحياناً تُغلب مصلحة المجتمع في جمع الدليل على مصلحة الفرد.¹

¹ الششتاوى، سمير، قرينة البراءة في قضايا الكسب غير المشروع، دار العدالة، القاهرة الطبعة الأولى، ص: ١٧٣ وما بعدها.

إدًا، وفقًا لما سبق ذكره، يتبين أن الأصل أن المتهم بريء من التهمة المسندة إليه، ما لم يتم دليل قاطع تقدّمه سلطة الاتهام على ارتكابه الجريمة محل الدعوى، لكن أحياناً نجد التشريعات قد تخرج عن هذه القاعدة، وتقرّر قلب عبء الإثبات بالنص على قرائن قانونية لإثبات التهمة، بقصد تسهيل مهمة سلطة الاتهام في إثبات الجريمة.¹ وإذا سلّمنا بالقول الذي يسوقه الفريق المعارض بأن تجريم الكسب غير المشروع فيه مسّ بقرينة البراءة؛ لأنه يقلب عبء الإثبات الذي يقع كأصل عام على سلطة الاتهام، حيث أن هذه الحجة بعيدة كل البعد عن الحقيقة لأسباب عديدة، فهناك الكثير من الشواهد والتطبيقات في الأنظمة الجنائية، نُقل فيها عبء الإثبات من سلطة الاتهام إلى المتهم، وكانت هذه الأفعال لا تصل إلى درجة الخطورة التي تتميز فيها جريمة الكسب غير المشروع وعواقبها الشديدة.

على سبيل المثال ما جاء في نص المادة (٦/٢٢٥) [عقوبات فرنسي جديد]، من أنه يُعد قوادًا من اعتاد العيش مع عاهرة، وعجز عن إثبات مصادر دخله التي تتناسب مع طريقة معيشته، ومن ذلك أيضًا في القانون الفرنسي ما نصت عليه المادة (٤١٨) من قانون الجمارك، حيث تفرض قرينة التهريب والغشّ لدى كلّ من يضبط داخل الدائرة الجمركية، ومعه بضائع لا توجد عليها العلامات الجمركية التي تسمح بدخولها للإقليم الفرنسي؛ إذا في هذه الحالات لا تلتزم سلطة بإثبات واقعة التهريب والغشّ، لأنها مفترضة افتراضًا لا يقبل العكس إلا في حالة القوة

¹ منطاوي، محمد محمود، الحماية الجنائية الدولية للمحتجزين من الامتهان والتعذيب، المصدر القومي للإصدارات القانونية،

القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٥، ص: ٥٥.

القاهرة، وأخذ المشرع الإنكليزي أيضًا بهذا النوع من القرائن، فوجد قانون الوقاية من الرشوة لعام ١٩١٦ يقرّر أن الموظف الذي تلقى أي مبالغ مالية أو عطايا يجب عليه أن يثبت أن هذا التلقي لم يكن على سبيل الرشوة، وبصفة عامة يقرر القانون الإنكليزي، في إطار المحاكمات الموجزة والقبلة للتطبيق على المخالفات، أنه عندما يمنع القانون فعلاً، ويقرر إباحته استثناء في بعض الأحوال، فإنه يجب على المتهم أن يثبت أن فعله يدخل في دائرة الاستثناء.¹

وهذا ما أكد عليه حكم المحكمة الدستورية في الكويت بعدم دستورية نصّ البند (٦) من المادة (١٧) من المرسوم بالقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٨٠ في شأن الجمارك، وذلك قبل إلغاء المرسوم بالقانون بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣، على سند أن الدستور كفل الحق في المحاكمة المنصفة بما نص عليه في المادة (٣٤) ب: (أن كل زيادة في الثروة أو انتقاص في الالتزامات تطرأ بسبب تولّي (٠٠٠)، وأنه من المقرر متى ثبت مصدر في ثروة المتهم، وكان هذا المصدر من شأنه إنتاج الزيادة في مال الخاضع، ففي هذه الحالة انتفت القرينة التي افترضها المشرع، ولم يجز اعتباره عاجزاً عن إثبات مصدرها، إذًا؛ المشرع الكويتي رأى أن ينتهج هذا المنهج، ويعتبر الكسب غير المشروع جريمة مستقلة، لكي يقطع كل شك في استغلال تلك الوظيفة، ولكي لا يفلت الجناة من محترفي التعدي على المال العام واستغلال الوظيفة العامة من العقاب، وحتى لا تكون السلطات الممنوحة لهم مجرد حماية وستار لإخفاء اعتدائهم على الوظيفة العامة، فالمصلحة المحمية هنا أكبر حجمًا وأوسع نطاقًا من تلك الموجودة بجرائم المال العام الأخرى؛ لأن مقصد الحماية هو عدم إفلات من يعتدي على الوظيفة العامة بما حصل عليه ما كان

¹ منطاوي، مرجع سابق، ص: ٦٥.

ليحصل عليه، لولا شغله لهذه الوظيفة، وهنا نرى أن المشرع يؤكّد حمايته الجنائية للمصلحة المحمية لتجريمه الكسب غير المشروع؛ اعترافاً منه بأن تلك الحماية لم تكن مؤكدة بالنصوص التي تجرم الاعتداء على المال العام وحدها.¹

وهذا ما أكّده القضاء المقارن في عدة مناسبات، سواء على مستوى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو مجلس الدولة الفرنسي، أو محكمة النقض الفرنسية.²

وقد أدلت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بدلوها فيما يتعلّق بهذا النوع من القرائن للإثبات، عندما طرح عليها الأمر تجاه المادة (١/٣٩٢) من قانون الجمارك الفرنسي المتضمن لقرينة الغشّ في حق حائز البضاعة المغشوشة، حيث قرّرت المحكمة أن: "كلّ نظام قانوني يعرف قرائن الإثبات الواقعية والقانونية، وأنّ الاتفاقية لا تمنعها من حيث المبدأ، غير أنه في هذا المجال تلتزم الدول الأعضاء بعدم تجاوز هذه القرائن للحدّ المعقول، أي المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة وافتراض البراءة، وضرورة الحفاظ على حقوق الدفاع.

كما أنه لا بد لنا في هذا المقام أن نبيّن رأي الدكتور زياد ناظم، فيما يتعلّق في هذا الموضوع، حيث أكّد على أن قانون الكسب غير المشروع لم يمسّ مبدأ براءة الدّمة، ولم ينقل عبء إثبات

¹ الكندري، محمد حسن، مرجع سابق، ص: ١٣١ وما بعدها

² ملاطي، هشام، مقال من دار المنظومة، تجريم فعل الإثراء غير المشروع بين افتراض قرينة البراءة وتطبيق مبدأ قلب عبء الإثبات، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، المجلد ١٣ع، تاريخ ٢٠١٦، ص: ٢٧.

البراءة إلى الموظف، طبقاً للقاعدة الأصولية بالنسبة للحقوق المدنية التي تقتضي بأن البيئة على من ادعى خلاف الظاهر من الأوراق؛ إذا عبء الإثبات يقع على عاتق مُقدم إقرار الذمة المالية، وهذا في حقيقته ليس اتهامًا، إنما تحقيق للمصلحة العامة التي تقتضي ذلك؛ لأن مُقدم الإقرار هو القادر على إثبات مصدر الزيادة في ثروته، فهو الذي يملك الدلائل التي تؤيد مدى مشروعية هذه الزيادة، وأن ليس لها علاقة باستغلال الوظيفة، لأنّ الموظف هو الذي قدّم إقرار الذمة المالية، وهو الذي ادعى أن إيراداته المستحقة له قانونًا هي الواردة بالإقرار، وأن أملاكه الخاصة هي نتاج ثروته المشروعة، فإذا لم يستطع الإثبات سقط عنه دليل البراءة الذي منحه له القانون ليكون سببًا له ضدّ أي اتهام ظالم، والمرجع بعد ذلك للقضاء في المحاكم الجنائية طبقاً لأحكام قانون الكسب غير المشروع، وطبقاً لأحكام قانون الكسب غير المشروع، وطبقاً للمبادئ الدستورية المستقرة.¹

وقد أكّدت محكمة النقض المصرية في حكم لها دستورية قانون الكسب غير المشروع وردّت على الدفع بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الكسب غير المشروع، وذلك لتعارضها مع أصل البراءة، فضلاً عن حق الدفاع، وتعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات، لأنّ القرائن القانونية تغلّ يد محكمة الموضوع عن القيام بمهمتها الأصلية في التحقيق من قيام أركان الجريمة ويحدّ من سلطتها في تحصيل الأدلة وتقديرها وقيود حريتها في تكوين عقديتها.

حيث ردّت المحكمة بأنه: ولما كان الأصل بالقرائن القانونية القاطعة أو غير القاطعة هي أنها من عمل المشرّع وهو لا يقيّمها تحكماً أو إملاءً وإنما يجب أن تصاغ القرينة ويتحدد مضمونها على

¹ جاسم، زياد ناظم، المواجهة الجنائية للكسب غير المشروع، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص: ٥٥٨.

ضوء ما يقع غالباً في الحياة العملية، وذلك كله وصولاً للغاية النهائية التي ارتأتها الإرادة الشعبية من دعم مصالحها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ومفاد ما تقدم أنه عند تفسير النص الدستوري أنه يتعين إجراء الملائمة المقارنة بين هذه النصوص وما ارتآه المشرع في إقامة قرينة قانونية غير قاطعة، فإذا جاءت هذه القرينة متفقة وما يقع غالباً في الحياة العملية؛ فإنها تكون متفقة مع المبادئ الدستورية.

وحيث إنه بإنزال المفهوم القانوني سالف الذكر على الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الكسب غير المشروع والمطعون عليها بعدم الدستورية؛ يبين أن القرينة التي وضعتها هذه المادة لا تتعارض مع مبدأ افتراض البراءة بمقولة نقل عبء الإثبات عن كاهل النيابة العامة إلى المتهم، إذ إن عبء الإثبات لا يزال على النيابة العامة؛ إذ يتعين عليها أن تثبت أن المتهم يشغل منصباً يخول له نفوذاً ويُطوّع له الحصول على مكاسب من جراء شغله لوظيفته، ثم تثبت بعد ذلك الزيادة الطارئة على ثروته التي لا تتناسب مع مورده، وهنا فقط تقوم القرينة البسيطة التي نصت عليها المادة المطعون عليها، والتي مؤداها عدم مشروعية هذه الزيادة، وهذا يتفق مع الواقع غالباً في الحياة العملية ويتفق مع اعتبارات المواءمة المقارنة؛ إذ إن الوقائع المادية المكوّنة لجريمة الكسب غير المشروع والتمثلة في حصول المتهم على منفعة محددة نتيجة استغلاله وظيفته، تعدّ من حيث الواقع العملي صعوبة الإثبات خاصة إذا ما وضع في الاعتبار وسائل المتهم وإمكانياته من خلال وظيفته وسلطانه بما يطوع إخفاء هذه الوقائع وطمس معالمها؛ الأمر الذي يؤدي إلى تعطيل القوانين ومقاصدها التي ما شرعت إلا للمحافظة على دعم المصالح التي ارتأتها الإرادة الشعبية، ولم يجعل المشرع هذه القرينة قاطعةً بل جاءت قرينة بسيطة يمكن للمتهم دحضها بأمر سهل وبسيط عليه، هو إثبات مشروعية مصادر هذه الزيادة وهذا الأمر بدوره يتفق مع الواقع غالباً في

الحياة العملية؛ إذ من السهل على كل فرد أن يعرف مصادر ثروته، وحيث انتهت المحكمة إلى أنه ليس هناك أي شبهة في دستورية الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الكسب غير المشروع، وبالتالي فإن الدفع يكون غير جديٍّ، ولا تُعَوَّل عليه المحكمة.¹

إذاً هذا الاتجاه من الفقه اعتمد على القاعدة الأصولية (البينة على من ادعى خلاف الظاهر من الأوراق)، إذاً هنا يجب على المكلّف بتقديم الإقرار أن يثبت صحة إقراره؛ إذ عليه عبء إثبات ذلك، وذلك لسببين، السبب الأول: أن المصلحة العامة تقتضي ذلك؛ لأن المعنيّ بالإقرار هو الذي يمتلك الأدلة التي تؤكد صحة إقراره المقدم، بينما السبب الثاني: لا يعتبر هذا اتهاماً إنما إعمالاً للمصلحة العامة التي توجب على الخاضع لهذا القانون أن يقدم ما يثبت صحة إقراره المقدم، إذا لم تأخذ جهة الاتهام بهذا الإقرار، وكان هناك شكوك حول صحته وصحة الأدلة لإثباته، وهنا تقوم جهة الاتهام بالتحقق في هذا الشأن للوصول إلى الحقيقة، فإمّا يترتب على هذه التحقيقات براءة مقدم الإقرار أو إدانته بجريمة كسب غير مشروع، ومن ثم تتم إحالته إلى المحكمة أمام القضاء للبت في الموضوع.²

¹ العجمي، شعبان، محمد ثريا عبد الرزاق، جريمة الكسب غير المشروع، دراسة تحليلية وعملية للقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥، وذلك في ضوء آراء الفقه والقانون وأحكام القضاء، دار الحقانية للنشر، القاهرة الطبعة الأولى، ٢٠١١، ص: ٤٣٤ - ٤٨٩.

² جاسم، زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ٥٥٦ وما بعدها.

كما أنه هنالك الكثير من الأحكام التي نلتبس فيها تساهلاً فيما يتعلق بموضوع قرينة البراءة، ولم تعتبر هذه القرينة أمراً لا يمكن المساس به ابداً، فنجد على سبيل المثال المحكمة الأمريكية العليا، قد رأت في قضية [Tot.v United State]، أن هنالك واقع ملموس لا تستطيع أن تتغاضى عنه، وهو وجود السلاح في حوزة الشخص، وبالتالي فمن العبث التمسك الصارم بقرينة البراءة في ظل اصطدامها بالواقع، أيضاً في قضية أخرى أخذت بالافتراض، لكن بشرط أن يكون الأساس الذي بُني عليه هذا الافتراض أساس صلب من الأدلة والحقائق، وإلا فلا يُقبل به، أيضاً نجدها قبلت بالافتراض في حال كان مبنياً على تشريع يبين بوضوح عناصر وأركان الجريمة، وإلا اعتبر هذا التشريع غير دستوري؛ ولذلك فإن المحكمة العليا الأمريكية نجدها قد تساهلت في بعض الأحيان فيما يتعلق بقرينة البراءة، ولكن هذا التساهل ليس مطلق بل أنه تساهل مشروط كما أسلفنا بالذكر.¹

أيضاً نجد أن من المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية في شأن الكسب غير المشروع، في الطعن رقم ١٢٦٤ لسنة ٨٩ لسنة ٨٩ ق - جلسة ١٥ / ٩ / ٢٠٢٠، فقد نصت أنه: لما كان الحكم المطعون فيه - فيما أورده من أسبابه - قد أثبت في حق الطاعن الأول أنه توصل إلى كسب غير مشروع نتيجة لتبوءه لمنصبه الوظيفي، وأن ما دخل ذمته من أموال ليس سوى النتيجة المترتبة على النشاط الإجرامي والكسب الحرام، وأن عناصر تلك الجريمة قد توافرت في حقه وهو تدليل قانوني سليم من شأنه أن يؤدي إلى صحة ما رتبته المحكمة عليه من سريان

¹ المساعدة، أنور محمد صدقي، جريمة الإثراء غير المشروع بين القبول والرفض، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية - السنة السادسة - العدد التسلسلي ٢٣ - ذو الحجة ١٤٣٩ هجري / محرم ١٤٤٠ هجري - سبتمبر ٢٠١٨ م، ص: ٢٧٧-٢٧٨.

القانون ٦٢ لسنة ١٩٧٥، بشأن الكسب غير المشروع على الجريمة التي دانه بها بالنسبة للأحوال التي تحصل عليها من الكسب غير المشروع ، فإن النعي على الحكم في هذا الشأن لا يكون له محل.¹

ونجد إن القرينة التي يقيّمها المشرع في القوانين المقارنة محل هذه الدراسة ماهي إلا قرينة يسيرة وغير قاطعة ، وهي في حقيقتها تعد تخفيفاً لعبء الإثبات عن سلطات التحقيق دون أن تعد قلب لهذا العبء.²

إذاً حسب وجهة نظر هذا الفريق أنّ التجريم لا يخالف قرينة البراءة وليس فيه قلب لعبء الإثبات.

قبل أن ننتقل الى المبحث الثاني، لا بُدّ لنا من حسم مسألة الشبهة الدستورية، لذلك نحن بدورنا نؤيد وجهة النظر التي تُؤيد تجريم هذه الواقعة وبقوة، وإن البلبلة التي أثّرت والحجج التي ساقها أصحاب الرأي المعارض غير مقنعة؛ لأنّ هذه الجريمة هي من الجرائم الخطيرة، جريمة لها خصائصها التي تميّزها عن باقي الجرائم المشابهة لها، الفاعل فيها يتميز بصفات المراوغة والدهاء؛ لذلك، في هذا النوع من الجرائم ، لا بُدّ أن يتمّ التحقيق عن سبب طروء زيادة في الثروة والتضخّم في أموال الموظّف الذي قدّم إقراراً بذمته المالية؛ لأنه بمجرد تقديمه لإقرار الذمة المالية فهو وضع نفسه تحت طائلة المساءلة في حال طروء زيادة في الثروة لديه، كما أن عليه واجب تقديم ما يثبت أن هذه الزيادة ليس لها أي صلة بالوظيفة والمال العام، وبالتالي عدم تقديم أي

¹ مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في شأن جريمة الكسب غير المشروع، المكتب الفني، المجموعة الجنائية،

² جاسم، زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ٥٧٧.

إثبات يدلّ على مشروعية هذه الزيادة وسبب هذا التضخم الذي حصل في الثروة بعد تولّي المنصب العام، فهذه الزيادة غير المبررة والمفسرة، وعدم تقديم دليل مشروعيتها، بلا شك تعتبر كسباً غير مشروع، والتجريم هو الحلّ الوحيد للكشف عن هذا النوع من الفساد الخطير.

ونحن بدورنا نؤيد وجهة نظر الفريق القائلة بعدم وجود شبهة دستورية فيما يخصّ إثبات هذه الجريمة، ومقولة إن إدانة المتهم كانت بناءً على عدم مقدرته وعجزه عن إثبات مصدر التضخم في الثروة، هذا الكلام مردود عليه فهو كلام مرسل يجافي الحقيقة والواقع؛ لأنّ طريقة إثبات هذه الجريمة سارت وفقاً لصحيح القانون، حيث إنه من حقّ المشرّع، وهو حقّ أصيل له، أن يضع قرائن قانونية سواء قاطعة أو بسيطة تقبل إثبات العكس، وهذا وفقاً للمقتضيات الضرورية وتحقيقاً للمصلحة العامة، والقرينة التي وضعها المشرّع في تجريم هذا الفعل ماهي إلا قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، إضافة إلى ذلك أننا في مرحلة تحقيق لا في مرحلة إدانة، وفي حقيقة الأمر جهة التحقيق المعنية في هذه الجريمة قد قامت بدورها الأصيل، وهو إثبات الجريمة وبيان كل أركانها كاملة، إذًا هنا يتعيّن على المتهم أن يقدم الأدلة التي تبعد التهمة عنه، وأن يقدم إثباتاً بأن مصدر هذا التضخم الحاصل في ثروته هو مصدر مشروع، إذًا يقع على عاتقه أن يرد ويثبت العكس، ففي حال لم يقدم الأدلة؛ تقوم هذه الجريمة ضده كاملةً، ولا يوجد أي شبهة بتجريم هذا الفعل الخطير والاعتداء الصارخ على المصلحة العامة والأموال العامة، وإذا كان تجريم الكسب غير المشروع يثير مخاوف البعض فلا بد من أن نقول لهم بأنه ليست كل الحقوق مطلقة، وإن هذه المبادئ تطبق لخدمة المصلحة العامة والعدالة، ويجب أن يكون هنالك تناسب ما بين التجريم ومدى الضرر الذي يترتب عن الفعل المراد تجريمه للمجتمع والمصلحة العامة، حيث يجب أن يكون هنالك تناسب بين المصلحة العامة والمصلحة الفردية، فالصالح العام يعلو عن

المصلحة الفردية، حيث إن الصالح العام وحماية المال العام ومصالح المجتمع وأفراده ضرورة مهمة جداً لا يجب التغاضي عنها.

وبعد أن انتهينا من حسم الشبهة الدستورية، ننتقل معكم إلى الإطار التشريعي لجريمة الكسب غير المشروع في مبحثنا التالي...

المبحث الثاني: الإطار التشريعي لجريمة الكسب غير المشروع

بعد أن استعرضنا الجانب النظري لواقعة الكسب غير المشروع من الناحية التاريخية، سوف ننتقل للمبحث في الإطار التشريعي لهذه الجريمة في مبحث ثانٍ، حيث نُسلط الضوء على الإطار التشريعي لجريمة الكسب غير المشروع بصورة تفصيلية، في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والقوانين المقارنة محلّ بحثنا.

يتحدّد الإطار التشريعي لجريمة الكسب غير المشروع من خلال أركانها المكوّنة لها، وهنا يُثار التساؤل التالي: ماهي أركان جريمة الكسب غير المشروع؟

لم يُجرّم المشرّع القطري الكسب غير المشروع حتى الآن، رغم عضوية الدولة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، هذه الاتفاقية التي جرّمت الكسب غير المشروع (الإثراء غير المشروع) بشكل واضح وصريح، وأيضًا نجد الكثير من الدول قد جرّمت الكسب غير المشروع، سواء بقوانين خاصة أم ضمن قوانينها العقابية، ولاحظنا وجود قواسم مشتركة بين الدول التي جرّمت الكسب غير المشروع فيما يتعلّق بأركان هذه الجريمة، وبذلك اتفقت التشريعات على أنّ لجريمة الكسب غير المشروع أركانًا، ونحن بدورنا سوف نبين هذه الأركان لجريمة الكسب غير المشروع من خلال المحاور التالي ذكرها.

كما نعلم، فإن هنالك هدفًا من وراء التجريم، وأخصّ بالذكر تجريم الكسب غير المشروع، فالهدف الرئيس هو الحفاظ على الوظيفة العامة والمال العام من العبث وإساءة استخدام الموظف لوظيفته ومنصبه؛ لأنّ هذه الجريمة كغيرها من الجرائم، تعتبر سلوكًا غير مشروع، وحدّد القانون لها جزاء جنائيًا، فكلّ جريمة لا بدّ لها من أركان مكوّنة لها، والأركان هي المظاهر التي تظهر بها الجريمة للعالم الخارجي، وجريمة الكسب غير المشروع أيضًا جريمة تخضع لذات القواعد العامة التي في المسؤولية الجنائية، لذلك فجريمة الكسب غير المشروع يشترط القانون لقيامها توفّر شرطٍ يتمثّل في صفة خاصة في الجاني، وهذه الصفة تتمثّل في كون الجاني موظفًا عامًا، فضلًا عن الركن المادي، وهو السلوك والنتيجة المترتبة عن هذا السلوك، والارتباط برابطة السببية، والركن المعنوي الذي يتمثّل في إرادة وعلم الجاني باقتراف هذا السلوك، وأن هذا السلوك يمثّل جريمة، وعلى هذا الأساس سوف نبيّن أركان جريمة الكسب غير المشروع، حيث سنتناول هذه الأركان في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: الشرط المفترض في جريمة الكسب غير المشروع.

