إجراءات منع تعارض المصالح في القانون الكويتي (٢٠٢٣/١)

دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

إعداد الدكتور

عبد الهادي مدعث عبد اللّه العجمي

معلم بقسم التربية الإسلامية وزارة التربية

دولة الكويت

بسم الله الرحمن الرحيم

إجراءات منع تعارض المصالح في القانون الكويتي (٢٠٢٣/١)

«دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي»

عبد الهادي مدعث عبد الله العجمي

قسم التربية الإسلامية ،جامعة الكويت ، دولة الكويت

البريد الإلكتروني: iecshariaa@gmail.om

الملخص:

يعد تعارض المصالح بالنسبة للموظفين العموميين أحد أوجه الفساد التي تنخر في المؤسسات العامة للدول مما احتيج معها إلى سن التدابير والإجراءات اللازمة للحد منها، ومن ذلك قانون منع تعارض المصالح الكويتي ، فما موقف الفقهاء من الإجراءات الواردة في هذا القانون؟ من هنا كان هذا البحث الذي تناولت فيه: مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح، والشريحة المستهدفة منه، وتأصيله الفقهي. وبينت إجراءات منع تعارض المصالح في القانون الكويتي وموقف الفقه الإسلامي، وهي الحبس والغرامة في حال مخالفة أحكام القانون، فضلا عن إلغاء القرار أو التصرف الذي يتعارض مع منع تعارض المصالح، وجواز العزل من الوظيفة. كما أشرت إلى إجراءات مقترحة لتعزيز محاربة ظاهرة تعارض المصالح. وقد خلص البحث إلى عدة نتائج منها: أنه يكيف الموظف العمومي فقهيًّا على أنه أجير خاص، وهو أمين لا يضمن إلا بالتعدي والتفريط عند الفقهاء، فإذا قدم الموظف العمومي مصالحه الشخصية فإنه يعتبر متعديًا، كما أن الموظف العمومي عند إصدار القرارات أو إبرام الاتفاقات يعد وكيلاً عن جهة عمله، وأن فقهاء المذاهب الأربعة متفقون على منع بيع الوكيل وشرائه من نفسه للتهمة في حقه، مما يصلح أن يكون مستنداً لتحريم حالة تعارض المصالح. ويجوز إلغاء القرار القائم مع حالة تعارض المصالح استناداً إلى ما ذكره الفقهاء من عدم صحة شراء الموكل وبيعه لنفسه مما يفهم منه بطلان التصرف. وأن عقوبة الحبس التي وردت في القانون تتفق مع ما ذكره الفقهاء من

مشـــروعية التعزير بالحبس، كما تتفق عقوبة الغرامة مع قول أبي يوســـف من الحنفية وابن تيمية وابن القيم الـذين أجـازوا التعزير بـالمـال، خلافـًا لجمهور الفقهـاء الـذين منعوا منه. كما يتفق إجراء القانون في جواز عزل متخذ القرار مع قيام حالة تعارض المـ صالح مع مقاصـــد الشـــريعة المتمثلة في حفظ أموال الناس وعدم تولية غير الأمناء عليها.

وختاما يوصـي الباحث بتطبيق هذا القانون وتفعيله على أرض الواقع، وتهيئة الأجواء المناسـبة لتطبيق القـانون عبر الأخـذ بـالإجراءات المقترحة التي وردت في البحث التي تعزز من محـاربة الفساد والمتمثلة في التوعية المجتمعية، واختيار الأكفاء والأمناء، وتوفير الكفاية المعيشية.

كلمات مفتاحية: إجراءات- منع- تعارض- مصالح موظف عمومي -فقه -قانون كويتي

The Procedures preventing Conflict of Interests in the Kuwaiti Law (1/2023) "A Comparative Study of the Islamic Jurisprudence"

By: Abdul Hadi Madath Abdullah Al-Ajami
Department of Islamic Education
Kuwait University
The State of Kuwait

Abstract

Conflicting interests of public employees is an aspect of corruption that deconstructs public institutions of many countries. Therefore, it has become needful to take necessary measures and procedures to limit aspect of corruption. The Kuwaiti Conflict of Interest Prevention Act embodies one of such procedures. Accordingly, what is the attitude of Muslim jurists towards the procedures contained in this act? Hence, this research diligently exposes the concept of procedures preventing conflict of interests, the targeted segment, and the jurisprudential rooting. The research has also shown the procedures preventing conflict of interests in the Kuwaiti law and the attitude of Islamic jurisprudence. The penalty provided for in case of violating this act includes imprisonment, fine, annulment of the decision or the conduct that incompatible with the prevention of conflict of interests as well as the permissibility of dismissal. The research has also drawn attention to some proposed measures to strengthen the fight against the phenomenon of conflict of interests. By the end of the research, the researcher has referred to several findings including the fact that the public employee is classified jurisprudentially as a private employee who is trustworthy, not guaranteed except by transgression or negligence according to the juristic viewpoint. If the public employee advances his personal interests, he becomes a transgressor. In case of issuing decisions or concluding agreements, the public employee acts as an agent of his employer. The jurists of the four schools of jurisprudence agreed on not allowing the agent to sell or buy on his own because of the accusation raised against him. This could be considered as a suitable basis for prohibiting the situation of a conflict of interests. As though It is permissible to annul an existing decision in case of having a conflict of interests relying on what the jurists stated concerning the invalidity of the agent's purchase and sale on his own

which indicates the invalidity of the transaction. The penalty of imprisonment prescribed by the law is consistent with what the jurists stated regarding the legitimacy of penalty of imprisonment whereas the penalty of the fine is consistent with the saying of Abu Yusuf, a jurist from the Hanafi school, Ibn Taymiyyah and Ibn al-Qayyim, who permitted discretionary punishment with money, in contrast to most jurists who prohibited it. Moreover, the law's procedure allowing the decision-maker to be dismissed is also consistent with the occurrence of a conflict of interests with the objectives of Sharia as embodied in preserving people's money, not allowing non- trustworthy individuals take charge of it. In conclusion, the researcher recommends applying this law, putting it into effect on the ground, and creating the appropriate atmosphere for implementing the law by considering the proposed measures stated in this research to enhance the fight against corruption. Those measures include community awareness, selecting competent, trustworthy people, and providing sufficient livelihood.

Keywords: procedures, prevention, conflict of interests of a public employee, jurisprudence, a Kuwaiti law

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

المقدمـــة

الحمد لله الواحد القهار، مكور الليل على النهار، والصلاة والسلام على نبينا محمد سيد الأبرار، وعلى آله وصحبه الأخيار، وبعد:

فإن حفظ المال من الضروريات الخمس التي اتجهت إلى حفظها كافة الشرائع والقوانين الوضعية، وعنيت شريعتنا الإسلامية بهذا المقصد عناية بالغة من جهتي الوجود والعدم، فأمرت بتنميته واستثماره بالطرق المشروعة، وحذرت من الفساد الإداري والمالي الذي يلحق الضرر بالدولة وبالمجتمع.

وسعيًا لتعزيز النزاهة واستكمالاً للمنظومة القانونية لمحاربة الفساد صدر حديثًا قانون منع تعارض المصالح رقم ١ لسنة ٢٠٢٣، والذي يهدف واضعوه بحسب ما جاء في مذكرته الإيضاحية إلى تنظيم التعامل مع تضارب المصالح جريًا مع الاتفاقات الدولية التي أبرمتها دولة الكويت في هذا الصدد، لاسيما بعد إبطال المحكمة الدستورية للقانون رقم (٢٠١٨/١٣) لوجود بعض المثالب والقصور فيه، فاتجه هذا البحث إلى بيان أبرز الإجراءات والتدابير التي اتخذها القانون الجديد للحد من تعارض المصالح، ومن ثم بيان موقف الفقه الإسلامي منها.

مشكلة البحث:

يعد تعارض المصالح بالنسبة للموظفين العموميين أحد أوجه الفساد التي تنخر في المؤسسات العامة للدول مما احتيج معها إلى سن التدابير والإجراءات اللازمة للحد منها، ومن ذلك القانون الكويتي (١/ ٢٠٢٣م)، ويمكن صياغة مشكلة البحث بسؤال رئيس: ما موقف الفقه الإسلامي من الإجراءات الواردة في قانون منع تعارض المصالح؟

أسئلة البحث:

١- ما مفهوم تعارض المصالح في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي؟

٢- ما مدى توافق إجراءات منع تعارض المصالح في القانون الكويتي مع الفقه الإسلامي؟

أهداف البحث:

١- بيان مفهوم تعارض المصالح في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي، وتأصيله فقهيًا.

