تضارب المصالح في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع النافذ

د. رعد سعدون (*)

الملخص

إن وجود المجتمعات واستمرارها يوجب حمايتها،لا سيما في ظل وجود الأيدولوجيات الاقتصادية التي تفرض نفسها على العالم، حيث بدأت المشاكل تظهر بين افراد الجماعة الواحدة، لتشابك المصالح، وتعارضها بين أصحابها، وبغية استمرار العيش المشترك، تم وضع قواعد منظمة لضمان حرية الافراد والحفاظ على مصالحهم عندما تتعارض، حفظاً للسلم المجتمعي.

وهكذا أصبح لتعارض المصالح قواعد واضحة تضع حدود كل شخص في كسب أمواله من دون ان يتجاوز على ملكية الاخرين، لان حق الملكية حق مقدس، وسيكون من الضروري حمايته خاصة إذا كان يتعلق بأموال تعود الى عموم المجتمع بأكمله.

ولعل أبرز صور التعارض تظهر في وجود علاقة ما، بين من يتولى المنصب الحكومي وصاحب المصلحة، وفي الآونة الأخيرة اضيف الى من يتولى المنصب، الافراد القريبين منه، واصطلح على تسميتهم ب(الوكلاء) وهم افراد اسرته والمقربين منه والذين من المحتمل ان يظهر لديهم تعارض في المصالح.

ستحاول هذه الدراسة، ان تعطي صورة واضحة عما توصلت اليه القواعد القانونية العراقية في مسار مكافحة الفساد المالي والإداري، تطبيقاً لتنفيذ التزامات العراق الدولية المنصوص عليها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

كلمات مفتاحية:(ظواهر الفساد. مخاطر الفساد، تعارض المصالح، المكلف، الوظيفة العامة).

المقدمة

كانت الحياة البدائية تفرض على الانسان العيش منفرداً، واتسم الفكر الإنساني بالبساطة والبدائية، وتطور لاحقاً نحو العيش المشترك في مجاميع لمواجهة قسوة الطبيعة ومحاولة سد الاحتياجات اليومية، حيث كان الإنتاج يتسم بالضآلة، ويكاد يسد رمق الجماعة الإنسانية الأولى.

مثلت الاسرة اللبنة الأساسية للمجتمع البشري، وقد انصهرت في بوتقة التضامن الاجتماعي الذي سعى لزيادة الإنتاج ومواجهة المخاطر المحدقة بالمجتمع، ومع تطور الإنتاج واتساع العلاقات الاجتماعية والاقتصادية، تداخلت المصالح واتسعت النزعة الذاتية

(*)هيئة النزاهة الاتحادية Raad02005@yahoo.com

وأصبحت تتعارض مع مصالح المجتمع، فكان لابـد من نظام يكفل التـوازن بين مصالح الفرد من جهة والمجتمع من جهة أخرى.

هـذه المعطيـات انعكسـت علـى الفكـر الإنسـاني والذي انقسم على الفكر الفردي الحر الـذي يمنـح الفـرد؛ الحرية الكاملة فـي العمل واقتصار الدولة على واجب الحراسة والقضاء، والفكر الاشتراكي؛ الذي اتسم بالعمل الجماعي والملكية الجماعية لوسائل الإنتاج. (١)

إن المجتمـع المتعلـم ينظر الـى القانون كقيـود ضرورية تفرض نفسـها علـى الافراد لخدمـة الجميـع وان التزام الفرد بعـدم تجاوز حـدوده، يدفع الجماعة البشـرية الـى المضي قدماً في مسـار التقدم، وسنجد أنفسنا في مجتمع تسوده الثقافة التي تمثل روح المجتمع كما يقول (لنسون)، والاساس الذي يجمع افراده ويجعلهم يعيشون معاً. (٢)

إن عالمنـا اليـوم ينـزع نحـو التكتلات المهنية والثقافية التي شهدت التوسع في تشكيل الجمعيـات والنقابـات التـي اخـذت تدافع عن مصالح أعضائها، وتحـاول التوفيق بينها، مما يعـزز أهمية الفصل بيـن الخطوط المتعارضة بما يحفظ السلم الأهلي.

إن ظهور الدولـة كتنظيم قانوني حديث، اسـتوجب وجود وسيلة تنهض من خلالها للقيام بواجباتها الا وهي النظام الإداري الذي يشـكل الموظـف أحد مكوناته، ومن المحتمل انه يملك أموال منقولة او غير منقولة بحكم كونه مواطناً يتمتع بحـق التملك المكفول بموجب الدسـتور النافـذ، وعندئـذٍ تظهر مشـكلة التعـارض بين أمـوال الموظف والخدمة التـي يقدمها المرفق العام، وهذا ما سنتناوله في السطور القادمة.

أهمية الدراسة

توضيـح خطورة هذه الجريمة، وتسـليط الضـوء علـى تعـارض المصالـح فـي مجال الوظيفة العامة والقطاع الخاص.

مشكلة الدراسة

حداثة تجريم فعل التعارض بين المصالح، وخطـورة الاثار المترتبة علـى ادانة الموظف بهذه الجريمـة، مع تعدد الفـروض التي تدخل ضمن التعارض، وعدم وضوح مفهوم تعارض المصالح المالية.

منهج الدراسة

سنسـير على خطـوات المنهج التحليلي، من خلال تحليل النصوص القانونية الواردة في قانون هيئة النزاهة والكسـب غير المشـروع، محاوليـن التوصل لنتائـج عملية، كما سـنلجأ الـى نصوص الشـريعة الاسـلامية عند وجود ضرورة علمية تستدعي ذلك.

خطة الدراسة

سـنقوم بتقسـيم الدراسـة علـى ثلاثm مطالـب، الأول مفهـوم تعـارض المصالـح، والثاني صور تعارض المصالح في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع.

المطلب الأول

مفهوم تعارض المصالح

إن الوظيفة العامة امانة في عنق الموظف، وعليه ان يقوم بواجبه بصورة سليمة بعيدة عن الشبهات، ويكرس الوقت المخصص لها بتفانٍ،

وهـي بعـد ذلك واجـب اخلاقي ودينـي، تمليه الاخلاق الحميدة التي تهذب النفس البشرية ذات النوازع والبواعث النفسية المتضاربة. [٣]

إن الانسـان في ممارسـته لحياته اليومية يتعرض لمختلف المواقف التي من المحتمل ان تدفعـه الى صدور تصرف منه، ربما يكون من غيـر قصد، ولكنه يمثل تعـارض في المصالح بين الوظيفة العامة والسـلوك محل البحث، وقد تدفع روابط الاسـرة والقبيلـة والمهنة الواحدة والحـزب السياسـي الـى محاباة اشـخاص لا يسـتحقون المنصب او الوظيفة ويمثلون تهديداً للنظام الوظيفي.