المطلب الثاني: الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع.

المطلب الثالث: الركن المعنوي في جريمة الكسب غير المشروع.

المطلب الأول: الشرط المفترض في جريمة الكسب غير المشروع

قبل البدء في الأركان المكوّنة لجريمة الكسب، لا بدّ من بيان أن هناك شرطًا مفترضًا سابقًا وقوع الجريمة، والشرط المفترض هو شرط خاص تتميز به كل جريمة عن الأخرى، وهذا يعني أنه بمثابة العنصر الذي يدخل في تكوين الأركان العامة، وقد اتجه رأي من الفقه إلى اعتبار الشرط

المفترض ركناً ضمن أركان الجريمة، وقد أخذ بهذا الرأي المشرع الكويتي، حيث أفرد جانباً للركن المفترض في قانون العقوبات، بينما لم يتبنّ المشرع القطري هذا الاتجاه، ويتضح ذلك من صياغة المواد المختلفة في قانون العقوبات، وأن المقدار المتفق عليه في أركان الجريمة أنهما الركن المادي والركن المعنوي¹، ما يعني أن هذا الشرط عنصر مهم يدخل في تكوين الأركان العامة، فيمكن تشبيه الأركان العامة باللقب أي اسم العائلة الذي يحمله الإنسان، والشرط الخاص يمثل الاسم الشخصي الذي يُميّز هذا الإنسان عن بقية أفراد عائلته².

وكما نعلم فإنّ كلّ جريمة تستلزم توافر النموذج القانوني المحدد لها، وأنّ لكلّ جريمة أركاناً مكوّنة لها، وبعض الجرائم تتطلّب شرطاً سابقاً على ارتكابها، وهذا الشرط يسمى الشرط المفترض، لذلك سوف نبين أنه لا بدّ من وجود شرط سابق على ارتكابها، ويجب أن يتوفّر هذا الشرط، حتى يكتمل الإطار القانوني للتجريم³.

فهو عبارة عن وقائع أو صفات في كل جريمة على حدة، ومن الممكن أن نعتبر هذا الشرط مكملاً للأركان العامة المعروفة المعرفة للجريمة، ويساهم مع هذه الأركان في حماية المصلحة

¹ غنام، محمد غنام، زغلول، بشير سعد، شرح قانون العقوبات القطري القسم العام، نظرية الجريمة - نظرية الجزاء الطبعة

الأولى ٢٠١٧، كلية القانون جامعة قطر، ص ٩٦-٩٨.

² جاسم، زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ٧٩-٢٠٣.

³ الدوري، إباد هارون، الضرورة التشريعية لتجريم الكسب غير المشروع في القانون القطري، بحث منشور في المجلة

القانونية والقضائية، العدد الأول ٢٠١٨، وزارة العدل، قطر، ص ١٨٩.

التي حدث المساس بها، فقد تطلب المشرع في جريمة الكسب غير المشروع أن يكون الفاعل موظفًا عامًا، بمعنى أنه سلطة ومُكَنَّة¹، تجعله قادرًا على استغلال هذا المركز والنفوذ للحصول على كسب غير مشروع من خلال الوظيفة العامة²، ويجب أن يتوافر لكي يكتمل الإطار القانوني لجريمة الكسب غير المشروع، حيث لا تقوم هذه الجريمة إلا بتحقيق هذا الشرط، فهذه الجريمة تخضع لذات القواعد العامة في المسؤولية الجنائية، وهذه الجريمة تخص طوائف معينة حددها المشرع الجنائي على سبيل الحصر، الأمر الذي يتطلب من الباحثة بيان هذا الشرط المفترض لجريمة الكسب غير المشروع، كما يجب أن ننوّه أنه من الضروري توافر صفة الموظف العام بالنسبة للفاعل الأصلي للجاني كشرط سابق مطلوب لقيامها، أي لا بد أن يكون من ضمن الخاضعين لأحكام قانون الكسب غير المشروع، لكن هذا الشرط غير مطلوب بالنسبة للمساهم في هذه الجريمة، بمعنى أن هذا الشريك يمكن أن يكون من غير الخاضعين لأحكام القانون³. وهذا المطلوب سوف نقوم بتقسيمه إلى ثلاثة فروع.

الفرع الأول : مفهوم الشرط المفترض في جريمة الكسب غير المشروع

تحتاج بعض الجرائم إلى توافر صفة خاصة أو شرط سواء بالجاني أو المجني عليه أو محل الجريمة ، لذلك في هذا الفرع سوف نبين مفهوم هذا الشرط المفترض .

¹ مُكَنَّة: قدرة وقوة، يقال له مكنة على تحمل الصعاب، أي له قدرة وقوة على تحمل الصعاب.

² العجامة، أسماء عمر مناور الشوفييين، مرجع سابق ، ص ٦١ ، ٦٢.

³ النملي، عبد السلام محمد سالم، جريمة الكسب غير المشروع، دار الجامعة، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، الإسكندرية. ص

الفصل الأول: تعريف الشرط المسبق

هو شرط يتطلبه القانون في بعض الجرائم؛ لأنّ هناك جرائم تتطلب توافر شرط خاص فيها حتى تكتمل أركانها، وجريمة الكسب غير المشروع هي جريمة تتمثل بأن الموظف العام قد أخلّ بواجباته الوظيفية، فهذه الجريمة من الجرائم التي تمسّ هيبة الوظيفة العامة والأموال العامة، ولذلك لا بد من أن يتوافر في مرتكب هذه الجريمة شرط مفترض خاص، وهو كون الفاعل موظفًا عامًا¹، ونجد أن القوانين المقارنة لا تكتفي أن يكون مرتكب هذه الجريمة موظفًا عامًا، بل يجب أن يكون موظفًا عامًا في مرحلة تسبق وجود الوقائع المكونة للركن المادي للجريمة، إذًا فالشرط المسبق هو شرط يتطلب القانون توافره لوقوع بعض الجرائم من دون أن يدخل في عداد الأركان، وفي جريمة الكسب غير المشروع صفة الموظف العام يجب توافرها في الفاعل لهذه الجريمة.

الفصل الثاني: خصائص الشرط المفترض

ولابد أن نبين خصائص الشرط المفترض ومنها:

- أن هذا الشرط ضروري لوقوع الجريمة.

- الشرط المسبق يسبق الركن في توافره.

- الشرط المسبق لا تبدأ به الجريمة، حيث إن هذا الشرط لا تبدأ به الجريمة، لكن تبدأ باكتمال

الأركان للجريمة.

¹ ربابعة، عبد اللطيف حسين، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الفلسطيني، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه،

جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ٢٠١٤ ص: ٣٩.

- هذا الشرط في كثير من الحالات ينتمي إلى نظام قانوني غير جنائي، ففي جريمة الكسب غير المشروع صفة الموظف العام تنتمي إلى القانون الإداري، وهذا الشرط يخضع في طريقة إثباته إلى القانون الذي ينتمي إليه، بينما أركان الجريمة تنتمي إلى قانون الإجراءات الجنائية، وبالتالي تخضع لقاعدة الإثبات الحر، حيث تقوم المحكمة بإعمال القواعد المقررة في الأنظمة القانونية التي ينتمي لها هذا الشرط المفترض، عندما تفصل في مدى توافر هذا الشرط؛ لأنه أمر لازم للفصل في الموضوع، ولكن هذا لا يعني تبعية القانون الجنائي في تحديد الشرط المسبق بشكل مطلق، بل إن هناك قدرًا يتعلّق به من القانون الجنائي.¹ وهذا ما فعله المشرّع القطري في تعريف الموظف العام في قانون العقوبات القطري؛ لذلك فالموظف العام سوف يكون محور حديثنا فيما يلي...

الفرع الثاني: تعريف الموظف العام

ولتسليط الضوء على هذا الموضوع، لا بد لنا في البداية أن نحدد مفهوم الموظف العام: أن تحديد مفهوم الموظف العام من المواضيع المهمة، لذلك تعددت تعريفات الموظف العام في التشريعات المختلفة، وسوف نحدد مفهوم الموظف العام في القانون القطري وفي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وفي القوانين المقارنة في هذه الدراسة.

¹ غنام، محمد غنام، زغلول، بشير سعد، مرجع سابق ص 97.

الفصل الأول: مفهوم الموظف العام في القوانين المقارنة

على الرغم من كثرة وتعدد التشريعات التي تتعلق بالوظيفة العامة والموظف العمومي، إلا أننا لا نكاد نجد من بين هذه التشريعات تشريع واحد يعطينا تعريف شامل للموظف العمومي، لذلك تتعدد التعريفات وتختلف باختلاف التشريعات، فنجد أن مفهوم الموظف العام في القانون الدستوري يختلف عنه في القانون الإداري وقانون العقوبات، ففي جريمة الكسب غير المشروع، هنالك شرط يجب أن يتحقق، وهذا الشرط يتمثل بتوفر صفة في مرتكب هذه الجريمة، وهي أن يكون هذا الجاني موظفًا عامًا، وهذا طبعًا يكون قبل ارتكاب الجاني لنشاطه المكون للركن المادي للجريمة أو معاصرة له.

ولم يعرف المشرع القطري الموظف العام بل ذكر الأشخاص الذين يتخذون هذه الصفة، في قانون الموارد البشرية القطري رقم (١٥) لسنة ٢٠١٦، في المادة الأولى منه، حيث نصّ على أنه: "كل من يشغل إحدى الوظائف طبقًا لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية".¹ كذلك قانون العقوبات القطري، وفقًا لنصّ المادة (٣) منه قد نصّ على أن: "الموظف العام القائمون بأعباء السلطة العامة، والموظفون والعاملون في الوزارات والأجهزة الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة ويُعد في حكم الموظف العامأو توفر الصفة". ونلاحظ أن قانون العقوبات القطري قد توسّع في تحديد المشمولين الذين يندرجون تحت صفة الموظف العام، وربما العلة من هذا التوسّع للمشرع القطري هو إضفاء نوع من الحماية لضمان نزاهة الوظيفة العامة، وهنا نستطيع

¹ قانون الموارد البشرية القطري رقم (١٥) سنة ٢٠١٦.

ملاحظة أن المشرع القطري قد شمل كل الفئات، وأخضعها لقواعد التجريم التي وردت في قانون العقوبات.¹ أيضًا الاتفاقية الأمامية لمكافحة الفساد حدّدت الفئات التي تندرج تحت مسمى الموظف العام في المادة (٢) بأنه: "١- أي شخص يشغل منصبًا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا لدى دولة طرف، سواء كان معيّنًا أو منتخبًا، دائمًا أم مؤقتًا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، ٢- أي شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية، بما في ذلك الوظائف لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية، أو يقدم خدمة عمومية حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف، وحسب ما هو مطبق في المجال القانوني ذي الصلة لدى تلك الدولة الطرف، وأي شخص آخر معترف بأنه موظف عمومي في القانون الداخلي للدولة الطرف؛" إذًا وفقًا للاتفاقية الأمامية نلاحظ أنه يجب أن تتوفر صفة في مرتكب هذه الجريمة، وهذه الصفة هي أن يكون موظفًا عامًا، وأنّ تجريم الكسب غير المشروع يستهدف سلوك الموظف العام؛ إذًا نلاحظ أنه وفقًا لنصّ المادة (٢٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، نجد الاتفاقية ألزمت توفّر الشرط المفترض المتعلّق بصفة الموظف العام؛ لكي تتحقّق جريمة الكسب غير المشروع؛ إذ يُشترط في الشخص الذي تضخّمت ثروته أن يكون موظفًا عامًا.²

وبالنسبة للتشريعات المقارنة محل دراستنا، لم تضع هذه التشريعات تعريف عام وشامل للموظف العمومي، ولكن نجد أن الفقه والقضاء اجتهدوا وحاولوا وضع تعريف للموظف العام، لا يسعنا

¹ قانون العقوبات القطري رقم (١١)، لسنة ٢٠٠٤ المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٢٠.

² راجع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

الوقت للخوض بها وذكرها. لذلك سوف نذكرها بعبارة ، فنستطيع القول إن بعض التعريفات أعطت مفهوماً ضيقاً للموظف والبعض الآخر، حددت مفهوماً واسعاً.¹

لا يوجد معيار موضوعي واضح للموظف في التشريع المصري ، فكان هنالك تعدد لتعريف الموظف وقد قرّرت محكمة النقض المصرية أن الموظف العام هو من يتولى قدرًا من السلطة العامة بصفة دائمة أو دورية أو مؤقتة، أو تمنح له الصفة بمقتضى القوانين واللوائح، سواء يتقاضى مرتبًا من الخزانة العامة كالموظفين والمستخدمين الملحقيين بالوزارات والمصالح التابعة لها، أو بالهيئات المستقلة ذات الصلة العمومية كالجوامع والمجالس البلدية ودار الكتب، أو كان مكلفًا بخدمة عامة دون أجور كالعمد والمشايخ، وكذلك لم يستقر المشرع الإداري العراقي على إعطاء تعريف محدد جامع مانع لمصطلح الموظف العام، حيث أورد له أكثر من تعريف وفي أكثر من موضع.، وقد تبني القضاء الإداري الفرنسي البحث عن تعريف، وقام بوضع معيار للموظف العام بوصفه أنه : (ذلك الشخص الذي يُوظف في وظيفة دائمة في إطار الخدمة العامة)، إذا نلاحظ أن المشرع الفرنسي أخذ بالمفهوم الموسع للموظف العام، وفي حكم لمحكمة النقض قررت فيه أنه: "يعتبر موظفًا المستعمل في القانون العقابي رقم (١) لسنة ١٩٣٦ يجب أن يفهم على المعنى الأكثر اتساعاً (٠٠٠)؛ لذا يكفي نتيجة لذلك أن تكون الوظائف المشار إليها قد مورست حقيقة بواسطة المتهم بناءً على تفويض صحيح من السلطات العامة، دون أن يكون هناك محل للأخذ في الاعتبار، سواء بمدتها أم بطبيعتها الدائمة أم المؤقتة".²

¹ قادر، أرام غيب الله، التناسب بين المخالفة والعقوبة الانضباطية ودور القضاء في الرقابة عليه، المركز العربي للنشر،

جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠، ص: ٣١.

² الطباخ، عصام علي، مرجع سابق ، ص: ٦٥.

المشرع الأردني في قانون العقوبات شأنه شأن المشرع القطري والمصري والعراقي، والكويتي، لم يعتنق المعيار الضيق لتحديد الموظف، بل أن مفهوم الموظف يشمل مفهوم الموظف في القانون الإداري بل ويتعدى هذا المفهوم كذلك، فكل من يعد موظفاً في القانون الإداري يعد كذلك موظفاً في قانون العقوبات، ولكن ليس كل من يعد موظفاً في قانون العقوبات يعد كذلك موظفاً في القانون الإداري.¹

الفئات الخاضعة لقانون الكسب غير المشروع

إذاً من خلال ما سبق بيانه، يتبين أنه يجب أن يكون مرتكب هذه الجريمة موظفاً عاماً، وهذا الشرط أو الصفة تكون سابقة أو معاصرة للأركان الأخرى، وبالنسبة للشريك لا يشترط أن يتوافر فيه هذا الركن المفترض، حيث يجب أن تتوافر في الفاعل الأصلي قبل اقرار الجريمة، وتتناول هنا صفة الموظف العام، التي تمثل الصفة الخاصة، ومعيار السلطة التي تتحقق بها تلك الصفة، وتكون من الفئات التي ينطبق عليها قانون الكسب غير المشروع، وقد نصت القوانين المقارنة في هذا البحث على هذه الفئات على سبيل الحصر، فنجد المشرع المصري والكويتي والأردني والعراقي قد أخضع فئات معينة على سبيل الحصر، وسوف نقوم لاحقاً ببيان هذه الفئات، كل قانون على حدة، وقد يختلف هذا المعيار بالنسبة لكل دولة، فنجد القوانين التي جرمت الكسب غير المشروع، اشترطت قوانينها في مرتكب هذه الجريمة، أن يكون الفاعل في هذه الجريمة موظفاً عاماً، بمعنى أنه يملك نوعاً من الصلاحيات، والسلطة تمكنه من الحصول

¹ النوايسة، مستنصر، جريمة الرشوة في قانون العقوبات الأردني، كتاب إلكتروني منشور على موقع المنهل، ص: ٣٠.

على كسب غير مشروع، على حساب الوظيفة العامة، حيث يقوم هذا الموظف من ذوي المركز الوظيفي والمنصب والنفوذ، باستغلال مركزه الوظيفي للاعتداء على المال العام باستخدام صلاحياته التي مُنحت له بموجب الوظيفة العامة؛ لذلك لا بدّ أن تواجه هذه الفئة بكل حزم وجدية، كي لا يتمكن هؤلاء أصحاب النفوذ والمناصب الذين يمتلكون السلطة من الإفلات بجرائمهم الخطيرة، واعتدائهم على الأموال العامة تحت ستار السلطة التي يتمتعون بها، وأيضاً تحقيقاً لمبدأ المساواة وسيادته على الجميع، لذلك كان من الضروري تجريم هذا الفعل؛ لأنّ هذه الجريمة من جرائم السلطة.¹

سوف نسرد لكم في هذا المطلب الفئات المشمولة بتطبيق قانون الكسب غير المشروع، في القوانين المقارنة محل هذه الرسالة بشكل مختصر وسريع؛ لأنّ المجال لا يتسع لنا للسرد المفصّل.

أولاً: الفئات الخاضعة في القانون المصري:

نجد المشرّع المصري في قانون الكسب غير المشروع رقم (٢) لسنة ١٩٧٥ المعدّل بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (٩٧) لسنة ٢٠١٥، ذكر الفئات الخاضعة على سبيل الحصر، إذ يفترض فيمن توجّه له تهمة الكسب غير المشروع، أن يكون من بين الفئات التي حدّدها القانون، وهذا يعني أن كلّ من لم يرد النصّ عليه من ضمن هذه الفئات، لا يجوز القياس عليه؛ لأنّ القياس غير جائز في مسائل تتعلق بالتجريم، لأنه بمثابة خلق نصوص تجريم جديدة، وهذا يعتبر مخالفة

¹ النملي، عبد السلام محمد، مرجع سابق، ص: ٨٥، ٨٦.

لمبدأ دستوري مهم هو (مبدأ شرعية الجرائم)، وبالنظر إلى نص المادة الأولى من قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٢)، حيث نصت في المادة الأولى على أنه:

"يخضع لهذا القانون الفئات الآتية: ١- القائمون بأعباء السلطة العامة.....١٠ - الممولون الخاضعون ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية أن تضاف إلى المذكورين فئات أخرى بناءً على اقتراح وزير العدل إذا اقتضت ذلك طبيعة العمل الذي يقومون عليه".¹

وبالنظر إلى نص المادة الأولى منه يتبين لنا، أنه أخضع السلطات الثلاث لهذا القانون، وهذه الفئات عبارة عن طوائف معينة، الطائفة الأولى السلطة الإدارية، والطائفة الثانية السلطة السياسية، أما الثالثة فهي طائفة السلطة الاقتصادية، كما أنه استثنى من بين هذه الطوائف فئات المستوى الثالث بالجهاز الإداري، ولربما تكون العلة من هذا الاستثناء أن هذه الفئات في الغالب هم صغار الموظفين الذين في الغالب لا تتيح لهم طبيعة أعمالهم الحصول على الكسب غير المشروع.² كما نلاحظ أن المشرع المصري قد أدخل ضمن الفئات الخاضعة للقانون، وأسبغ عليهم وصف الموظف العام المحكمين والخبراء ووكلاء الديانة والمُصَفِّين والحُرَّاس القضائيين.³

كما أن الشرط المفترض يشمل بعض موظفي القطاع الخاص، حيث أخضع طائفة من القطاع الخاص، وهم طائفة من التجار، الذين تكون طبيعة تعاملاتهم الاقتصادية ذات قوة، مما يخشى معه توافر استغلال النفوذ، بما لديهم من تعاملات مع الدولة ويُؤدِّون أعمالاً ذات منفعة عامة،

¹ مراد، عبد الفتاح، قانون الكسب غير المشروع ولأئحته التنفيذية والقوانين والقرارات المكملة له ومشكلاته العملية طبقاً لأحدث التعديلات، بدون دار نشر، ولا طبعة، ص ١٤ وما بعدها.

² عبيد، أسامة حسنين، مرجع سابق، ص: ١٩ وما بعدها.

³ ناظم، زياد مرجع سابق، ص: ١٧٩.

والذين لديهم احتكاك مباشر مع الجهاز الإداري مثل الموردين والمقاولين وغيرهم، وقد نصّ المشرع المصري في الفقرة العاشرة على خضوع الممولين الخاضعين لنظام البطاقة الضريبية المقرر بالقانون (٨٢) لسنة ١٩٧٣، إذا جاوز مجموع المعاملات للممول مع الجهات المبيّنة بالقانون (٥٠) ألف جنيه، كما شمل أيضاً رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة وسائر العاملين بالشركات التي تساهم الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات أو الوحدات الاقتصادية؛ إذ يعد من القطاع العام طالما كانت الحكومة أو الهيئات العامة تسهم في رأس مالها بنصيب ما، وهذا ما أكدّه قانون الكسب غير المشروع في الخامس من مادته الأولى.¹

كما أخضع القانون مأمور التحصيل والمندوبين والأمناء على الودائع والسيارفة ومندوبي المشتريات والمبيعات وأعضاء لجان الشراء والبيع، لما لهذه المراكز من قوة اقتصادية تتيح لصاحبها بالعبث بالمال الذي أوّتمن عليه بسبب وظيفته، وهنا تتركز قوة الموظّف على القوة الاقتصادية التي يتحكم فيها بسبب وظيفته، الأمر الذي يمكن أن يتعرّض معه الصالح العام للخطر بسبب ذلك.²

كما شمل القانون الاتحادات الرياضية والأندية التي تكون أموالها أموالاً عامة، وكذلك المجالس القومية المستقلة التابعة للدولة وأيضاً المؤسسات الصحفية ووسائل الإعلام التي تكون الدولة مساهمة فيها بحصة لا تقل عن ٢٥٪، أيضاً الجمعيات والمؤسسات الأهلية ذات النفع العام والأوقاف الخيرية، كما أوجب المشرع المصري في نصّ المادة (٣) على أن الخاضع يُقدّم إقراراً

¹ الطباخ، مرجع سابق، ص ٦٢ وما بعدها.

² الششتاوي، سمير، مرجع سابق ص ١٥٢.