٢- تحليل موقف الفقه الإسلامي من الإجراءات المتبعة في القانون (١/ ٢٠٢٣م).

أهمية البحث:

١- إن موضوع هذا البحث شديد الارتباط بواقع الناس، فهو يسلط الضوء على أحد أوجه الفساد التي تنخر في المؤسسات المختلفة مما يهز مكانتها ويقلل من كفاءتها، كما يرتبط بتراثنا الفقهي العريق وشريعتنا الإسلامية الغراء ويبرز دورها السابق والريادي في مكافحة ظاهرة منع تعارض المصالح.

٢- حاجة القوانين المعاصرة التي دراسات فقهية مقارنة مما قد يسهم في تطوير هذه القوانين والمواءمة بينها وبين الفقه الإسلامي فيما قد تتعارض معه من أحكام.

الدراسات السابقة:

لم أقف في حدود اطلاعي على أي دراسة فقهية أو قانونية تتناول قانون منع تعارض المصالح رقم ١ لسنة ٢٠٢٣، إلا أن هناك دراسة سابقة تناولت القانون المبطل (١٣/ ٢٠١٨) بعنوان "أحكام تعارض المصالح في النظام الكويتي دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي"، للدكتور الفاضل محمد ضاوي العصيمي، وهو بحث منشور في مجلة الحقوق بجامعة الإسكندرية، العدد ٢ (يوليو/ ٢٠٢٢) ورغم التشابه بين الدراستين، واستفادتي من الدراسة السابقة، **إلا أن هذه الدراسة اختلفت عن سابقتها فيما يلي:**

أولاً: أن هذا البحث تناول موقف الفقه الإسلامي من الإجراءات والتدابير القانونية للحد من تعارض المصالح، وهو الأمر الذي لم يرد في الدراسة السابقة، حيث اتجهت إلى التأصيل الشرعي للمنع من تعارض المصالح، واستعراض بعض أشكال تعارض المصالح في الدستور

الكويتي وفي القانون المبطل (٥/ ٢٠١٣م)، دون الدراسة الفقهية للإجراءات القانونية كما هو الشأن في المبحث الثاني من هذا البحث.

ثانياً: تناول هذا البحث التكييف الفقهي للموظفين العموميين في المبحث الأول مما سيساهم في بيان الآثار المترتبة على قيام حالة تعارض المصالح، واقترح العديد من الإجراءات لتعزيز محاربة ظاهرة منع تعارض المصالح في المبحث الثاني، وهو ما لم يرد في الدراسة السابقة.

منهج البحث:

اتبع هذا البحث المنهج الاستقرائي: وذلك باستقراء المادة الفقهية من مظانها، ثم المنهج الاستنباطي: وذلك باستنباط الأحكام الفقهية للإجراءات الواردة في القانون المذكور.

خطة البحث:

اشتمل هذا البحث على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة.

المبحث الأول: مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح، والشريحة المستهدفة منه، وتأصيله الفقهي. وتحته المطالب التالية:

المطلب الأول: مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

المطلب الثاني: التأصيل الفقهي لمنع تعارض المصالح.

المطلب الثالث: الشريحة المستهدفة من قانون منع تعارض المصالح، والتكييف الفقهي لها.

المبحث الثاني: إجراءات منع تعارض المصالح في القانون (١/ ٢٠٢٣) وموقف الفقه الإسلامي. وتحته المطالب التالية:

المطلب الأول: الحبس والغرامة في حال مخالفة أحكام القانون.

المطلب الثاني: إلغاء القرار أو التصرف الذي يتعارض مع منع تعارض المصالح، وجواز العزل من الوظيفة.

المطلب الثالث: إجراءات مقترحة لتعزيز محاربة ظاهرة تعارض المصالح.

الخاتمة: وفيها أبرز النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح،
والشريحة المستهدفة منه، وتأصيله الفقهي

يحسن أولاً قبل الحديث عن موقف الفقه الإسلامي من إجراءات منع تعارض المصالح في القانون الكويتي تجلية المصطلحات المتعلقة بالبحث، ثم تأصيل منع تعارض المصالح فقهًا، وبيان الشريحة المستهدفة من القانون (١/ ٢٠٢٣)

المطلب الأول: مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

وسأبين معنى الإجراءات، ثم معنى تعارض المصالح باعتبار مفرديه، ثم باعتباره مصطلحًا.

الفرع الأول: تعريف الإجراءات في اللغة والاصطلاح:

الإجراءات لغة: جمع إجراء، وهو تدبير أو خطوة تتخذ لأمر ما[١].

ولا يخرج معناها في الاصطلاح عن المعنى اللغوي.

الفرع الثاني: تعريف التعارض في اللغة والاصطلاح:

أصل كلمة تعارض مأخوذ من (عرض) ولها في اللغة عدة معان:

منها: الظهور؛ فيقال: "عرض له أمر كذا أي ظهر، وعرضت عليه أمر كذا وعرضت له الشيء، أي: أظهرته له وأبرزته إليه"[٢].

ومنها: المقابلة، وقد جاء في الحديث: "إن جبريل، عليه السلام، كان يعارضه القرآن في كل سنة مرة، وإنه عارضه العام مرتين".[٣]

---

(١) أحمد مختار وآخرون، معجم اللغة العربية المعاصرة، (١/ ٣٦٧). ولم أقف في حدود اطلاعي على هذا المعنى في المعاجم القديمة.

(٢) ابن منظور، لسان العرب، (٧/ ١٦٨).

(٣) ابن منظور، لسان العرب، (٧/ ١٦٧). والحديث : أخرجه البخاري في صحيحه (٣٦٢٣، ٣٦٢٤)، ومسلم في الصحيح (٢٤٥٠)

ومنها: المساواة والمماثلة، قال الفراهيدي: "عارضته بمثل ما صنع، إذا أتيت إليه بمثل ما أتي إليك، ومنه اشتُقَّتِ المعارضة"(١).

والمعنى الثاني هو الأقرب لما نحن بصدده، إذ المراد منع تقابل المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة للموظف العمومي مما قد يشكك في نزاهته ويؤثر على قراراته.

ولا يخرج المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحي المراد هنا(٢).

الفرع الثالث: تعريف المصالح في اللغة، وتعريف منع تعارض المصالح:

المصالح لغة: جمع مصلحة أي: الصلاح(٣) والمنفعة(٤).

وبعد استجلاء المعاني اللغوية لمفردات البحث يتضح المعنى المراد إجمالاً، فالمقصود هو ظهور وتقابل المنفعة الشخصية والمنفعة العامة للموظف العمومي ومن في حكمه.

وقد عرف تعارض المصالح بتعريفات متعددة، منها ما نصت عليه المادة الأولى من القانون

(١) الخليل بن أحمد، كتاب العين، (١/ ٢٧٢).

(٢) ولم أتعرض للتعاريف الاصطلاحية للفقهاء أو الأصوليين أو المحدثين للتعارض، إذ مداره حول التعارض بين ظواهر الأدلة الشرعية، وهو خارج عن حدود هذا البحث.

(٣) الزبيدي، تاج العروس، (٦/ ٥٤٩).

(٤) مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (١/ ٥٢٠). وقد أعرضت عن التعريف الاصطلاحي للمصلحة عند الأصوليين لأنه غير مقصود في البحث، والمعنى اللغوي "المنفعة" هو الأقرب لما نحن فيه.

(١/ ٢٠٢٣): هو امتلاك الخاضع أو أي شخص مرتبط به[١] نسبة مؤثرة[٢] في أي شركة أو أي نشاط مالي له تعاملات مع جهة عمله وذات صلة بأعمال وظيفته مع علمه بذلك، أو قيامه بدور الوسيط، أو الكفيل أو الاستشاري لأي شركة أو منشأة خاصة يتصل نشاطها بجهة عمله وذات صلة بأعمال وظيفته مع علمه بذلك.