وبصـرف النظر عـن الاتجاهات النفسـية والمادية، نفضل اسـتعمال مصطلح (تعارض) بدلاً من مصطلح (التضارب)[٤] لان التضارب مـن الضـرب، تضريـب؛ أي تعـرض للثلج، وضرِب بكسر الراء، ضرِبه البرد، والضارب: المكان المطمئن به شجر، وفي الآية: (فَضَرَبْنَا عَلَىٰ آذَانِهِمْ فِي الْكَهْفِ سِنِينَ عَدَدًا(سورة الكهف ﴿١١﴾) [٥] ، اي منعناهـم مـن السـمع، بينمـا (تعـارض) من اعترض، صـار وقت العرض راكباً وصار كالخشـبة المعترضـة في النهر، ومما يؤيد وجهة النظر هذه، ان الفكر القانوني ينزع الى اسـتعمال مصطلح (التعارض) ونجد نصـاً فـي القانون المدني يتحـدث عن الدعوى الصوريـة في نـص المـادة (١٤٧) مدني التي تقـول: (اذا تعارضـت مصالح ذوي الشـأن، فتمسك البعض بالعقد الظاهر، وتمسك الاخرون بالعقد المسـتتر، كانت الأفضلية للأولين) وهنا اسـتعمل القانـون المدنـي (تعـارض) وليـس (تضـارب)، كما نجـد نصوص أخـرى منها: حظـر اسـتعمال الوكيل لوكالتـه عند تعارض مصالحه مع مصالح الموكل وتعارض مصالح الولي او الوصي او القيم مع القاصر او الحظر الذي وضعه القانون على بعض الأشخاص في ممارسـة بعض البيوع ومنهم الوكلاء ومديري الشـركات والموظفين وغيرهم من الأشخاص المكلفيـن هم ببيعهـا[٦] ، يضاف الـى ذلك هو ورود كلمة تعارض في بيان تعريف (تضارب المصالـح) الـوارد فـي المـادة (١/ثامنـاً) من قانـون هيئة النزاهة والكسـب غير المشـروع المعدل، والهدف الاسـاس من الاخذ بمصطلح (التعارض) هو توحيـد المصطلحات والابتعاد عـن الفاظ غريبة عـن التـراث القانوني، وفي معرض هـذه الدراسـة، سنسـتعمل (تعارض المصالح)، مع الإشارة الى الجنوح وللضرورة اسـتعمال مصطلح (تضارب المصالح) لكونه ورد في القانون، وبناءً على ذلك، سـوف نقسم هذا المطلـب الى تعريف المصلحة مع تمييزها عن غيرها من المفاهيم التي تتشابه معها.

الفرع الأول

تعريف المصلحة

المصلحـة لغـةً، من الصـلاح وهو ضد الفسـاد ومصدره المصالحة، والاسم (الصلح) يذكر ويؤنـث والمصالح مفردهـا(المصلحة) و(الاستصلاح) ضد الافساد. [٧]

وورد بالمعنـى المقـارب، ان الصلاح ضد الفساد واستصلح نقيض استفسد والصلح بالضم (السلم)، وصالحه مصالحة وصلاحاً[٨]، ويربط البعض بين المصلحة والمنفعة ويقابلها المفسدة بالمضـرة، والعلم والسـفر والصحة(مصالح) يقابلها (اضرار) تلحق بفاعلها. [٩]

وفي اللغة الإنكليزية تعني المصلحة (Interest) حصة او سهم او مصلحة او فائدة او منفعة، في حين تعني كلمة التعارض (Conflict) الخلاف او نزاع او تضارب او التعارض، وعند دمج كلمة المصلحة مع التعارض فيكون تعارض المصالح (Conflict of interests)[١٠]

وفي الاصطلاح فان المصلحة هي(المحافظة على مقصود الشرع) ومقصود الشرع من الخلق خمسة (ان يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم) وكل ما يدخل ضمن صون هذه المقاصد فهو بمثابة مصلحة[١١]، وقد بذل الفقهاء والاصوليين جهوداً مضنية في توضيح مفهوم المصلحة، وعدها معياراً لتحديد السلوك النافع من السلوك الضار، كما تعرض فقهاء القانون الى المصلحة واختلاف مضمونها وفقاً لرؤى المجتمع واخلاقه وقيمه[١٢]، ولكنهم اتفقوا على الخطوط الرئيسة لتحديد مفهوم المصلحة، ولذا نجد انه يتسع ويضيق وفقاً لاختلاف المكان والزمان.

نفهم مما تقدم، ان المصلحة اختلطت بالمنفعة، وبعبارة أخرى المصلحة هو ما يؤدي الى المنفعة[١٣]، ومن الأمثلة على ذلك، طلب العلم والتجارة، فالعمل في التجارة يمثل مصلحة، وغالباً ما يسمى الحرفيين بأصحاب المصالح ونقول ان لدى صاحبها مصلحة، بينما الربح المتحصل من ممارسة هذه المصلحة هو (المنفعة)، وإنجاز دراسة من الموظف هو منفعة له ويحقق في الوقت ذاته مصلحة الدائرة التي ينجز الدراسة لحسابها، ويزخر قانون العقوبات بالنصوص التي تتحدث عن المنافع والمصالح، ومنها نص المادة(٣١٨) عقوبات نافذ التي تنص على: (يعاقب بالسجن كل موظف او مكلف بخدمة عامة عهدت اليه المحافظة على مصلحة للجهة التي يعمل فيها في صفقة او قضية فاضر بسوء نية او تسبب بالإضرار لهذه المصلحة ليحصل على منفعة لنفسه او لغيره) ومن الملاحظ ان عقوبة السجن التي تحكم بها المحكمة المختصة على الموظف او المكلف بخدمة عامة تنبع من عدم قيامه بأعباء الأمانة التي عهدت بها الى هذا الموظف في صفقة او قضية، ومن واجبه الحفاظ عليها وصيانتها الابتعاد عن كل حالة احتمالية لتعارض مصلحته مع مصلحة الدائرة لتجنب الضرر الذي يلحق بها، مع اشتراط توفر القصد الخاص(سوء النية) او توفر عنصر الخطأ في إيجاد النتيجة الجرمية، وهنا من المحتمل ان يقوم الموظف او المكلف بخدمة عامة بكل نشاطه من اجل المنفعة الذاتية له او لغيره، ولعل ذلك يعبر عن المنفعة كعنصر من عناصر الجريمة التي تعد بصدق احد صور جريمة تضارب المصالح، مما يعني ان عدم وجود المنفعة التي تعود عليه او لغيره، أي توفر الضرر فقط، فهنا لا تتحقق هذه الجريمة وانما تحقق جريمة الاضرار العمدي بمصالح الدولة او الخطأ في الحاق الضرر بأموال او مصالح الجهة التي يعمل فيها او يتصل بها بحكم وظيفته او بأموال الأشخاص المعهود بها اليه وفق احكام المادتين(٣٤٠/٣٤١) عقوبات نافذ.

ويذهب البعض بان تعارض المصالح، (كل وضع يكون فيه للموظف العام مصلحة خاصة تضعف من قدرته على أداء واجباته الوظيفية والمهنية بموضوعية ونزاهة، او ينطوي على شبهة تغليب مصلحة خاصة

على مصلحة عامة)[١٤]، وعلى الرغم من ان ذلك أوضح مميزات التعارض بين المصلحة الخاصة والعامة، ولكن ليس بالضرورة ان يؤدي هذا التعارض الى اضعاف القدرة على أداء الواجبات الوظيفية، لان هذه الأخيرة تحكمها عوامل عدة، بينما يذهب مشروع قانون تعارض المصالح الكويتي بانه، الحالة القانونية او الواقعية يكون فيها الشخص في وضع تترجح فيه شبهة حصوله على مصلحة او فائدة او منفعة خاصة مباشرة او غير مباشرة له او لغيره او تؤثر على أداء مهام وظيفته ومسؤولياتها بموضوعية ونزاهة وحياد[١٥]، ويلحظ ان مشروع القانون الكويتي قد غلب الجانب المادي على الجانب المعنوي، من خلال استعمال مصطلح الحالة الواقعية والقانونية، ونرى ان تعريف المشروع الكويتي تعريف جيد فهو قد اوجد اركان التعارض وهي الحالة الواقعية او القانونية وشبهة الحصول على مصلحة او فائدة او منفعة خاصة، وكان بالإمكان استعمال (لفظ مصلحة) لتغطي بقية المفردات(فائدة او منفعة) وان تؤثر تلك الفكرة او المنفعة على مهام وظيفته ومسؤولياتها بموضوعية ونزاهة، ويؤخذ على النص الكويتي استعمال مصطلحات متعددة كان يمكن الاستغناء عنها ومنها (بموضوعية ونزاهة وحياد) من خلال استعمال مصطلح النزاهة ليعبر عن المعاني السابقة، مما جعل التعريف مشوه ويكاد يكون مترجم من نص اجنبي، وبدورنا نستطيع ان نعرف تعارض المصالح بانه: (الحالة التي تتجسد بوجود تعارض بين المصلحة العامة والخاصة للموظف، والتي تؤثر في أداء وظيفته).

