



جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

قسم القانون العام

# مكافحة الكسب غير المشروع في ضوء قانون التعديل الأول لقانون هيئة النزاهة العراقي ( دراسة مقارنة)

أطروحة تقدم بها الطالب

**رياض حامد جايش الزياي**

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا وهي جزء من متطلبات شهادة الدكتوراه  
في القانون العام

بإشراف الدكتور

**خالد خضير دحام المعموري**

أستاذ القانون الجنائي

٢٠٢٣ م

١٤٤٤ هـ

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَاتَّبِعْ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ ۗ وَلَا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا ۗ﴾

﴿وَأَحْسِنْ كَمَا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ ۗ وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ ۗ﴾

﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ﴾

صدق الله العظيم

# الإهداء

إلى شهداء العراق الابرار الذين روت دماؤهم الطاهرة أرض الوطن الحبيب

إلى الذين يدافعون عن أرض العراق ووحدته وحماية ابنائه ومقدساته

إلى معلمي وقدوتي في الحياة

إلى من أحمل أسمه بكل فخر واعتزاز

والدي العزيز ..... أطال الله بعمره

إلى منبع الحب والحنان والنور الذي يضيء حياتي

والدتي الغالية..... أطال الله بعمرها

إلى من أشد بهم عضدي إلى من أقوى بهم عزيمتي وهم سندي في الحياة

أخوتي فخري واعتزازي

إلى فراشات قلبي .....أخواتي العزيزات

إلى حب حياتي..... وسر سعادتني .... ورفيقة دربي وحياتي

تقديراً وحباً وعرفاناً

زوجتي الحبيبة

إلى فلذت كبدي .... أزهار حياتي ..... أبنائي رياحين حياتي

فاطمة ، مُحَمَّد ، علي ، آية



الباحث

# الشكر والعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين أبا القاسم محمد (صلى الله عليه وعلى آل بيته الطيبين الطاهرين وأصحابه الميامين).

فأحمد الله عز وجل على نعمته وأشكره على فضله ورعايته وأعانتته لي على أكمال أطروحتي ولله الحمد والشكر على ذلك.

بعد أكمال هذه الأطروحة فمن الواجب إن أتوجه بالشكر والعرفان والأمتنان إلى الأستاذ الدكتور (خالد خضير دحام المعموري)، أستاذ القانون الجنائي في معهد العلمين للدراسات العليا وذلك لتفضله عليّ بالنصح والإرشاد والأشراف على أطروحتي ولرعايته العلمية القيمة وتوجيهاته وملاحظاته السديدة التي أسهمت في إنجازها شكلاً ومضموناً وأسئل الله عز وجل له دوام الصحة والسلامة والتوفيق الدائم.

كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى عمادة معهد العلمين للدراسات العليا لما بذلوا من جهود حيثية في تذليل المعوقات والصعوبات خلال مدة الدراسة لمرحلة الدكتوراه، كما أتقدم بالشكر والأمتنان لأصحاب الفضل بفضلهم أساتذتي تدريسي قسم القانون العام في معهد العلمين للدراسات العليا، لما قدموه لي من وافر علمهم ومعرفتهم أثناء دراستي في السنة التحضيرية.

وأتقدم بجزيل الأمتنان والعرفان إلى السادة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة ، لما تحملوا من جهد وعناء في تدقيق وتقييم هذه الأطروحة وأبداء الملاحظات العلمية القيمة على الرغم من أعبائهم ومسؤولياتهم الجسيمة فلهم مني كل الشكر والعرفان، كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من المقوم العلمي واللغوي، لما أبدوه من ملاحظات قيمة وسديدة لتقييم هذه الأطروحة.

كما أتقدم بكل معاني الشكر والعرفان لمن قدم لي يد العون وساهم في إنجاز هذه الأطروحة وأخراجها بهذه الصورة.

وختاماً أسئل الله عز وجل إن يكون هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن يكون عملاً نافعاً إلى كل الباحثين في هذا المجال، من أجل وطننا العزيز وأبنائه الأعراء، وذلك من أجل القضاء على الفساد بكافة صورته وأشكاله.