وعرف تعارض المصالح أيضًا بأنه: "مركز قانوني يحظره المشرع، ويكون فيه مصدر التصرف القانوني الرسمي ذو مصلحة مباشرة أو غير مباشرة مع ما يصدره من قرارات"[٣]، فبمجرد نشوء هذا المركز القانوني يكون الخاضع لأحكام القانون مخالفًا له ولو لم يتحقق ما يخشاه المقنن من وقوع المخاطب بالقانون لأهوائه وتطويع القرار لمصالحه الشخصية كما في المصلحة المباشرة، أو لمصلحة من تربطهم به علاقة كما في المصلحة غير المباشرة[٤].

ويلاحظ على التعريف السابق أنه تعريف قانوني، والمطلوب تعريف يرتبط أيضًا بالفقه الإسلامي وقواعده ومقاصده، ويمكن للباحث تعريف تعارض المصالح استرشاداً بالتعريفات السابقة بأنه: **حالة محظورة يكون فيها مصدر التصرف الرسمي ذا مصلحة مع ما يصدره من تصرف، ويخشى معها من تقديم مصدر التصرف للمصلحة الخاصة على المصلحة العامة.**

---

(١) عرفت المادة الأولى الشخص المرتبط بأنه: كل شخص تربطه بالخاضع صلة قرابة أو نسب أو مصاهرة حتى الدرجة الثانية، وكل شخص يكون الخاضع قيمًا عليه أو وصيًا أو وليًا، وكل شخص تربطه بالخاضع علاقة عمل أو وساطة أو نيابة، وأي نشاط مالي وأي شركة يشارك فيها الخاضع وأي من الأشخاص سالفي الذكر بنسبة مؤثرة في قراراتها.

(٢) والنسبة المؤثرة كما ورد في المادة الأولى: العدد من الحصص أو الأسهم التي لا تقل قيمتها عن (٥٪) من رأس مال النشاط المالي أو الشركة، ويعتد بتحديد هذه النسبة بمجموع الحصص أو الأسهم التي يمتلكها الخاضع والأشخاص المرتبطة به.

(٣) خليفة الحميدة، التنظيم القانوني لحالة تعارض المصالح في الكويت دراسة تحليلية مقارنة للقانون الكويتي رقم ١٣ لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية، (٣٣٤).

(٤) المرجع السابق بتصرف يسير.

شرح التعريف:

حالة محظورة: ولم أقيد الحظر بالقانون، ليشمل الحظر الفقهي والقانوني.

يكون فيها مصدر التصرف الرسمي ذا مصلحة مع ما يصدره من تصرف: فبمجرد ظهور المصالح والأهواء الشخصية يحظر على الموظف العمومي إصدار التصرف الرسمي.

ويخشى معها من تقديم مصدر التصرف للمصلحة الخاصة على المصلحة العامة: وقد ذكرت هنا الحكمة من منع تعارض المصالح، إذ يخشى من تقديمه لمصلحته الشخصية بما يضر بمصلحة الدولة والمجتمع، فالمرجع في المنع يرجع إلى مقاصد الشريعة وقواعدها كسد الذريعة كما سيتضح في المطلب التالي.

المطلب الثاني: التأصيل الفقهي لمنع تعارض المصالح.

يستند مبدأ منع تعارض المصالح في مشروعيته إلى العديد من الأدلة الشرعية، والقواعد الأصولية والمقاصدية، ويمكن إجمال هذه الأدلة فيما يلي:

الفرع الأول: الأدلة الشرعية:

وقد ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة العديد من العموميات التي تأمر بالدعوة إلى الخير وتكثيره، واجتناب الشر وتقليله، منها ما يلي:

أولاً: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمۡ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ﴾[1].

ووجه الدلالة: أن الله عز وجل قد نهى عن خيانة الأمانة، والأمانة: الأعمال التي ائتمن الله عليها العباد[2]، ولما كان الموظف قد أؤتمن من الدولة على هذه الوظيفة بأن يؤدي أعمالها على الوجه

(١) [الأنفال: ٢٧]

(٢) الشوكاني، فتح القدير، (٢/ ٣٤٥).

الأكمل ولا ينقصها حقها، فإن تصرفه بغير توجيه المصلحة الراجحة في عمله خيانة للأمانة، يستحق صاحبها الإثم والعقوبة المناسبة في حقه(١).

ثانيًا: قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوفُواْ بِٱلعُقُودِ﴾(٢).

ووجه الدلالة: أن الله عز وجل قد أمر بالوفاء بالعقود، ومن ذلك العقود التي يتعاقدها الناس بينهم ويعقدها المرء على نفسه(٣)، والموظف قد تعاقد مع الدولة ليقوم بأعباء وظيفته مقابل أجر يتقاضاه، فوجب عليه الالتزام بشروط العقد ومقتضاه من الوفاء بالعقد وتقديم مصلحة العمل على ما سواه.

ثالثًا: قول النبي صلى الله عليه وسلم: "كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، الإمام راع ومسؤول عن رعيته، والرجل راع في أهله، وهو مسؤول عن رعيته، والمرأة راعية في بيت زوجها، ومسؤولة عن رعيتها، والخادم راع في مال سيده، ومسؤول عن رعيته"(٤).

وجه الدلالة: دل الحديث على أن عموم المسلمين مسؤولون عما استرعاهم الله عليه، حتى دخل في هذا العموم المنفرد الذي لا زوج له ولا خادم ولا ولد فإنه يصدق عليه أنه راع على جوارحه حتى يعمل المأمورات ويجتنب المنهيات(٥)، ومن ذلك الموظف العام مسؤول عن الحفاظ على مصالح وظيفته، واجتناب ما يتعارض معها كتعارض المصالح.

---

(١) بدر المنصوري، دراسة فقهية لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة الكويت (٢٠١٦م)، (٤٨).

(٢) [المائدة: ١].

(٣) الطبري، جامع البيان، (٩/ ٤٥٣).

(٤) رواه البخاري، كتاب الجمعة، باب الجمعة في القرى والمدن، (٢/ ٥)، ٨٩٣. ومسلم، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، (٣/ ١٤٥٩)، ١٨٢٩.

(٥) ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، (١٣/ ١١٣).

رابعًا: قول النبي صلى الله عليه وسلم: "إن الحلال بين، والحرام بين، وبينهما مشتبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه"(١).

ووجه الدلالة: أن المسلم مأمور باجتناب المشتبهات من الأمور، قال الخطابي: "دلالة على أن من لم يتوق الشبهات في كسبه ومعاشه فقد عرض دينه وعرضه للطعن وأهدفهما للقول"(٢)، ومن ذلك ما نحن بصدده من تعارض المصالح، فإذا تراءى للموظف العمومي تعارض مصلحته الشخصية مع المصلحة العامة أفصح عن ذلك اجتنابًا لمواطن الريبة، وحفظًا لسمعته.

الفرع الثاني: القواعد الأصولية والمقاصدية:

يمكن الاستناد إلى مشروعية مبدأ منع تعارض المصالح بالإضافة إلى ما سبق إلى مجموعة من القواعد الأصولية والمقاصدية منها:

أولاً: قاعدة "سد الذرائع": الذريعة الوسيلة إلى الشيء(٣)، والمراد هنا حسم وسائل الفساد(٤)، وقد أطال ابن القيم رحمه الله في الاستدلال لهذه القاعدة وبيان أقسامها(٥)، وبتطبيق هذه القاعدة فإن عدم الإفصاح عن تعارض المصالح ذريعة إلى الوقوع في الأهواء وتطويع القرارات العامة لمصالح شخصية ضيقة في كثير من الأحيان فيتعين الإفصاح حسمًا للوصول إلى المحظور.

(١) رواه البخاري، كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه، (١/ ٢٠)، ٥٢. ومسلم، كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات، (٣/ ١٢١٩)، ١٥٩٩.

(٢) الخطابي، معالم السنن، (٣/ ٥٨).

(٣) القرافي، شرح تنقيح الفصول، (٤٤٨).

(٤) المرجع السابق.

(٥) ابن القيم، إعلام الموقعين، (٣/ ١٠٩) وما بعده.

ويتفرع عن هذه القاعدة قاعدة "النظر في مآلات الأفعال"، قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل"(١).

وفي زمننا هذا الذي فسدت فيه ذمم كثير من الناس، وضيعوا أداء الأمانات الملقاة على عاتقهم، فإذا نظرنا إلى مآل منع تعارض المصالح والإفصاح عنه فإنه يؤدي إلى حفظ الحقوق المرجوة من الوظيفة العامة، وعدم تلويثها بالمصالح الشخصية والأهواء، فعلم أنه جار على وفق مقاصد الشريعة المطهرة.