الفرع الثاني

تمييز مفهوم المصلحة عن المفاهيم المقاربة

إن المصلحة قد تختلط معها مفاهيم أخرى، مما يستوجب دراستها، ومنها مفهوم الحق والأخلاق والحرية، ولطالما كانت المصلحة هي الحق في نظر بعض الفقه، وربما وجد البعض ان الاخلاق يمكن ان نلتمسها في المصلحة، ولتوضيح ذلك، سنحاول ان نوضح الحق والمصلحة.

فالحق هو قيمة مالية او معنوية تعود على صاحبها من ممارسته، وهو هنا يختلف عن الرخصة التي هي ليست ذات قيمة، وانما إمكانية استعمال الحق، وغني عن البيان فالحق ايضاً ليس هو الحرية فالأخيرة تعني ممارسة الحق من عدمه، ولا يترتب على عدم ممارستها جزاء مادي يفرض على الشخص، وبهذا الصدد يمكن لنا ان نضرب مثلاً لتوضيح الفرق بين الحق والمصلحة مستمد من المادة ١٦٩ مرافعات التي أعطت الحق للطرف الخاسر في الدعوى المدنية من الطعن في الحكم القضائي الذي ينعى عليه مخالفته للقانون، اما الطرف الذي صدر الحكم لصالحه، فليس له الطعن به، فهو له الحق مبدئياً، ولكن لا وجود لمصلحة له بالطعن، لذا يرد طعنه لعدم وجود مصلحة وهي أحد شروط قبول الطعن بالرغم من ثبوت الحق بالطعن.

ويذهب بعض الفقهاء الى وصف المصلحة بانها المنفعة، وهذه الأخيرة هي اللذة او ما كان وسيلة لها، او دفع الألم او ما كان وسيلة له، وهي سجية متأصلة بفطرة الانسان الذي يسعى

للبحث لوسائل البقاء، ومن المحتمل ان هذه المزية لا تتوفر عند البشر جميعهم، فالمجنون ومن يعاني من امراض تفقده الاعصاب، من المحتمل ان لا يتجه الى ما هو منفعة له، ويغدو من الضروري وجود من يقوم بمباشرة حقوقه نيابة عنه كي لا تتعطل مصالحه. (١٦)

وهكذا نفهم ان الحق ليس هو المصلحة، على الرغم من ان التيارات الفقهية التي نادت بكون الحق هو المصلحة، اما الفارق بين المصلحة والحرية، فيبدو من ان المصلحة هي العمل الذي يجلب منفعة - كما اوضحنا سلفاً- بينما الحرية هي قدرة الفرد على اتخاذ قرار عند وجود خيارات عدة امامه دون خوف او ضغط على ارادته، فالمهم في الحرية هي وجود الخيارات وبدونها لا نكون امام حرية، (١٧) وبمعنى اخر الحرية هي القدرة على التصرف ضمن قيود معينة(١٨) .

كما ان المصلحة تبتعد عن قواعد الاخلاق التي هي قواعد سلوكية نمطية، تتفاوت من مجتمع لآخر، وقد تلتقي مع المصلحة من ناحية الغاية التي تسعى كل منها الى تحقيقها، وتعد هذه الاخلاق منظومة قيم يتمسك بها الناس بشكل عام كوسيلة لجلب الخير والمصلحة والسعادة وتدفع الشر والسوء وفقاً للفلسفة الليبرالية وهي ما يتميز به الإنسان عن غيره، وللفلاسفة القدماء بحث وتحليل لمفهومها، وقد قيل عنها إنها شكل من أشكال الوعي الإنساني او مجموعة من القيم والمبادئ تحرك الأشخاص والشعوب كالعدل والحرية والمساواة بحيث ترتقي إلى درجة أن تصبح مرجعية ثقافية لتلك الشعوب لتكون سنداً قانونياً تستقي منه الدول الأنظمة والقوانين، وهي السجايا والطباع والأحوال الباطنة التي تُدرك بالبصيرة والغريزة، وبالعكس يمكن عد الخلق الحسن من أعمال القلوب وصفاته، فأعمال القلوب تختص بعمل القلب بينما الخُلُق يكون قلبياً ويكون ظاهراً أيضاً.(١٩)

وبرأينا ان الاخلاق تصطبغ بطابع نفسي او معنوي، بينما المصلحة يغلب عليها الطابع المادي، وان كانت هناك مصالح معنوية الا ان الطابع المادي يبقى ابرز ما يميز المصلحة عن الاخلاق، وهناك من يكاد يجزم ان الاخلاق والمصلحة لا يلتقيان، بعد ان الانسان يسعى الى تحقيق مصالحه في الحياة ولا يهم بعد ذلك اذا كانت متلائمة مع قواعد الاخلاق من عدمه، وربما يسعى الانسان الى سلوك طريق المصلحة وتقف في وجهه قواعد الاخلاق، وبصرف النظر عن الجدل في تعارض المصلحة مع الاخلاق فإننا نجد ان الاخلاق ينبغي ان تكون هي الموجه لسلوك الموظف في دائرته، لأنها في النهاية تصب في مصلحة النظام الإداري بأكمله، وفي بعض الأحيان نجد ان المشرع وبدافع العوامل السائدة في المجتمع يقوم بتحويل هذه الاخلاق الى قواعد قانونية ملزمة في صورة قانون لمنع تعارض المصالح.(٢٠)

المطلب الثاني
صور تعارض المصالح
في قانون هيئة النزاهة والكسب غير المشروع

لا ريب ان اي سلوك اجتماعي يشكل اعتداءً على القيم الفطرية والأخلاقية للمجتمع لا يمكن تجاهله، سيما إذا كان هذا السلوك

لــه مســاس بالهيئــة الإدارية التي تتولــى تقديم الخدمــات للنــاس، ولكــون القيــم الخلقيــة هي القاعــدة العريضــة التي تحكــم التصرفات في الحياة العامة، كان لا بد من وجود قواعد أخرى تتولى رســم الخطوط الرئيســة لقواعد السلوك التــي تصب في قالب منتظــم، وهذه هي قواعد القانون.

إن التفــات المشــرع الــى تجريــم فعــل التعارض، نقله من مرحلة الاخلاق الى مرحلة القواعــد الملزمة التي تفــرض الجزاء على من تســول له نفســه مخالفتها، مندفعاً بوازع شرير وباعث جشــع وطمع في أموال الدولة والاثراء الســريع ومتذرعاً بحجج مختلفة وراء ســلوكه المتعــارض مع المصلحة العامة، وبناءً على ما تقدم، سنقوم بتقســيم هذا المطلب على فرعين، مــن الفرع الاول، ســنبحث في الأنشــطة محل التعــارض، والفــرع الثانــي اركان تضــارب المصالح تباعاً.

الفرع الأول

الأنشطة محل التعارض

لا شك بان البيع والتأجير والمضاربة في العمليــات التجارية، كلها اعمال مشــروعة ولا غبــار على مــن يقوم بها، وكلهــا أمور اجازها الشــرع الحنيف، ولكن قد تتحول هذه العمليات والأنشــطة الــى عمل غير مشــروع، ويحصل ذلك عند النهي عن ذلك النشــاط، وهذا ثابت في الشريعة الإسلامية، كما في قوله تعالى:(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُــوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِــنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْــعَوْا إِلَــىٰ ذِكْــرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْــعَ ۚ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ(ســورة الجمعة ﴿٩﴾)، وهنا النهي تعلق بوقت القيام بنشاط البيع، وقد يتعلق بمكان البيــع وحيثما يكون في مكان مقدس فهو ايضــاً محرم، كما لــو كان في البيــت الحرام، وأيضــاً الربا وهــو الزيادة التــي يحصل عليها الدائــن مقابــل اســتثمار أمواله لمــدة معلومة، وكانت مباحة الا ان الشــرع حرمها، وفي ذلك يقــول تعالى: (الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّــيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَــا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَــرَّمَ الرِّبَا ۚ فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَىٰ فَلَــهُ مَا سَــلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ۖ وَمَنْ عَــادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَــابُ النَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ(ســورة البقرة ﴿٢٧٥﴾)[٢١] لمصلحــة قصدها الشــارع الحكيم لحمايــة المدين من جشــع المرابين وبناء الحياة الاقتصادية على أســس متينة وســليمة ومبادئ خلقية رفيعــة، بعيدة عن اهواء النفس ونزواتها الجشعة، وعلى الاتجاه ذاته ان القانون قد يعمل هو الاخر على تجريــم تعارض المصالح وهو الحــال الذي يضع المكلف نفســه فيه من خلال تعارض مصلحته مــع الوظيفة العامة التي هي امانة يؤديها.