أخيراً أسئل الله إن يغفر لي لما فيه من تقصير لأن الكمال لله وحده، وأخر دعونا إن الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خير خلقه وعلى اله وصحبه أجمعين.

الباحث

## المستخلص

تُعد جريمة الكسب غير المشروع من أخطر الجرائم التي تهدد الحقوق والمصالح التي يحميها المشرع الجزائري، فضلا عن الأضرار الكبيرة التي تتركها هذه الجريمة على الاقتصاد الوطني والوظيفة العامة، ويقصد بهذه الجريمة بأنها حصول الكلف على أموال متحصلة من الكسب غير المشروع نتيجة استغلال لوظيفته أو منصبه أو صفته مما يؤدي إلى حدوث تضخم غير مبرر في عناصر ذمته المالية أو ذمة زوجه أو أولاده بما لا يتناسب مع مواردهم الاعتيادية وعجزه عن إثبات مصدر مشروع لهذا التضخم، وقد نال موضوع الكسب غير المشروع إهتمام المجتمع الدولي وذلك بسبب ما يترتب عليه من آثار سلبية تؤثر سلباً على المجتمع وبكافة جوانبه السياسية والاجتماعية والاقتصادية، كما استخلصنا من حيثيات هذه الدراسة إن جوهر تجريم الكسب غير المشروع يقوم على أساس فكرة تتمثل بحماية المصلحة التي أبتغها المشرع من هذا التجريم والتمثلة بحماية الوظيفة العامة والمحافظة على هيبتها ونزاهتها من خطر إستغلالها أو المتاجرة بها ممن يتولون المناصب والوظائف العليا في مؤسسات الدولة بغية تحقيق مكاسب ومنافع شخصية لهم وبطرق غير المشروعة، كما ألزم المشرع الأشخاص والفئات المكلفة بالكشف عن عناصر ذمهم المالية وضمم ازواجهم واولادهم، وذلك بغية تعزيز ثقة المجتمع بالوظيفة العامة ونزاهتها، وذلك من خلال تقديم المكلف أستمارة كشف الذمة المالية، إذ تُعد هذه الأستمارة بمثابة وسيلة لحماية الوظيفة العامة والمحافظة عليها من خطر المتاجرة بها أو إستغلالها.

وقد تبين من خلال هذه الدراسة أن جريمة الكسب غير المشروع، تتمثل بالتضخم غير المشروع في ثروة المكلف أو ثروة زوجه أو أولاده، والتي يسعى مرتكب هذا السلوك لتحقيقه من أجل الحصول على المال بطرق وأساليب غير قانونية، وتُعد جريمة الكسب غير المشروع من جرائم الفساد المالي التي يصعب إثباتها، وذلك بسبب خصوصية هذه الجريمة، كما إن المشرع أفترض قرنية قانونية بسيطة قابلة لأثبات العكس، وذلك في حالة وجود زيادة غير مبررة في عناصر الذمة المالية لمكلف أو لذويه وبما لا تتناسب مع مواردهم الاعتيادية ففي حالة عجز المكلف عن إثبات مصادر مشروعة لتلك الزيارة نكون أمام جريمة الكسب غير المشروع، أما في حالة إثباته أن هذه الزيادة قد جاءت من مصادر مشروعة ففي هذه الحالة لا نكون أمام جريمة الكسب غير المشروع، وتمتاز جريمة الكسب غير المشروع بجملة من الخصائص والسمات التي تميزها عن غيرها من جرائم الفساد الأخرى، ولعل من أهم هذه الخصائص إنها تُعد جريمة دولية منظمة عابرة للحدود وهناك جملة من الخصائص القانونية والعملية الأخرى التي تتميز بها هذه الجريمة عن غيرها من الجرائم الأخرى.

كما تثير جريمة الكسب غير المشروع الكثير من الأشكالات القانونية التي تتمثل أساساً في أوجه القصور التشريعي والنقص التشريعي فضلا عن بعض حالات الغموض التشريعي التي أنتابت نصوص قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع رقم ( ٣٠ ) لسنة ٢٠١٩.