ثانياً: قاعدة " المصلحة العامة في الشريعة مقدمة على المصالح الخاصة": فلا شك أن مصلحة الوظيفة العامة بما تحققه من منافع وفوائد للدولة والجمهور مقدمة على المصالح الشخصية والضيقة لبعض متخذي القرار، وقد تضافرت الأدلة الشرعية على تقديم المصالح العامة على المصالح الخاصة(٢)، ومن تطبيقاتها:

١- النهي عن تلقي الركبان وعن بيع الحاضر لقوله صلى الله عليه وسلم: (لا تلقوا الركبان ولا يبع بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبع حاضر لباد، ولا تصروا الغنم، ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحتلبها، إن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردها وصاعا من تمر)(٣)، وفي هذا إلغاء للمصلحة الخاصة للمتلقي وللبائع الحاضر أمام مصلحة المجتمع.

(١) الشاطبي، الموافقات، (٥/ ١٧٧).

(٢) يعقوب الباحسين، إرشاد القاصد إلى معرفة المقاصد، (٣٨٢).

(٣) رواه البخاري، كتاب البيع، باب النهي للبائع ألا يحفل الإبل، والبقر والغنم وكل محفلة، (٣/ ٧١)، ٢١٥٠.

٢- منع الاحتكار لقوله صلى الله عليه وسلم: (لا يحتكر إلا خاطئ)[١]، إذ الاحتكار يحقق مصلحة خاصة للمحتكر، لكن منع منه تحقيقاً للمصلحة العامة.

المطلب الثالث: الشريحة المستهدفة من قانون منع تعارض المصالح، والتكييف الفقهي لها.

وسنبين في هذا المطلب الفئات المخاطبة بقانون منع تعارض المصالح، ثم سنبين التكييف الفقهي لها مما سيعين في معرفة الأثر المترتب على مخالفة القانون والتصرف وفقاً للأهواء والمصالح الشخصية.

الفرع الأول: الشريحة المستهدفة من القانون:

بينت المادة الثانية من القانون (١/ ٢٠٢٣) الفئات الخاضعة لأحكام القانون وهي كالتالي:

١- الفئات المنصوص عليها في المادة (٢) من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٦[٢].

٢- الموظفون العموميون العاملون في الجهات الحكومية والهيئات العامة والمؤسسات العامة.

٣- كل شخص مكلف بخدمة عامة.

٤- العاملون بالشركات إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة أو المؤسسات العامة تساهم فيها بنسبة لا تقل عن (٢٥٪) من رأس مالها.

الفرع الثاني: التكييف الفقهي للموظفين العموميين وأثره:

لما كانت شريحة الموظفين العموميين هي من أبرز الشرائح المخاطبة بالقانون وأوسعها إذ تعد كثير من الشرائح الأخرى مندرجة تحتها حكماً، فمن المهم بيان التكييف الفقهي لها مما سيساهم في تأصيل معرفة الأحكام المتعلقة بقانون منع تعارض المصالح.

---

(١) رواه مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات، (٣/ ١٢٢٨)، ١٦٠٥.

(٢) والمادة الثانية من القانون المذكور قد فصلت كثيراً في الشرائح المستهدفة سواء من أعضاء السلطة التشريعية أو التنفيذية أو القضائية، وأعضاء مجالس الأندية الرياضية والجمعيات التعاونية، وقد أعرضت عن ذكرها مفصلة خشية الإطالة ولحصول المقصود بذكر الشاهد منها.

ويقال: إن الدولة هي المستأجر، والموظف هو المؤجر، وعقد الإجارة على الأشخاص ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: الأجير المشترك: وهو من يقدر نفعه بالعمل، ويعمل لأكثر من مستأجر وبعقود مختلفة(١).

القسم الثاني: الأجير الخاص: وهو الذي يقع العقد عليه في مدة معلومة، يستحق المستأجر نفعه في جميعها، كمن استؤجر لخدمة، أو خياطة، أو رعاية، شهرا أو سنة، سمي خاصاً؛ لأن المستأجر يختص بنفعه في تلك المدة دون سائر الناس(٢).

والموظفون العموميون يندرجون تحت هذا القسم(٣)، وقد ذكر فقهاء المذاهب الأربعة في المعتمد عندهم إلى أن الأجير الخاص أمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط(٤)، وعليه فإن الموظف إذا قصر في تحصيل مصالح وظيفته وقدم مصالحه الشخصية فإنه يعتبر متعدياً ولا شك، فيجوز تعزيره بالعقوبة المناسبة كما سيأتي في المبحث الثاني، ويجوز تضمينه الأضرار التي تلحق بالمنشأة نتيجة تعديه.

(١) انظر: المرغيناني، الهداية شرح البداية، (٣/ ٢٣٠). ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة، (٣/ ٩٣٧). الشربيني، مغني المحتاج، (٣/ ٤٧٧). عبد الرحمن بن قدامة، الشرح الكبير على المقنع، (١٤/ ٣٧٥).

(٢) المرغيناني، الهداية شرح البداية، (٣/ ٢٤٣). الشربيني، مغني المحتاج، (٣/ ٤٧٧). الخرشي، شرح مختصر خليل، (٧/ ٢٨). عبد الرحمن بن قدامة، الشرح الكبير على المقنع، (١٤/ ٣٧٥).

(٣) وذلك بالرجوع إلى مواد قانون الخدمة المدنية (١٥/ ١٩٧٩) كالمادة (٢٤) التي نصت على تخصيص الموظف لوقت العمل الرسمي لأداء واجبات وظيفته.

(٤) العيني، البناية شرح الهداية، (١٠/ ٣٢٠). ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، (٣/ ٩٣٦). النووي، روضة الطالبين، (٥/ ٢٢٨). ابن مفلح، المبدع، (٤/ ٤٤٥).

كما أن الموظف العمومي عند إصدار القرارات أو إبرام الاتفاقات المتعلقة بوظيفته يعد نائبًا ووكيلاً عن جهة عمله، وقد ذكر الفقهاء مسألة قريبة من مسألتنا هذه وهي بيع الوكيل لنفسه وشراؤه من نفسه، وقد ذكر فقهاء المذاهب الأربعة أن الأصل عدم صحة بيع الوكيل لنفسه وشراؤه منها للتهمة في حقه[١]، والتهمة التي قصدها الفقهاء كما يظهر هي تعارض المصلحة الشخصية للوكيل بشرائه من نفسه مع مصلحة الموكل من عقد الوكالة باستقصاء الأنفع[٢].

(١) المرغيناني، الهداية في شرح البداية، (٣/ ١٤٥). الخرشي، شرح مختصر خليل، (٦/ ٧٧). المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (١٤/ ٤٨٤). زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٢/ ٢٦٨).

(٢) انظر: زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٢/ ٢٦٨).

المبحث الثاني

إجراءات منع تعارض المصالح في القانون (٢٠٢٣/١) وموقف الفقه الإسلامي

أوجبت المادة الثالثة من قانون منع تعارض المصالح (١/ ٢٠٢٣) أن يفصح الخاضع عند وجوده في حالة تعارض مصالح عن ذلك خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يومًا من تاريخ علمه بقيام حالة تعارض المصالح، وأن يزيل هذا التعارض فوراً بالتنحي عن اتخاذ القرار أو التصرف أو المشاركة في اتخاذه، أو التخلص من سبب قيام حالة تعارض المصالح في حقه[١].

فإن علمت جهة العمل بقيام حالة تعارض المصالح تعين عليها إخطار الخاضع لها كتابة بوجوب الإفصاح، فإن لم يقم الخاضع بإزالة حالة تعارض المصالح يتعين على جهة العمل إبلاغ النيابة العامة أو الهيئة العامة لمكافحة الفساد.

وقد أورد القانون العديد من الإجراءات الجزائية والتأديبية في حال عدم إفصاح الموظف عن قيام حالة تعارض المصالح، أو اتخذ قراراً أو تصرفًا مع قيام حالة تعارض المصالح في حقه، وسنذكر هذه الإجراءات في المطالب التالية، ونبين موقف الفقه الإسلامي منها.

المطلب الأول: العقوبات الجزائية في القانون (٢٠٢٣/١)، والموقف الفقهي منها.