عن ذمته المالية وذمة زوجه وأولاده القُصر، وأن يبين فيه الأموال الثابتة والمنقولة خلال شهرين من تاريخ خضوعه لإحكام هذا القانون.¹

وحسناً فعل المشرع المصري بتوسيع نطاق الإقرارات للذمة المالية منعاً لاستغلال الوظيفة والاتجار بالنفوذ، وتسهيلاً لاكتشاف الأموال المتحصلة من مصادر غير مشروعة، ونجد المشرع قد وسّع من صلاحيات رئيس الجمهورية حيث منح الحق لرئيس الجمهورية أن يُضيف أشخاصاً آخرين بقرار إداري، إلى الفئات المخاطبة بالقانون، كما جعل أمر الاقتراح بيد وزير العدل منفرداً.²

ثانياً: الفئات الخاضعة في القانون العراقي:

نجد المشرع العراقي في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١، المعدل بالقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩، قد أخضع الفئات والقيادات العليا في الدولة سواء الإدارية، أو العسكرية، أو السياسية، أو القضائية؛ ذلك لما لهم من تأثير في الوظيفة العامة، وعندما حدّد الفئات الخاضعة للقانون لم يذكر من بين هذه الفئات السلطة الاقتصادية³، أيضاً نجده نص في المادة (١٦) في الفقرة ثانياً وثالثاً نصّ على أنه: "للهيئة تكليف أي موظف أو مكلف بخدمة عامة ترى ضرورة الكشف عن ذمته المالية بناءً على أخبار مقترنة بأدلة معتبرة بحدوث كسب غير مشروع في أمواله أو أموال زوجه أو أموال أولاده لا ينسجم مع مواردهم الاعتيادية كما لها التكليف

¹ عبد العاطي، رضا السيد، شرح قانون الكسب غير المشروع، في ضوء الفقه والقضاء، المكتبة القانونية، مصر، الطبعة الأولى، ٢٠١٦، ص ٣٠ وما بعدها.

² الطباخ، مرجع سابق، ص: ٨٦.

³ جاسم، زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ٩٨ وما بعدها.

بذلك لمن يشتبه في حصوله على أموال بالاشتراك مع المكلف المنصوص عليهم في البند السابع من المادة (١) من هذا القانون.¹

ثالثاً: الفئات الخاضعة في القانون الأردني:

وبالنسبة للمشرع الأردني، في المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع رقم (٢١) لسنة ٢٠١٤ والمعدلة بالقانون رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١، نصت على أنه: "تُطبّق أحكام هذا القانون من تاريخ نفاذ أحكام قانون إشهار الذمة المالية رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠٦، وعلى كل من شغل أو يشغل أياً من الوظائف التالية: أ- رئيس الوزراء والوزراء.... ف- نقباء النقابات.... وأمنائها العامون".² ولقد حدّد المشرع الأردني الأشخاص الخاضعين بشكل دقيق وواضح، حيث أخضع أصحاب المناصب سواء منصب تنفيذي أو قضائي أو نقابي؛ لأن هذه الفئات تبسط يدها وتتعامل مع أموال الدولة بمبالغ كبيرة، مما يُؤدّي سوء التصرف فيها بسوء نية إلى إلحاق ضرر كبير باقتصاد الدولة والمرافق العامة، بحيث يكون كلّ موظّف عام له سلطة بشكل مباشر أو غير مباشر على المرافق العامة؛ ذلك ليحدّد قدر الإمكان من الكسب غير المشروع؛ إذاً وفقاً للقانون الأردني كل موظف حكومي له سلطة على المرفق العام سواء بشكل مباشر أو غير مباشر يخضع للقانون.³

رابعاً: الفئات الخاضعة في القانون الكويتي

¹ الوقائع العراقية العدد ٤٥٦٨، ٢٣/١٢/٢٠١٩، قانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ (التعديل الأول لقانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١، ص: ٤ وما بعدها).

² الجريدة الرسمية، قانون الكسب الأردني رقم ٢١ لسنة ٢٠١٤ والمعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ٢٠٢١، ص: ٣٣٧٧ حتى ٣٣٧٩.

³ العجاردة، أسماء عمر مناور الشوفييين مرجع سابق، ص: ٩.

نجد المشرّع الكويتي قد حدّد الفئات الخاضعة في القانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، الأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية، وقد حدّد هذه الفئات في نصّ المادة الثانية على سبيل الحصر، بأنه: "تسري أحكام هذا القانون على الفئات التالية: ١- رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن يشغل...، ٢-، ١١- أعضاء مجالس إدارات الجمعيات التعاونية والهيئات الرياضية".¹

نجد المشرّع قد نصّ في البند الأول على أنه تسري أحكام هذا القانون على رئيس ونواب رئيس مجلس الوزراء والوزراء ومن يشغل وظيفة تنفيذية بدرجة وزير، حيث اشترط في هذه الفئة قيامهم بأعمال تنفيذية، وبمفهوم المخالفة أن عدم قيامهم بعمل تنفيذي، سوف يخرجهم من دائرة الخضوع لهذا القانون؟ هل هذا المبرر مقنع؟

ولابد لنا من بيان وجهة نظر الدكتور الكندري حيث أعتبر هذا قصوراً تشريعياً يجب أن يتنبه له المشرع الكويتي ويعالجه.²

كما أنّ المشرّع الكويتي أخضع رؤساء وأعضاء المحكمة الدستورية والقضاة لهذا القانون، وفي هذا الصدد قضت المحكمة الدستورية الكويتية بالطعن المقدم من رجال القضاء، حيث رفضت الطعن، الذي تأسس على سند من القول: إنّ أحكام هذا القانون (٢) لسنة ٢٠١٦ جاءت افتئاتاً على استقلال القضاء، وإهدار الضمانات المقررة لأعضاء السلطة القضائية، إذ منحت تلك النصوص لأشخاص تابعين للسلطة التنفيذية من غير رجال القضاء سلطة جمع المعلومات والأدلة والاطلاع

¹ القانون الكويتي رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، الأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية.

² الكندري، محمد حسن، مرجع سابق، ص: ٤٢.

على السجلات والوثائق لمجرد وجود شبهة جريمة فساد أو محض شكوى كيدية؛ مما قد يعصف بحصانة أعضاء السلطة القضائية في حال إخضاعهم لتلك الإجراءات. وكان حكم المحكمة بالتزام السلطة القضائية بأحكام القانون باعتبارهم من الخاضعين لأحكامه وتقديمه إقرارات الذمة المالية إلى الهيئة التي أنشأها المشرع لهذا الغرض، لا يتضمن أي مساس باستقلالهم، ولا يُجردهم من الضمانات الأساسية التي كفلها لهم الدستور والقانون؛ إذ يظلّ اتّخاذ أي إجراء قبلهم معقوداً لجهة قضائية، هي النيابة العامة بعد اتباع ما استلزمه القانون من إجراءات، والتي تتمثل في استئذان المجلس الأعلى للقضاء وموافقته على اتخاذ ذلك الإجراء، ومن ثم لا تكون النصوص المطعون عليها قد تضمّنت مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات، أو اعتداء على استقلال السلطة القضائية.¹

كما أن المشرع الكويتي قد أخرج زوج الخاضع لهذا القانون من مفهوم الكسب غير المشروع، في حين نصّ المشرع في المادة (٤٨) من ذات القانون على معاقبة كلّ من ارتكب جريمة الكسب غير المشروع، الذي حصل عليه سواء كان في ذمته أو ذمة زوجه أو أولاده القُصّر أو الوصي أو القيمّ عليه، والمادة (٥٠) من القانون الكويتي أيضاً تعاقب كل شخص من غير المنصوص عليهم في المادتين: (٤٧ و ٤٨) استفاد فائدة جدية من الكسب غير المشروع؛ إذا نلاحظ أن المشرع الكويتي أوجب على الخاضع لهذا القانون أن يقدم إقراراً بذمته المالية مشتملاً على الذمة المالية لأولاده القُصّر، أو من يكون ولياً أو وصياً أو قيمياً عليهم دون الذمة المالية لزوج الخاضع لهذا القانون، فمن غير المعقول أن يسأل زوج الخاضع لهذا القانون عن جريمة الكسب غير المشروع

¹ المرجع نفسه، ص: ٤٣.

وهو غير ملزم بتقديم إقرار بالذمة المالية للزوج ، كما أنه يعاقب المشرع الكويتي في المادة (٥٠) كل شخص حتى ولو لم تربطه بالخاضع لهذا القانون أية علاقة عائلية أو غيرها بشرط، أن تكون هذه الاستفادة جدية عمدية من الكسب، وتقدير العلم متروك لتقدير محكمة الموضوع في مدى توافر الجدية في الاستفادة من عدمه.¹

المطلب الثاني: الركن المادي لجريمة الكسب غير المشروع

بعد أن بحثنا عن الشرط المفترض في جريمة الكسب غير المشروع، لا بُدّ لنا من أن نُبيّن كذلك أن هنالك ركنًا ماديًا أيضًا لهذه الجريمة يُمثّل مادياتها، أي كلّ ما يدخل في كيانها، ولهذا الركن طبيعة مادية؛ بمعنى أنه للحواس أن تلمسها، فتوافر هذا الركن يسهل إقامة الدليل على ارتكاب الجريمة ومعاقبة الفاعل؛ لأنّ الجريمة لا تكتمل بغير ركن مادي لها، لما له من أهمية واضحة، فبغير ماديات ملموسة لا نستطيع إقامة الدليل على الفاعل، ما ينال المجتمع اضطرابات ولا تكون هنالك حماية للحقوق الجديرة بالحماية، فيكون مما يشكل خطرًا وتهديدًا على هذه الحقوق.² سوف نُبيّن في هذا المطلب مفهوم الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع، وأهم مكوناته، والإشكاليات التي أثّرت حول هذا الركن.

الفرع الأول: مفهوم الركن المادي

¹ الكندري، مرجع سابق، ص ١٢ وما بعدها.

² زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ١٠٣ .

لا يعرف القانون جرائم بغير ركن مادي لها، ومن خلال هذا الفرع سوف نبين المفهوم العام للركن المادي، ومن ثم بيان مفهوم الركن المادي لجريمة الكسب غير المشروع.

الفصل الأول : المفهوم العام للركن المادي

يعنى الركن المادي بماديات الجريمة المتمثلة بالإضطراب الذي يحدثه الفعل أو الإمتناع عن الفعل الخارجي في العالم الخارجي، حيث يتخذ هذا الركن مظهراً خارجياً يتدخل من أجله القانون بالتجريم والعقاب ، وهذا ما اصطلح الفقه الجنائي على تسميته الركن المادي للجريمة، أي ما ماديات الجريمة، وكل ما يدخل في كيانها وتكون له طبيعة مادية تلمس الحوس وعليه فإن قيام الجريمة على هذا الركن المادي يجعل من السهل إقامة الدليل ، فيجب أن تتوفر بحق المجرم الأدلة التي تدل على صحة ما أُسند إليه من جرائم.¹، وقد عرّف المشرّع القطري الركن المادي للجريمة في المادة (٢٦) من قانون العقوبات بقوله: " يتكون الركن المادي للجريمة من نشاط إجرامي بارتكاب فعل أو امتناع عن فعل، متى كان هذا الفعل أو الامتناع مجرماً قانوناً".

2

الفصل الثاني : مفهوم الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع

يتمثل الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع، في نشاط يسفر عن كسب غير مشروع أو حصول على مال بسبب استغلال للخدمة التي يتولاها المكلّف أو صاحب الصفة، إذا يدور هذا الركن في مجموعه حول استغلال إمكانيات اتصال الفرد بالمال العام للوصول إلى الكسب

¹ الحيارى ، معز أحمد محمد، الركن المادي للجريمة، منشورات الحلبي، لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٠، ص: ٧.

² شرح قانون العقوبات، غنام، بشير، مرجع سابق، ص: ١٢٦.

الحرام، وحدث تضخم في الثروة لا يتناسب مع مورد ودخل المكلف، وعجز المكلف عن إثبات مصدرها دون تحديد لنوع المصدر الذي أدى إلى هذا التضخم والزيادة في الثروة، ويستوي في هذه الحالة كون هذا المصدر مشروعاً أو غير مشروع، ما دام له صلة بالعمل، مع توافر علاقة السببية بين السلوك والنتيجة.

ونستخلص مما سبق أن الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع يتحدد بتوافر ثلاثة عناصر سوف نقوم بتسليط الضوء عليها في فرعنا الآتي.

الفرع الثاني: مكونات الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع

الفصل الأول: السلوك الإجرامي، فعل الاستغلال والعجز عن إثبات الزيادة في موارده المالية.

الفصل الثاني: النتيجة الإجرامية، تحقيق النتيجة بالحصول على المال.

الفصل الثالث: علاقة السببية، ويتمثل في توافر علاقة السببية بين النشاط والنتيجة.

الفصل الأول: السلوك الإجرامي

في مجال حديثنا عن عناصر السلوك الإجرامي للجريمة محل بحثنا هذا، سنحاول تسليط الضوء

على موضوع عناصر هذا الركن لما تثيره هذه العناصر من مشكلات قانونية دقيقة، ويبدو أن

هذا الركن من الجريمة قد أثار إشكالية بين الباحثين في مجال القانون، حيث لا تظهر عناصر

هذا الركن بوضوح؛ لأنّ الكسب غير المشروع يتحقق بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة

الفساد والقوانين المقارنة التي جرمت الكسب غير المشروع بأن هذا السلوك الإجرامي يتحقق عن

طريق استغلال الخدمة أو الصفة أو نصّ عقابي أيضاً يتحقق بمخالفة الآداب العامة، دون

معرفة ما المقصود بمخالفة تلك الآداب أو استغلال الخدمة أو الصفة؟

لقد تناول المشرّع المصري عناصر السلوك الإجرامية لجريمة الكسب غير المشروع، من خلال فقرتين وردتا في المادة الثانية من قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٣) لسنة ١٩٧٥ في الفقرة الأولى والثانية منه، وقد اعتبر المشرّع الكسب في أولهما: فعلياً أو حكماً؛ إذ يستند فيه الحصول على المال على جريمة جنائية أحرزت لصاحبها مبلغاً من المال ما كان ليحصل عليه لولا اقترافها، بينما يكون الكسب في ثانيهما: حكماً أو مفترضاً، إذا عجز المتهم عن تبرير مشروعية مصدره، فمتى ثبت أن هناك زيادة في ثروة الخاضع لأحكام قانون الكسب غير المشروع بعد توليه الخدمة، أو قيام الصفة بما لا يتناسب مع موارده بالإضافة لعجزه عن إثبات مصدر مشروع لتلك الزيادة، قامت في حقه جريمة الكسب غير المشروع، وهذا يفترض قيام العلاقة الوظيفية أو الخدمة وقت الزيادة في الثروة، وفقاً لقاعدة السريان الزمني بأثر فوري للقانون الجنائي، أما من زالت عنه الصفة أو الخدمة قبل صدور القانون الجديد، فإنهم يخضعون لأحكام القانون القديم.¹

إذاً، من خلال النص السابق، يتضح لنا أن السلوك الإجرامي يتمثل في استغلال الموظف للمكّنات التي منحت له من خلال الوظيفة، لذلك لا بُدّ لنا من أن نُوضّح معنى الاستغلال في جريمة الكسب غير المشروع، ثم نُعرّج على أنواعه ونوجز للصورة الثانية التي جاء بها المشرّع المصري وذلك في ثلاثة محاور:

الأول: معنى الاستغلال في قانون الكسب غير المشروع.

الثاني: صور الاستغلال وشروطه.

¹ عبد الجليل، يسرية، مرجع سابق، ص: ٧٩.

الثالث: السلوك المخالف لنصّ قانوني عقابي، أو للآداب العامة.

أولاً: معنى الاستغلال في قانون الكسب غير المشروع:

إن استغلال الوظيفة أو الصفة يشمل كل ما يدور في فلكها من سلطات وأعمال وصلاحيات، وإن استغلال الوظيفة والنفوذ يجب أن يتوافر حقيقة، ويجب أن تكون الوظيفة أو الصفة التي يتدّرع بها الشخص للتصرّف والاستغلال قائمة فعلاً، بأن يكون مختصاً بإجراء التصرّف؛ وفقاً للقواعد المقرّرة في العمل الذي يشغله، فلا بُدّ من وجود ارتباط بين الاستغلال الذي هو التصرّف أو النشاط الذي يسعى الشخص من خلاله للحصول على المال، وبين الوظيفة أو الصفة التي هي الموضوع الذي ينصبّ عليه ذلك التصرّف أو النشاط، بحيث إن هذا الارتباط بين الاستغلال وموضوعه لا يمكن فكّه دون الإخلال بتوافر الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع، وبدون استغلال الموظف لوظيفته أو صفته، فإنّ النص لا ينطبق في حقه؛ لأنه من الضرورة بمكان العمل أن يكون العمل الذي يشغله صاحب الوظيفة أو الصفة مما يصلح بطبيعته لأن يُستغلّ، ويمكن أن يحصل من خلاله على المال.¹

ثانياً: صور الاستغلال وشروطه:

نجد أن هنالك صورتين للاستغلال، وفي الحقيقة أن الصورتين تتمثلان في استغلال الوظيفة العامة للحصول على أموال نتيجة العمل الذي يقوم به الموظّف، والاستغلال قد يكون مباشراً أو غير مباشر، فعلياً أو حكماً، فاستغلال الوظيفة العامة هو الحصول على المال نتيجة العمل

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ١١٠.

الذي يقوم به الموظف، ولولا وظيفته العامة ما كان سيحصل على هذا الكسب، إذا توفرت الصورة الأولى من الركن المادي للجريمة في حالة تحقق استغلال الصفة والخدمة أو السلوك المخالف لنص قانوني¹، أما الصورة الثانية فتتوفر عندما يكون هنالك زيادة في الثروة غير مبررة.

بدايةً، سوف نتحدث عن النوع الأول من الاستغلال وهو الاستغلال الفعلي، وهذه الصورة تتمثل بقيام الخاضع للقانون باستغلال الوظيفة العامة عن طريق المُكُنات والصلاحيات التي مُنحت له من خلال الوظيفة العامة، لذلك يثبت هذا الاستغلال من التصرفات التي يقوم بها الخاضع للقانون، والقيام بأفعال تُشكّل جرائم، مستغلاً وظيفته وصفته للحصول على المال، ولكن مع عجز السلطات المختصة عن إثبات الأركان القانونية لتلك الجرائم التي ارتكبتها الموظف، والتي تُعد في ذات الوقت استغلالاً للوظيفة العامة أو الصفة، ما يجعل ملاحقته على جريمة الكسب غير المشروع وسيلة مواجهة هذا الاستغلال الذي لم تتوافر فيه أركان الجرائم الأخرى، إذًا يتعين أن يقع من الفاعل استغلالاً للصفة أو المنصب أو الوظيفة التي يتولّاها، أو التي تقوم فيه.

ونجد المشرع المصري تناول الاستغلال الفعلي، ونصّ على عناصر السلوك الإجرامي لجريمة الكسب غير المشروع، من خلال فقرتين وردتا في نص المادة الثانية من الفقرة الأولى والثانية من قانون الكسب غير المشروع رقم (٦٣) لسنة ١٩٧٥، وقد أشار إلى أن جريمة الكسب غير

¹ الطباخ، مرجع سابق، ص: ٨٩.

المشروع يتخذ ركنها المادي هاتين الصورتين حيث نصّ على أنه : "يُعد كسباً غير مشروع كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال الخدمة أو الصفة، أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني عقابي، أو للآداب العامة، وتعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف كل زيادة في الثروة تطراً بعد تولّي الخدمة أو الصفة على الخاضع لهذا القانون أو زوجته أو أولاده الفُصّر متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها".¹

أيضاً، المشرّع العراقي نصّ على الاستغلال الفعلي في قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب رقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ العراقي في المادة (٤/١) بقولها: " كل مال حصل عليه أي شخص من المذكورين بالمادة الأولى بسبب أعمال نفوذ، أو ظروف وظيفته، أو مركزه أو بسبب استغلال شيء من ذلك"، كما تناول قانون الكسب غير المشروع الأردني رقم (٢١) لسنة ٢٠١٤ في المادة الرابعة منه هذا النوع من الاستغلال الفعلي.

ونجد المشرّع الكويتي أيضاً نصّ على الاستغلال الفعلي، حيث نصت المادة (١) من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ على السلوك الإجرامي بنوعيه في قانون النزاهة عندما عرّف الكسب غير المشروع بأنه: "كلّ زيادة في الثروة أو انتقاص في الالتزامات تطراً بسبب تولّي الوظيفة أو قيام

¹ قانون الكسب غير المشروع المصري رقم (٦٣) لسنة ١٩٧٥ المعدل بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (٩٧)

لسنة ٢٠١٥.

الصفة على الخاضع لهذا القانون أو أولاده القُصّر أو من يكون وليًا أو وصيًا أو قيمًا عليه متى كانت لا تتناسب مع مواردهم، وغير مبررة¹.

النشاط الإجرامي في جريمة الكسب غير المشروع يقع باستغلال الخاضع للقانون الوظيفة أو الصفة التي يتمتع بها، للحصول على زيادة الثروة أو انتقاص في الالتزامات لنفسه أو لزوجه أو أولاده القصر أو من يكون وليًا أو وصيًا أو قيمًا عليهم متى كانت لا تتناسب مع موارد، وغير مبرر.

وهذا ما أكدته محكمة النقض باعتبار الحكم الصادر بالإدانة قاصرًا ومشوبًا بالخطأ في تطبيق القانون حين خلا من أن حصول الموظف على الكسب غير المشروع كان بسبب استغلاله بالفعل لأعمال أو نفوذ أو ظروف وظيفته أو مركزه، أي لا بُدَّ أن يكون الاستغلال الفعلي بعمل إيجابي صادرًا من الموظف العام الخاضع للقانون، وأن تكون وظيفته التي يشغلها تتيح فرص الاستغلال، ويمكن استغلالها في تحقيق كسب غير مشروع، فلا يجوز مساءلة الخاضع لهذا القانون عن الجريمة، بمجرد كون وظيفته يمكن استغلالها، ما دام لم يصدر فعل إيجابي منه باستغلال فعلي للوظيفة أو استغلال الصفة لتحقيق ذلك.²

¹ القانون الكويتي رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، الأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية المادة (١).

² انظر: الكندري، مرجع سابق، ص: ٥٢.