ممــا يعني ان وجــود الموظف في وظيفة ما، يفرض عليه الوفاء بالنظام الداخلي للوظيفة، فهــي بمثابــة عقد وان لم تكن كذلــك، وفي ذلك يقــول تعالى:(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (ســورة المائــدة (١))[٢٢] ، ونقرأ في الســيرة النبوية الشــريفة ان النبي الاكرم (صلى الله عليه وسلم) وضع قواعد عامة تنطبق على كل واقعة ومنها الحديث الشريف (لا ضرر ولا ضرار) الذي منــع الضرر وحظر علــى المضرور ان يرد الضــرر بمثلــه، رعاية للمصلحــة العامة

ولقطع دابر المنازعات، وورد ايضاً في باب احتيال العامل ليهدى له، ان النبي (صلى الله عليه وسلم) استعمل رجلاً على صدقات بني سليم، يدعى ابن اللتبية فلما جاء حاسبه، قال هذا مالكم وهذا هدية، فقال (صلى الله عليه وسلم) فهلا جلست في بيت ابيك وامك حتى تأتيك هديتك ان كنت صادقاً، وختم الحديث بقوله (صلى الله عليه وسلم) اللهم هل بلغت؟[٢٣]، وهنا نجد ان إعطاء الهدايا للعمال هو رشوة مبطنة في صورة هدية وهذا السلوك الصوري لا يعفي من المساءلة، ويمثل في الوقت ذاته تعارض مصالح بين عمله كعامل وبين ما تلقاه من هدايا، مما استوجب على الموظف ان يلتزم بالقواعد القانونية التي تنظم الوظيفة العامة، وان ضميره هو الحاكم في تصرفاته.

ومن زاوية أخرى فان مؤتمر الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البايولوجي يذهب الى ان تعارض المصالح يمثل أي ظروف حالية أو مصالح قد تقود شخصاً إلى الاعتقاد بشكل معقول أن موضوعية فرد ما في القيام بواجباته ومسؤولياته قد تكون موضع شك أو أنه قد يتم إنشاء ميزة غير عادلة لأي شخص أو منظمة. [٢٤]

ولكن يبقى التساؤل المطروح هل تعارض المصالح مسألة داخلية معنوية ام مادية؟، في الواقع سبق وان اوضحنا ان تعارض المصالح غالباً ما يكون ذو طابع معنوي له أثراً مادياً، لان تعارض المصلحة يعلم به صاحبه وان ما يقوم به مخالف للقانون، ومن المحتمل ان الإدارة لا تعلم به، او قد يخفي الموظف الفعل الذي قام به، لذا نجد ان قواعد الاخلاق لها دوراً كبيراً في تجنب وإزالة تعارض المصالح بعد حصوله.

وتأسيساً على ذلك، فان القانون العراقي فقد أحسن في إضافة تعارض المصالح كجريمة، من خلال البند (ثامناً) تحت عنوان: تضارب المصالح كل حال يكون فيه للمكلف او زوجه او أولاده او من له صلة قرابة الى الدرجة الثانية مصلحة مادية تتعارض مع منصبه او وظيفته، والحال هنا هو الحالة الواقعية او القانونية (المركز القانوني) الذي يكون فيه المكلف وقت حصول تعارض المصالح، ولكن من جانب اخر كيف يمكن للمكلف ان يعرف هذه الحالة الواقعية او القانونية مسبقاً لكي يتجنبها، سيما وان المشرع استعمل لفظ(كل حال) ولفظ (كل) من الفاظ العموم التي اعقبها لفظ(حال) وهو نكرة، ومن المعروف في القانون الجنائي ان (مبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص) هو المبدأ الحاكم، مما يستدعي إعادة النظر في التعريف لبيان الحال بشكل دقيق لتحديد اركان وعناصر الجريمة بشكل واضح.[٢٥]

ومما يؤخذ على التعريف الذي اورده النص القانوني، انه أورد تعريفاً في البند (ثالثا) تحت عنوان (قضايا الفساد)، وبعدها جاء بتعريف المكلف وأولاده والاستمارة والكسب غير المشروع في البنود (رابعا/ خامسا/سادسا/ وسابعا من المادة١) على التوالي، وأورد في البند (ثامناً من المادة ذاتها) تضارب المصالح، مما اثار التساؤل هل تعد جريمة تضارب المصالح من جرائم الفساد ام لا؟ ونعتقد كان من الأفضل ان يتم نقل جريمة الكسب غير المشروع وتضارب المصالح واضافتها الى

البند (ثالثا) من المادة (١) من القانون، كما نجد ان القانون توسع في تحديد مفهوم المكلف[٢٦] وشمل زوجه وأولاده واقربائه للدرجة الثانية في الحال الذي يكون فيه لهم مصلحة مادية تتعارض مع منصب او وظيفة المكلف، وقد أحال القانون في تحديد درجة القرابة الى القانون المدني، وعند الرجوع الى احكام المادة (٣٨) من القانون المدني نجد انها تبين اسرة الشخص تتكون من ذوي قرباه، ويعد من ذوي القربى من يجمعهم اصل مشترك، وبينت المادة (٣٩) من القانون المدني بان القرابة المباشرة هي الصلة ما بين الأصول والفروع، وقرابة الحواشي هي الرابطة ما بين اشخاص يجمعهم اصل مشترك دون ان يكون احدهم فرعاً للآخر، ونصت الفقرة (الثانية) من المادة (٣٩) على حساب درجات ويراعى في حساب درجة القرابة المباشرة عد كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الاصل، وعند حساب درجة قرابة الحواشي تعد الدرجات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ثم نزولاً منه الى الفرع الاخر وكل فرع يعد درجة دون ان يحسب الأصل المشترك، بينما أوضحت الفقرة (الثالثة) من المادة ذاتها – واقارب احد الزوجين يعدون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة للزوج الاخر، وقد افترض القانون أقارب المكلف للدرجة الثانية، وهم الاب والابن للقرابة المباشرة، والاخ لقرابة الحواشي، مع الاخذ بنظر الاعتبار أقارب الزوج الاخر يعدون بالدرجة ذاتها بالنسبة للزوج، وهم اخ الزوج او الزوجة والابن والأب.

كما يؤخذ على القانون انه تضمن لفظ (مصلحة مادية) وكان الأفضل ان يستعمل (مصلحة) لتشمل المصلحة المادية والمعنوية، ومن الأمثلة على المصلحة المعنوية(الأصدقاء) فربما كان للموظف صديق مقرب اليه ويقوم بإحالة العقود التي في دائرته لصديقه، او مقرب اليه وواضح مدى توفر تعارض المصالح في هذا الفرض سيما اذا قام الصديق لاحقاً بتقديم خدمات كتعيين في وظيفة مثلاً مقابل الصفقة او العقد الذي احيل اليه، كما ان لفظ (المنصب او الوظيفة) التي وردت في ذيل التعريف لا تعدو ان تكون امثلة، ومن الممكن الاستغناء عنها بلفظ (الوظيفة) حيث انها تشمل المنصب وغيره.