الفرع الأول: العقوبات الجزائية في القانون:

رتب القانون (١/ ٢٠٢٣) الحبس أو الغرامة كعقوبة جزائية في الحالات التالية:

أولاً: إذا لم يتقدم الخاضع بالإفصاح عن حالة تعارض المصالح مع علمه بها خلال المدة المقررة، ويعاقب حينها بالغرامة التي لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار، وفقًا للمادة الثامنة من القانون.

ثانياً: الحبس مدة لا تزيد على سنة، والغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف دينار، أو ضعف ما

(١) وبينت المادة المذكورة الجهة المخولة باستلام الإفصاحات، وتختلف باختلاف درجة الموظف والجهة أو السلطة التي يتبع لها، وقد أعرضت عن ذكرها خشية الإطالة ولتحقق المقصود بما ذكرته، وجاءت موافقة لما ورد في القانون السابق المبطل (١٣/ ٢٠١٨). انظر: خليفة الحميدة، التنظيم القانوني لحالة تعارض المصالح في الكويت، (٣٧٠).

استفاد أيهما أكبر، أو بإحدى هاتين العقوبتين، إذا اتخذ بعد الإفصاح قراراً أو تصرفًا بقصد تحقيق مصلحة خاصة، أما إذا لم يفصح فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تزيد على عشرة آلاف دينار، أو ضعف ما استفاد أيهما أكبر، أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفقًا للمادة التاسعة من القانون.

الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من العقوبات الجزائية:

بالنظر إلى طبيعة الجرائم الواردة في القانون محل الدراسة فإن العقوبات التي أوردها المقنن تدخل ضمن دائرة العقوبات التعزيرية، إذ التعزير هو التأديب على كل معصية لا حد فيها ولا كفارة[١] كما هو الحال في جرائم الفساد الإداري والمالي، ومن المعلوم أن الشارع الحكيم لم يعين جرائم التعزير أو العقوبات المترتبة عليها، وهو ما يعد أحد أسرار خلود هذه الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان، مما يتيح لولاة الأمر التعزير على الجرائم التي تستحدث في مختلف العصور وإيقاع العقوبات المناسبة بمرتكبيها[٢].

وقد اتفق الفقهاء في الجملة على مشروعية التعزير بالحبس[٣]، وذلك للأدلة التالية:

الدليل الأول: قوله تعالى في قطاع الطريق: {أو ينفوا من الأرض}[٤].

ووجه الدلالة: أن المراد بالنفي من الأرض الوارد في الآية هو الحبس[٥]، لأنه إذا حُبس ومُنع من التصرف والتقلب في البلاد فقد نفي منها كلها وأُلجئ إلى مكان واحد[٦].

---

(١) انظر: المجد بن تيمية، المحرر في الفقه على مذهب أحمد، (٢/ ١٦٣). بكر أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، (٤٦١).

(٢) محمد الطبطبائي، العقوبات التعزيرية في القانون الكويتي مقارنة بالفقه الإسلامي، (١٠)

(٣) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (٤/ ١٧٩).

(٤) [المائدة: ٣٣]

(٥) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (٤/ ١٧٩). الواحدي، التفسير البسيط، (٧/ ٣٥٨).

(٦) الواحدي، التفسير البسيط، (٧/ ٣٥٨).

الدليل الثاني: قول النبي صلى الله عليه وسلم: "لي الواجد يحل عرضه وعقوبته"(١).

وجه الدلالة: أن الحبس من العقوبة، قال ابن المبارك:" يحل عرضه: يغلظ له، وعقوبته: يحبس له"(٢).

الدليل الثالث: عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده رضي الله عنه، "أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً في تهمة"(٣).

ووجه الدلالة ظاهر من الحديث، ويدل على مشروعية الحبس.

واختلف الفقهاء في مدة الحبس:

فقدره بعض فقهاء الحنفية بستة أشهر أو أقل كشهر أو شهرين(٤)، وقدره بعض الشافعية بأقل من سنة لئلا يساوي التغريب(٥)، ونوقش: بأن التغريب جزء من الحد فلا يساويه الحبس(٦)، والصحيح أن المرجع في تقدير مدة الحبس يعود للقاضي لاختلاف أحوال الأشخاص فيه(٧).

(١) رواه أحمد، (٢٩/ ٤٦٥)، ١٧٩٤٦. وابن ماجه، كتاب الصدقات، باب الحبس في الدين والملازمة، (٢/ ٨١١)، ٢٤٢٧. وأبو داود، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره، (٥/ ٤٧٣)، ٣٦٢٨. والنسائي، كتاب البيوع، باب مطل الغني، (٦/ ٨٩)، ٦٢٤٢. قال ابن حجر: إسناده حسن. انظر: فتح الباري، (٥/ ٦٢). ولي الواجد مماطلة الغني في دينه المستحق عليه.

(٢) فتح الباري، (٥/ ٦٢).

(٣) رواه أبو داود، كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره، (٣/ ٣١٤)، ٣٦٣٠. والترمذي، أبواب الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة، (٤/ ٢٨)، ١٤١٧. وقال: "حديث حسن". وذكر الزيلعي صحة إسناده. انظر: نصب الراية، (٣/ ٣١٠).

(٤) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٢/ ٩٠).

(٥) الجويني، غياث الأمم في التياث الظلم، ٢٢٧.

(٦) المرجع السابق.

(٧) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٢/ ٩٠). الجويني، غياث الأمم في التياث الظلم، ٢٢٧. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، (٢/ ٣٢٢). ابن مفلح، المبدع، (٨/ ١٧٥).

وأما التعزير بالمال بأخذ الغرامة فقد اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: عدم جواز التعزير بالمال، وهو المذهب عند الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والشافعي في الجديد(٣)، والحنابلة(٤).

واستدلوا بما يلي:

الدليل الأول: العمومات من الكتاب والسنة التي دلت على أن الأصل حرمة أموال المسلمين منها:

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾(٥).

وقول النبي صلى الله عليه وسلم: "إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام"(٦).

ووجه الدلالة: أن الأصل هو حرمة مال المسلم بغير طيب نفس، وليس هناك أصل لتعزير العصاة بأخذ أموالهم(٧).

ويناقش: بثبوت جواز التعزير بالمال كما سيأتي، فتكون هذه الأدلة مخصصة لهذا العموم.

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (٥/ ٤٤).

(٢) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير، (٤/ ٣٥٥).

(٣) الشبراملسي، حاشية على نهاية المحتاج، (٨/ ٢٢).

(٤) الرحيباني، مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى، (٦/ ٢٢٤).

(٥) [النساء: ٢٩].

(٦) رواه البخاري، كتاب المغازي، باب حجة الوداع، (٥/ ١٧٧)، ٤٤٠٦. ومسلم، كتاب القسامة، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، (٣/ ١٣٠٥)، ١٦٧٩.

(٧) الجويني، غياث الأمم، (٢٨٨).

الدليل الثاني: أن في القول بجواز التعزير بالمال تسليط للظلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه[١].

القول الثاني: جواز التعزير بالمال، وهو قول أبي يوسف من الحنفية[٢]، والشافعي في القديم[٣]، واختاره ابن تيمية[٤]، وتلميذه ابن القيم[٥].

واستدلوا بما يلي:

الدليل الأول: قول النبي صلى الله عليه وسلم في مانع الزكاة: " ومن منعها فإنا آخذوها وشطر ماله"[٦].

الدليل الثاني: عن عبد الله بن عمرو بن العاص، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن الثمر المعلق؟ فقال: "من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة"[٧].

ووجه الدلالة: أن ظاهر الحديثين يدل على مشروعية التعزير بالمال بأخذ الزكاة[٨].

ونوقش: أن التعزير بالمال كان في أول الإسلام ثم نسخ[٩].

---

(١) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (٤/ ٦١).

(٢) المرجع السابق.

(٣) الشبراملسي، حاشية على نهاية المحتاج، (٨/ ٢٢).

(٤) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، (٥/ ٥٣٠).

(٥) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، (٢/ ٦٨٨).

(٦) رواه أبو داود، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، (٢/ ١٠١)، ١٥٧٥. والنسائي، كتاب الزكاة، باب عقوبة مانع الزكاة، (٣/ ١١)، ٢٢٣٦. وحسنه الألباني. انظر: صحيح الجامع، (٢/ ٧٨٤).