وفي ذلك أدلت محكمة النقض المصرية بدلوها وقالت : "إنه من المقرر أن الكسب غير المشروع لا يمكن أن يوصف بأنه حرام ما لم تكن الوظيفة قد طوعت أمر الحصول عليه بما يخرج عن مقتضى الأمانة والنزاهة، بمعنى أنه لا يكون حراماً كل ما يرد إلى الموظف أو من في حكمه عن طريق وظيفته دون أن يكون قد أتى من جانبه ما يتحقق به هذا الكسب، وإن كان القانون قد اكتفى بتعبير استغلال الخدمة أو الصفة، فإنه ينطوي تحت ذلك كل صور الاستغلال، سواء كان استغلالاً لمقتضيات الخدمة أو الصفة أو واجباتها بأداء هذه المقتضيات، أم بالامتناع عن أدائها، أو سواء أكان استغلالاً للنفوذ الذي تخوله الخدمة أو الصفة للجاني، ويجب أن يكون النفوذ حقيقياً لا مزعوماً؛ لأنه يجب أن يكون هنالك استغلال للنفوذ، ولا يتصور استغلال نفوذ مزعوم، فضلاً عن أن المشرع حين يقصد إلى الاجترار بالنفوذ المزعوم يعمد إلى التصريح بذلك، ويتعين أن ينصب الاستغلال على موضوع معين، وهو الخدمة أو الصفة، وعلى هذا يجب أن يكون الشخص مختصاً بإجراء التصرف؛ وفقاً للقواعد المقررة للعمل الذي يشغله، والعبرة في قيام الخدمة أو الصفة أو انتفائها، وكذلك في توافر الاختصاص أو عدم توافره، وهي بحقيقة الواقع بصرف النظر عما يدور في ذهن الشخص أو اعتقاده.¹ وبالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، لم نجدها قد نصت على الصورة الأولى من الاستغلال أي الاستغلال الفعلي، بل اكتفت بالصورة الثانية للاستغلال، هذا على عكس المشرع المصري الذي نص بصورة واضحة في المادة (٢) عن السلوك باعتباره عنصراً من عناصر الركن المادي لجريمة الكسب غير المشروع، بخلاف المشرع العراقي في المادة (٢) الذي نصّ على السلوك الإجرامي،

¹ عبد الجليل، يسرية، مرجع سابق ص: ٧٨.

حيث نصّ على أنه " يُعدّ كسبًا غير مشروع كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال ٠٠٠٠٠٠٠ مصدر مشروع لها).¹

وكما نعلم، فإنّ السلوك المجرّم بنصّ عقابي، هو سلوك مجرّم بالفعل عن طريق قوانين أخرى كقانون العقوبات، ومن ثم فهذه العبارة التي نصّ عليها المشرّع المصري في قانون الكسب غير المشروع تعتبر زيادة لا موجب لها في نصّ القانون، أما فيما يتعلّق بمخالفة السلوك للأداب العامة، فالمقصود بالسلوك المخالف للأداب العامة هو عبارة غير محددة صياغتها وغير موفقة؛ لأنّه كما نعلم هنالك ضوابط عندما يسنّ المشرّع النصّ العقابي، فيلتزم بها، وهي أن يكون النصّ العقابي محددًا مباشرًا وواضحًا ولا يتسم بالغموض، ولا يحتمل التأويل؛ لأن الصياغات غير المنضبطة في القانون لا يجوز إعمالها في القوانين العقابية، لذلك نجد المحكمة الدستورية العليا في مصر كان لها رأي في هذا النصّ حيث قالت: "إن النصوص العقابية لا يجوز من خلال انفلات عباراتها، أو عدد تأويلاتها أو افتقاد التحديد الجازم لضوابط تطبيقها، أن تعرقل حقوقًا كفلها الدستور، وألا تكون هذه النصوص شباغًا أو شراكًا يلقىها المشرّع متصيّدًا باتّساعها أو بخفائها المتهمين المحتملين، وهو ما لا يجوز أن تنزلق إليه النصوص الجنائية".²

وبالرجوع إلى الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، نجدها قد اشترطت أن تكون الزيادة في الثروة ملحوظة وغير مبررة، كما أن القوانين المقارنة محل هذه الرسالة اشترطت كذلك هذا الشرط نفسه.

¹ الطباخ، مرجع سابق، ص: ٩١.

² الريكاني، محمد علي، مرجع سابق، ص: ١٠٧.

إذًا، صور الاستغلال الفعلي التي نصّ عليها المشرع المصري، وهي السلوك المخالف لنصّ قانوني أو للآداب العامة التي لم ينصّ عليها المشرع العراقي، حيث اكتفى بالنصّ على الصورة الثانية، وهي الاستغلال المفترض أو الحكمي الذي سوف يكون محور حديثنا الآن.، تتمثل هذه بطروء زيادة في دخل الخاضع للقانون، وعجز عن إثبات مصدرها عن طريق مشروع، وهذا النوع من الاستغلال الذي لا يثبت فيه أن الموظف قد استغل بالفعل سلطات وظيفته أو صفته لتحقيق الكسب غير المشروع، ولكن المشرع في هذه الحالة افترض حصول الاستغلال من خلال تضخم الثروة والزيادة غير المبررة في ثروة الخاضع للقانون أو زوجه أو أولاده التابعين له، ولم يقدم ما يثبت مشروعية سبب هذا التضخم في الثروة، وهذه قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس، وهي ما عبّر عنها المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الكسب غير المشروع، وقانون هيئة النزاهة العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١. بإعادة النظر إلى هذه النصوص القانونية، يظهر بأنه ينبغي توافر ثلاثة شروط لتحقيق الاستغلال الحكمي المفترض، وهي:

١- أن تكون هذه الزيادة في أموال المكلف أو زوجه أو أولاده التابعين له قد طرأت بعد تقديم إقرار الذمة المالية.

٢- أن تكون هذه الزيادة غير متناسبة مع موارد المكلف - الخاضع -.

٣- أن يعجز المكلف - الخاضع - عن إثبات مصدر مشروع لهذه الزيادة.¹

¹ جاسم، زياد ناظم، مرجع سابق، ص ١١٤.

والغير في جريمة الكسب غير المشروع، قد يكون شخصًا طبيعيًا أو معنويًا، وقد يكون موظفًا عامًا أو في قطاع خاص، ومن ثم يمتد الركن المادي للجريمة إلى أشخاص غير خاضعين لأحكام هذا القانون في حالة المساهمة الجنائية، لكن هنالك شرطًا، وهو أن يكون الفاعل من الخاضعين لأحكام القانون¹، أيضًا نجد المشرع الفرنسي قد نصّ على الاستغلال الحكمي في تجريم الكسب غير المشروع، وتناول المشرع الفرنسي جريمة الكسب بمقتضى المرسوم بقانون رقم [٩٢ - ٠٢٤] الصادر ١٨ يونيو ١٩٩٢، ونصّ على أن جريمة الكسب غير المشروع تقع حينما يحوز الشخص ثروة، ويباشر نمطًا في الحياة، لا تبرره مصادر دخله المشروع، ونصّ هذا القانون على أن للنيابة العامة أن تطلب من المشكو في حقه أن يقدم لها المستندات المدعمة لعناصر ثروته وكيفية نشأتها، فضلًا عن طبيعة مصادر دخله ومقداره، على أن يكون ذلك خلال المدة التي تُحددها النيابة العامة، وفي حالة امتناع المشكو في حقه عن تقديم المستندات، أو قيامه بتقديم مستندات مغلوطة أو ناقصة، يفترض تحقق جريمة الكسب غير المشروع ما لم يثبت المشكو في حقه عكس ذلك، وله أن يثبت المصدر المشروع لعناصر ثروته، فإذا قدّم المشكو في حقه المستندات المطلوبة، ففي هذه الحالة لا تُعد جريمة الكسب غير المشروع قائمة، ما لم تقم النيابة العامة بتقديم أدلة الاتهام، ولها في سبيل ذلك اللجوء لكل طرق الإثبات.²

¹ الطباخ، مرجع سابق، ص ٨٨.

² عبيد، أسامة حسنين، مرجع سابق، ص: ٣٥ وما بعدها.

السؤال المطروح هو كيف يتم إثبات الاستغلال الحكمي في حال لم يخلّ بواجبات أو مقتضيات وظيفته؟ ماذا لو قام الموظف العام بواجبات وظيفته على الوجه الأكمل، وحصل على كسب نتيجة لذلك، فهل يتوافر الركن المادي في تلك الصورة؟

إن جوهر هذه الجريمة هو استغلال الوظيفة العامة للحصول على كسب، بغض النظر عن إخلاله بواجبات وظيفته أو التزامه بواجبات وظيفته؛ لأنّ العلة في التجريم هي استغلال الوظيفة للحصول على كسب، ونجد أن المشرع المصري قد عالج هذه الإشكالية في الصورة الثانية للجريمة، وهي طروء زيادة في دخله ويعجز عن إثبات مصدر مشروع لها، فالاستغلال الحكمي لا يثبت فيها الاستغلال الفعلي، ولكن يثبت أن لديه زيادة في الذمة المالية غير مبررة، إذاً فهذا افتراض قانوني لحصول الاستغلال من دون أن يثبت بالفعل، أي الموظف العام، أنه استغل سلطات وظيفته أو صفته لتحقيق الكسب غير المشروع، لذا فإن المشرع المصري افترض هذا الافتراض عندما لاحظ أن هناك زيادة غير مبررة في ثروة الخاضع للقانون، ولم يستطع أن يثبت مصدر هذه الزيادة المشروعة، وهو ما عبّر عنه: " .. ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة، أو نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني عقابي كل زيادة في الثروة تطرأ بعد تولي الخدمة، أو الصفة، أو السلوك المخالف، أو لزوج، أو أولاده القُصّر، متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز عن إثبات مصدر مشروع لها".¹

¹ العجمي شعبان، عبد الرزاق ثريا، مرجع سابق، ص: ٣٤.

إن الاستغلال الحكمي الذي يعطي لهذه الجريمة هذه الخصوصية عن باقي جرائم الفساد الأخرى المشابهة لها، فجميع الجرائم التي تتشابه مع هذه الجريمة لا تأخذ بالاستغلال الحكمي للوظيفة العامة، خاصة لو أن هذا الاستغلال كان بدون إخلال بواجبات الوظيفة، ومن ثم تعجز النيابة العامة عن إيجاد الدليل وتطبيقه على النموذج الإجرامي للجريمة، لذلك جاءت جريمة الكسب غير المشروع لسدّ هذه الثغرة القانونية، وقد أحسنت الدول التي جرّمت الكسب غير المشروع بقوانين خاصة؛ لأنّ غاية التشريع هي ملاحقة الأفراد الذين تنمو ثروتهم بغير جهد وبسبب غير مشروع، ويتعدّر تطبيق القانون في حقهم، حيث إن قانون الكسب غير المشروع هو حلقة في سلسلة التشريعات التي قصد بها محاربة الكسب غير المشروع في مجال الوظيفة العامة؛ إذ لم يشأ المشرع أن يقف عند الحد الذي قرره قانون العقوبات، وهو القانون العام في مجال التأثيم والعقاب من فرض عقوبات على جرائم الرشوة والاختلاس والاستغلال والاعتداء على المال العام؛ إذ كثيراً ما تقع تلك الجرائم دون أن يتم اكتشافها أو يتيسر إثباتها في حق من وقعت منه، وتظل آثارها متمثلة في شكل تضخم في ثروة الموظف العام بصورة كبيرة لا يستطيع تقديم دليل على مشروعية هذا التضخم.¹

وفي النهاية لا بُدّ لنا من أن نقول: إن الاستغلال الحكمي لا يثبت به الاستغلال الفعلي، فلا بد من إثبات زيادة في الثروة، وعدم المقدرّة على إثبات مصدر هذا الزيادة، بالإضافة إلى أنه يجب أن يكون نوع وظيفة المتهم تتيح له فرصة الاستغلال على حساب الدولة أو على حساب الغير.

¹ الطباخ ، مرجع سابق، ص: ٩٠ وما بعدها.

إذًا، نجد المشرّع العراقي في قانون النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ قد تميّز عن باقي القوانين، حيث نصّ في المادة الأولى، الفقرة السابعة، على أن "الكسب غير المشروع كل زيادة تزيد على ٢٠٪ سنويًا في أموال المكلف أو أموال زوجه أو أولاده، ولا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية، ولم يثبت المكلف سببًا مشروعًا لهذه الزيادة، ويُعدّ كسبًا غير مشروع الأموال التي يثبت حصول الشخص الطبيعي عليها بالاشتراك مع المكلف بقرار قضائي باتّ".

ومن خلال نصّ المادة، يمكننا القول: إنّ المشرّع العراقي لم يأخذ بالاستغلال الفعلي، فقط أخذ بالاستغلال الحكمي.¹

بينما نجد أن المشرّع المصري والأردني والكويتي قد أخذوا بالنوعين، الاستغلال الحكمي والاستغلال الفعلي، وهذا واضح من خلال القانون.

الفصل الثاني: النتيجة الإجرامية

¹ قانون النزاهة العراقي.

للنتيجة الإجرامية مفهومان، المفهوم الأول: وهو عبارة عن النتيجة المادية، فلا يكتمل الركن المادي ولا تتم الجريمة إلا بحدوث هذه النتيجة، أما المفهوم الثاني: فيقصد بها النتيجة القانونية، بمعنى حدوث عدوان على المصلحة التي يحميها القانون، وهذا العدوان ليس معناه أن يكون ضرراً مادياً معيناً، لكن يكفي أن هذا العدوان قد هدد المصلحة المحمية بالخطر، والنتيجة بهذا المعنى عنصر موجود في جميع الجرائم.¹، إذاً فكل فعل يبذله الشخص لا بد أن يقصد منه تحقيق غاية، والغاية هنا في الجريمة محل البحث، وهي الحصول على المال، والمال هو كل حق، أي كل فائدة مادية مقومة مما تدخل في الذمة المالية.³²

إذاً الحصول على المال هو النتيجة الإجرامية في جريمة الكسب غير المشروع، فهو يُشكّل الدعامة الأساسية في هذه الجريمة، كما أنها تكتسب أهمية خاصة كونها تُشكّل جوهر أحد المصالح المحمية في التجريم، وكونها تشكل الدليل الأساسي على وجود الجريمة، ولكي يكتمل الركن المادي لا بد من حدوث النتيجة؛ لأنّ هذه النتيجة الإجرامية هي الأثر الناتج عن السلوك الإجرامي والمكوّن للركن المادي للجريمة، كأثر للنشاط الإجرامي المتمثل في استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف لنصّ عقابي أو للأداب العامة، وتمثّل النتيجة أيضاً الدليل على ثبوت جريمة الكسب غير المشروع بصرف النظر عن كونها عنصراً من عناصر الركن المادي، وفي حال انتفاء النتيجة فلا مجال لإعمال الجريمة لانتفاء الركن المادي لها، خاصة أن جريمة الكسب غير المشروع من

¹ غنام، محمد غنام، زغلول، بشير سعد، مرجع سابق، ص: ١٣٠.

² عبد الجليل، يسرية، مرجع سابق، ص ٨٠.

الجرائم ذات النتيجة، أي يجب أن تتوفر النتيجة، وهي الحصول على المال بمفهومه الواسع، وقد اعتبر المشرع الكويتي الزيادة غير المبررة وغير المتناسبة مع موارد الخاضع التي تطرأ على الثروة أو الانتقاص في الالتزامات، بمنزلة قرينة تدلّ على وقوع الجريمة، لأن الخاضع لم يبين المصدر المشروع لهذه الزيادة، لذلك تعتبر هذه الزيادة قرينة على الكسب غير المشروع، إذًا النتيجة المادية للنشاط الإجرامي يجب أن تُمثّل جزء المال غير المتناسب مع الموارد، ونجد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد اشترطت أن تكون الزيادة في الثروة ملحوظة.

ونستنتج مما سبق أنه لا بُدّ من وجوب إثبات النشاط الإجرامي، ثم إثبات النتيجة، وهو عدم افتراض النشاط الإجرامي ثم النتيجة، وقد وقع المشرع المصري بهذا الخطأ، عندما نصّ في الفقرة الثانية من المادة (٢) من قانون الكسب غير المشروع، ومما أثار شبهة عدم الدستورية واللغظ حول عدم دستورية قانون الكسب غير المشروع، الشبهة الدستورية التي أثرنها في المبحث الأول، وقد قمنا بحسم هذا الموضوع، وبالرجوع إلى المادة (١) من قانون النزاهة الكويتي التي نصّت على تعريف الكسب غير المشروع بأنه: " كل زيادة في الثروة أو انتقاص في الالتزامات تطرأ بسبب تولّي الوظيفة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون أو أولاده القُصّر أو من يكون وليًا أو وصيًا أو قيمًا عليه متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وغير مبررة". من خلال نص المادة، نلاحظ أن إقرار الذمة المالية للخاضع لهذا القانون لا يمتد إلى ذمة زوجه، بينما نصّ المشرع الكويتي في المادة

(٤٨) من هذا القانون على أنه " .. مع الحكم بمصادرة الكسب غير المشروع سواء كان في ذمته أو في ذمة زوجه، أو أولاده القصر، أو الوصي، أو القيم... غير المشروع".¹

بخلاف المشرع المصري أوجب في المادة (٣) من قانون الكسب غير المشروع، أن يقدم الخاضع إقراراً عن ذمته المالية وذمة زوجه وأولاده القصر بما فيه من الأموال الثابتة والمنقولة، وهذا محسوب للمشرع المصري عندما أُلزم زوج الخاضع وأولاده القصر بتقديم إقرار الذمة المالية لما له من دور كبير من مواجهة الفساد. إذاً وفقاً لما سبق ذكره، فلا عبء بمصدر المال الذي اكتسبه الخاضع، أو بمصدر سداد التزاماته، فيستوي أن تكون الدولة أو القطاع الخاص أو الأفراد، ولا يغير من حدوث النتيجة لدى الخاضع للقانون أو الغير ما دام النشاط الإجرامي صادراً من الخاضع للقانون أو الغير، وما دام النشاط الإجرامي الصادر من الخاضع هو الذي أدى إلى حدوث ذلك؛ وفقاً لذلك تعتبر جريمة الكسب غير المشروع من جرائم الضرر، لأنّ جرائم الضرر تفترض سلوكاً إجرامياً تترتب عليه آثار يتمثل فيها العدوان الفعلي الحال على الحق أو المصلحة محل الحماية القانونية، بينما جرائم الخطر يمثل السلوك الإجرامي فيها، في تهديد الحق أو المصلحة التي يحميها القانون بالخطر، أي يُمثل عدواناً محتملاً، وفقاً لنص المادة ١ من القانون الكويتي لسنة ٢٠١٦، تكون جريمة الكسب غير المشروع من جرائم الضرر لاشتراط المشرع لحدوثها اعتداء فعلياً على الوظيفة

¹ القانون الكويتي رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية.

العامة أو استغلالاً للصفة، بأن استغلّها الخاضع للقانون في تحقيق زيادة في ثروته أو نقص في التزاماته، سواء في ذمته المالية أو ذمة زوجه أو من يعيلهم.¹

وهذه الزيادة في الثروة قد طرأت بعد تولّي الخدمة أو قيام الصفة، ويلاحظ أن مناط توافر ذلك محط الزيادة، ولو لم تصل إلى حد التضخّم شريطة توفّر باقي العناصر.²

إذاً، نستنتج مما تقدم ومن خلال النصوص القانونية المختلفة، أن الكسب في هذه الجريمة يتمثّل في الحصول على المال نتيجة استغلال الوظيفة أو الصفة، وهذا المال متحصّل عن طريق نشاط آثم. إذاً يجب أن تكون النتيجة الإجرامية أو نتيجة النشاط الإجرامي في قانون الكسب غير المشروع مآلاً، ومن الأموال المادية؛ لأن القوانين لم تشر إلى منفعة أي مزايا معنوية، ولكن هذا لا يمنع من معاقبة الذي حصل على هذه المنفعة واستغل الوظيفة بموجب قانون العقوبات، وقد ذكر الدكتور حسن المرصفاوي في قانون الكسب غير المشروع، أن المال الذي يحصل عليه المكلف من كسب غير مشروع لا يمتدّ إلى حق الانتفاع لعدم القدرة على احتساب الزيادة في الثروة التي يكون على أساسها وجود كسب غير مشروع من عدمه، فضلاً عن عدم النصّ عليها صراحة في القانون، وهو ما فعله المشرّع الأردني في المادة السادسة من قانون إشهار الذمّة المالية الملغي؛ إذ نصّت على أنه: "يعتبر إثراء غير مشروع كل مال منقول أو غير منقول، منفعة أو حق منفعة،

¹ شعبان وثريا، مرجع سابق، ص: ٣١.

² أسامة عبيد، مرجع سابق، ص ٢٨.

يُحصل عليه أي شخص تسري عليه أحكام هذا القانون"، وهذا بعكس ما جاء به قانون الكسب غير المشروع الأردني الحالي لسنة ٢٠١٤، فلم يتطرق إلى هذه المنفعة.¹

ونجد المشرع المصري والأردني والكويتي لم ينصوا على تحديد مقدار الزيادة في ثروة المكلف الخاضع بمبلغ معين ليُحقّق نتيجة الكسب غير المشروع، بل جعلها مسألة تقديرية للقاضي، يقدرها بحسب مقدار الزيادة في الثروة التي لم يثبت لها مصدر مشروع، ولا يشترط أن تدخل الثروة في ذمّة المكلف، فقد يتعمّد إلى محاولة إخفاء جريمته بأن يضيف المال لغيره، فيدخله في ذمّته المالية وهو ما تنبه إليه المشرع العراقي في المادة الأولى من الفقرة السابعة من قانون هيئة النزاهة رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٩ المعدل، حيث نصّ المادة على نسبة ٢(٠٪) لكي تتحقّق النتيجة في هذه الجريمة، لأبّد من توقّر شرطين: الأول: زيادة في مال الخاضع أو أولاده التابعين له أو زوجه، أما الشرط الثاني: فحدّد نسبة معينة يجب أن تتحقّق لكي تعتبر هذه الزيادة كسبًا غير مشروع، وهي أنها غير متناسبة مع موارد المكلف بنسبة ٢٠٪ سنويًا، وقد نصّ المشرع المصري في قانون الكسب غير المشروع، بأنه لا يشترط حصول الجاني على الثروة لنفسه، بل يكفي أن يحصل عليها لغيره، سواء كان هذا الغير زوجًا أو ولدًا قاصرًا أو راشدًا أو أحد أقاربه، أو من غير هؤلاء، وكل ما في الأمر أنه يتعين قيام الدليل على العلاقة بين التصرف الذي قام به الشخص والفائدة التي وصلت إلى الغير، وهو ما سوف يكشفه القاضي من خلال وقائع الدعوى.

¹ قانون الكسب غير المشروع الأردني رقم (٢١) لسنة ٢٠١٤ والمعدل بالقانون رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١.

إدًا، يتبين لنا أن تخلف النتيجة في جريمة الكسب غير المشروع، والتي هي الحصول على المال، سيؤدي إلى عدم اكتمال الجريمة لتخلف عنصرٍ من عناصر الركن المادي، وبالتالي عدم تحققها.¹

لقد ذهبت محكمة النقض في حكم صادر عنها، إلى أن المقصود بالكسب غير المشروع كل مال تملكه الموظف أو من في حكمه، فصار ضمن ذمته المالية عنصرًا من عناصرها، ومن ثم فإن ارتفاع مستوى المعيشة لا يُعد كسبًا غير مشروع، وإن اعتُبر من الدلائل التي تشير إلى الكسب غير المشروع مساندًا في ذلك ثبوت الزيادة في الثروة إن وجدت، وهذا المال قد يكون عقارًا أو أموالًا سائلة أو منقولة، ويستوي ذلك إن كان ما تحصل عليه الخاضع من مال باسمه أو باسم زوجه أو أولاده القُصّر، ولا أهمية لمصدر هذا المال، فمصدره لا يؤثر في قيام جريمة الكسب غير المشروع، وتحديد أو عدم تحديد صاحب المال، فصاحب هذا المال ليس من أركان تلك الجريمة، فكل ما يعني المشرّع هو أن يوجد المال في ذمة الخاضع نتيجة لاستغلال الخدمة أو الصفة، وعجز عن إثبات مصدر مشروع لهذا المال الذي زاد على ثروته وثرته زوجه وأولاده القُصّر، فقد يكون المال من أموال الدولة، أو قد يكون تم الحصول عليه من أفراد ولم يتوصّل التحقيق لمعرفة صاحبه، وهنا تتجلى غاية المشرّع في سدّ ثغرة إمكان إفلات الجاني بهذا المال لمجرد أنه لم يضبط في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، كما يستوي ما إذا كان هذا المال قد دخل في ذمة الخاضع المالية أو حاول إخفاؤه فجعل هذا المال لغيره، ولذا فإنّ المشرّع أراد أن يتتبع هذا المال ولو لم يدخل ذمة الخاضع، بل حصل عليه لغيره فوجب أن يلحقه العقاب على

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص ١٢٠ وما بعدها.