إذ يمكن من خلال هذه الدراسة استخلاص أن موضوع مكافحة الكسب غير المشروع، قد نال أهتمام المجتمع الدولي مما دفعه في سبيل مكافحة جرائم الفساد إلى وضع الآليات والأستراتيجيات الأزمة لمكافحة هذه الجرائم الخطيرة ومنها جريمة الكسب غير المشروع، إذ يتمثل دور هذه الآليات من خلال إبرام العديد من الأتفاقات الدولية والأقليمية المتخصصة في مجال مكافحة هذه الجريمة بوصفها جريمة من جرائم الفساد.

## المحتويات

ت	الموضوع	الصفحة
١	المقدمة	٨-١
٢	الفصل الأول: ماهية جريمة الكسب غير مشروع	١٠٦-٩
٣	المبحث الأول: مفهوم جريمة الكسب غير المشروع	٤٥-١٠
٤	المطلب الأول: تعريف جريمة الكسب غير المشروع	٢٢-١١
٥	الفرع الأول: تعريف جريمة الكسب غير المشروع لغاً	١٤-١١
٦	الفرع الثاني: تعريف جريمة الكسب غير المشروع اصطلاحاً	٢٠-١٤
٧	الفرع الثالث: تعريف جريمة الكسب غير المشروع في الاتفاقيات الدولية والإقليمية	٢٢-٢٠
٨	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لجريمة الكسب غير المشروع وصلتها بجرائم الفساد	٣٤-٢٢
٩	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لجريمة الكسب غير المشروع	٢٨-٢٣
١٠	الفرع الثاني: صلة جريمة الكسب غير المشروع بجرائم الفساد.	٣٤-٢٨
١١	المطلب الثالث: المصلحة المحمية في تجريم الكسب غير المشروع	٤٥-٣٤
١٢	الفرع الأول: المصلحة المحمية في جرائم الأموال وأهمية تفريدها	٣٩-٣٥
١٣	الفرع الثاني: المصلحة المحمية في تجريم الكسب غير المشروع	٤٥-٤٠
١٤	المبحث الثاني: الأساس القانوني لتجريم الكسب غير المشروع	٨١-٤٦
١٥	المطلب الأول: الأساس الدستوري لتجريم الكسب غير المشروع	٥٣-٤٦
١٦	الفرع الأول: الأساس الدستوري لتجريم الكسب غير المشروع في الدساتير العراقية	٥٢-٤٧
١٧	الفرع الثاني: الأساس الدستوري لتجريم الكسب غير المشروع في الدساتير المقارنة	٥٣-٥٢

٧٢-٥٤	المطلب الثاني: الاساس التشريعي لتجريم الكسب غير المشروع	١٨
٦٣-٥٤	الفرع الأول: الاساس التشريعي لتجريم الكسب غير المشروع في التشريعات العراقية	١٩
٧٠-٦٤	الفرع الثاني: الاساس التشريعي لتجريم الكسب غير المشروع في التشريعات المقارنة	٢٠
٧٢-٧٠	الفرع الثالث: الاساس التشريعي لتجريم الكسب غير المشروع في التشريعات الجنائية	٢١
٨١-٧٣	المطلب الثالث: الاساس الدولي لتجريم الكسب غير المشروع	٢٢
٧٥-٧٣	الفرع الأول: الاتفاقيات الدولية غير المتخصصة في مكافحة الفساد	٢٣
٨١-٧٦	الفرع الثاني: الاتفاقيات الدولية والإقليمية المتخصصة في مكافحة الفساد	٢٤
١٠٦-٨٢	المبحث الثالث: ذاتية جريمة الكسب غير المشروع.	٢٥
٩١-٨٢	المطلب الأول: خصائص جريمة الكسب غير المشروع	٢٦
٨٧-٨٢	الفرع الأول: الخصائص العملية لجريمة الكسب غير المشروع	٢٧
٩١-٨٧	الفرع الثاني: الخصائص القانونية لجريمة الكسب غير المشروع	٢٨
١٠٦-٩١	المطلب الثاني: تمييز جريمة الكسب غير المشروع عن غيرها من الجرائم المشابهة لها.	٢٩
٩٧-٩٢	الفرع الأول: التمييز بين جريمة الكسب غير المشروع وجريمة الرشوة	٣٠
١٠١-٩٧	الفرع الثاني: التمييز بين جريمة الكسب غير المشروع وجريمة الأختلاس	٣١
١٠٦-١٠١	الفرع الثالث: التمييز بين جريمة الكسب غير المشروع وجريمة أستغلال النفوذ	٣٢
٢٥٥-١٠٧	الفصل الثاني: الأحكام الموضوعية لجريمة الكسب غير المشروع والجرائم الملحقة بها	٣٣
١٧٦-١٠٨	المبحث الأول: أركان جريمة الكسب غير المشروع	٣٤
١٣٥-١٠٩	المطلب الأول: الركن المفترض في جريمة الكسب غير المشروع	٣٥
١٢٣-١١٢	الفرع الأول: الفئات المكلفة بالكشف عن الذمة المالية	٣٦