(٧) رواه أبو داود، كتاب اللقطة، باب التعريف باللقطة، (٢/ ١٣٦)، ١٧١٠. وحسنه الألباني. انظر: (٢/ ١٠٤٤).

(٨) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، (٢/ ٦٨٨).

(٩) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (٤/ ٦١).

وأجيب عنه: بعدم التسليم بالنسخ، إذ لا يوجد نص ولا إجماع يدل على نسخ هذه الأحاديث، كما أن العمل بها سائغ عند بعض العلماء(١).

الترجيح: يترجح القول الثاني وهو جواز التعزير بأخذ المال، للأدلة الصريحة التي استدل بها أصحاب هذا القول، فتكون مخصصة للعمومات التي استدل بها أصحاب القول الأول، لكن هذا الجواز مقيد بأن تتناسب الغرامة المالية مع حجم الخطأ المرتكب الذي يوجب التعزير، وأن تصرف هذه الغرامة في بيت المال وتنفق في مصالح الناس.

وبهذا يتبين أن ما ذهب إليه القانون من فرض عقوبات تتعلق بالحبس موافق للفقه الإسلامي، وكذلك العقوبات المالية على قول بعض الفقهاء وهو الذي رجحه الباحث كما سبق.

(١) انظر: ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، (٢/ ٦٩٢). وقد أطال رحمه الله في الاستدلال للقول بجواز التعزير بالمال والرد على أدلة الفقهاء المخالفين وقد ذكرت أبرز دليلين رغبة في الاختصار وعدم التطويل، ولحصول المقصود بما ذكرت.

المطلب الثاني: إلغاء القرار أو التصرف الذي يتعارض مع منع تعارض المصالح، وجواز العزل من الوظيفة.

الفرع الأول: إلغاء القرار أو التصرف في القانون، وجواز العزل من الوظيفة:

نصت المادة التاسعة من القانون (١/ ٢٠٢٣) على أنه: وفي جميع الأحوال يحكم برد الأموال المتحصلة من الجريمة أو مصادرتها حسب الأحوال، ويجوز للمحكمة عزله من الوظيفة، وأن تقضي بإلغاء القرار أو التصرف الذي اتخذه أو شارك في اتخاذه وما تبعه من آثار.

وهكذا يبين المقنن مصير القرار الذي اتخذ مع قيام حالة تعارض المصالح، فيجوز إلغاؤه وما يتبعه من آثار، وعزل متخذه من الوظيفة، إلا أن هذا الحكم جوزاي ويخضع لتقدير المحكمة، وقد أحسن المقنن بهذا صنعًا، فالقرار المتخذ وفقًا للمصالح الشخصية بعيد عن تحقيق المصلحة العامة، مما يحسن إلغاؤه وإبعاد متخذه عن مراكز صنع القرار بعزله من وظيفته.

الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من إلغاء القرار والعزل من الوظيفة:

لمعرفة موقف الفقه الإسلامي من إلغاء القرار الذي اتخذ مع قيام حالة تعارض المصالح فقد تقدم في المطلب الثالث من المبحث الأول أن الموظف العمومي عند اتخاذه قراراً يتعلق بالمنشأة التي يعمل فيها يعد وكيلاً عن الجهة التي يتخذ عنها القرار أو يبرم عنها العقود، وذكرت أن فقهاء المذاهب الأربعة يرون أن الأصل عدم صحة بيع الوكيل لنفسه وشراؤه منها للتهمة في حقه، مما يفهم منه بطلان تصرف الوكيل في هذه الحالة، والباطل عند الأصوليين ما لا يتعلق به النفوذ ولا يعتد به[١]، فيتبين موافقة القانون للفقه الإسلامي فيما ذهب إليه من إلغاء التصرف أو القرار مع قيام تعارض المصالح، إلا أنه يلاحظ أن القانون قد جعل إبطال القرار جوازيًا يخضع لتقدير المحكمة، وفي نظري أن هذا أيضاً لا يخالف الفقه الإسلامي، إذ الحكم بعدم صحة التصرف إنما شرع للتهمة القائمة في حق متخذ القرار نيابة عن الدولة، فإن أجازته الدولة – ممثلة بالمحكمة – لاعتبارات

(١) المارديني، الأنجم الزاهرات، (٩٥).

سائغة تراها فلا بأس حينئذ من إمضاء التصرف أو القرار، ويعضد هذا أن فقهاء المالكية والحنابلة أجازوا بيع الوكيل لنفسه وشراؤه منها إن أذن الموكل في ذلك(١)، إذ الحق له وقد رضي بإجازة هذا التصرف.

أما ما ذهب إليه القانون من جواز عزل متخذ القرار مع قيام حالة تعارض المصالح من الوظيفة، فيتفق أيضاً مع مقاصد الشريعة الإسلامية المتمثلة في حفظ الأموال وتقديم المصلحة العامة للمجتمع على المصالح الخاصة، إذ لا يجوز تولية غير الأكفاء والأمناء لإدارة شؤون الناس وأموالهم وشؤونهم مما يخشى معه إضاعة مصالح الناس وتبديد أموالهم، وقد ذكر جمهور الفقهاء عدم جواز تولية الفاسق للمناصب والوظائف القيادية(٢)، قال ابن تيمية: "وقد يعزر بعزله عن ولايته، كما كان النبي - صلى الله عليه وسلم - وأصحابه يعزرون بذلك، وقد يعزر بترك استخدامه في جند المسلمين كالجندي المقاتل إذا فر عن الزحف، فإن الفرار من الزحف من الكبائر، وقطع خبزه نوع تعزير له، وكذلك الأمير إذا فعل ما يستعظم فعزله عن الإمارة تعزير له(٣)".

المطلب الثالث: إجراءات مقترحة لتعزيز محاربة ظاهرة تعارض المصالح.

إن محاربة الفساد الإداري والمالي – بما فيه تعارض المصالح – وتعزيز النزاهة مطلب يتفق عليه الجميع كما هو معلوم، إلا أن سن القوانين المختلفة لمحاربته – على الرغم من أهميته – قد لا

(١) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير، (٣/ ٣٨٧). ابن قدامة، المغني، (٧/ ٢٣١). وهو أحد القولين عند الحنفية. انظر: ابن عابدين، رد المحتار، (٥/ ٥٢٢). وذهب الشافعية إلى عدم صحة بيع الوكيل وشراؤه لنفسه ولو أذن الموكل لعدم جواز اتحاد الموجب والقابل. انظر: الشربيني، مغني المحتاج، (٣/ ٢٤٥). ولم أفصل الخلاف في المسألة لحصول المقصود بما ذكرت.

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام، (١/ ٢٦). الماوردي، الأحكام السلطانية، (١١٢). الرحيباني، مطالب أولي النهى، (٦/ ٤٦٦).

(٣) ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، (١٤٩).

يكفي وحده في مواجهة الفساد، بل لا بد من تفعيل وسائل أخرى تعين على تعزيز النزاهة، وبدونها قد تصبح القوانين مجرد حبر على ورق، أذكرها في الفروع التالية:

الفرع الأول: توعية المجتمع بمخاطر الفساد:

إن التوعية الشرعية لأفراد المجتمع لها دور بالغ في مكافحة أشكال الفساد المختلفة بما فيها تعارض المصالح، وقد أكد الشريعة الإسلامية على أهمية التوعية وتعلم الأحكام الشرعية في نصوص عديدة منها:

قوله تعالى: ﴿فَلَوۡلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرۡقَةٖ مِّنۡهُمۡ طَآئِفَةٞ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوۡمَهُمۡ إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ لَعَلَّهُمۡ يَحۡذَرُونَ﴾(١).

وقال النبي صلى الله عليه وسلم: "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين"(٢).

وورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "لا يبع في سوقنا إلا من قد تفقه في الدين"(٣).

وبناءً على ما سبق، ينبغي تثقيف أفراد المجتمع لا سيما الموظفين والمسؤولين منهم بحرمة كافة أشكال الفساد الإداري شرعـًا، ومخاطرها عليهم في دينهم ودنياهم، فقد يتساهل كثير منهم في العديد من التصرفات التي تعد من قبيل الفساد الإداري المحرم شرعـًا والمجرم قانونـًا دون وعي كاف منهم مثل تقديم مصلحته أو مصلحة قريب أو صديق له على المصلحة العامة، أو التربح من الوظيفة بشكل مباشر أو غير مباشر، أو مجاملة المفسدين والتستر عليهم، وغيرها من مظاهر الفساد.