أية حال، وإلا كان في مقدوره الإفلات من حكم القانون، ولا يشترط في هذا الغير أن تربطه علاقة قرابة بالخاضع من عدمه، فكل ما يتعين هو قيام الدليل على العلاقة بين التصرف الذي قام به الخاضع، والمال الذي وصل إلى الغير.¹

وعلى ذلك فإنّ المشرّع يعتد بوجود المال في ذمّة الخاضع لقانون الكسب غير المشروع نتيجة استغلال الخدمة أو الصفة والعجز عن إثبات مصدر مشروع لهذا المال الذي زاد على ثروته وثروة أسرته، ولا يهتم إذا كانت حياة المال مشروعة أو غير مشروعة؛ لأنّ الحياة وإن كانت جريمة خاصة بها؛ فإنها لا تنفي عن المال صفته وقيّمته، فالأسلحة غير المرخصة والمواد المخدرة يعتبر القانون حيازتها جريمة في غير الأحوال المصرّح بها قانوناً، ومع ذلك فإن ذلك لا ينفي عنها صفة المال، ولا عبرة بقيمة هذا المال أيّاً كان مقداره ما دام يُمثّل زيادة لا تتناسب مع مصادر دخل الخاضع، فالمشرّع قرّر تتبع هذا المال ولو لم يدخل في ذمّة الخاضع نفسه، وإنما حصل عليه الغير عن طريق الخاضع فقرر له العقاب أيضاً، وإلا كان بمقدار الخاضع الإفلات من العقاب بإدخال المال في ذمّة الآخرين، سواء كانوا أقارب للخاضع أو من غير الأقارب فتقع الجريمة وتتحقق النتيجة المؤثمة²، فلا يكفي الحصول على فائدة تنصبّ على أحد الحقوق العامة، أو على فائدة غير مادية بصفة عامة كالتوصيل إلى توظيف أحد الأقارب أو الحصول على متعة شخصية، ولا يشترط الفائدة المادية أن تكون محددة، بل يكفي أن تكون قابلة للتحديد، وبغير الحصول على المال لا تقع الجريمة في صورتها التامة، بل يلزم لذلك أن يدخل المال الذمّة، فلا تقوم الجريمة

¹ ثريا وشعبان، مرجع سابق، ص: ٤٨.

² الششتاوي، سمير، مرجع سابق، ص: ١٦٥.

بغير ذلك، ولو كان قد وقع من الجاني إخلال بواجبات وظيفته نتيجة رجاء أو توصية، وإن كانت تندرج تحت نوع آخر من التجريم، ولا أهمية لمصدر هذا المال الناشئ عن المكسب، فلا يؤثر في قيام الجريمة أو عدم تحديد صاحب المال، وأيضًا لا أهمية لكون حيازته في الثروة ليست مما يتناسب مع مصادرها المشروعة.¹

إذًا، في نهاية حديثنا لا بد من التذكير بأنه إذا كان استغلال الخدمة أو الصفة يعد أول عناصر الركن المادي في جريمة الحصول على كسب غير مشروع؛ فإنّ النتيجة التي نتجت عن هذا الاستغلال تعتبر العنصر الثاني المكوّن للركن المادي والنتيجة هي الغاية، وأخيرًا حتى تكتمل مكوّنات الركن المادي لجريمة الكسب غير المشروع، لا بُدّ من التطرق للمكوّن الثالث لهذه المكونات، وهو علاقة السببية التي سوف تكون محور حديثنا في المحور اللاحق.

العنصر الثالث: علاقة السببية

علاقة السببية هي العنصر الثالث، ويلزم توفّرها في كل الجرائم، فهذه العلاقة تُؤكّد أن السلوك هو الذي أحدث النتيجة. وفي جريمة الكسب غير المشروع، يجب أن يكون هناك ارتباط بينهم، حيث يكتمل الركن المادي المُتمثّل السلوك والنتيجة وعلاقة السببية التي تربط بينهما، لذلك يتعيّن أن تقوم رابطة سببية بين الحصول على المال واستغلال الوظيفة أو الصفة، إذًا فهذه الرابطة هي التي تسند النتيجة للفعل، فالرابطة السببية هنا في هذه الجريمة هي أنّ المكلف استخدم واستغلّ وظيفته

¹ عبد الجليل، يسرية، مرجع سابق، ص: ٨١.

ومنصبه ونفوذه للحصول على الكسب غير المشروع، فالموظف العام الخاضع لأحكام قانون الكسب غير المشروع، لا يُعد كسبه غير مشروع متى كان سببه بسبب ميراث أو وصية أو هبة، وما دام لا توجد علاقة أو صلة للوظيفة وثروته أو نقصان ديونه، حيث إن زيادة الثروة أو انتقاص الالتزامات للخاضع لأحكامه لا ترجع إلى نشاط إجرامي.¹

لذلك، نجد أن علاقة السببية وردت في كل القوانين التي جرمت الكسب غير المشروع، حيث حرصت القوانين على أن تكون هذه العلاقة السببية متوقّرة، فعلى سبيل المثال نجد المشرّع العراقي قد افترض وجود العلاقة السببية من خلال عدم التناسب بين الزيادة الحاصلة وموارد المكلف أو التابعين له الذين حدّدهم قانون هيئة النزاهة العراقي رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩، حيث نص على أنه: "كل زيادة تزيد على (٢٠٪) سنويًا في أموال المكلف أو.. أو، لا تتناسب مع واردتهم الاعتيادية ولم يثبت المكلف سببًا مشروعًا لهذه الزيادة، يعد كسبًا غير مشروع".² إذًا، المشرّع العراقي لكي يأخذ بالقرينة بأن المال المتحصّل عليه ناتج عن استغلال الخدمة أو الصفة، لا بُد من أن تتوفّر شروط لذلك، أولها: أن يكون هنالك زيادة في الثروة، ثانيها عدم تناسب هذه الزيادة مع موارد الخاضع للقانون، ثالثها: أن يعجز الخاضع عن إثبات مصدر مشروع لهذه الزيادة التي حصلت في الثروة، كما أن المشرّع المصري نصّ على وجود العلاقة السببية في المادة (٢) الفقرة (٢) من القانون بأنه: ".. أن تعتبر ناتجة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف، كل زيادة في الثروة".، إذًا نلاحظ أنّه من خلال نصوص المواد السابقة أنه في حال ثبت أن هنالك زيادة

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ١٢٨.

² قانون هيئة النزاهة العراقي رقم ٣٠ لسنة ٢٠١٩.

غير طبيعية في ثروة المكلف وكان له منصب ونفوذ، وتوفرت الشروط المطلوبة والأركان، ففي هذه الحالة نستطيع أن نقول: أن هنالك كسبًا غير مشروع، وعلاقة السببية في هذه الجريمة تعني أن يتدرع الجاني بهذا الاستغلال للحصول على المال، وإن كان لا يشترط لذلك وقوع طرق احتيالية من الجاني، حسبما جاء بقضاء محكمة النقض المصرية، كما أن محكمة النقض تواترت في أحكامها على هذا النهج بالنسبة لجريمة الكسب غير المشروع، لذلك نجد المادة الأولى من قانون الكسب غير المشروع قد نصت على ما يلي: "ويعتبر كسبًا غير مشروع كل زيادة تطرأ بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة"، فمتى ثبت أن المسؤول أو الموظف أو من في حكمه قد استغل وظيفته أو مركزه، وحصل بالفعل على مال مؤثم نتيجة لهذا الاستغلال أو السلوك المخالف؛ فإن هذا الأمر يعتبر قرينة على أن الزيادة في ذمته إنما كانت بسبب تحصل من استغلاله لوظيفته أو صفته أو إتيانه سلوكًا مخالفًا لنص قانوني عقابي، دون النظر للإخلال أو عدم الإخلال بواجبات الوظيفة العامة، ودون النظر أيضًا لكون الاستغلال مباشرًا أو حكميًا.¹

كما قضت محكمة النقض بأنه: "لما كان ذلك، وكان القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ في شأن الكسب غير المشروع، فنصت الفقرة الثانية من المادة الثانية منه على أنه: "وتعتبر ناتجةً ٠٠ مصدر مشروع لها."؛ إذا، المشرع قد أقام قرينة مبناهما افتراض حصول الكسب غير المشروع بسبب استغلال الخدمة إذا طرأت زيادة في ثروة الخاضع لا تتناسب مع موارده وعجز عن إثبات مصدر

¹ جريدة، عبد القادر، مرجع سابق، ص: ٥٣٠.

مشروع لهذه الزيادة¹، ولإثبات علاقة السببية اعتمد المشرع المصري على القرينة في مطلع الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الكسب غير المشروع.

ولقد ذهبت محكمة النقض إلى هذا في قولها: "يتبين من نصوص الكسب غير المشروع والقانون رقم (١٩٣) لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥٢ أن المقصود بالكسب غير المشروع كل ما تملكه الموظف أو من في حكمه فصار ضمن ذمته المالية عنصرًا من عناصرها باستغلال ما تسبغه عليه وظيفته أو يُخَوِّله مركزه من إمكانيات تطوع له الاجتزاء على محارم القانون، مما يمس ما يفترض في الموظف العام أو من في حكمه من الأمانة والنزاهة، وهذا هو المعنى الذي عناه الشارع وبينه، سواء فيما أورده من نصّه أو فيما أفصح عنه من استمداده لقانون الكسب غير المشروع من القانون الفرنسي الصادر في ٦ من يناير سنة ١٩٤٥ أو في الأعمال التحضيرية استهدافًا للقضاء على الشره إلى المال وقلة الأمانة والإبقاء على سلامة أداة الحكم وسمعته، وذلك بإحكام الرقابة على الموظفين أو من في حكمهم من ذوي الصفة النيابية العامة، ويستوي في تحديد النتيجة أن تكون مباشرة أو غير مباشرة، فرئيس مجلس إدارة إحدى المؤسسات أو الشركات الذي يتلاعب في أموال المستثمرين أو المؤمن عليهم أو المودعة في استثمارها لحسابه الخاص أو لغيره؛ فإن الثروة التي حصل عليها بسبب ذلك يُعد نتيجة إجرامية لكسب غير مشروع بسبب استغلاله لوظيفته، وتختص محكمة الموضوع ببيان مدى توفّر علاقة السببية من عدمه، من خلال الوقائع وما أحاط بها من ظروف، وأيضًا من خلال نوع ووظيفة المتهم أو صفته التي تتيح له الاستغلال

¹ الشتاوي، مرجع سابق، ص ١٦٦ وما بعدها.

على حساب الدولة أو على حساب الغير، وإذا نفت المحكمة علاقة السببية التزمت بتبرئة المتهم من المسؤولية عن النتيجة التي لم تتوفّر فيها وبين فعله هذه العلاقة، ولا يحول دون مسؤوليته عن نتيجة أخرى متى توفّرت تلك العلاقة بينها وبين فعله.

كما أن محكمة النقض الكويتية ذهبت إلى أنّه لما كان الحكم المطعون لم يدلل على أن الطاعن حصل على هذه الزيادة غير المبررة فيما له نتيجة استغلال وظيفته أو مركزه في حين أنه يشترط قيام رابطة سببية بين الحصول على المال، واستغلال الخدمة أو الصفة مما يعيب الحكم، ويستوجب نقضه.¹

إدّاء، لكي يؤخذ المكلف بتهمة الكسب غير المشروع، تطلب المشرّع الكويتي أن تتوفر ضوابط لاعتبار عجزه عن إثبات مصدر الزيادة التي حصلت في ماله قرينة قانونية بأن هذه الزيادة هي نتيجة كسب غير مشروع، إذاً فلا بد لقيام هذه القرينة توفّر ثلاثة شروط:

الأول: هي الزيادة في ثروة الخاضع وزوجه وأولاده القُصّر، والتي تطرأ عليه بعد تولي الخدمة أو قيام الصفة، مما يستلزم إثبات أصل الثروة قبل تولي الخدمة أو قيام الصفة عن طريق ما يثبت في إقرار الذمة المالية عند بداية الخضوع.

الثاني: يشترط أن تكون الزيادة في الثروة أنها لا تتناسب مع موارد الخاضع المالية، فربما تكون هناك زيادة فعلاً في ثروة الخاضع أو زوجه أو أولاده القُصّر، ولكنها مبررة من حيث إن هناك

¹ الكندري، مرجع سابق، ص: ٥٩ .

مواردًا تساند هذه الزيادة؛ الأمر الذي تنعدم معه الجريمة، ولكن لأخذ الخاضع بجريمة الكسب غير المشروع، لا بد من أن تكون تلك الزيادة لا تتناسب مع الموارد المعلومة للخاضع.

الثالث: عجز الخاضع عن بيان المصدر المشروع للزيادة التي تطرأ على ذمته المالية متى كانت لم تتناسب مع موارده المالية، فإذا قدم الدليل على مشروعية مصادر تلك الثروة انعدم توفّر هذا الشرط، ومن المقرر أن تقدير محكمة الموضوع لوقائع الدعوى يخرج من نطاق رقابة محكمة التفتيش فما ينتهي إليه قاضي الموضوع من توفّر علاقة السببية بين النشاط أو النتيجة، أو عدم توفّرها هو مطلق سلطانه، ولما لعلاقة السببية من أهمية من حيث تحميل الجاني للمسؤولية الجنائية، يتعيّن على المحكمة أن تعنى ببيانها، وإلا كان حكمها مشوبًا بالقصور، وإعمالًا للقواعد العامة يجب على المحكمة إيراد الأدلة التي تستند إليها، وبيان مؤداها في الحكم بيانًا كافيًا، فينبغي سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة واقعية يبين فيها مدى تأييده للواقعة، كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ اتفاقه مع باقي الأدلة التي أقرها الحكم حتى يتضح وجه استدلاله به.¹

ونحن بدورنا حسمنا هذا الموضوع في المبحث الأول بأنه لا وجود لشبهة دستورية في إقرار قانون الكسب غير المشروع والإثبات في هذه الجريمة.

إذًا، نستخلص مما تقدم أن علاقة السببية في جريمة الكسب غير المشروع في التشريعات المقارنة لا تتعدى إحدى الصور الآتية:

¹ ثريا وشعبان، مرجع سابق، ص: ٣٤.

الصورة الأولى: حصول الخاضع للقانون على المال بسبب استغلال وظيفته أو صفته، وفي هذه الصورة نجد علاقة سببية واضحة في التشريع العراقي، وذلك من خلال النصوص القانونية التي تكاد أن تكون متفقة على سبب التجريم بقولها (٠٠٠ بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة ٠٠)، إذًا علاقة سببية هي حصول المكلف على المال بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة، وفقًا لهذه الصورة فالعلاقة متوقّرة ولا تحتاج إلى إيضاح، بل إن التشريعات السابقة نصّت عليها بوضوح مشيرة إلى العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة.

الصورة الثانية: حصوله على المال نتيجة لسلوك مخالف لنصّ قانوني عقابي أو للآداب العامة، وهذا ما جاء في القانون العراقي والكويتي والليبي والمصري، وهو حصول المكلف على المال نتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني، فقد اشترط المشرّع علاقة سببية بين النشاط الإجرامي وهو أي سلوك مخالف لنص قانوني وبين النتيجة وهي الحصول على المال مع اشتراط حصول ذلك من أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون.

الصورة الثالثة: وهي الاستغلال الحكمي الذي يفترض بموجب القانون عند وجود زيادة في مال الخاضع أو زوجه أو أولاده دون إثبات مصدر مشروع لها، فنجد علاقة سببية تتوفر حكمًا إذا توفّرت الشروط التي بنى عليها القانون توقّر القرينة وهي:

- حدوث تضخّم وزيادة في الموارد.
- وهذا التضخّم في الثروة لا يتناسب مع دخل وموارد الخاضع للقانون.
- عجز الخاضع للقانون عن إثبات مصدر شرعي لهذا التضخّم في ثروته.

إدًا، تتوفر قرينة قانونية على وجود استغلال للوظيفة أو الصفة التي تحقق من ورائها الزيادة في المال مع تحقق الرابطة السببية تبعًا لها بين ذلك الاستغلال المفترض والنتيجة التي هي عبارة عن زيادة غير مبررة في المال.

إدًا، نجد القوانين المقارنة في بحثنا تطلبت وجود العلاقة السببية في جريمة الكسب غير المشروع لاكتمال الركن المادي للجريمة، وهي علاقة مباشرة فلا تكون غير مباشرة، بمعنى أنه لا يوجد ما يقطع التسلسل السببي بين النشاط والنتيجة بتدخل عامل أجنبي.¹

ختامًا بعد أن تكلمنا عن الركن المادي في هذا المطلب وعناصره وأهم الإشكاليات التي أثرت، سوف ننتقل في المحور التالي لاستكمال أركان الجريمة، بالحديث عن الركن الأخير وهو الركن المعنوي الذي سوف يكون محور حديثنا لاحقًا.

المطلب الثالث: الركن المعنوي

للركن المعنوي أهمية كبيرة في النظرية العامة للجريمة، وكما نعلم لكل جريمة أركان لابد من توفرها ، وهذه الأركان قسمان: قسم عام وقسم خاص، الإركان العامة يجب أن تتوافر في كل جريمة بصفة عامة، والفرق بينها، أن الأركان العامة واحدة في كل جريمة، بينما الأركان الخاصة تختلف

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص ١٢٧-١٣٤

في عددها ونوعها باختلاف الجريمة¹، ولا تقوم الجريمة بمجرد تحقق الركن المادي، فلا بد من توفّر الركن المعنوي، فكل جريمة لابد لها من ركن معنوي؛ وبمفهوم المخالفة لا جريمة بغير ركن معنوي؛ لأنه من خلال الركن المعنوي يستطيع المشرّع تحديد المسؤول عن الجريمة، وبالتالي لا يسأل أي شخص عن جريمة إلا إذا توفّر الركن المعنوي فيها، وكان هنالك علاقة بين ماديات الجريمة ونفسية الفاعل، حيث يتخذ هذا الركن في التشريعات العقابية إحدى الصورتين، إما القصد الجنائي، أو الخطأ غير العمدى، ولا يمكن أن تقوم أي جريمة عن سلوك فقط، بل لا بدّ أن يقترن هذا السلوك بإرادة وقصد جنائي، وهذا ما نطلق عليه ركن الجريمة المعنوي، وقد نصّ المشرّع القطري على الركن المعنوي في الفقرة الأولى من المادة (٣٢) على أنه: "يتكوّن الركن المعنوي للجريمة من العمد أو الخطأ"²، ولم يُحدد المشرّع القطري شكل الركن المعنوي، ونلاحظ من نصّ الفقرة السابقة أن المشرّع القطري لم يتبنّ وجهة نظر الرأي الراجح في الفقه الذي اتّجه إلى أن الأصل في التجريم هو العمد، وقد حسمت المادة (٣٢) من قانون العقوبات القطري الغموض بنصّها في فقرتها الأخيرة على أنه: ".. ويسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمداً أم خطأً، مالم يشترط القانون توفّر العمد صراحةً". إذاً هذا الركن هو الذي يربط بين النشاط الإجرامي والنتيجة الإجرامية من جهة، وشخصية الجاني من جهة أخرى، لذلك لا يعد من يقوم بالسلوك الإجرامي مرتكباً جريمة إلا إذا كان هناك ارتباط بين جهازه العقلي والنفسي متّصلين بالنشاط و السلوك المادي، لذا يشترط أن يكون النشاط النفسي والعقلي متصلان بالنشاط المادي، ومن ثمّ

¹ عوده، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الطبعة الأولى ٢٠٠٩، دار الحديث، القاهرة، ص

² غنام محمد غنام، زغلول، بشير سعد، مرجع سابق ، ص: ١٤٨.

مسيطرًا عليه، ونستطيع القول: إن الركن المعنوي، هو عبارة عن نشاط ذهني ونفسي للجاني، والجوهر في هذا النشاط هو الإرادة الفاعلة والآثمة للمجرم، وهذه العلاقة النفسية بين عناصر الركن المادي والتي تُشكّل الإرادة الواعية لارتكاب السلوك.¹

حتى نتعرف على هذا الركن المعنوي في جريمة الكسب غير المشروع لابد لنا من بيان مكونات هذا الركن، حيث سوف نقسم هذا المحور إلى ثلاثة فروع.

الفرع الأول سنتناول فيه القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع، أما الثاني فنبين فيه الوقت الذي يتوفّر فيه هذا القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع، بينما نسلط في الثالث الضوء على موضوع إثبات توفّر القصد الجنائي في هذه الجريمة.

الفرع الأول: القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع

يعرف القصد الجنائي بأنه اتّجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل أو النشاط المكوّن للجريمة، ولكي يتحدّد ذلك يلزم التعرّف على مدى علمه بعناصر الجريمة المختلفة²، فالجرائم تقسم إلى جرائم عمدية وغير عمدية، وحيث إن جريمة الكسب أنها جريمة عمدية يتطلب توفّر القصد الجنائي إلى

¹ النملي، مرجع سابق، ص ١٥٧.

² العجارمة، مرجع سابق، ص: ١٣٧.

جانِب الأركان الأخرى¹، وهذا القصد يجب أن يتوفّر بعنصره حين مباشرة الخاضع للنشاط، أي وقت ارتكاب الركن المادي الذي يتمثّل باتجاه إرادة الجاني إلى استغلال الخدمة التي يتولاها أو الصفة التي تقوم فيه للحصول على مال لنفسه أو لغيره أو القيام بسلوك مخالف لنص قانوني عقابي أو للأداب العامة، أي توافر هذا القصد لحظة ارتكاب الفعل، مع علمه بأن حصوله على هذا المال إنما يتمّ بسبب ذلك الاستغلال، وبأن هذا الفعل إنما يقع تحت طائلة التجريم²، أي العلم بعناصر الجريمة وإرادة تحقيق هذه العناصر بما فيها النتيجة الإجرامية، إذاً لقيام الركن المعنوي في الجريمة لا بدّ من توفّر هاذين العنصرين هما العلم والإرادة³، ولا يتطلّب الأمر استمرار انصراف الإرادة والعلم حتى تمام الحصول على الكسب الحرام وتكوين الثروة، ومؤدى هذا وجوب إثبات توفّر القصد الجنائي وقت مباشرة النشاط المؤدي إلى الحصول على المال، فإذا لم يتوفّر القصد في هذه اللحظة ولكن توافر بعد ذلك، فهو قصد لاحق، لا عبرة له⁴، فمن الضروري أن يكون عالماً بالشرط المفترض في الجريمة، بأنه موظّف في إحدى الوظائف التي يخضع لها بناءً عليها لهذا القانون، وكذلك يجب أن يكون عالماً بعناصر الركن المادي بحيث يعلم أنه يقوم باستغلال وظيفته وأن يتوقع النتيجة وهي الحصول على المال من خلال ربطها بالسبب وهو الاستغلال⁵،

¹ عبد البديري، صفاء جبار، جريمة الكسب غير المشروع، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص ١١٥.