المطلب الثاني

اركان جريمة تعارض المصالح

ومن خلال التدقيق، نجد ان الركن المادي لجريمة تضارب المصالح يتمثل في الفعل الذي يقوم به المكلف بخلق وضع او حالة يكون من خلالها تعارض محتمل لمصلحته الشخصية مع الوظيفة او المنصب، وهنا نسأل ما حكم إذا لم يقم المكلف بخلق الحالة الواقعية او القانونية، بل كانت الإدارة هي السبب في وجودها، او كانت هذه الحالة موجود قبل تولي المنصب الوظيفي، او أي ظرف اخر، فهل سيكون الموظف بوضع جرمي في هذا الفرض؟

في الواقع ان نصوص القانون تتحدث عن جريمة تعارض المصالح بلفظ (كل حال يكون فيه للمكلف او زوجه او أولاده او من له صلة قرابة الى الدرجة الثانية مصلحة مادية

تتعارض مع منصبه او وظيفته) وهذا الحال لا يهم من تسبب فيه، سواء أكان المكلف ام غيره، وما على المكلف حينئذٍ سوى ان يسعى لإزالة تعارض المصالح، خلال المدة التي ترك المشرع للهيئة تحديدها وفق التعليمات والتي ينبغي ان تحدد بسرعة هذه المدة لان القانون سيكون نافذاً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، لكي يشمل حالات تعارض المصالح كلها بين مدة نفاذ القانون وصدور التعليمات[٢٧]

والركن المادي قد يتخذ صوراً عدة، منها قيام المكلف بإصدار قرار يخدم مصلحة المكلف او زوجته او أولاده او من له صلة قرابة به، كأن يحيل المكلف عقد توريد او مقاولة الى شركة يملكها المكلف، او اتخاذ قرار بتعيين أقارب للمكلف او منحهم ميزة او عطية او هبة او غير ذلك من التصرفات، وهنا تقترب الرشوة من تعارض المصالح في هذه الصورة من جهة قيام الموظف بعمل او امتناع عن عمل اخلالاً بواجبات الوظيفة الا انها تختلف عن تعارض المصالح، في ان التعارض محتمل وليس مؤكد، وقد لا يحصل التعارض مستقبلاً خلال المدة المحددة بإزالة التعارض، وقد يتخذ التعارض صورة أخرى تتمثل الاضرار بحقوق المتقاضين وهو ما نص عليه قانون المرافعات في رد القاضي او تنحي القاضي في حال استشعاره الحرج عند نظره الدعوى والكلام ذاته ينطبق في حال المحامي في قانون المحاماة، ونجد ان الصورة الأخيرة للتعارض تتمثل في تقدير أموال الدولة التي تباع بالمزاد العلني اقل من ثمنها الحقيقي.[٢٨]

غير ان استقراء نصوص قانون هيئة النزاهة الاتحادية، يبين ان المشرع لم يأخذ الصور التي عرضناها جميعها، ونص في المادة (٢٠/اولاً) على حظر تعيين من له صلة قرابة بالمكلف الى الدرجة الثانية في الوظائف الدائمة تحت ادارته، وصورة خاصة على من يعمل في الهيئة في القطاع الخاص والمختلط، ونود ان نذكر ان المشرع اخذ بالمعيار الواسع في المادة (١/ ثامناً) غير انه عاد وبين صورة من صور التعارض بين المصلحة الشخصية للمكلف والوظيفة العامة، ونعتقد انه من الأفضل ان توحد النصوص التي تتكلم عن جريمة تضارب المصالح في مادة واحدة منعاً لتشتت النصوص.

اما بما يتعلق بمضمون النتيجة الجرمية في المدلول الواقعي والقانوني الذي يتمثل في التغيير الذي يحصل في العالم الخارجي، حيث ان الأموال كانت بحيازة الدولة وأصبحت بعد ارتكاب الجريمة في حيازة المكلف او زوجته او أولاده او اقربائه، وبهذا المدلول فان النتيجة تؤشر ان هذه الجريمة من جرائم الضرر وليس من جرائم الخطر، ولا بد اخيراً من علاقة سببية تربط بين الفعل والنتيجة. [٢٩]

كما ان الجريمة لكي يكتمل كيانها القانوني، تستلزم وجود ركن معنوي، والذي يتمثل في قوة نفسية داخلية تتفاعل داخل الجاني وتدفعه لترجمتها الى أفعال وانشطة مادية مخالفة للقانون، ويطلق الفقه على هذه القوة (الإرادة) وهذه الإرادة هي التي تميز الانسان الواعي عن غيره من الأشخاص[٣٠]، كما ان الركن المعنوي يوجب توفر علم الجاني (المكلف) بالحالة الواقعية والقانونية، التي

تمثـل تعـارض المصالح، بمعنـى ينبغي توفر علم الموظف (الجانـي) بان احد اقربائه ضمن الكادر الوظيفي ممن له صلة قرابة معه للدرجة الثانية فـي الوظائف الدائمة تحـت ادارته، أي ينصب العلم على الوقائع والنص القانوني الذي يجرم تعـارض المصالـح، لان هـذه الجريمة من الجرائم القصدية التي تشـترط توفر القصد الجاني لدى الموظف.[٣١]

امـا الجهـل بالوقائع او النـص القانوني، فـلا يتصور في هـذه الجريمة، حيـث لا يمكن لمـن يدير تشـكيل اداري ان يدعـي عدم علمه بذلـك، لان الجهـل بالكادر الوظيفـي الموجود تحت ادارته، مؤشـر على كفـاءة هذا الموظف او المكلف بخدمة عامة، فكيف يدير هذا الأخير التشـكيل الإداري وهـو لا يعـرف الموظفيـن الموجودين تحت إمرته؟

وحيـث ان الثابت أن النص على جريمة ما، يستتبع ذلك وضع عقوبة مناسبة لها، نزولاً علـى مبـدأ (لا جريمـة ولا عقوبـة الا بنص) وتطبيقاً لذلك وضع المشرع نصاً لعقوبة جريمة تضـارب المصالح، والعقوبة هـي الحبس لمن يمتنع عـن إزالة التعارض بيـن المصالح[٣٢]، واسـتتبع بحكم القانون عقوبة إدارية هي عقوبة العـزل للموظف مـن الوظيفة العامـة واعفاء المكلـف بخدمة عامـة من منصبـه، ولكن مدة التخييـر تحددهـا التعليمات، وبعـد تجاوز مدة التخيير بين ازالته بالنزول عنه او ترك منصبه او وظيفتـه تفرض عليه عقوبـة الحبس، ولكن السؤال في حال وجود علاقة قربى بين المكلف واحد اقربائه وزوجته او أولاده، فهنا هل سيقوم المكلف بالاسـتقالة، ام سـيتم نقـل قريبه، وفي الواقـع فان نقل قريبه يزيـل تعارض المصالح في الوظيفة التي تحت ادارته، وهنا الإدارة هي التـي يجب ان تقوم بنقل ذلك القريب أذا لم تكن ضمـن صلاحياته وليس المكلف هـو من يقوم بالنقـل، ومن ثم فواجـب الإدارة هي التي تقوم بإزالة التعارض وليس المكلف، فضلا عن ذلك فأنهـا تقوم بفـرض عقوبة العـزل عند صدور حكـم جنائـي على المكلـف بالحبـس، واغلب الحال قد يكـون الحكم مصحوب باحتمال وقف التنفيذ، ويعود الموظف الى وظيفته او منصبه، ونقتـرح قيام محكمة الجنـح التي تصدر عقوبة الحبس بأشـعار هيئة النزاهة الاتحادية بالحكم، ليكون دور الهيئة في متابعة تنفيذ قرار العزل، ولكـن قد تصطدم هذه العقوبـة الإدارية بالواقع العملي، فمثلاً اذا كان الموظف الذي صدر حكم ضده بدرجة مدير عام او وزير او وكيل وزير او عضو مجلس نواب، فكيف سـيتم تطبيق هذه العقوبـة؟ ومـن الذي سـيطبقها، وواقـع الحال يصرح بان هناك احتمالية من وجود تفاوت في توقيـع العقوبة الإدارية، يسـتدعي إعادة النظر في النـص عليها في القانون،لا سـيما في حال وصلنـا الى هـذا الحـد، وكانت الواقعـة إحالة أحد العقـود او الصفقات، وعلى فرض معالجة تعـارض المصالـح، فهنـا ماذا بشـأن الصفقة نفسـها؟ هل يتم الاسـتمرار فـي تنفيذها ام يعد العقـد باطل، ومن الواضـح ان تأثير التعارض قد يكون من الصعب محو اثاره.