---

(١) [التوبة: ١٢٢].

(٢) رواه البخاري، كتاب العلم، باب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، (١/ ٢٥)، ٧١. ومسلم، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، (٢/ ٧١٩)، ١٠٣٧.

(٣) رواه الترمذي، أبواب الوتر، باب ما جاء في فضل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم، (٢/ ٣٥٧)، ٤٨٧.

ومن أجل التوعية المنشودة، ينبغي تعاون الجهات المختلفة في الدولة من دور العبادة والمؤسسات التعليمية والإعلامية، فبتوجيه هذه المؤسسات نحو التوعية المنشودة تتشكل ثقافة المجتمع التي ترفض كافة أشكال الفساد وتمقت المفسدين، الأمر الذي يشكل رافداً مهمـًا في تعزيز نزاهة المجتمع ومحاربة الفساد بجانب القوانين.

الفرع الثاني: اختيار الأكفاء والأمناء:

يجب عند اختيار أصحاب الوظائف القيادية تحري توافر الكفاءة والأمانة فيهم، فاختلال أحد هاتين الصفتين في الموظف قد يؤدي إلى ضياع مصالح الوظيفة العامة وإهدار حقوقها، وقد جاء في محكم التنزيل: ﴿إِنَّ خَيرَ مَنِ ٱستَـٔجَرتَ ٱلقَوِيُّ ٱلأَمِينُ﴾[١]، وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة"، قال: كيف إضاعتها يا رسول الله؟ قال: "إذا أسند الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة"[٢].

فإذا توافرت خصال الأمانة والكفاءة العلمية والعملية للقيام بأعباء الوظيفة، بالإضافة إلى ما سبق من التوعية الشرعية بمخاطر الفساد وأشكاله، فإن الفساد حتى لو وجد في بعض الوقائع إلا أنه لن يجد بيئة خصبة لينتشر ويستشري فيها ما يساهم في مكافحته.

الفرع الثالث: سد حاجات الموظفين:

ينبغي للحكومات التي تسعى لتعزيز النزاهة لدى موظفيها ومحاربة الفساد أن يعطوا الموظفين راتباً يحقق كفايتهم المعيشية، وهذا العنصر مهم وفعال جداً في مكافحة كافة أشكال الفساد بما فيها تعارض المصالح، إذ عدم توافر الكفاية المادية للقيام بأعباء المعيشة قد يكون سببـًا لقيام بعض الموظفين بأعمال غير مشروعة للحصول على ما يكفيهم، وقد جاء في حديث النبي صلى الله عليه وسلم ما يدل على هذا فقال: "من كان لنا عاملا فليكتسب زوجة؛ فإن لم يكن له خادم

(١) [القصص: ٢٦].

(٢) رواه البخاري، كتاب الرقاق، باب رفع الأمانة، (٨/ ١٠٤)، ٦٤٩٦.

فليكتسب خادما، فإن لم يكن له مسكن فليكتسب مسكنا، من اتخذ غير ذلك فهو غال أو سارق"[١].

قال الخطابي: "وهذا يتأول على وجهين أحدهما: أنه إنما أباح له اكتساب الخادم والمسكن من عمالته التي هي أجر مثله وليس له أن يرتفق بشيء سواها، والوجه الآخر أن للعامل السكنى والخدمة – فإن لم يكن له مسكن وخادم استؤجر له من يخدمه فيكفيه مهنة مثله ويكتري له مسكن يسكنه مدة مقامه في عمله"[٢].

وعلى كلا التأويلين يكون من حق العامل اتخاذ الزوجة والخادم والمسكن مما يحقق كفايته، قال الشافعي رحمه الله مبينًا دور الإمام في تحقيق كفاية الموظفين: "وينبغي للإمام أن يحصي جميع ما في البلدان من المقاتلة...، ويحصي الذرية..، والنساء صغيرهن وكبيرهن ويعرف قدر نفقاتهم وما يحتاجون إليه في مؤناتهم بقدر معاش مثلهم في بلدانهم"[٣].

(١) رواه أبو داود، كتاب الخراج والفيء والإمارة، باب في أرزاق العمال، (٤/ ٥٦٦)، ٢٩٤٥. وصححه محققه الشيخ شعيب الأرناؤوط. وقال الحاكم: "هذا حديث صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه". انظر: المستدرك على الصحيحين، (١/ ٥٦٣).

(٢) الخطابي، معالم السنن، (٣/ ٧).

(٣) الشافعي، الأم، (٤/ ١٦٢) مختصراً.

الخاتمـــة

الحمد لله الذي يسر إتمام هذا البحث، وفي الختام نذكر أبرز النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج:

١- يعرف تعارض المصالح بأنه: " حالة محظورة يكون فيها مصدر التصرف الرسمي ذو مصلحة مع ما يصدره من تصرف، ويخشى معها من تقديم مصدر التصرف للمصلحة الخاصة على المصلحة العامة".

٢- دلت نصوص الشريعة وقواعدها ومقاصدها على تجريم حالة تعارض المصالح والتربح من وراء المنصب.

٣- يكيف الموظف العمومي فقهًا على أنه أجير خاص، وهو أمين لا يضمن إلا بالتعدي والتفريط عند الفقهاء، فإذا قدم الموظف العمومي مصالحه الشخصية فإنه يعتبر متعديًا، كما أن الموظف العمومي عند إصدار القرارات أو إبرام الاتفاقات يعد وكيلاً عن جهة عمله، وقد ذكر فقهاء المذاهب الأربعة أن الأصل منع بيع الوكيل وشراؤه من نفسه للتهمة في حقه، مما يصلح أن يكون مستنداً لتحريم حالة تعارض المصالح.

٤- تتفق عقوبة الحبس التي وردت في القانون مع ما ذكره الفقهاء من مشروعية التعزير بالحبس، كما تتفق عقوبة الغرامة مع قول أبي يوسف من الحنفية وابن تيمية وابن القيم الذين أجازوا التعزير بالمال، خلافًا لجمهور الفقهاء الذين منعوا منه.

٥- يتفق إجراء القانون في جواز عزل متخذ القرار مع قيام حالة تعارض المصالح مع مقاصد الشريعة المتمثلة في حفظ أموال الناس وعدم تولية غير الأمناء عليها، ويجوز إلغاء القرار القائم مع حالة تعارض المصالح استناداً إلى ما ذكره الفقهاء من عدم صحة شراء الموكل وبيعه لنفسه مما يفهم منه بطلان التصرف.

ثانياً: التوصيات:

١- نوصي بتطبيق هذا القانون وتفعيله على أرض الواقع حتى لا يكون حبراً على ورق.

٢- تهيئة الأرضية المناسبة لتطبيق القانون عبر الأخذ بالإجراءات المقترحة التي وردت في البحث التي تعزز من محاربة الفساد والمتمثلة في التوعية المجتمعية، واختيار الأكفاء والأمناء، وتوفير الكفاية المعيشية.

قائمة المراجع

١- الأحكام السلطانية، علي بن محمد الماوردي، دار الحديث – القاهرة، د.ت.

٢- الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود الموصلي، مطبعة البابي الحلبي – القاهرة، ١٩٣٧م.

٣- إرشاد القاصد إلى معرفة المقاصد، يعقوب الباحسين، دار التدمرية – الرياض، ط٢، ٢٠٢٠م.

٤- أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي – القاهرة، د.ط، د.ت.

٥- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق: مشهور بن حسن، دار ابن الجوزي – السعودية، ط١، ١٤٢٣ه.

٦- الأم، الإمام محمد بن إدريس الشافعي، دار الفكر – بيروت، ط٢، ١٩٨٣م.

٧- الأنجم الزاهرات على حل ألفاظ الورقات، محمد بن عثمان المارديني، تحقيق: عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد – الرياض، ط٣، ١٩٩٩م.

٨- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله التركي – عبد الفتاح الحلو، دار هجر – القاهرة، ط١، ١٩٩٥م.

٩- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دار الكتاب الإسلامي – لبنان، ط٢، د.ت.

١٠- البناية شرح الهداية، بدر الدين العيني، تحقيق: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ٢٠٠٠م.