١٣٥-١٢٣	الفرع الثاني: تقارير الكشف عن الذمة المالية	٣٧
١٦٦-١٣٥	المطلب الثاني: الركن المادي في جريمة الكسب غير المشروع	٣٨
١٥٣-١٣٧	الفرع الأول: السلوك الإجرامي في جريمة الكسب غير المشروع	٣٩
١٦٢-١٥٣	الفرع الثاني: النتيجة الجرمية في جريمة الكسب غير المشروع	٤٠
١٦٦-١٦٢	الفرع الثالث: العلاقة السببية في جريمة الكسب غير المشروع	٤١
١٧٦-١٦٦	المطلب الثالث: الركن المعنوي في جريمة الكسب غير المشروع	٤٢
١٧٢-١٦٧	الفرع الأول: القصد الجرمي في جريمة الكسب غير المشروع	٤٣
١٧٦-١٧٢	الفرع الثاني: وقت توافر القصد الجرمي في جريمة الكسب غير المشروع وأثباته	٤٤
٢١٩-١٧٧	المبحث الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الكسب غير المشروع	٤٥
١٨٨-١٧٩	المطلب الأول: العقوبات الأصلية لجريمة الكسب غير المشروع	٤٦
١٨٦-١٧٩	الفرع الأول: العقوبات الأصلية في التشريع العراقي	٤٧
١٨٨-١٨٦	الفرع الثاني: العقوبات الأصلية في التشريع المقارن	٤٨
٢٠٨-١٨٩	المطلب الثاني: العقوبات التبعية والتكميلية لجريمة الكسب غير المشروع	٤٩
١٩٣-١٨٩	الفرع الأول: العقوبات التبعية لجريمة الكسب غير المشروع	٥٠
٢٠٨-١٩٣	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية لجريمة الكسب غير المشروع	٥١
٢١٩-٢٠٨	المطلب الثالث: التفريد العقابي في جريمة الكسب غير المشروع	٥٢
٢١٥-٢٠٩	الفروع الأول: أسباب تخفيف العقوبة في جريمة الكسب غير المشروع	٥٣
٢١٩-٢١٦	الفرع الثاني: الظروف المشددة في جريمة الكسب غير المشروع	٥٤
٢٥٥-٢٢٠	المبحث الثالث: الجرائم الملحقة بجريمة الكسب غير المشروع	٥٥
٢٣٣-٢٢٠	المطلب الأول: الجرائم المتعلقة بالمكلف بتقديم تقارير الكشف عن الذمة المالية	٥٦
٢٢٨-٢٢١	الفرع الأول: جريمة الأمتناع عن تقديم تقدير كشف الذمة المالية	٥٧
٢٣٣-٢٢٨	الفرع الثاني: جريمة إخفاء معلومات أو تقديم معلومات كاذبة في تقرير كشف الذمة المالية	٥٨
٢٤٤-٢٣٤	المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بغير المكلف بتقديم تقارير كشف الذمة المالية	٥٩

