

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

دور القضاء في مكافحة الفساد الإداري

إعداد

د. سلامه بن سليم الرفاعي

أمين عام المحكمة العامة ببنبع

ملخص البحث:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه، أما بعد: فالقضاء يعتبر الركن الأساس في الإصلاح ومكافحة الفساد بشتى أنواعه، ومن هذا المنطلق جاء هذا البحث الذي يوضح دور القضاء بشقيه العادي والإداري في مكافحة الفساد الإداري، وقد قسم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث؛ المبحث الأول للتعريف بمصطلحات البحث، وهي مصطلح القضاء وتعريفه المختار هو: النظر في القضايا وإثباتها أو نفيها لإظهار أحكامها على مقتضياتها؛ ومصطلح الفساد الإداري، وهو: مخالفة الموظف العام لأحكام الشريعة الإسلامية، والأنظمة والتعليمات التي يصدرها ولي الأمر المتفقه مع قواعد الشريعة ومقاصدها في إطار الوظيفة العامة؛ ومكافحة الفساد (كمصطلح مركب) هي: جميع الإجراءات التي تستخدمها الجهات المختصة في الكشف عن جرائم الفساد وضبطها وجمع الأدلة عنها، والتحقيق الجنائي فيها، وإجراءات محاكمتها لدى المحكمة المختصة، وتنفيذ العقوبات بحق مرتكبيها، وغيرها من الإجراءات القانونية الأخرى، واتضح من خلال هذا المبحث أن محاكمة المتهم جزء رئيس من مكافحة الفساد.

وأما المبحث الثاني، فيتطرق إلى اختصاص القضاء بنظر قضايا الفساد الإداري، وعلاقة القضاء بالجهات الإدارية المسؤولة عن ذلك، فمعرفة الاختصاص للنظر بالقضايا مهمة جداً، لوقوع الأحكام باطلة إن لم تقع من مختص، وقد تبين أن القضاء بنوعه مختص بنظر جميع قضايا الفساد الإداري والمالي، ما يعد منها جرائم جنائية أو مخالفات إدارية.

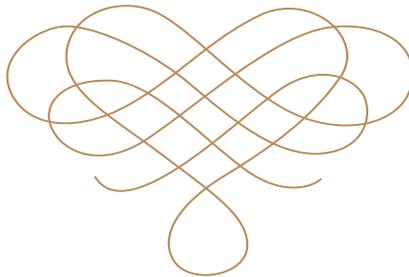
ولكي تقوم السلطة القضائية بهذا الاختصاص على الوجه الأكمل يشترط أن تكون هذه السلطة مستقلة استقلالاً تاماً حتى لا يتم التأثير في أحكامها، أو يتأثر أفرادها بالمحيط الخارجي؛ كما أنه يشترط أن تتوافر للقضاء الأهلية الكاملة والتي تتمثل في الكفاءة العلمية الشرعية لرجال القضاء، والنزاهة والفتنة وعمق الإدراك، وتوزيع ذلك بتحقيق العدل.

وللسلطة القضائية رغم كونها سلطة مستقلة بنص النظام إلا أنها ترتبط بالجهات الإدارية المختصة بمكافحة الفساد ارتباطاً تعاونياً وتكاملياً، يساعد على محاربة هذه الآفة الفتاكة.

وفي المبحث الثالث، تعريف لأهم صور الفساد الإداري وخصوصاً الجرائم الجنائية ومن هذه الصور الاختلاس، والاستيلاء على المال العام، والرشوة، واستغلال السلطة، مع بيان حكم هذه الجرائم في الشريعة والنظام بصورة مختصرة. وللقضاء أساليب يتبعها في إجراءاته تساعد في مكافحة الفساد الإداري من أهمها سرعة المحاكم، وعلانية الأحكام، والتشهير بالمجرمين. ويقوم القضاء بالنظر في قضايا الفساد الإداري المعروضة أمامه ويقرر بعد ثبوتها لديه العقوبات التي توقع على مرتكبيه، وهذه العقوبات وخصوصاً في الجرائم الجنائية منظمة من قبل ولي الأمر وقد حدد المنظم العقوبات التي يمكن إيقاعها على الفاعل، مع إعطاء القاضي المرونة في اختيار العقوبة المناسبة، وهذه العقوبات لا تتعارض مع الشريعة الإسلامية والله الحمد والمنة.