١١- تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الزبيدي، المجلس الوطني للثقافة والآداب – الكويت، د.ط، ٢٠٠١م.

١٢- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية – مصر، ط١، ١٩٨٦م.

١٣- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيلعي، المطبعة الأميرية – القاهرة، ط١، ١٣١٤هـ.

١٤- التفسير البسيط، علي بن أحمد الواحدي، جامعة الإمام محمد بن سعود – الرياض، ط١، ١٤٣٠هـ.

١٥- التنظيم القانوني لحالة تعارض المصالح في الكويت دراسة تحليلية مقارنة للقانون الكويتي رقم ١٣ لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية، خليفة الحميدة، مجلة الحقوق جامعة الإسكندرية، المجلد (١/ ٢٠١٨م)، العدد ٤.

١٦- جامع البيان، محمد بن جرير الطبري، تحقيق: عبد الله التركي، دار هجر – القاهرة، ط١، ٢٠٠١م.

١٧- حاشية على الشرح الكبير، محمد بن أحمد الدسوقي، دار الفكر – دمشق، د.ط، د.ت.

١٨- حاشية على نهاية المحتاج، نور الدين الشبراملسي، دار الفكر – بيروت، ط الأخيرة، ١٩٨٤م.

١٩- الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، بكر أبو زيد، دار العاصمة – الرياض، ط٢، ١٤١٥هـ.

٢٠- دراسة فقهية لقانون الهيئة العامة لمكافحة الفساد، بدر المنصوري، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة الكويت، (٢٠١٦م).

٢١- رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين الشهير بابن عابدين، مطبعة البابي الحلبي – القاهرة، ط٢، ١٩٦٦م.

٢٢- روضة الطالبين، يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي – بيروت، ط٣، ١٩٩١م.

٢٣- سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة البابي الحلبي – القاهرة، د.ت.

٢٤- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة – بيروت، ط١، ٢٠٠٩م.

٢٥- سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق: أحمد شاكر – محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة البابي الحلبي – القاهرة، ط٢، ١٩٧٥م.

٢٦- السنن الكبرى، أحم بن شعيب النسائي، تحقيق: حسن شلبي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط١، ٢٠٠١م.

٢٧- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، أحمد بن تيمية، تحقيق: علي العمران، دار عطاءات العلم – الرياض، ط٤، ٢٠١٩م.

٢٨- الشرح الكبير على المقنع، عبد الرحمن بن قدامة، تحقيق: عبد الله التركي – عبد الفتاح الحلو، دار هجر – القاهرة، ط١، ١٩٩٥م.

٢٩- شرح تنقيح الفصول، أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: طه عبد الرؤوف، شركة الطباعة الفنية المتحدة – القاهرة، ط١، ١٩٧٣م.

٣٠- شرح مختصر خليل، محمد الخرشي، المطبعة الأميرية – القاهرة، ط٢، ١٣١٧هـ.

٣١- صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، المطبعة الأميرية – القاهرة، الطبعة السلطانية، ١٣١١هـ.

٣٢- صحيح الجامع الصغير وزياداته، محمد الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت، ١٩٨٨م.

٣٣- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة البابي الحلبي – القاهرة، د.ط، ١٩٥٥م.

٣٤- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ابن قيم الجوزية، تحقيق: نايف الحمد، دار عطاءات العلم – الرياض، ط٤، ٢٠١٩م.

٣٥- عقد الجواهر الثمينة، جلال الدين بن شاس، تحقيق: حميد لحمر، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ط١، ٢٠٠٣م.

٣٦- العقوبات التعزيرية في القانون الكويتي مقارنة بالفقه الإسلامي، محمد الطبطبائي، بحث منشور على شبكة الإنترنت، جامعة الكويت – الكويت.

٣٧- غياث الأمم في التياث الظلم، عبد الملك الجويني، تحقيق: عبد العظيم الديب، مكتبة إمام الحرمين – مصر، ط٢، ١٤٠١هـ.

٣٨- الفتاوى الكبرى، أحمد بن تيمية، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٩٨٧م.

٣٩- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة – بيروت، ١٣٧٩هـ.

٤٠- فتح القدير، محمد بن علي الشوكاني، دار ابن كثير – دمشق، ط١، ١٤١٤هـ.

٤١- كتاب العين، الخليل بن أحمد، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال – القاهرة، د.ط، د.ت.

٤٢- لسان العرب، جمال الدين بن منظور، دار صادر – بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ.

٤٣- المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن مفلح، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٧م.

٤٤- المحرر في الفقه على مذهب أحمد، عبد السلام بن تيمية، مطبعة السنة المحمدية – القاهرة، د.ط، د.ت.

٤٥- المستدرك على الصحيحين، محمد بن عبد الله الحاكم، تحقيق: مصطفى عبد القادر، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٠م.

٤٦- مسند أحمد، الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط١، ٢٠٠١م.

٤٧- مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد الرحيباني، المكتب الإسلامي – بيروت، ط٢، ١٩٩٤م.

٤٨- معالم السنن، حمد بن محمد الخطابي، المطبعة العلمية – حلب، ط١، ١٩٣٢م.

٤٩- معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار، عالم الكتب – القاهرة، ط١، ٢٠٠٨م.

٥٠- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، دار الدعوة – مصر، د.ت.

٥١- مغني المحتاج، محمد بن محمد الخطيب الشربيني، تحقيق: علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١، ١٩٩٤م.

٥٢- الموافقات، إبراهيم بن موسى الشاطبي، تحقيق: مشهور بن حسن، دار ابن عفان – القاهرة، ط١، ١٩٩٧م.

٥٣- نصب الراية لأحاديث الهداية، عبد الله بن يوسف الزيلعي، تحقيق: محمد عوامة، مؤسسة الريان – بيروت، ط١، ١٩٩٧م.

٥٤- الهداية شرح البداية، علي بن أبي بكر المرغيناني، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي – بيروت، د.ت.

فهرس موضوعات البحث

المقدمـــة.....١٤١٣
المبحث الأول: مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح، والشريحة المستهدفة منه، وتأصيله الفقهي
.....١٤١٦
المطلب الأول: مفهوم إجراءات منع تعارض المصالح في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي. ..١٤١٦
الفرع الأول: تعريف الإجراءات في اللغة والاصطلاح ١٤١٦
الفرع الثاني: تعريف التعارض في اللغة والاصطلاح ١٤١٦
الفرع الثالث: تعريف المصالح في اللغة، وتعريف منع تعارض المصالح ١٤١٧
المطلب الثاني: التأصيل الفقهي لمنع تعارض المصالح. ١٤١٩
الفرع الأول: الأدلة الشرعية.....١٤١٩
الفرع الثاني: القواعد الأصولية والمقاصدية ١٤٢١
المطلب الثالث: الشريحة المستهدفة من قانون منع تعارض المصالح، والتكييف الفقهي لها...١٤٢٣
الفرع الأول: الشريحة المستهدفة من القانون ١٤٢٣
الفرع الثاني: التكييف الفقهي للموظفين العموميين وأثره ١٤٢٣
المبحث الثاني: إجراءات منع تعارض المصالح في القانون (١/ ٢٠٢٣) وموقف الفقه الإسلامي
.....١٤٢٦
المطلب الأول: العقوبات الجزائية في القانون (١/ ٢٠٢٣)، والموقف الفقهي منها. ١٤٢٦
الفرع الأول: العقوبات الجزائية في القانون ١٤٢٦
الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من العقوبات الجزائية ١٤٢٧
المطلب الثاني: إلغاء القرار أو التصرف الذي يتعارض مع منع تعارض المصالح، وجواز العزل من
الوظيفة.....١٤٣٢
الفرع الأول: إلغاء القرار أو التصرف في القانون، وجواز العزل من الوظيفة:.....١٤٣٢

الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من إلغاء القرار والعزل من الوظيفة ١٤٣٢
المطلب الثالث: إجراءات مقترحة لتعزيز محاربة ظاهرة تعارض المصالح..... ١٤٣٣
الفرع الأول: توعية المجتمع بمخاطر الفساد ١٤٣٤
الفرع الثاني: اختيار الأكفاء والأمناء..... ١٤٣٥
الفرع الثالث: سد حاجات الموظفين ١٤٣٥
قائمة المراجع ١٤٣٩
فهرس موضوعات البحث ١٤٤٣