٢٣٩-٢٣٤	الفرع الأول: جريمة إفشاء الأسرار	٦٠
٢٤٤-٢٤٠	الفرع الثاني: جريمة إخفاء المال المتحصّل من جريمة الكسب غير المشروع	٦١
٢٥٥-٢٤٥	المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجرائم الملحقة بجريمة الكسب غير المشروع	٦٢
٢٥١-٢٤٥	الفرع الأول: عقوبة الجرائم المتعلقة بالمكلف	٦٣
٢٥٥-٢٥٢	الفرع الثاني عقوبة الجرائم المتعلقة بغير المكلف	٦٤
٣٧٠-٢٥٦	الفصل الثالث: الأحكام الإجرائية لدعوى الكسب غير المشروع وآليات مكافحتها	٦٥
٣٠٢-٢٥٧	المبحث الأول: الأحكام الإجرائية لدعوى الكسب غير المشروع في مرحلة ما قبل المحاكمة	٦٦
٢٧٠-٢٥٨	الطلب الأول: تحريك دعوى الكسب غير المشروع	٦٧
٢٦٧-٢٦٠	الفرع الأول: الشكوى والأخبار	٦٨
٢٧٠-٢٦٧	الفرعي الثاني: حماية المخبرين ومكافأتهم	٦٩
٢٨٢-٢٧٠	المطلب الثاني: التحريك التلقائي لدعوى الكسب غير المشروع	٧٠
٢٧٦-٢٧٠	الفرع الأول: الجهات المختصة بتحريك الدعوى تلقائياً	٧١
٢٨٢-٢٧٦	الفرع الثاني: القيود التي ترد على تحريك دعوى الكسب غير المشروع	٧٢
٣٠٢-٢٨٣	المطلب الثالث: التحقيق الابتدائي في دعوى الكسب غير المشروع	٧٣
٢٨٨-٢٨٥	الفرع الأول: الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائي في دعوى الكسب غير المشروع	٧٤
٢٩٧-٢٨٨	الفرع الثاني: إجراءات التحقيق الابتدائي في دعوى الكسب غير المشروع	٧٥
٣٠٢-٢٩٧	الفرع الثالث: القرارات المتخذة بعد أنتهاء التحقيق الابتدائي في دعوى الكسب غير المشروع	٧٦
٣٤١-٣٠٣	المبحث الثاني: الأحكام الإجرائية لدعوى الكسب غير المشروع في مرحلة المحاكمة	٧٧
٣١٨-٣٠٣	المطلب الأول: إجراءات المحاكمة في دعوى الكسب غير المشروع	٧٨

٣٠٨-٣٠٤	الفرع الأول: الإختصاص القضائي في مرحلة المحاكمة في دعوى الكسب غير المشروع	٧٩
٣١٤-٣٠٨	الفرع الثاني: قواعد والإجراءات المحاكمة الجزائية في دعوى الكسب غير المشروع	٨٠
٣١٨-٣١٤	الفرع الثالث: الحكم الجزائي في دعوى الكسب غير المشروع	٨١
٣٤١-٣١٨	المطلب الثاني: الإثبات الجزائي في دعوى الكسب غير المشروع وطرق أنقضائها	٨٢
٣٢٨-٣١٩	الفرع الأول: الإثبات الجزائي في دعوى الكسب غير المشروع	٨٣
٣٣٣-٣٢٨	الفرع الثاني: السرية المصرفية في دعوى الكسب غير المشروع	٨٤
٣٤١-٣٣٣	الفرع الثاني: طرق أنقضاء دعوى الكسب غير المشروع	٨٥
٣٧٠-٣٤٢	المبحث الثالث: آليات مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٨٦
٣٥٣-٣٤٢	المطلب الأول: الآليات الوطنية في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٨٧
٣٤٩-٣٤٣	الفرع الأول: دور السلطات العامة في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٨٨
٣٥٣-٣٤٩	الفرع الثاني: دور الهيئات الرقابية في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٨٩
٣٧٠-٣٥٤	المطلب الثاني: الآليات الدولية والإقليمية في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٩٠
٣٥٩-٣٥٤	الفرع الأول: دور الأتفاقيات الدولية والإقليمية في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٩١
٣٦٥-٣٥٩	الفرع الثاني: دور المنظمات الدولية في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٩٢
٣٧٠-٣٦٥	الفرع الثالث: موائمة التشريعات الوطنية الآليات الدولية في مكافحة جريمة الكسب غير المشروع	٩٣
٣٨٤-٣٧١	الخاتمة	٩٤
٤١٥-٣٨٥	المصادر	٩٥
A-B	الملخص باللغة الإنكليزية	٩٦