² عبد الجليل، يسرية، ص ٨٢.

³ حسني، محمود نجيب، التشريع الجنائي الإسلامي، كتاب منشور بدون دار نشر ولا سنة طبع، ص ٥٠.

⁴ خليل، أحمد محمود، الوسيط في شرح قانون العقوبات القطري رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤ والقوانين المعدلة له، الكتاب الثاني،

تاريخ الطبعة ٢٠١٦، الناشر دار الكتب والدراسات العربية، الإسكندرية، ص: ٣٩.

⁵ الشواربي، عبد الحميد، الجرائم المالية والتجارية، دار الكتب والدراسات العربية، الطبعة الأولى ٢٠١٧، الإسكندرية، ص

وهو ذات الأمر الذي تطلبته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عندما أشارت في المادة (٢٠) إلى ضرورة توفّر عنصر العلم أو النية أو الغرض بصفته ركنا لفعل مجرم وفقا للاتفاقية والذي يمكن الاستدلال به من خلال الملابس الوقائية الموضوعية، ونرى أن ما جاء بأحكام الاتفاقية في خصوص الركن المعنوي للجريمة، حيث نصّت المادة (٢٨) منها بأن العمد هو العلم والنية والغرض، والتي يمكن الاستدلال عليها من الملابس الواقعية الموضوعية على توفّر عنصرَي العلم والنية في هذه الجريمة، وهو ما يصعب إثباته بالنسبة للركن المادي الذي يقتصر على النتيجة الإجرامية.¹

إذاً المطلوب في جريمة الكسب غير المشروع هو القصد الجنائي العام بشقيه العلم والإرادة فقط، ولا أهمية للقصد الخاص في هذه الجريمة²، كما نجد المشرّع المصري قد عرّف القصد الجنائي بأنه اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الفعل أو النشاط المكون للجريمة، مع علمه بأن هذا الفعل يؤدي إلى النتيجة، وعلى هذا يكون القصد الجنائي من العلم والإرادة وعليه يتوفّر القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع في التشريع المصري، إذا وجّه الجاني نشاطه نحو استغلال الخدمة أو الصفة، أو نحو سلوك مخالف لنصّ عقابي أو للأداب العامة، وهو يعلم أن هذا النشاط من شأنه أن يؤدي إلى حصوله على المال لنفسه أو لغيره، لكن لا تقوم الجريمة إذا استغل زوجه أو أبناءه القُصّر مركزه للحصول على المال. وفي التشريع العراقي نجد أن الركن المعنوي مفترض

¹ انظر المادة (٢٨) من اتفاقية مكافحة الفساد.

² الطباخ، مرجع سابق، ص ١٧٠.

بحكم القانون، يجب إثبات الإرادة لارتكاب السلوك المفترض، أما العلم فيمكن الدفع به في حالة حصول الزوج أو الأولاد التابعين دون علم المكلف.¹

الفرع الثاني: وقت توفر القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع

جريمة الكسب غير المشروع جريمة وقتية وليست مستمرة، ولما كانت كذلك؛ فإنّ توفر القصد الجنائي فيها يجب أن يتوفر عند مباشرة النشاط، بغضّ النظر عن الوقت الذي استغرقتة النتيجة، فلا يعتدّ بوقت تحقّقها، وهي الحصول على المال، فهي أمر لاحق لوقوع الجريمة كاملة، فإذا لم تتحقّق الجريمة لسبب لا دخل لإرادة الشخص فيها، فإنّ الجريمة تقف عند حدّ الشرع.

وهنا يثار التساؤل، ماذا لو أنّ شخصاً من المُكلّفين بأحكام هذا القانون قام بتصرفٍ استغلّ فيه الخدمة أو الصفة دون أن يضع في باله الحصول على المال نتيجة لهذا الاستغلال؟ ولكن تلبية لرجاء أو توصية، ثم يقوم من استفاد بالتصرف بإهداء بعض المال إليه بما يزيد في ثروة المكلف فهل يتوفر القصد الجنائي في هذه الحالة؟ وإذا كان هذا المستفيد قد أهدى إلى زوجة أو زوج المكلف، أو إلى أحد أولاده شيئاً من ذلك المال؟

لقد أجاب الدكتور حسن صادق المرصفاوي، على هذا السؤال، بأنّ جريمة الكسب غير المشروع هي جريمة وقتية مما يقود إلى القول بوجود إثبات توفر القصد الجنائي وقت مباشرة النشاط

¹ الطباخ، المرجع السابق، ص ١١٦، و١٢٠.

المؤدي إلى الحصول على المال، وبذلك ووفقاً للسؤال المطروح، فإنه ينتفي القصد الجنائي، وتبعاً لانتقائه؛ فإنّ الجريمة لا تقوم؛ لأنّ المشرّع هدفه مكافحة هذا النشاط بذاته.¹

مما سبق يتبين لنا أنه إذا لم يتوقّر القصد وقت مباشرة السلوك، ولكن توقّر بعد ذلك؛ إذاً هذا القصد لاحق لا عبرة له، أي لا بُدّ من معاصرة القصد باللحظة التي ارتكب فيها السلوك، ويجب أن ينصبّ العلم على أنه يستغل الخدمة أو الصفة أو يخالف نصاً عقابياً أو الآداب العامة، وإن من شأن هذا الاستغلال وهذه المخالفة أن توصل إلى الكسب غير المشروع.²

الفرع الثالث: إثبات توقّر القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع

إثبات القصد الجنائي في جريمة الكسب غير المشروع مثل إثبات القصد الجنائي في الجرائم الأخرى، يخضع للقواعد العامة في الإثبات الجنائي الذي يقوم على مبدأ الاقتناع القضائي، ويثبت بكافة طرق الإثبات، وهو من المسائل الموضوعية مع الوضع في الاعتبار أن قاعدة (لا يُعذر

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ١٤٢.

² العجارمة، مرجع سابق، ص ١٣٦.

أحدٌ بجهله بقانون العقوبات) تُسهل عملية إثبات العلم؛ لأن انصراف السلوك الإجرامي مع افتراضه علم الجاني بالنتيجة يُشكّل جريمة، كما أنه من الملاحظ أن جريمة الكسب غير المشروع من الجرائم التي عادة ما يرتكب معها جرائم أخرى لا تكتشف مثل الرشوة أو التبرّج أو غيرها من الجرائم التقليدية، وذلك أثناء ممارسة الخاضع لعمله الوظيفي، وهذه الجرائم إن اكتشفت فهي تتعدّد مع جريمة الكسب غير المشروع بغضّ النظر عن توقّر الارتباط بينهم.¹

إن القصد الجنائي ووقت قيامه مسألة داخلية تتعلّق بالنفس، ويستدلّ عليها من مظاهر خارجية، فلا يقوم عليها دليل مباشر إلا في صورة نادرة كحالة الاعتراف على سبيل المثال، ولمّا كان هذا هو شأن القصد الجنائي؛ فإنّه يتعيّن على القاضي أن يستظهره في حكمه، ويكفي أن تكون الأسباب التي اعتمد عليها مؤدية للنتيجة التي خلص إليها الفعل والمنطق، وليس فيها ما يخالف ما تضمّنته أوراق الدعوى.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بقولها: لمّا كان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوقّر به كافة العناصر القانونية للجريمة، التي دان الطاعن بها بركنيها المادي والمعنوي، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإثبات واعتراف المتهم بتحقيقات الجنائية رقم (٠٠)، ومن تقرير فحص المصوغات والمشغولات الذهبية، وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها، ولما كان ذلك، وكان لا يلزم أن يتحدّث الحكم استقلالاً عن

¹ الششتاوي، مرجع سابق، ص ١٧١.

توفّر القصد الجنائي في تلك الجريمة، بل يكفي أن يكون ما أورده الحكم من وقائع وظروف يدل على قيامه، وهو الحال في الدعوى المطروحة؛ فإن ما ينعاه الطاعن في هذا الصدد يكون غير سديد، (الطعن رقم ٩١١ لسنة ٧٤ ق - جلسة ٢٠١٠/١٢/١٣).¹

إذاً من خلال الحكم السابق يتّضح لنا بأنه إذا لم يفصح المتهم في جريمة الكسب غير المشروع عن قصده بالقول أو بالكتابة، في هذه الحالة يستدلّ قاضي الموضوع على توافر القصد الجنائي بكافة طرق الإثبات، وقد يكون ميسراً أمام القاضي إثبات القصد الجنائي إذا كانت الزيادة في ثروة المخاطب بأحكام القانون، ولكن الصعوبة تظهر عندما تكون هذه الزيادة في الثروة خاصة بثروة الزوجة أو الأولاد كأموال ذات قيمة لا يعلم الزوج أو الأب عن أمرها شيئاً كالمجوهرات؛ ولذلك يجب أن يقوم الدليل المقنع لدى القاضي على توفّر القصد الجنائي، وهو ما نجده في القانون المصري رقم (٦٢) لسنة ١٩٧٥ في المادة الرابعة حيث نصت على: "إذا امتنع زوج الملزم بتقديم الإقرارات وعلى الجهة تكليف الزوج الممتنع تقديم إقرار ذمّته المالية خلال شهرين من تاريخ إخطاره"، وأيضاً بهذا جاء قانون الكسب غير المشروع الأردني لسنة ٢٠١٤ في الفقرة ج من المادة (٧) منه: "إخطار الدائرة في حال امتناع زوج الشخص الملزم بتقديم الإقرار عن إعطائه البيانات اللازمة والتوقيع عليها، وتكون هنالك صعوبة، عندما نجد زيادة في ثروة أبناء

¹ انظر: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض في شأن جريمة الكسب غير المشروع، محكمة النقض، المكتب

الفني، المجموعة الجنائية ص: ١٨٤.

الخاضع أو زوجه وهذه الصعوبة تكمن في عدم وجود نصّ قانوني يكلف زوج الخاضع أو أولاده سواء القُصّر أو غيرهم عن تقديم إقراراتهم على زيادة ثروتهم.

لكن نجد المشرّع العراقي قد تنبه لهذا الأمر وأخضع أولاد المكلف ولم يُحدد فقط القاصرين منهم، بينما نجد المشرّع الكويتي قد أغفل زوج الخاضع ولم يدخل زوج الخاضع للقانون لتقديم إقرار الذمة المالية حيث اكتفى بأولاده القُصّر أو من يكون ولياً أو وصياً أو قيمياً عليه، أما القانون المصري والأردني، اكتفى بإخضاع الزوج والأولاد القُصّر.

وحسناً فعل المشرّع العراقي في إخضاع أولاد المكلف بشكل عام ولم يُحدد القُصّر؛ لأنه من الضروري أن يتم إخضاعهم إلى النصّ القانوني، حتى لا نسهل على الخاضع إمكانية الهروب من المساءلة القانونية عن كسب غير مشروع، وذلك بإضافة الزيادة الغير المشروعة التي يجنيها إلى ثروة أحد أبنائه من غير القاصرين لعدم وجود نصّ يم

كن من خلاله ملاحظتهم بحجة امتناعهم عن تقديم تقاريرهم المالية إلى المكلف¹، فقد يكون المال من أموال الدولة، أو قد يكون تمّ الحصول عليه من أفراد ولم يتوصل التحقيق لمعرفة صاحبه، وهنا تتجلى غاية المشرّع في سد ثغرة إمكان إفلات الجاني بهذا المال لمجرد أنه لم يضبط في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، كما يستوي ما إذا كان هذا المال قد دخل في ذمة الخاضع المالية، أو حاول إخفاءه؛ فجعل هذا المال لغيره، ولذا فإن المشرّع أراد أن يتتبع

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ١٤٤.

هذا المال حتى ولو لم يدخل ذمّة الخاضع، وإنما حصل عليه لغيره فوجب أن يلحقه العقاب على أية حال، وإلا كان في مقدوره الإفلات من حكم القانون، ولا يشترط في هذا الغير أن تربطه علاقة قرابة بالخاضع من عدمه، فكل ما يتعين قيام الدليل على العلاقة بين التصرف الذي قام به الخاضع والمال الذي وصل إلى الغير.¹

وفي ختام حديثنا في هذا المبحث الثاني الذي سلط الضوء على الجانب التشريعي لجريمة الكسب غير المشروع؛ تبيّن لنا بأن لكل جريمة أركانها التي تتكوّن منها، وجريمة الكسب غير المشروع التي هي محور حديثنا يجب توفّر هذه الأركان فيها، فلا يكفي أن يكون الفاعل في مرتكب الجريمة موجوداً ولا أن يكون النصّ القانوني الذي يضيف على سلوك صفة عدم المشروعية، بالإضافة إلى ذلك لا بد من وجود رابطة أو صفة نفسية تربط ما بين السلوك وشخص مرتكبه، وهي إرادة السلوك وإرادة النتيجة؛ إذاً يستفاد مما سبق أن جريمة الكسب غير المشروع يتطلب لتوفّرها شرط مفترض، وهو الخضوع لأحكام القانون، وركن مادي متمثّل في زيادة الثروة أو انتقاص الالتزامات بسبب تولّي الوظيفة أو قيام الصفة واستغلالها، وركن معنوي أي قصد جنائي، أو ركن المسؤولية الجنائية، الذي يُعبّر عن الصفة النفسية للفاعل، وبمقتضاها يُحدّد المشرع من يعتبر مسؤولاً عن الجريمة.

¹ بشير، أحمد عبد الله، القانون الجنائي العام الجريمة، الجزء الأول، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، مكتب الطالب، الطبعة الأولى، 1997، القاهرة، ص: ١٥٢.

وبذلك ننهي هذا المبحث، وننتقل إلى المبحث الثالث، وهو مبحثنا الأخير في هذه الرسالة، حيث سنتناول فيه الضرورات التي تستدعي تجريم الكسب غير المشروع في التشريع القطري.

المبحث الثالث: ضرورات الموجبة لتجريم واقعة الكسب غير المشروع في القانون

القطري

تتطوي الضرورة على الالتزام نحو تحقيق الهدف، والضرورة تتحدّد في ضوء الهدف منها، فلا يجوز التعرّض للحقوق والحريات عن طريق التجريم إلا إذا كان للمشروع هدف معين، وهو حماية المصلحة العامة، أو حماية الحقوق والحريات التي تتعرّض للضرر أو للخطر، ولهذه الضرورة أهمية في نظر المشرّع، لذلك يقوم بحمايتها بواسطة التجريم لأن المصالح الجوهرية والقيم الاجتماعية هي أساس الضرورة.

المقصود بالضرورة هو تجريم السلوك الذي يُشكّل اعتداءً أو خطرًا على مصلحة معتبرة، وملائمة المصلحة محل الحماية في حاجات المجتمع الملحة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، ولما كان ذلك؛ ظهرت الحاجة الملحة إلى تجريم وقائع معينة بهدف حماية المال العام والوظيفة العامة والاقتصاد الوطني، وبالتالي انعدام المصلحة كأساس للتجريم يجعله لا يستند على أساس الضرورة.¹

إدًا السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الخصوص، ما مدى الضرورات التي تستدعي تجريم واقعة الكسب غير المشروع في دولة قطر؟

¹ قادر، عبد آل محمد، الموازنة بين المصالح في القانون الجنائي، المركز العربي للنشر، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠ ص: من

٨٢ وما بعدها.

ولإجابة على السؤال المطروح الذي هو موضوع مبحثنا الثالث في هذه الرسالة، بعد أن انتهينا من الحديث عن واقعة الكسب غير المشروع من الناحية التاريخية، وعرفنا الكسب غير المشروع وناقشنا الشبهة الدستورية التي أثرت في مبحثنا الأول، ومن ثم انتقلنا إلى مبحثنا الثاني الذي بينا فيه النموذج التشريعي لجريمة الكسب، والأركان المكوّنة لهذه الجريمة بالاستناد إلى اتفاقية الأمم المتحدة والقوانين المقارنة في هذه الرسالة التي جرّمت الكسب غير المشروع؛ حيث لاحظنا أن المشرّع القطري حتى الآن لم يجرّم الكسب غير المشروع؛ لذلك كان لا بد على الباحثة أن تبين أهمية سنّ هذه القانون في دولة قطر، وبيان أهمّ الضرورات التي تستدعي تجريم واقعة الكسب غير المشروع في التشريع القطري؛ لأنّ ضرورات تجريم واقعة الكسب غير المشروع تستند إلى ثلاث حاجات؛ أولاً: الحاجة الدولية؛ ثانياً: التشريعية؛ والثالثة: الحاجة الوطنية، ولبيان تلك الضرورات؛ فإننا سوف نبحث في ثلاثة مطالب هذه الضرورات.

مبحثنا الثالث والأخير من هذه الرسالة إذاً، سيجيب على هذا السؤال الذي طُرح، حول مدى الضرورات التي تستدعي تجريم واقعة الكسب غير المشروع في دولة قطر، وذلك من خلال ثلاثة مطالب نبحث فيها الضرورات التي تستوجب تجريم الكسب غير المشروع، حيث سوف سنتناول في المطلب الأول: الضرورة الدولية، وفي المطلب الثاني فسوف يتناول الضرورة التشريعية، بينما المطلب الثالث والأخير: سوف نُسلط الضوء فيه على الضرورة الوطنية.

المطلب الأول: الضرورة الدولية

تتعدد الاتفاقيات والصكوك الدولية المعنية بمكافحة الفساد، وهذه الاتفاقيات والصكوك ليست مجرد إضافة تراكمية جديدة، بل هي أداة لتوحيد وتقريب الأحكام القانونية القائمة، واستحداث ما قد يكون ضروريًا من أحكام جديدة لمواجهة بعض المتغيّرات والوقائع المستجدة التي لم تكن موجودة¹، لذا، يجب على الدول الأطراف في الاتفاقات الدولية تنفيذ التزامها، والقيام بمواءمة تشريعاتها وفقًا للاتفاقات الدولية وأخصّ بالذكر هنا، ما تقرره اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد²، التي صادقت عليها دولة قطر بموجب المرسوم رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٧، حيث إن لهذه الاتفاقية قوة القانون بموجب المادة (٦٨) من الدستور القطري، وتعتبر المرجع التشريعي في تحديد جرائم الفساد، ومن الجدير بالذكر أن دولة قطر أيضًا هي عضو في الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد التي صادقت عليها بموجب المرسوم رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٢، حيث جرّمت هذه الاتفاقية الكسب غير مشروع، وأفردت في المادة الرابعة منها صورًا لأفعالٍ تعتبر من جرائم الفساد، ومن بين هذه الأفعال كما ذكرنا "الإثراء غير المشروع"، فنصّت بأنه: "تعتمد كل دولة وفقًا لنظامها القانوني ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب قصدًا أو عمدًا - الإثراء غير المشروع".³

¹ عبد المجيد، عبد المجيد محمود، الفساد تعريفه صورته علاقته بالأنشطة الإجرامية الأخرى، دار نهضة مصر للنشر، الطبعة

الأولى ٢٠١٤، ص ٦٥ وما بعدها.

² السيد، حاتم محمد حاتم، مرجع سابق، ص ٣٥٧.

³ الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد

[.https://www.almeezan.qa/AgreementsPage.aspx?id=1719&language=ar](https://www.almeezan.qa/AgreementsPage.aspx?id=1719&language=ar)

لذلك سوف نخصص حديثنا في هذا المبحث لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تعتبر أول صك دولي ملزم قانوناً لمكافحة الفساد، وتتكون هذه الاتفاقية من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، حيث تضم (٧١) مادة مقسمة إلى ثمانية فصول، على أن تقوم الدول الأطراف بتنفيذ عدة تدابير لمكافحة الفساد، والتي قد تؤثر على القوانين والمؤسسات والممارسات، وتهدف هذه الإجراءات إلى منع الفساد وتجريم بعض التصرفات، وتعزيز إنفاذ القانون والتعاون القضائي الدولي، وتوفير آليات قانونية فعالة لاسترداد الموجودات والمساعدة التقنية وتبادل المعلومات وآليات لتنفيذ الاتفاقية، بما في ذلك مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، اعتمدت اتفاقية مكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٣١ أكتوبر ٢٠٠٣ بموجب القرار رقم (٤/٥٨)، وتم فتح باب التوقيع عليها في [ميريدا بيوكاتان] بالمكسيك، في الفترة من ٩ إلى ١١ ديسمبر ٢٠٠٣، وبعد ذلك في مقر الأمم المتحدة في مدينة نيويورك تم التوقيع عليها من قبل (١٤٠) دولة، اعتباراً من ١ يناير ٢٠١٥، فإن هناك (١٧٤) عضواً، تشمل 171 دولة، وجزر كوك وفلسطين والاتحاد الأوروبي، وقد جرّمت الاتفاقية عدداً من صور الفساد، وأفردت لكل صورة منها مادة خاصة اشتملت على تعريف الجريمة، وذلك في المادتين : ١٥-٢٥ من الاتفاقية، وفي الفقرة ٦ نصّت على تجريم الكسب غير المشروع".¹

لم تدخر دولة قطر أي جهد من أجل ترجمة الالتزامات التي ترتبت على انضمامها للاتفاقيات والمواثيق والعهود الدولية، لأنها تدرك أنها شريك في تنفيذ الالتزامات الدولية، فهي دولة تحترم

¹ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

التزاماتها الدولية، فهي في عمل دؤوب¹، ولقد أكّدت على أهمية احترام المعاهدات الدولية والمواثيق، حيث نصّت بصراحة في صلب دستورها الدائم في المادة (٦) منه بالقول: "تحتزم الدول المواثيق، والعهود الدولية، وتعمل على تنفيذ كافة الاتفاقات والمواثيق والعهود الدولية التي تكون طرفاً فيها"²؛ لذا أطلقت العديد من المبادرات ذات الصلة بمكافحة الفساد على المستوى الدولي، حيث تقوم بجهود حثيثة نلمسها على أرض الواقع في تعزيز النزاهة والشفافية ومكافحة الفساد، فهي تلعب دوراً فاعلاً وإيجابياً على المستوى الدولي والمحلي والإقليمي، لذلك نجدها احتلت مرتبة متقدمة في مؤشر الشفافية ومدركات الفساد، حيث أعلنت منظمة الشفافية الدولية عن نتائج مؤشر مدركات الفساد للعام ٢٠٢١، وقد حققت ٦٣ نقطة على المؤشر، ما جعلها تتبوأ المرتبة الثانية خليجياً وعربياً، وعلى المستوى العالمي، احتلت دولة قطر المرتبة الـ ٣١ من بين ١٨٠ دولة وإقليماً شملها المؤشر، وبهدف الحفاظ على ريادة دولة قطر وتعزيز مكانتها، باعتبارها تقف في مصاف الدول الأكثر شفافية في العالم، لا بد أن تستمر بهذا المستوى وتتخذ خطوة قوية بتجريم واقعة الكسب غير المشروع؛ أسوةً بالدول المجاورة التي جرّمتها، وهذا لسدّ أي فراغ تشريعي في المنظومة التشريعية في دولة قطر، ولا يخفى على أحد ما لهذا الإجراء من أثر إيجابي يرفع من تصنيف قطر ضمن الدول المناهضة للفساد، ويُعزّز الشفافية والنزاهة على

¹ مقال في جريدة العرب القطرية، دولة قطر ومنظمة الأمم المتحدة، نصف قرن من الالتزام بالمواثيق والمعاهدات الدولية، قنا، تم الدخول للموقع، يوم الأحد 18 سبتمبر 2022 04:24.