ونـود ان نذكـر ان قانون هيئـة النزاهة الاتحاديـة أورد لفـظ (يحظر) ولـم يبين الأثر المترتب على الحظر، وفـي حال قام الموظف بتعييـن من له صلـة قرابة الى الدرجـة الثانية

فـي الوظائف التي تحت ادارته، فما هو مصير الشـخص الذي صدر له أمـر اداري بالتعيين، هل يلغى امره الوزاري بالتعيين؟ لاسـيما وانه قـد يعد حقاً مكتسـباً مع مـرور الوقت ومن ثم يصعب الغائـه، وايضاً الحظر المفروض على الموظـف فـي الهيئة في حـال عملـه بالقطاع الخـاص والمختلـط، وهـو نـص خـاص يقيد الاباحـة المنصوص عليها فـي قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام، فما هو الحكم في حال قيام الموظف بالعمل في القطاع الخاص؟، مـن المحتمـل ان يتعـرض الى عقوبـة إدارية ولكن مـا هو مصير العمل الخـاص؟ ونجد ان لفظ (المختلط) غير دقيق كونه يشـمل النشـاط الخـاص والعام، وهنا فان قيام الموظف بالعمل في القطاع المختلط يعد جمعاً بين وظيفتين.

ولعـل من المفيـد ان نذكر، ان ما درسـناه يتضمـن نصوص تشـريعية تحـارب تعارض المصالـح، وثمة أمر نود توجيـه الأنظار اليه، ففـي الواقـع العملي نواجه نصوص تشـريعية تتضمـن نوعـاً من تعـارض المصالـح، ومن الأمثلـة على ذلك، نص المـادة (٢٦/ اولاً) من قانون الموازنة الاتحادية لسنة ٢٠٢١ الذي منح الوزير المختص او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة او المحافظ او الشخص المخول، إجازة لمدة (خمسـة سـنوات) لمرة واحدة لاحتسابها لأغراض التقاعد، مع منح الموظف خلال تمتعه بالإجازة العمل في القطاع الخاص اسـتثناءً من قانون انضباط موظفي الدولة النافذ، والفرضية الموجـودة هي تمتع موظـف هيئة النزاهة بهذه الاجـازة، مـع قيامـه بالعمل كوكيـل عن احد المتهمين بقضايا فساد، ويبدو تعارض المصالح واضحاً في هذه الحالة، والتعارض سيكون بين عمـل موظف الهيئـة والتوكل عـن المتهم أي تحول بين اطراف الدعوى الجزائية، من طرف الخصومـة الـى الدفاع، ولا شـك ان ذلك يمثل خطراً على الدعوى الجزائية والحق العام الذي تحميه، غير ان التدقيق في صياغة النص الذي بدأ(للوزير المختص..) يشـير الى منح الوزير صلاحية جوازية في الموافقة من عدمه، فينبغي ان يؤخـذ تعهد من مقـدم الطلب بعدم العمل في عمل- مـع تحديد هذه الاعمـال- لتعارضه مع مصالح الموظف المجـاز، ويمكن لنا ان نقيس ذلك علـى الموظف الحقوقـي والموظف الذي يعمل في مجال التعاقد.

واخيـراً من المحتمـل ان يظهر تعارض المصالـح بيـن مصالح الشـخص المنتخب في المجالـس التمثيلية، وبين الخدمـة التي يقدمها، ويبـدو ذلك جلياً في نص المـادة (٨/ ثانياً) من قانون مجلـس النواب وتشـكيلاته المرقم (١٣ لسـنة ٢٠١٨) التي نصت علـى: (على الدائرة التـي كان النائـب موظفاً فيها قبـل نيابته وبناءً علـى رغبتـه اعادته الـى الوظيفة عنـد انتهاء النيابـة...)، ونلحـظ احتمالية نشـوء تعارض المصالح بين وظيفة النائب واعادته الى الوظيفة التـي كان يمـارس الرقابة عليها، سـيما اذا ما وضعنـا في الاذهان ان حالة تعارض المصالح ليس من السهل اثباتها.

الخاتمة

مــن خلال ما تناولناه ســلفاً، فــان جريمة تضارب المصالح من الجرائم المســتحدثة، مما يســتدعي بــذل جهــود حثيثة من هيئــة النزاهة الاتحاديــة وهــي تخطــو فــي طريــق مكافحة الفســاد في كشف هذه الجرائم والوقاية منها قبل ارتكابها[٣٣].

كمــا تبيــن لنا في الصفحات الســابقة، ان الاخلاق هي البنية الأساســية التــي يقوم عليها الســلوك القويم، وان الشــخص الخلــوق يملك مؤهلات مهنية، غير ان البشــر ليســوا سواء، والصراع بين الخير والشر لا ينتهي، وحيث ان تجريم تضارب المصالح يجسد التدابير الوقائية للحد من الفســاد، وفي الوقت ذاته يكون ضماناً للموظف من تعسف الإدارة في تفسير تعارض المصالح، لذا توصلنا للنتائج الاتية:

١.ارتبطت المصلحة منــذ الازل بالمنفعة، وهنــاك من يفــرق بينهما، وتختلــف عن الحق والأخلاق والحرية.

٢.تعارض المصالح ذو طابع معنوي له أثر مادي، لتوفــر العلم، وهو أحــد عناصر القصد الجنائي لدى صاحبه.

٣.عدم وضوح الإطار القانوني والفلســفي فــي تحديد مفهوم جرائم الفســاد في قانون هيئة النزاهة الاتحادية.

٤.اتســاع مفهوم تعارض المصالح بالشكل الذي يجعل من الصعب التعرف عليه، وتحديده بدقة.

التوصيات

١.النظــر فــي إمكانيــة وضــع اســتمارة تعارض المصالح، اســوةً باستمارة كشف الذمة الماليــة، مع مراعاة ما ورد في لائحة الســلوك الوظيفي، تعزيزاً لمبادئ الشفافية ودعماً للوقاية من الفســاد، او تعديــل عنوان اللائحة ليشــمل جريمــة تضــارب المصالــح، ويمكــن تحقيق ذلك عن طريق تشــكيل لجنــة تتولى النظر في اعداد اللائحة لتكون الأساس في تطبيق جريمة تضارب المصالح.

٢.توضيــح الوضــع القانونــي لجريمــة تعارض المصالح، مــن حيث كونها من جرائم الفســاد من عدمــه، كون الاثــار المترتبة عليها تختلــف عن الجرائم الباقيــة، ومنها نص المادة (٧٣) من الدستور التي حددت صلاحية رئيس الجمهورية بإصدار العفو الخاص واستثنى منها جرائم الفساد المالي والإداري.

٣.حذف لفظ (مادية) من (تعريف تضارب المصالــح) الــوارد فــي (مصلحــة ماديــة)، والاقتصار على لفــظ المصلحة لكي يكون اعم واشمل ويضم المصلحة المادية والمعنوية.

٤.كتابــة تعهــد مــن طالــب الاجــازة المنصوص عليها في قانون الموازنة الاتحادية بعدم ممارســته عملاً من شــأنه إيجاد تعارض المصالح مســتقبلاً بيــن العمــل والوظيفة التي ينتمي اليها الموظف.