وقد ختم هذا البحث بخاتمة اشتملت على أهم النتائج والتوصيات؛ ومن أهم هذه التوصيات هو تخصيص دوائر مختصة بنظر قضايا الفساد في المحاكم العامة لسرعة البت في هذه القضايا المضرة بالوظيفة العامة.

والله ولي التوفيق.



مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه، أما بعد: لما كان علم القضاء من أجل العلوم قدراً وأعزها مكاناً وأشرفها ذكراً؛ لأنه مقام عليّ ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح، والأبضاع تحرم وتنكح، والأموال يثبت ملكها ويسلب، والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب^(١).

والقضاء الشرعي كان وما زال الركن الركين في المجتمع الإسلامي منذ بعثة النبي صلى الله عليه وسلم وسيبقى كذلك إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، وهو الذي يقف أمام جرائم المجرمين، وفساد المفسدين، فبالقضاء تقام الحدود، وتحفظ الحقوق، ويستتب الأمن والأمان في المجتمعات.

كما أن الفساد الإداري لا يكاد يخلو منه مجتمع من المجتمعات قديمها وحديثها بما فيها المجتمع الإسلامي، فهو ليس مجتمعاً معصوماً، بل كسائر المجتمعات الإنسانية، التي يوجد فيها الحسن والسيئ.

وبالتالي لزم تبين دور القضاء في مكافحة الفساد الإداري، وعلاقته بالجهات الإدارية المكلفة بمكافحة الفساد، وما هي الأساليب القضائية التي يمكن أن تحد من هذه الآفة الفتاكة، والعقوبات التي يمكن للقضاء إيقاعها على من يثبت عليه اقتراف هذه الجريمة.

(١) انظر: تبصرة الحكام لابن فرحون، ٨/١.

خطة البحث:

قسمت البحث إلى: مقدمة، ثلاثة مباحث، وخاتمة.

المقدمة: وهي ما نحن بصدد.

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات البحث، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف القضاء لغة واصطلاحاً في الفقه والنظام.

المطلب الثاني: تعريف الفساد الإداري لغة واصطلاحاً في الفقه والنظام.

المطلب الثالث: المقصود بمكافحة الفساد الإداري.

المبحث الثاني: اختصاص القضاء بالنظر في قضايا الفساد الإداري، وعلاقته

بالجهات الإدارية المسؤولة عن ذلك:

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: اختصاص القضاء بالنظر في قضايا الفساد الإداري.

المطلب الثاني: الاستقلالية والأهلية القضائية شرطان لمكافحة الفساد الإداري.

المطلب الثالث: علاقة القضاء بجهات مكافحة الفساد الإداري.

المبحث الثالث: أهم صور الفساد الإداري، والأساليب القضائية المتبعة

لمكافحته والعقوبات التي توقع على مرتكبيه:

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أهم صور الجرائم الجنائية والمخالفات الإدارية التي تعد من الفساد الإداري.

المطلب الثاني: الأساليب القضائية المتبعة في مكافحة الفساد الإداري

المطلب الثالث: العقوبات التي يوقعها القضاء على مرتكب الفساد الإداري.

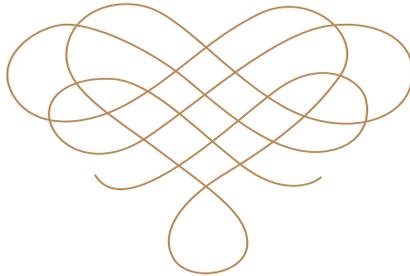
– الخاتمة

وقد اتبعت في البحث المنهج التالي:

- أعزو الآيات الكريمة إلى مواضعها من القرآن الكريم، بذكر اسم السورة ورقم الآية.
- أخرج الأحاديث النبوية من مصادرها الأصيلة، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بالعزو لهما أو لأحدهما، وإن لم يكن فيهما أو في أحدهما، فإنني أخرج من كتب السنة، وأبين درجته بالرجوع لكتب التخريج.
- عند ورود مسألة فقهية، أورد أقوال الفقهاء، وذلك من واقع المصادر الأصيلة.
- أذكر المراجع في الحاشية لكل معلومة أنقلها أو أقتبسها، وأذكر في الحاشية اسم المرجع، ومؤلفه – إن لم يكن مشهوراً –، والجزء والصفحة، وأما بقية المعلومات عن المرجع فجعلتها في فهرس المراجع.
- الرجوع إلى الأنظمة واللوائح والتعليمات التي تتعلق بالموضوع، مع بيان رقم النظام وتاريخه.

وختمت بخاتمة بينت فيها أهم النتائج والتوصيات.

أسأل الله أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، والله ولي التوفيق.



المبحث الأول التعريف بمصطلحات البحث

وفيه ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول: تعريف القضاء لغة واصطلاحاً في الفقه والنظام.
- المطلب الثاني: تعريف الفساد الإداري لغة واصطلاحاً في الفقه والنظام.
- المطلب الثالث: المقصود بمكافحة الفساد الإداري.

المطلب الأول:

تعريف القضاء لغة واصطلاحاً في الفقه والنظام

القضاء في اللغة:

للقضاء في اللغة عدة معانٍ أهمها^(٢):

- الحكم والفصل: قال قُضِيَ يَقْضِي قضاء فهو قاضٍ، إِذَا حَكَمَ وَفَصَلَ، وَقضاء الشيء إِحْكَامُهُ وَإِمْضَاؤُهُ والفراغ منه.

- الصنع والتقدير: وقضى الشيء قضاءً صنعه وقدره، ومنه قوله تعالى: ﴿فَقَضَّاهُنَّ

سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ ﴿١٢﴾﴾^(٣).

(٢) انظر: لسان العرب، مادة (قضى)، ١٢/١٣١؛ والقاموس المحيط، مادة (باب الواو والياء، فصل القاف)،

ص ١٣٣٦، ومقاييس اللغة لابن فارس، (باب الفاء والسين وما يثلاثهما)، ص ٨٩٣.

(٣) سورة فصلت، الآية ١٢.

- الحتم والأمر: ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا

﴿٢٣﴾ (٤): أي: أمر ربك وحتم، وهو أمر قاطع حتم.

قال الزهري: «القضاء في اللغة على وجوه مرجعها إلى انقطاع الشيء وتمامه؛ وكل

ما أحكم عمله أو أتم أو ختم أو أدي أداء أو أوجب أو أعلم أو أنفذ أو أمضي فقد قضي» (٥).

القضاء في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء في تعريف القضاء، وللاختصار سنورد تعريفاً واحداً من كل مذهب.

١ - تعريف الحنفية:

القضاء هو: «الحكم بين الناس بالحق، والحكم بما أنزل الله عز وجل» (٦).

٢ - تعريف المالكية:

«القضاء صفة حكمية، توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح

لا في عموم مصالح المسلمين» (٧).

٣ - تعريف الشافعية:

«فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى» (٨).

٤ - تعريف الحنابلة:

القضاء: «تبيينه - أي الحكم الشرعي - والإلزام به، وفصل الحكومات» (٩).

(٤) سورة الإسراء، الآية ٢٣.

(٥) لسان العرب، مادة (قضى)، ١٢/١٣١.

(٦) بدائع الصنائع، ٩/٧٨٠٤.

(٧) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ٨/٦٤.

(٨) مغني المحتاج، ٤/٣٧٢.

(٩) شرح منتهى الإرادات، ٦/٤٦٢.