<https://alarab.qa/article/18/09/2022>/دولة-قطر-ومنظمة-الأمم-المتحدة-نصف-قرن-من-الالتزام-بالمواثيق-

والمعاهدات-الدولية

² العناني، إبراهيم، الخلايلة، ياسر، مبادئ القانون الدولي العام، كلية القانون، الطبعة الأولى ٢٠١٦، ص ٣٦.

المستوى الوطني، أيضاً استضافت دولة قطر مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وعززت التعاون مع الهيئات والمنظمات الدولية المعنية بمكافحة الفساد، وانعكس ذلك بجائزة "الشيخ تميم بن حمد آل ثاني الدولية للتميز في مكافحة الفساد"، وما تقوم به الدولة التي ترفع لواء مكافحة الفساد، وتسعى بكل قوتها لمكافحة هذه الآفة التي تُهدد المجتمعات، انطلاقاً من رسالتها السامية، حيث يتم منح الجائزة للمتميزين. نعم تخطو دولة قطر خطوات واثقة وسريعة في منع ومحاربة الفساد من خلال الآليات المختلفة التي تأتي تنفيذاً للقيادة الرشيدة في البلاد التي أكدت على ضرورة محاربة الفساد بكل صوره، بشتى الطرق والوسائل.

وفي هذا الصدد، ومن منطلق أن دولة قطر لا تُخلّ بالتزاماتها الدولية تجاه المجتمع الدولي، ووفقاً للإجراءات القانونية، يُفترض من الدولة عندما تصادق على اتفاقية، وخاصة إذا تطلبت الاتفاقية تعديلات تشريعية، ولكي تكون الدولة الطرف في الاتفاقية محافظة على التزاماتها الدولية، أن تكون قوانينها وأحكامها متوائمة مع نصوص وروح الاتفاقية، ولا بدّ من التنبّه إلى أن للاتفاقية هيئة تُرسل خبراءاً للتدقيق على قوانين الدول الأطراف فيما إذا كانت قوانينها مطابقة أم لا، وهناك مؤتمر يعقد سنوياً، ويحضر هذا المؤتمر هيئات مكافحة الفساد على مستوى العالم، ويستعرض هذا المؤتمر مدى التزام الدول الأعضاء بنصوص الاتفاقية، ويقدم النصح للدول التي لم تتلاءم تشريعاتها مع الاتفاقية.

لذلك يأتي تجريم الكسب غير المشروع انسجاماً مع الاتفاقية الأممية، فهو أحد مُتطلبات الاتفاقية، والمطلوب من الدول الأعضاء ملاحقة مرتكبي جرائم الفساد وبالخصوص (الإثراء غير المشروع) الكسب غير المشروع؛ لأنه بتجريم الكسب غير المشروع نكون قد قطعنا شوطاً كبيراً

في مكافحة جرائم الفساد، وهذا التجريم يشمل كل زيادة أو نمو غير طبيعية على ثروة وموجودات أي موظف عمومي، لذلك نرى تجريم هذه الواقعة ضرورة مهمة.

نجد الاتفاقية الأممية قد نصّت في نصّ المادتين: (٢٠، ٦) على سبل مراقبة النمو غير الطبيعي للثروة، وحثت الدول على تضمين تشريعاتها ما يواجهه هذه الجريمة.¹ وبالتالي الدول مكلفة بالالتزام بأحكام هذه الاتفاقية؛ إذاً، يجب وضع ملائمة المنظومة القانونية مع مقتضيات هذه الاتفاقية، ووضع نصوص تشريعية تسمح بمراقبة نمو أي زيادة غير طبيعية في الثروة لدى الموظف العام، في الحقيقة لا يوجد ما يمنع الإنسان من أن تزيد ثروته بالوسائل العادية، لكنّ هناك ضوابط تحكم هذا الموضوع، وخصوصاً الموظف العام وكيفية تعامله مع المال العام. إذاً الموظف العام والمتعاملون مع المال العام هم محور هذه الجريمة، ويكون لفئات معينة ومحددة بالقانون من أصحاب المناصب الفعّالة، والذين تكون أيدهم على المال العام. وطريقة المخاطبة لهذه الفئات لا تكون إلا عن طريق سنّ تشريع يُنظّم هذه الجريمة²، أسوةً بإنشاء هيئة الرقابة الإدارية والشفافية الذي كان استجابة للمتطلبات الدولية، و بموجب التزام الدولة ببنود الاتفاقية،

¹ المرجع اتفاقية الأمم المتحدة مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الدورة التشريعية الثالثة

المستأنفة، فيينا، منشور على الموقع

الإلكتروني <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup4/2>

020-

June <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup4/202>

[0-June-9-10/V2001961a.pdf](https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup4/2020-June-9-10/V2001961a.pdf)

² مؤشر مدركات الفساد [.https://www.transparency.org/en/cpi/2021/index/qat](https://www.transparency.org/en/cpi/2021/index/qat)

لكن هناك جرائم فساد نصّت الاتفاقية على تجريمها كما أسلفنا بالذكر، ولم تُجرّم حتى الآن؛ ما يُشكّل إخلالاً بالتزامات دولة قطر تجاه المجتمع الدولي واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وإن دولة قطر لديها أرضية قانونية تُؤهلها للمضي قدمًا في مواجهة الفساد، لكن فيما يتعلّق بتجريم الكسب غير المشروع، لماذا نجد أن هنالك غموضًا وترددًا يكتنف المشرع القطري إزاء تجريمه الكسب غير المشروع، فهذه الواقعة لم تُجرّم ولم يبادر إلى اتخاذ أي إجراء مناسب لسدّ هذا الفراغ التشريعي؛ لذلك لا بدّ للمشرّع من سرعة التحرك والاستجابة للتطوّرات التي تحدث، واستكمال المنظومة التشريعية ومواءمتها مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، وتجريم واقعة الكسب غير المشروع، لما لهذا التجريم من أهمية وضرورة كبيرة في هذه المرحلة التي تشهدها دولة قطر.

المطلب الثاني: الضرورة التشريعية

مما لا شك فيه أن للتشريع الجنائي أهمية كأداة ردع لمكافحة الفساد، ولكن الأكثر أهمية هو كون هذا التشريع مرتبطاً برؤية شاملة للفساد¹، قد تتعدّد الأسباب الداعية إلى إصدار قوانين جنائية خاصة، وأول هذه الأسباب أن التطبيق العملي لقانون العقوبات قد يُظهر في بعض الجوانب نقصاً، بحيث يتبيّن أن هناك حاجة وضرورة لتجريم أفعال لم يتضمنها قانون العقوبات، وهنا يتدخّل المشرّع الجنائي بهدف حماية المصالح الجوهرية للمجتمع، ويقوم بتجريم بعض الوقائع التي لم تكن مجرّمة، بقوانين لاحقة ومستقلة؛ وذلك لغاية وهدف، ألا وهو حماية المصلحة العامة. وإن اتّسع نوع الجريمة التي ترتكب على المال العام عن طريق استغلال الوظيفة العامة، وطبيعة الجناة واتباعهم أساليب مستحدثة في ارتكاب جرائم الفساد، يستدعي وقفةً جادةً وتدخّلاً تشريعياً ضرورياً لمعالجة هذه المستجدات.²

لذلك فإن ضرورة التشريع في التجريم والعقاب له دور كبير، فنصوص التشريع تُعبّر عن القيم الاجتماعية التي يؤمن بها المجتمع لحماية وجوده وأمنه ومصالحه، وقد يؤدي التطور الاجتماعي والاقتصادي والتكنولوجي إلى ظهور جرائم جديدة، ما قد يُهدّد أمن ومصالح المجتمع؛ لذلك يجب

¹ عبد المجيد، عبد المجيد محمود، الفساد تعريفه صورته علاقته بالأنشطة الإجرامية الأخرى، دار نهضة مصر للنشر، الطبعة الأولى ٢٠١٤، ص: ٦٤.

² قدو، ياسر محمد سعيد، الحماية الجنائية للمال العام وأسباب الفساد وسبل مكافحته والعلاج، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٨، ص ٥٩.

مواجهة هذه الجرائم المستحدثة مواجهة سريعة وفعالة، من خلال التجريم والعقاب في إطار التعاون الدولي¹، فيجب على المشرع أن يكون مستعدًا لكل هذه الجرائم المستحدثة، والتصدي لها بقوة، فيجب مواجهة كل صور الاعتداء على المال العام، وضمان حسن أداء الموظف واجباته الوظيفية على أكمل وجه، وبالتالي يُحقّق الثقة العامة من قبل الأفراد، وهذا هو جوهر التجريم للكسب غير المشروع. ونجد أنّ المشرع، من منطلق الواجب الذي يقع على عاتقه حماية المال العام والوظيفة العامة، قد عاقب على جرائم يرتكبها الموظف العام، وهدفه في هذا التجريم حماية الوظيفة العامة.²

ولكن لا تكتمل هذه الحماية إلا إذا جرّمنا واقعة الكسب غير المشروع، لأن هذا التجريم سوف يكون بمثابة العمود الفقري لمواجهة الفساد. وكما نعلم، فمن حسن السياسة التشريعية أن يضمن المشرع لمجموعة قانون العقوبات قدرًا معينًا من الثبات، فلا يتناول التعديل إلا للضرورة الملحة، ولكن أحيانًا المشرع يرى من الملائم إصدار قانون عقابي خاص، عندما يتعلّق الأمر بتجريم الأفعال والسلوكيات الصادرة عن طائفة معينة من الأشخاص، بحيث لا يتحقّق السلوك الإجرامي إلا إذا توافرت في الجاني صفة معينة، لكون الوظيفة العامة والمال العام يُمثّل أهمية، وقد نصّ الدستور الدائم لدولة قطر في الباب الثالث منه، في المادة (٥٤) على أن: "الوظائف العامة خدمة وطنية، ويستهدف الموظف العام في أداء واجبات وظيفته المصلحة العامة وحدها". ونجد أيضًا في نص المادة (٥٥) أن: "للأموال العامة

¹ عبد الظاهر، أحمد، النظرية العامة للقوانين الجنائية الخاصة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى

٢٠١٠، ص: ٤٦ حتى ٥٥.

² ناظم، زياد، مرجع سابق ص: ٦٦ وما بعدها.

حرمة، وحمايتها واجب على الجميع"¹، إذًا، لا بُدَّ من إدخال النصّ الدستوري حيّز التنفيذ وتفعيله، فالدستور أوجب حماية المال العام والحفاظ عليها؛ لذلك لا بُدَّ من وضع القوانين التي تكفل معالجة كل الثغرات الموجودة في القوانين، وأن تكون هذه القوانين مرنة وتساير التطورات التي تحدث²، حيث يقع على عاتق السلطة التشريعية وضع قوانين رادعة للأشخاص الذين يستغلون مناصبهم ووظائفهم من أجل الحصول على الأموال بطرق غير مشروعة؛ لأن وجود الثغرات والفرغ في التشريع، يُمكن المجرمين من الإفلات من العقاب؛ ذلك بما لديهم من ذكاء ودهاء وقدرات هائلة على التمويه وإخفاء وطمس معالم جرائمهم، ممّا يؤدي إلى صعوبة كشف هذه الجرائم.

نعم، قد جرّم قانون العقوبات بعض جرائم الفساد، ونصّ قانون العقوبات القطري على جرائم الفساد في الفصل الأول والثاني والثالث من الباب الثالث، وهذه الجرائم هي الجرائم المتعلقة بالوظيفة العامة (الرشوة، الاختلاس والإضرار بالمال العام، استغلال الوظيفة، وإساءة استعمال السلطة) المنصوص عليها في المادتين: (١٤٠، ١٦٥)، إضافةً إلى جريمة إخفاء الأشياء المتحصّلة من الجريمة المنصوص عليها في المادتين (٣٦٧-٣٦٩) من قانون العقوبات، كما يعتبر من جرائم الفساد جرائم غسل الأموال المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب ٢٠ لسنة ٢٠١٩، وقانون الكسب غير المشروع سوف يُشكّل خطوة مهمة لمواجهة الفساد، فيجب على المشرّع سدّ هذا الفراغ التشريعي، وأنّ النصّ على جرائم مشابهة لهذه

¹ الدستور الدائم لدولة قطر، وزارة العدل إدارة الفتوى والعقود، الطبعة الثانية في الباب الثالث قسم الحقوق والواجبات المواد

٥٤، ٥٥.

² قندو، مرجع سابق، ص: ١٣٩.

الجريمة لا يفى بالغرض، ولا يسدّ هذه الثغرة. على سبيل المثال، تجريم المشرع للتربح في نص المادة (١٥٦) حيث نصّت على أنه: "يُعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز عشر سنوات، كلّ موظّف عام له شأن في إعداد، أو إدارة، أو تنفيذ المقاولات، أو التوريدات، أو الأشغال، أو التعهدات المتعلقة بإحدى الجهات المنصوص عليها في المادة (٤) من هذا القانون، وحصل أو شرع في الحصول لنفسه، أو لغيره، بالذات أو بالواسطة، بأيّ كيفية غير مشروعة، على ربح أو منفعة أو عمولة من عمل من الأعمال المذكورة".

ولا يفى بالغرض ما أورده المشرع في قانون العقوبات بخصوص تجريم استغلال الوظيفة وإساءة استعمال السلطة، ونجد أنّ المادة (١٦٠) تنص على ما يلي: "يُعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل موظف عام استعمل سلطة وظيفته للإضرار بأحد الأفراد، أو لجلب منفعة غير مشروعة له أو للغير"¹.

وبناءً على ما تقدّم، لا بدّ أن ننتبه لأهمية هذا الموضوع حتى نستطيع أن نُحقّق المطلوب، فطبيعة جريمة الكسب غير المشروع تختلف من حيث متطلبات إثبات الجرم فيها عما هو ثابت في متطلبات إثبات الجرم في جرائم الوظيفة العامة التي يرتكبها الموظف العام، فيما يتعلّق بعبء إثبات مشروعية التضخّم الحاصل في الثروة، فالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، إثباتها يكون بطرق الإثبات العادية، فيجب أن يثبت الجرم في حق الموظف العام عند ارتكاب الجريمة حتى تقوم المسؤولية الجنائية ضده، ولكن في بعض الحالات يكون إثبات الجرم

¹ قانون العقوبات القطري رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠٢٠.

على موظف ارتكب جريمته، ولكن بسبب ذكائه ودهائه والسلطة الممنوحة له ومركزه، اتخذ احتياطاته، وطمس كل معالم جريمته بذكاء.

المطلب الثالث: ضرورة وطنية

لقد أحرزت دولة قطر تقدماً في مؤشر الفساد، وحصلت على درجات متقدمة، فيجب الاهتمام بهذا المؤشر من قبل كل جهات الدولة؛ لأن هذا المؤشر يلعب دوراً مهماً في جلب الاستثمار الأجنبي المباشر للدولة، فهو يعطي مؤشراً مهماً بأنّ البلد يتمتع بقلّة الفساد، وبالتالي فهو بيئة آمنة للاستثمار؛ لأنّ البلد الذي فيه فساد، لا يواجه، سوف يحصل هذا البلد على درجات منخفضة على هذا المؤشر؛ ممّا يؤدي إلى عزوف المستثمرين وتحجيم الاستثمار الأجنبي في الدولة، في الوقت الذي تسعى فيه دولة قطر لتشجيع الاستثمار، لبناء اقتصاد وطني قوي¹، فكلما ارتفعت درجة قطر سوف تتحقق الرؤية الوطنية التي تطمح لتحقيقها، وهي رؤية اقتصادية وتنمية مستدامة قائمة على الاستثمار الخارجي، ولكي تُشجّع المستثمر الأجنبي يجب أن يُستثمر في قطر، فلماذا لا تكون قطر من ضمن عشر الدول الأولى على المستوى العالمي لمؤشر الفساد، وما الذي ينقصنا؟ يجب على المشرّع تقوية ترسانته القانونية لمكافحة الفساد، وعلى الجهات الرقابية الضرب بيد من حديد على الفساد؛ لأنّ طموحنا كبير، بأن تكون قطر من بين الدول المتقدمة بالعالم، وفي مصافّ الدول في مكافحة الفساد على المستوى الدولي، وليس فقط

¹ شيخة، محمد غياث، الاستثمار، دار مؤسسة رسلان للنشر، الطبعة، الأولى ٢٠٢١، ص ٣٧.

على المستوى العربي فقط؛ ولأنّ مكافحة الفساد تحتاج إلى الضرب بيد من حديد وليس عن طريق الشعارات الرنانة، ولا عن طريق التصريحات ولا البيانات، بل يجب أن تترجم هذه الجهود على أرض الواقع بالشكل السليم، وهذا لا يكون إلا عن طريق القوانين الفعّالة وخضوع الجميع لأحكام القانون، وقانون الكسب غير المشروع هو ضرورة ومطلب لهذه المرحلة المهمة؛ لذلك يجب وضع خريطة طريق تساعد في تطوير الأداء أكثر في المستقبل. وتعدّ النزاهة والشفافية أهمّ مرتكزات وأهداف رؤية قطر ٢٠٣٠، حيث اتخذت الدولة خطوات مباركة لتعزيز الإطار المؤسسي المهني بالنزاهة والشفافية، وتحقيق الرقابة ونزاهة الوظيفة العامة ومنع وقوع الجرائم التي تمسّ المال العام أو الوظيفة العامة؛ إذًا دولة قطر مستمرة في البناء والتنمية للمستقبل لترسيخ دولة القانون والعدالة الاجتماعية لبناءٍ جديدٍ في دولة تقوم على الشريعة الإسلامية السمحة، دولة حقوق الإنسان وسيادة القانون بالحق والإنصاف، وبموجب القرار الأميري رقم (٤٤) باعتماد الرؤية الشاملة للتنمية "رؤية قطر الوطنية ٢٠٣٠"، وذلك باعتبار التنمية الشاملة هي الهدف الأساسي لتحقيق التقدم والازدهار للمواطنين حيث تهدف الرؤية إلى تحويل قطر إلى دولة متقدمة قادرة على تحقيق التنمية المستدامة وعلى تأمين استمرار العيش الكريم لشعبها جيلاً بعد جيل.¹

¹ رؤية قطر ٢٠٣٠

إن مسؤولية الحفاظ على هيبة الدولة ونزاهة الوظيفة العامة وحماية الأموال العامة ومكافحة الفساد ضرورة وطنية مهمة، لا تقع على عاتق سمو الأمير وحده، ولا على عاتق القيادات، بل هي مسؤولية تشاركية، نحن جميعاً مسؤولون، نحن كقانونيين وكمواطنين معنيون بالمحافظة على هيبة ونزاهة الوظيفة العام والمال العام؛ لذلك نجد الدستور الدائم لدولة قطر قد نصّ في الباب الثالث في المادة (٥٤) أن الوظائف العامة خدمة وطنية، ويستهدف الموظف العام في أداء واجبات وظيفته المصلحة العامة وحدها، وأيضاً ورد في نصّ المادة (٥٥) أنه: " للأموال العامة حرمة وحمايتها واجب على الجميع"¹، إذا فالمحافظة على المال العام وهيبة الوظيفة العامة وردت في صلب الدستور، لما لها من أهمية كبيرة، ومن الضروري صون ما قرره الدستور من مبادئ، وهذا لا يستوي مع وجود فراغ تشريعي يسمح للمفسدين بالإفلات من المحاسبة بسبب مراكزهم أو قدراتهم على طمس معالم جرائمهم، ولهذا تبدو الحاجة ضرورية وملحة لإخضاع أي تضحّم يحصل في الذمة المالية للموظف العام بعد تولّيه منصبه للمراقبة والمحاسبة؛ ممّا يؤدي إلى ردع أي ممارسات للفساد والجرائم المشابهة، وتعزيز مبدأ الشفافية والنزاهة وتقوية الثقة بالدولة ومؤسساتها ونظامها القانوني؛ لأنّ الشفافية والنزاهة هي المدخل الأساسي لتحسين علاقة المواطن بالإدارة وضمان للحقوق، فهي الأساس، وإنّ الحق في الاضطلاع بهذه المسؤولية هو السلاح الأساسي لتحقيق الشفافية، وكلّ هذا بلا شكّ سوف يصب في صالح التنمية الوطنية، فالاستراتيجية هي خريطة منظمة لا بُدّ من تسريع وتيرة تنفيذها؛ لأن قطر تستحقّ الأفضل، ولا

¹ الدستور الدائم لدولة قطر، وزارة العدل إدارة الفتوى والعقود، الطبعة الثانية في الباب الثالث قسم الحقوق والواجبات المادة

ينقصها لا كوادر بشرية ولا موارد مالية، وقد بدأت دولة قطر تخطو خطوات كبيرة في مجال مكافحة الفساد، ولا بُدَّ أن تُؤكِّد أن وجود التشريعات خطوة إيجابية، ولكن يجب أن تكون هذه التشريعات مواكبة للتطورات، تواكب الجرائم المستحدثة لمكافحة الفساد والاعتداء على المال العام وهيبة ونزاهة الوظيفة العامة؛ لأن الموظف العام - أيًا كان منصبه - ممثِّلٌ لهيبة الدولة واحترامها، فيجب أن يكون في حكم الذين يحترمون القانون ويلتزمون بأحكامه، وعليه التزامات محددة بنصوص القانون؛ لأنَّ واجبه الوظيفي يفرض عليه السهر على المصلحة العامة، والحفاظ على المال العام من الاعتداء، وحماية الأموال العامة من العبث، والحفاظ على مصالح الأفراد؛ لذلك فإن المساءلة ضرورية جدًا فهي واجبة للمسؤولين عن الوظائف الرسمية المؤثرين في الدولة، الذين تكون أيديهم على المال العام، سواء كانوا منتخبين أم معينين، وزراء أم موظفين، كما تتطلب أنظمة المساءلة الفعالة وضوح الالتزامات والأطر وقنوات الاتصال وتحديد المسؤوليات، فالمساءلة بمفهومها العام تفرض على كل من حصل على تفويض من جهة معينة، بصلاحيات وأدوات عمل، أن يجيب بوضوح عن كيفية التصرف واستخدام الموارد والصلاحيات التي وضعت تحت تصرفه.¹

لذلك نجد أنَّ تجريم الكسب غير المشروع هو بمثابة حصن حصين لهيبة الوظيفة العامة، وإغلاق لجميع المنافذ التي من الممكن أن يتسلَّل منها المفسدون؛ إذًا فالمصلحة المحمية من

¹ القلاوي، نزبه محمد عبد الغني، وسائل الوقاية والتدابير الواجبة الإلتباع في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المركز

القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٢٠، مرجع سابق، ص: ١٧١.