٥.توضيــح تعريــف المكلــف وأولاده فــي البنديــن (رابعاً، خامســاً) من المــادة (١)، من قانــون هيئــة النزاهــة الاتحاديــة، المتضمــن المكلف هو الملزم بتقديم تقرير كشف المصالح وأولاده هم القاصــرون وغير المتزوجين ومن

لم يستقل عنه، ثم عاد وبين في البند (ثامناً) من المادة ذاتها ان تضارب المصالح هو التعارض بين مصالح المكلف وزوجه وأولاده، وبيان ان تعريف المكلف هو ذاته في تضارب المصالح.

الهوامش

(١) فـؤاد زكريـا: الجوانـب الفكرية فـي مختلف النظم الاجتماعيـة، الهيئة العامة للكتب والأجهزة العلمية، مطبعـة جامعة عيـن الشـمس، ١٩٧١، ص ٧ وما بعدها.

(٢)عدنان الأمين: التنشـئة الاجتماعية وتكوين الطباع، ط١، المركـز الثقافـي العربـي، بيـروت، لبنـان، ٢٠٠٥، ص ٩.

(٣)لا يحبـذ القـران المجيد وجود تعـارض بين كوامن النفس البشـرية والجوارح الخارجيـة، ويصفها في بعض الآيـات المباركة بانها نفـاق، وان من يحمل هـذه الصفة هو شـخص يحتاج لمراجعـة ضميره، وفي محكم التنزيـل يقول تعالى: (فِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ فَزَادَهُمُ اللَّهُ مَرَضًا ۖ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ بِمَا كَانُوا يَكْذِبُونَ ﴿١٠﴾). سورة البقرة، الآية (١٠).

(٤) يراجع نص المادة (١/ ثامناً) الذي ورد فيه، تضارب المصالـح (كل حـال يكون فيـه للمكلـف او زوجه او أولاده او مـن لـه صلة قرابة الـى الدرجة الثانية مصلحة مادية تتعارض مع منصبه او وظيفته).

(٥) ينظـر، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي: القاموس المحيط، ط١، شركة الاعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، ٢٠١٢، ص ٧٤٨.

(٦) وقـد ورد هذا المنع في تشـريعات عديد مثل قانون المرافعات رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل في المادة (٩٢) منـه، وقانـون المحامـاة رقم (١٧٣) لسـنة ١٩٦٥ فـي المـادة (١٠٨) منـه، وقانـون انضباط موظفـي الدولة رقم (١٤) لسـنة ١٩٩١ المعدل في المادة (٧) منه.

(٧) محمـد بـن ابي بكر بن عبد القـدر الرازي: مختار الصحاح، المركـز العربي للثقافة والعلوم، بيروت، لبنان/ ب.ت، ص ٢٧٤، ص ل ح.

(٨) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي، مصدر سابق، ص ٧٢٤، باب صلح.

(٩) محمد مردان علي محمد البياتي: المصلحة المعتبرة في التجريم، أطروحة دكتوراه مقدمة لكلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢، ص٦.

(١٠) منيـر البعلبكي: قاموس المورد، ط٣٧، دار العلم للملايين، بيـروت، لبنان، ٢٠٠٦، ص ٢٠٥، كلمة conflict، ص ٤٧٤ كلمـة interest، وتعني كلمة (conflict of interests) فـي اللغـة الإنكليزيـة عندمـا يكـون شـخص ما فـي موقـف او حالة بين وظيفتيـن او هدفين او دورين ولا يكون في وسـعه الجمـع بينهما في وقت واحد بشـكل عادل، وللفائدة ندرج النص الإنكليزي للمعنى السالف الذكر:

A situation in which sb has two jobs, aims, roles, etc. and cannot treat of them equally and fairly at the same time. There was a conflict of interest between his business dealings and his political an activity. See more; Joanna Turnbull and others, Oxford, Eight edition, p ٣١٥.

(١١) علي احمد صالح المهداوي: المصلحة وأثرها في القانون- دراسـة مقارنة بين أصول الفقه الإسـلامي والقانـون الوضعي، أطروحة دكتـوراه مقدمة لكلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦، ص ٢٥.

(١٢) استعان بالباحث في الصفحات التالية من الدراسة بالشـريعة الإسـلامية، كون ان فكرة المصلحة هي من الأفكار التي كان للفقه الإسـلامي قصب السـبق فيها، فضلاً عن ان الفقه الجنائي اسـتعان هو الاخر بالفقه الإسـلامي في هذا المضمار، من باب الإحالة بين القوانين.

(١٣) وفي واقع الحال، فان وجود حاجة للإنسـان تدفعه

الــى اشــباعها، وعندئذ تتحقــق المنفعــة، وفي علم الاقتصاد فان خلق المنفعة او زيادتها بمثابة انتاج.

(١٤) البرنامج الإنمائي للأمم المتحدة- العراق، تعارض المصالح، شــركة الانس للطباعة والنشــر، ب، ت، بغداد العراق، ص ١٢.

(١٥) البرنامج الإنمائي للأمم المتحدة- العراق، المصدر نفسه، ص ١٣.

(١٦) محمد ســعيد رمضان البوطي: ضوابط المصلحة في الشــريعة الإســلامية، مؤسسة الرســالة، ب.ت، دمشق، سوريا، ص ٢٤ وما بعدها.

(١٧) ينظر حول اراء الفقه بصدد مسألة الحرية، محمد سليمان الأحمد: فلســفة الحق، ط١، منشورات زين الحقوقيــة بيــروت، لبنــان، ٢٠١٧، ص ٤١٨ وما بعدها.

(١٨) مجيد حميد العنبكي: فكرة الحرية والقانون، مجلة دراسات قانونية، ع ٣، بيت الحكمة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٦.

(١٩)نقــلاً عــن ويكيبيديــا، الاخــلاق، متــاح علــى الصفحة:

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A3%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82، اخر زيارة في ٢٠٢١/١/٢٥.

(٢٠) محمد عبد الفتــاح ياغي: الاخلاقيات في الإدارة، ط١، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠١٢، ص ٦ وما بعدها.

(٢١) بالرغــم من ذلــك الا ان القانــون المدني العراقي أجاز اخذ فائدة على من يريد اســتثمار أموال غيره، يراجــع في ذلك المــادة (١٧١) وما بعدهــا والمادة (٦٩٢) الخاصــة بعقد القرض، مــن القانون المدني العراقي.

(٢٢) سورة المائدة، الآية (١).

(٢٣) يراجــع الحديــث في صحيح البخــاري، ط١، دار صــادر، بيــروت، لبنــان، ص ١٢٣٤، ١٥- بــاب احتيال العامل ليهدى له، ٦٩٧٩، كتاب الحيل٩١.

(٢٤) يراجع مؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البايولوجي المنعقد في شــرم الشيخ، مصر، الاجتمــاع الرابع عشــر، ١٧-٢٩ نوفمبر (تشــرين الثانــي) ٢٠١٨، البنــد (١٥) من جــدول الاعمال، اجراء تجنب تضارب المصالح او ادارتها في افرقة الخبــراء، وثيقــة الأمم المتحــدة، الاتفاقيــة المتعلقة بالتنــوع البيولوجــي: الوثيقة رقــم (CBD/ ٢٩.L /COP/14)، البند (١-٣)، ص ٢.

(٢٥)أوردت دائــرة الوقايــة في هيئــة النزاهة الاتحادية امثلــة على حالات تعــارض المصالــح نذكر منها: (الاشــتراك بالمناقصات والمزايــدات التي تجريها دوائــر الدولة إذا كان للموظف او المكلف شــأن في اعدادهــا او احالتها او تنفيذها او الاشــراف عليها، الترويــج لاي حزب سياســي معيــن او التعبير عن مواقفــه او الدفاع عنه علنيــاً= =اثناء تأدية واجبات الوظيفة العامة)، ونحن نرى إعادة دراسة التعريف، لتحديد الافــراد الداخلين ضمن نطــاق النص ولكي يكون جامعاً مانعاً، وفي حالة عدم التوصل الى ذلك، يكون من الأفضل حذفه.

(٢٦) يلاحظ ان المشــرع أورد تعريف المكلف وأولاده في البندين (رابعاً، خامســاً) بــان المكلف هو الملزم بتقديم تقرير كشــف المصالح وأولاده هم القاصرون وغير المتزوجين ومن لم يســتقل عنه، ثم عاد وبين ان تضــارب المصالح هــو التعارض بيــن مصالح المكلــف وزوجه وأولاده، فهــل تعريف المكلف هو ذاته في تضارب المصالح؟

(٢٧)يراجــع المــادة (٢٠) البند (ثانياً) مــن قانون هيئة النزاهة الاتحادية النافذ.

(٢٨) البرنامــج الإنمائي للأمم المتحدة، مصدر ســابق، ص ١٥ وما بعدها.

(٢٩) وبرأينا فان الســلوك السلبي يدخل ايضاً في رأينا في الركــن المادي، لان القانون أشــار الى (الحال) والســلوك الســلبي يتمثل في امتناع المكلــف بالقيام بإزالــة التعارض بالرغــم من علمه بوجــود الحالة الواقعية او القانونية.

(٣٠) محمـود نجيب حسـني: شـرح قانـون العقوبات (القسـم العـام)، النظرية العامة للجريمـة والنظرية العامـة للعقوبـة والتدبيـر الاحتـرازي، ط٨، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٧، ص٦٧٩.

(٣١) عبد الفتاح سـليمان: مكافحة غسل الأموال، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص٧٠، وما بعدها.

(٣٢) يراجـع المـواد (٨٨/ ٨٩) من قانـون العقوبات النافذ، التي تخص عقوبة الحبس.

(٣٣) وفي هذا المجال، نجد ذلك مكرساً في تقرير الهيئة لعام ٢٠٢٠، حيث يتضح انها قامت بتدقيق تضارب المصالح لدى المكلف المشـمول بـه، وبلغ مجموع حـالات تضارب المصالـح (٩٦) حالة موزعة بين وزارات الدولـة لكن لم يبين التقرير ماذا حصل بعد ثبـوت تضارب المصالـح، هل تم تكليـف من ثبت لديـه بإزالته، ام تم تحريك دعوى جزائية بحقه، كما اننـا لم نجد تطبيق لجرائم الكسـب غير المشـروع، وجرائم تضارب المصالح في الجداول التي تناولت أوامـر القبـض والتكليـف بالحضور(الاسـتقدام) والهـدف من إضافة تلك الجرائـم هو لغرض ابراز جهـود الهيئة في هـذا المجال، لأننـا كما نعرف ان النصـوص التشـريعية تخلـو مـن اللغـو، واضافة نـص ما الى قانون جـاء نتيجة للحاجة الملحة له في الواقـع العملـي، مما يؤشـر ابراز الدليـل على تلك الحاجة، من خـلال إضافة بند تحت عنوان (جرائم الكسـب غير المشروع، تضارب المصالح) الى تلك الجداول، كما ان نشـر هذه الاحصائيات في التقرير السـنوي سـوف يدفـع المكلـف الى الاطـلاع على حالة تضـارب المصالح، ويقوم بإزالته، وهنا نحقق الجانب الوقائي في ابهى صوره، ويسـاهم في تقليل الدعاوى التحقيقية في هـذا النمط من الجرائم وبهذا سـنخطو خطوات وثيقة نحـو مفهوم الإصلاح الذي تنـادي به المـدارس العقابية الحديثـة، وان العقوبة الهـدف منها اعادت دمج المجـرم بالمجتمع، ليكون انسـاناً صالحاً وبما يوائم قيم واخلاق المجتمع الذي يعيش فيه، يراجع الصفحات (٥٠، ٧٥) وما بعدهما مـن تقرير هيئـة النزاهـة الاتحادية لعـام ٢٠٢٠، منشور على موقع الهيئة:

https://nazaha.iq/news_FA.asp?page_namper=p٩، اخر زيارة في ٢٠٢١/٥/٢٧.

قائمة المصادر و المراجع

اولاً: قواميس اللغة

١.مجـد الديـن محمـد بـن يعقـوب الفيروزابـادي: القاموس المحيط، ط١، شـركة الاعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، ٢٠١٢.

٢.محمد بن ابي بكر بن عبد القدر الرازي: مختـار الصحـاح، المركـز العربـي للثقافـة والعلوم، بيروت، لبنان/ ب.ت.

٣.منير البعلبكي: قامـوس المورد، ط٣٧، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ٢٠٠٦.

ثانياً: الكتب

١.تعـارض المصالح، البرنامـج الإنمائي للأمم المتحدة- العراق، شـركة الانس للطباعة والنشر، ب، ت، بغداد العراق.

٢.صحيـح البخـاري، ط١، دار صـادر، بيروت، لبنـان، ص ١٢٣٤، ١٥- باب احتيال العامل ليهدى له، ٦٩٧٩، كتاب الحيل٩١.

٣.عبـد الفتـاح سـليمان: مكافحـة غسـل الأموال، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨.

٤.عدنـان الأميـن: التنشـئة الاجتماعيـة وتكويـن الطباع، ط١، المركز الثقافي العربي، بيروت، لبنان، ٢٠٠٥.

٥.فؤاد زكريا: الجوانب الفكرية في مختلف النظم الاجتماعية، الهيئة العامة للكتب والأجهزة العلمية، مطبعة جامعة عين الشمس، ١٩٧١.

٦.محمد سعيد رمضان البوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، ب.ت، دمشق، سوريا.

٧.محمد سليمان الأحمد: فلسفة الحق، ط١، منشورات زين الحقوقية بيروت، لبنان، ٢٠١٧.

٨.محمد عبد الفتاح ياغي: الاخلاقيات في الإدارة، ط١، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠١٢.

٩.محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات (القسم العام)، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، ط٨، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٧.

ثالثاً: الأطاريح الجامعية

١.علي احمد صالح المهداوي: المصلحة وأثرها في القانون- دراسة مقارنة بين أصول الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أطروحة دكتوراه مقدمة لكلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦.

٢.محمد مردان علي محمد البياتي: المصلحة المعتبرة في التجريم، أطروحة دكتوراه مقدمة لكلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢.

رابعاً: الدوريات

١.مجيد حميد العنبكي: فكرة الحرية والقانون، مجلة دراسات قانونية، ع ٣، بيت الحكمة بغداد، ٢٠٠٠.

مراجع أخرى

1.Joanna Turnbull and others, Oxford, Eight editions,

٢.قانون هيئة النزاهة الاتحادية النافذ.

٣.قانون العقوبات النافذ.

٤.التقرير السنوي لهيئة النزاهة الاتحادية لسنة ٢٠٢٠.

٥.مؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البايولوجي المنعقد في شرم الشيخ، مصر، الاجتماع الرابع عشر، ١٧-٢٩ نوفمبر (تشرين الثاني) ٢٠١٨، البند (١٥) من جدول الاعمال، اجراء تجنب تضارب المصالح او ادارتها في افرقة الخبراء، وثيقة الأمم المتحدة، الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي: الوثيقة رقم (CBD/COP/14 /L.29)، البند (١-٣).

٦.نقلاً عن ويكيبيديا، الاخلاق، متاح على الصفحة:

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A3%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82، اخر زيارة في 25/1/2021.

Conflict of interest in the Integrity and Illegal Gain Authority law in effect

Dr.Raad Sadoon[*]

Abstract

In our world, we must protect ourselves, as we aware the economic ideology effect at the life of people, the conflict of interests may be led to troubles, so we ready always to keep the peace in our society.

So, the conflict of interests embodied at the clear lines when everybody earns his propriety, in the other view, we must protect the right of propriety, the important point that, we found the conflict of interests especially the proxy, in this case, we are in serious gravity.

In this study, we hope to give a simple idea of anti-corruption, the Iraqi rules spend more time to conflict the corruption, to achieve the obligations of Iraq in the united nations convention against corruption (UNCAC).

(keywords)- (corruption phenomena. corruption gravities. Conflict of interests. index of corruption. proxy. Public sector).

[*]Federal Commission of Integrity