تجريم الكسب غير المشروع هي أوسع نطاقاً وأشمل من المصلحة المراد حمايتها في جرائم
المخلّة بالوظيفة العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات؛ لأنّ الهدف الرئيس من تجريم
الكسب غير المشروع هو ضمان عدم إفلات المعتدين على الوظيفة العامة والأموال العامة من
العقوبة، ويُعدّ هذا التجريم تأكيداً لحماية المصلحة العامة، وحتى لا تكون السلطة التي مُنحت
للموظف عبارة عن مجرد ستار له لإخفاء جرائمه والاعتداء على المال العام والوظيفة؛ لذلك نجد
في تجريم الكسب غير المشروع ضرورة وطنية هامة للحفاظ على هيبة الدولة ونزاهة الوظيفة
والمال العام، لذلك يجب أن تكون الحماية الجنائية مؤكّدة، وهذا لا يكون إلا بتجريم الكسب غير
المشروع، والعمل على الحيلولة دون إفلات المجرمين من العقاب، فمن غير العدل أن نسمح
لسطوة الوظيفة وجاهاها أن تكون مانعاً وحائلاً دون امتداد العقاب على من أضحى كسبه غير
مشروع، وناصعاً وناطقاً على ارتكابه جرائم أدّت إلى إثرائه غير المشروع.¹

ونختم بقوله تعالى في محكم التنزيل: {قال اجعلني على خزائن الأرض إني حفيظٌ عليّم}. سورة
يوسف الآية (٥٥).

وقول رسولنا الكريم محمد صلى الله عليه وسلم في السنة المطهرة: (٠٠٠) إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلُكُمْ،
أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكَوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَإِيْمُ اللَّهُ لَوْ أَنَّ
فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا). صحيح البخاري برقم ٤٣٠٤.

¹ زياد ناظم، مرجع سابق، ص: ٦٦ وما بعدها .

ونجمل قولنا بأنه : إذا ساد العدل، وصار جميع الموظفين كأسنان المشط؛ كان بالإمكان أن تكون الدولة قوية ومتقدمة في جميع المجالات، لا سيما الوظائف الحكومية وشبهها، وما أجمل أن نختم بحثنا هذا بهذه الآية الكريمة التي أرخت بظلالها على القيم والمبادئ التي يراد تحقيقها !: {إن الله يأمر بالعدل والإحسان وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تتقون}.

النحل : ٩٠

الخاتمة

تناولت هذه الرسالة موضوع الكسب غير المشروع، وقد تبين لنا خلال رحلتنا عبر صفحات هذه الرسالة مدى أهمية هذا الموضوع، وضرورة تجريم واقعة الكسب غير المشروع في القانون القطري.

النتائج:

توصل البحث إلى جملة من النتائج نجملها كما يلي:

أولاً: أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والتي تعتبر دولة قطر عضو فعال فيها، قد جرّمت واقعة الكسب غير المشروع، في الوقت الذي خلا القانون القطري من تجريم هذه الواقعة.

ثانياً: توصل البحث إلى الجدلية القائمة في الفقه الدستوري بشأن الشبهة الدستورية لتجريم واقعة الكسب غير المشروع، حيث تبيننا لنا وجهة النظر الفائلة: إن القرينة الواردة في قانون الكسب ليست خروجاً، على أن الأصل في الإنسان البراءة، بل هي في حقيقتها تأكيد لهذا المبدأ، حيث

المتهم يدفع التهمة، ويدحض هذه القرينة البسيطة، ويثبت عكسها بكل طرق الإثبات، وببيان أن التضخم الذي طرأ في الثروة سببه مصدر مشروع؛ إذًا، فعليه إثبات أن هذه الزيادة مشروعة ونتاجة من مصدر مشروع لم تطلع عليه سلطة التحقيق، وهو الرأي الذي أيدته محكمة النقض المصرية في كثيرٍ أحكامها.

ثالثاً: لاحظنا أن المشرع المصري قد توسّع في تحديد الفئات الخاضعة لقانون الكسب غير المشروع، كما كان هناك تكرار في تعداد هذه الفئات.

رابعاً: أيضًا لاحظنا أن قانون الكسب غير المشروع المصري أجاز لرئيس الجمهورية إضافة فئات أخرى غير الفئات المحددة في القانون، أيضا المشرع العراقي نهج نفس النهج حيث أعطى للهيئة إضافة فئات غير الفئات التي نص عليها القانون، ما يعتبر مخالفة دستورية، وبالتحديد مبدأ الشرعية الذي ينص على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

خامساً: لقد كان المشرع الكويتي متوافقًا بتعريف الكسب مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، لكن لم يكن موفقًا عندما أخرج زوج المكلف من إقرار الذمة المالية، لذلك يجب تقديم إقرار الذمة المالية لزوج الخاضع أسوة بالتشريعات المقارنة، حيث نجد المشرع المصري والعراقي والأردني أخضع زوج المكلف كذلك.

سائماً: المشرع العراقي في القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩ اختلف عن باقي القوانين المقارنة، والاتفاقية الأممية، فنجده قد نصّ بشكل صريح أن أولاد المكلف هم أولاده القاصرون وأولاده غير المتزوجين، ومن لم يستقلوا عنه ماليًا ولو كانوا قد تزوجوا أو بلغوا سنّ الرشد، وهذا طبقاً بحسب للمشرع العراقي، كما أننا لاحظنا أن المشرع العراقي قد حدّد نسبةً للزيادة في الذمة المالية حتى تعتبر كسبًا غير مشروع، حيث نص على أن الكسب غير المشروع هو كل زيادة تزيد

على (٢٠ ٪) سنويًا في الدّمة المالية للخاضع أو أموال زوجه أو أولاده، وهذه الزيادة غير متناسبة مع مواردهم الطبيعية، وهذه النسبة لم نجد لها في الاتفاقية الأممية ولا في القوانين المقارنة محل هذا البحث، ويمكننا القول: إن هذا التحديد لا يخدم جهود مكافحة الفساد؛ لأنه يمكن للمكلف أن يلجأ إلى توزيع هذه الزيادة على زوجه وأولاده، وبهذا لا نستطيع مساءلته بجريمة الكسب غير المشروع، لأنّ النسبة التي يتطلّبها القانون غير مُتحقّقة.

التوصيات:

انتهى البحث إلى جملة من التوصيات الواردة أدناه:

أولاً: نُوصي المشرّع القطري بضرورة مواءمة المنظومة التشريعية مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد؛ وذلك للوفاء بالالتزام الذي يقع على عاتق الدولة؛ لكونها عضوًا من الأعضاء الفاعلين في هذه الاتفاقية.

ثانياً: كما نتمنى من المشرع القطري، ضرورة وضع قانون خاص لتجريم واقعة الكسب غير المشروع، وسدّ كل السبل التي تؤدي إلى الإضرار بالمال العام، ويجب التصدي لهذه الجريمة بمنظومة قانونية قوية واضحة محددة، لأن تجريم الكسب غير المشروع هو العمود الفقري لمحاربة كل جرائم الفساد، وهو الأساس لمواجهة أي محاولة لاستغلال الوظيفة والاعتداء على المال العام؛ حيث إن هذا التجريم يعتبر خطّ دفاع احتياطي مهمّ جدًّا.

ثالثاً: كما نُوصي المشرّع القطري أن يحدو حدو المشرّع العراقي عندما جرم الكسب غير المشروع، فنجده قد أخضع زوج المكلف، كما أنه لم يحصر أولاد المكلف بالقاصرين فقط، بل شمل كلّ أولاده، سواء أكانوا قاصرين أو غير قاصرين، أيضاً شمل المتزوجين إذا لم يستقلوا عنه مالياً.

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم:

القرآن الكريم، مصحف المدينة النبوية

1. سورة يوسف، الآية (٥٥).
2. سورة البقرة، الآية: (١٨٨).
3. سورة التوبة، الآية: (١٠٥).
4. سورة النساء، الآية: (٥٨).
5. سورة الأنفال، الآية (٢٧).

الحديث الشريف:

1. صحيح البخاري.
2. صحيح سنن أبي داود.

المعاجم والقواميس:

1. المعجم الوجيز.
2. معجم مختار الصحاح.

الكتب القانونية:

1. الأحمد، وسيم حسام الدين، الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد، دار غيداء، للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.
2. أوهاب نذير بن محمد الطيب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، ٢٠٠١، دار النشر أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى ٢٠٠١
3. البدراني، عدنان نجم عبود، تأصيل نظرية الكسب دون سبب في التراث العربي الإسلامي، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ طبعة.
4. بشير، أحمد عبد الله، القانون الجنائي العام الجريمة، الجزء الأول، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، مكتب الطالب، الطبعة الأولى، 1997، القاهرة.
5. جاسم، زياد ناظم، المواجهة الجنائية للكسب غير المشروع، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٨.
6. حسني، محمود نجيب، التشريع الجنائي الإسلامي، كتاب منشور بدون دار نشر ولا سنة طبع، ص ٥٠.
7. الحمدي، عبد العظيم بن محسن الحمدي، الحكم الرشيد في صدر الدولة الإسلامية والاتجاهات المعاصرة، دراسة مقارنة، مؤسسة أبرار للنشر، الطبعة الأولى ٢٠١٨.
8. الحميدان عبد اللطيف بن محمد بن عبد العزيز، سنن قيام الحضارات وسقوطها قديماً وحديثاً مقارنة بأراء ابن خلدون، دار النشر العبيكان المملكة العربية السعودية الرياض، الطبعة ٢٠١٧.

9. الحيارى ، معز أحمد محمد، الركن المادي للجريمة، منشورات الحلبي، لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٠.

10. خليل، أحمد محمود، الوسيط في شرح قانون العقوبات القطري رقم ١١ لسنة ٢٠٠٤ والقوانين المعدلة له، الكتاب الثاني، تاريخ الطبعة ٢٠١٦، الناشر دار الكتب والدراسات العربية، الإسكندرية.

11. الرفاعي، سلامة، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ودورها في محاربة الفساد المالي، مكتبة القانون والاقتصاد، المملكة العربية السعودية، الرياض الطبعة الأولى ٢٠١٥.

12. الريكاني، محمد علي، مواجهة الفساد، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٩.

13. زرار، سيدا شيخ، الرقابة على المال العام ونظم حمايته في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ٢٠١٦، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة.

14. الششتاوي، سمير، قرينة البراءة في قضايا الكسب غير المشروع، دار العدالة، القاهرة الطبعة الأولى.

15. الشواربي، عبد الحميد، الجرائم المالية والتجارية، دار الكتب والدراسات العربية، الطبعة الأولى ٢٠١٧، الإسكندرية.

16. الشيباني محمد بن الحسن، أبو غدة عبد الفتاح، الكسب للإمام الفقيه المحدث، دار البشائر الإسلامية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٧.

17. الشيخ، عبد الوهاب، الكسب غير المشروع وأثاره الاقتصادية والاجتماعية، دار الجامعة الجديدة، لإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.

18. شيخة، محمد غياث، الاستثمار، دار مؤسسة رسلان للنشر، الطبعة، الأولى ٢٠٢١.
19. الطباخ، عصام علي، سلسلة الجرائم التي تختص بها هيئة الرقابة الإدارية، الجزء الثاني، جريمة الكسب غير المشروع، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.
20. عبد البديري، صفاء جبار، جريمة الكسب غير المشروع، منشورات زين الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى ٢٠١٨.
21. عبد الجليل، يسرية، أحكام الكسب غير المشروع والتريح في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٠٤.
22. عبد الظاهر، أحمد، النظرية العامة للقوانين الجنائية الخاصة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠١٠.
23. عبد العاطي، رضا السيد، شرح قانون الكسب غير المشروع المصري رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ المعدل بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٥، المكتبة القانونية للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٦.
24. عبد الله، حاتم محمد، موسوعة الفساد وسبل مكافحته بين الشريعة والأنظمة الوضعية العربية والعالمية، المجلد الأول، دار الفكر والقانون، المنصورة، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.
25. عبد الله، حاتم محمد، موسوعة الفساد وسبل مكافحته بين الشريعة والأنظمة الوضعية العربية والعالمية، المجلد الثاني، دار الفكر والقانون، المنصورة، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.
26. عبد المجيد، عبد المجيد محمود، الفساد تعريفه صورته علاقته بالأنشطة الإجرامية الأخرى، دار نهضة مصر للنشر، الطبعة الأولى ٢٠١٤.

27. عبدو، محمد جمعة، الفساد أسبابه ظواهره آثاره الوقاية منه، دار الكتب الوطنية، ليبيا،

الطبعة الأولى ٢٠١٩.

28. عبيد، أسامة حسنين، السياسة الجنائية في الكسب غير المشروع، دار النهضة العربية،

القاهرة الطبعة الأولى ٢٠١٦.

29. العجارمة، أسماء عمر مناور الشوفيين، المواجهة الجنائية لجرائم الكسب غير المشروع،

دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، الطبعة الأولى ٢٠١٩.

30. العجمي شعبان، محمد، ثريا عبد الرزاق، جريمة الكسب غير المشروع، دراسة تحليلية

وعملية للقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ وذلك في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار

الحقانية للنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١١.

31. العناني، إبراهيم، الخلايلة ياسر، مبادئ القانون الدولي العام، كلية القانون، الطبعة الأولى

٢٠١٦.

32. عوده، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الطبعة الأولى

٢٠٠٩، دار الحديث، القاهرة.

33. الغزالي محمد، الفساد السياسي في المجتمعات العربية والإسلامية (أزمة الشورى) دار

النشر نهضة مصر، لطبعة الأولى ٢٠٠٥.

34. غنام محمد غنام، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجنائية القطري، كلية القانون جامعة

قطر، الطبعة الأولى ٢٠١٧.

35. غنام، محمد غنام، زغلول، بشير سعد، شرح قانون العقوبات القطري القسم العام، نظرية

الجريمة - نظرية الجزاء، الطبعة الأولى ٢٠١٧، كلية القانون/ جامعة قطر

36. قادر، أرام غيب الله، التناسب بين المخالفة والعقوبة الانضباطية ودور القضاء في الرقابة عليه، المركز العربي للنشر، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.
37. قادر، عبد ال محمد، الموازنة بين المصالح في القانون الجنائي، المركز العربي للنشر، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠ ص من ٨٢ وما بعدها.
38. قدو، ياسر محمد سعيد، الحماية الجنائية للمال العام وأسباب الفساد وسبل مكافحته والعلاج، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ٢٠١٨
39. القلاوي، نزيه محمد عبد الغني، وسائل الوقاية والتدابير الواجبة الإلتباع في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.
40. الكندري، محمد حسن، جريمة الكسب غير المشروع، وفقا للقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد والأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠١٨.
41. محمد، نصر الدين سليمان، جريمة اختلاس المنفعة وتقاضي العمولات من أعمال الوظيفة العامة دراسة تحليلية مقارنة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ٢٠٠٣، الطبعة الأولى ٢٠١٨، المركز العربي للنشر جمهورية مصر، القاهرة.
42. مراد، عبد الفتاح، قانون الكسب غير المشروع ولأئحته التنفيذية والقوانين المكمل له ومشكلاته العملية طبقا لأحدث التعديلات، لا يوجد تاريخ طبعة ولا دار نشر.
43. مساعدة، أنور محمد صدقي، الفساد الإداري والمالي دراسة تحليلية لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار المسيرة، للنشر والتوزيع عمان، الطبعة الأولى ٢٠٢٠.

44. منطاوي محمد محمود، الحماية الجنائية الدولية للمحتجزين من الامتهان والتعذيب،

المصدر القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٥، ص ٥٥

45. النملي، عبد السلام محمد سالم، جريمة الكسب غير المشروع، دار الجامعة، الطبعة

الأولى، 2017، الإسكندرية.

46. النوايسة مستنصر، جريمة الرشوة في قانون العقوبات الأردني، كتاب إلكتروني منشور

على موقع المنهل.

47. يوسف، يوسف حسن، الكسب غير المشروع وطرق مكافحته، دار التعليم الجامعي،

الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠١٤.

الأبحاث:

1. الدوري، إياد هارون، الضرورة التشريعية لتجريم الكسب غير المشروع في القانون

القطري، بحث منشور في المجلة القانونية والقضائية، العدد الأول 2018، وزارة العدل،

قطر.

2. ربايعه، عبد اللطيف حسين، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الفلسطيني، دراسة

تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ٢٠١٤ ص ٣٩٣.

3. رسن سامي حمادي، رسالة ماجستير بعنوان، نحو مواجهة قانونية فاعلة لجريمة الكسب

غير المشروع، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا، العراق، منشور على موقع دار

المنظومة، ٢٠١٨

4. السعيد، الحاج عباس عبد الرزاق مجلي، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ضوابط استحداث النص الجزائري الخاص بدراسة تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع القاهرة، مصر، ص: ٣٠٨، ٣٠٩.
5. سلمان، نصر، بحث وسائل الحصول على المال وطرق اكتسابه ومظاهر وسطية الإسلام فيه، دراسة مقاصدية في ضوء الكتاب والسنة، التاريخ ٢٠١٣، الناشر جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية.
6. الشهري، نورا بنت محمد، رسالة ماجستير بعنوان، تطبيق إقرار الذمة المالية، ودوره في مكافحة الفساد وحماية النزاهة في المملكة العربية السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ٢٠١٤.
7. عبود إسماعيل نعمة، المسؤولية الجزائية عن التضخم غير المشروع للذمة المالية في التشريع العراقي، كلية قانون جامعة بابل، مجلة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد العاشر، العدد ٢٠٢٠.
8. العربي، البوبكري، تجريم الإثراء غير المشروع مرتكز أساسي لمكافحة الفساد المالي في المغرب، مركز الدراسات والحوث الإنسانية والاجتماعية، المغرب، ٢٠١٥، العدد، المجلد ٢٠١٥، العدد ٢ ٣١ ديسمبر ٢٠١٥.
9. عمارنة، رشا توفيق، جريمة الكسب غير المشروع في النظام الجزائري الفلسطيني ومدى انسجامها مع الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير ٢٠١٩، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية السنة السادسة العدد ٣ العدد التسلسلي ٢٣، ذو الحجة ١٤٣٩ هجري، محرم ١٤٤٠ هجري، سبتمبر ٢٠١٨، ص ٢٦٦.

مقالات:

1. المساعدة، أنور محمد صدقي، جريمة الإثراء غير المشروع بين القبول والرفض، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة العدد ٣ العدد التسلسلي ٢٣، ذو الحجة ١٤٣٩ هجري، محرم ١٤٤٠ هجري، سبتمبر ٢٠١٨.
2. ملاطي، هشام، مقال من دار المنظومة، تجريم فعل الإثراء غير المشروع بين افتراض قرينة البراءة وتطبيق مبدأ قلب عبء الإثبات، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، المجلد ١٣، تاريخ ٢٠١٦ مقال منشور على موقع دار المنظومة.

القوانين:

1. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
2. الدستور الدائم لدولة قطر
3. القانون السوري رقم (٦٤) لسنة ١٩٥٨ بشأن الكسب غير المشروع.
4. قانون العقوبات القطري رقم (١١) ، لسنة ٢٠٠٤ ، المعدل بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠٢٠.
5. قانون الكسب غير المشروع الأردني رقم (٢١) لسنة ٢٠١٤ والمعدل بالقانون رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١
6. قانون الكسب غير المشروع الفلسطيني رقم ١ لسنة ٢٠٠٥ ، المعدل بالقرار بقانون رقم (٧) لسنة ٢٠١٠.
7. قانون الكسب غير المشروع المصري رقم(٦٣) لسنة ١٩٧٥ المعدل بموجب قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ٢٠١٥.

8. القانون الكويتي رقم(٢) لسنة ٢٠١٦ في شأن إنشاء الهيئة العامة لمكافحة الفساد، الأحكام الخاصة بالكشف عن الذمة المالية.
9. قانون الموارد البشرية القطري رقم (١٥) سنة ٢٠١٦.
10. قانون هيئة النزاهة العراقي رقم(٣٠) لسنة ٢٠١١، المعدل بالقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١٩.

المواقع الإلكترونية:

1. اتفاقية الأمم المتحدة مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الدورة التشريعية الثالثة المستأنفة، فيينا، منشور على الموقع الإلكتروني، تم زيارة الموقع بتاريخ ١٥ مارس، ٢٠٢٢ الساعة ١٠.
2. الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد
3. دار المنظومة العربية: <http://www.mandumah.com>
4. دولة-قطر-ومنظمة-الأمم-المتحدة-نصف-قرن-من-الالتزام-بالمواثيق-والمعاهدات-الدولية تم الدخول للموقع يوم الجمعة ١٥ سبتمبر ٢٠٢٢، الساعة ٩،
[/https://alarab.qa/article/18/09/2022](https://alarab.qa/article/18/09/2022)
5. رؤية قطر ٢٠٣٠
<https://www.psa.gov.qa/https://www.psa.gov.qa/ar/qnv1/pages/default.aspxar/qnv1/pages/default.aspx>
6. مؤشر مدركات الفساد
[.https://www.transparency.org/en/cpi/2021/index/qat](https://www.transparency.org/en/cpi/2021/index/qat)

7. مقال في جريدة العرب القطرية، دولة قطر ومنظمة الأمم المتحدة.. نصف قرن من

الالتزام بالمواثيق والمعاهدات الدولية، قنا، تمت زيارة الموقع، يوم الأحد ١٨ سبتمبر

٢٠٢٢ الساعة ٢٥:٤م.

8. منصة منهل العلمية: <http://www.almanhal.com/ar>

9. موقع الأمم المتحدة، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد،

<https://www.unodc.org/romena/ar/https://www.unodc.org/romena/>

[ar/uncac.html](https://www.unodc.org/romena/ar/uncac.html) تم زيارة الموقع بتاريخ ١٢ ديسمبر ٢٠٢١، الساعة ٨

م.

10. موقع الميزان: [https:// www.almeezan.qa](https://www.almeezan.qa)

11. موقع عالم الأدب، <https://adabworld.com> /قصيدة-يا-ليلتي-تزداد-نكرا،

تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٠، يناير، الساعة ٥ مساء.

12. [https://www.almeezan.qa/AgreementsPage.aspx?id=1719&](https://www.almeezan.qa/AgreementsPage.aspx?id=1719&language=ar)

[language=ar](https://www.almeezan.qa/AgreementsPage.aspx?id=1719&language=ar) الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، تم زيارة الموقع بتاريخ ١٥ ديسمبر

٢٠٢١، تمام الساعة ٥م.

تم بحمد الله وفضله ..