ونرى بعد عرض تعريفات الفقهاء للقضاء في الاصطلاح نجد أنها تجتمع على بعض القيود كالفصل في الخصومات، وتفترق عند بعض القيود نظراً لاختلاف الأنظار، ويمكن أن تتكامل لإيجاد تعريف مناسب في القضاء في الاصطلاح العام^(١٠)، وبالتالي نختار التعريف الآتي:

التعريف المختار:

«القضاء هو النظر في القضايا وإثباتها أو نفيها لإظهار أحكامها على مقتضياتها»^(١١). فهو تعريف جامع: فيشمل النظر العيني والفكري، ويشمل جميع القضايا الصادرة والكاذبة والخصومات وغيرها، والإثبات والنفي هو أهم مهمات القاضي ليصدر بعد ذلك الحكم بالحق.

وهو تعريف مانع: فالإثبات والنفي يخرج الصلح المجرد لأنه لا ينظر فيه إثباتاً أو نفيّاً، ويخرج كذلك الفتوى، فليس من مهمة المفتي تحقيق القضية في الواقع أو إبطالها.

تعريف القضاء في النظام:

قيل القضاء هو: «فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه الخصوص»^(١٢).

(١٠) انظر: القضاء ونظامه في الكتاب والسنة، د. عبد الرحمن الحميضي، ص ٣٩.

(١١) المرجع السابق، ص ٤٠.

(١٢) معجم المصطلحات القانونية، د. عبد الواحد كرم، ص ٣٣٦.

المطلب الثاني:

تعريف الفساد الإداري لغة واصطلاحاً في الفقه والنظام

للفساد في اللغة عدة معانٍ منها:

- أخذ المال ظلماً^(١٣).

- البطلان، يقال فسد العقد أي بطل^(١٤).

- التلف والعطب والاضطراب والخلل^(١٥)، وفي التنزيل العزيز: ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا

ءَالِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾^(١٦).

- الجذب والقحط^(١٧)، وفي التنزيل العزيز: ﴿ظَهَرَ الْفَسَادُ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ

أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمِلُوا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾^(١٨).

- مجاوزة الصواب والحكمة^(١٩).

تعريف الفساد في الاصطلاح:

الفساد بشكل عام في الاصطلاح الشرعي:

قيل هو: «هو ما خرج عن حالة الصلاح والاعتدال التي جاء بها القرآن الكريم

والسنة النبوية»^(٢٠).

(١٣) القاموس المحيط، (باب الدال فصل الفاء)، ص ١٢٤٦.

(١٤) مختار الصحاح، مادة (فسد)، ص ٥٠٣، المصباح المنير، مادة (فسد)، ص ٣٨٤.

(١٥) المعجم الوسيط، د. إبراهيم أنيس ورفقاه، مادة (فسد)، ٢ / ٦٨٨.

(١٦) سورة الأنبياء، الآية ٢٢.

(١٧) القاموس المحيط، (باب الدال فصل الفاء)، ص ١٢٤٦، المعجم الوسيط، مادة (فسد)، ٢ / ٦٨٨.

(١٨) سورة الروم، الآية ٤١.

(١٩) المعجم الوسيط، مادة (فسد)، ٢ / ٦٨٨.

(٢٠) الفساد والمفسدون لضياحي نعمان السوسي، ص ٢.

تعريف الفساد الإداري لدى الفقهاء المحدثين:

يعرف الفساد الإداري بأنه: «الإخلال المقصود بالسلطات الممنوحة بموجب ولاية شرعية عامة أو خاصة، أو قصد استعمالها بما يتعارض مع مقاصد الشريعة الإسلامية من تلك الولاية واقعاً أو مآلاً»^(٢١).

وهذا التعريف قصر الفساد على الإخلال بالسلطات الممنوحة للموظف أو قصد استعمالها، ولم يدخل فيه المخالفات المتعلقة بالواجبات كالغياب أو التأخير في الحضور. وتعريف الفساد الإداري الذي أراه هو: (مخالفة الموظف العام لأحكام الشريعة الإسلامية، والأنظمة والتعليمات التي يصدرها ولي الأمر المتفقة مع قواعد الشريعة ومقاصدها، في إطار الوظيفة العامة).

فهو جامع يشمل جميع المخالفات التي يرتكبها الشخص، سواء لأوامر الشرع أو نواهيه، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تخالف الشريعة، لأنها من السياسة الشرعية. وهو كذلك تعريف مانع: فلا تدخل فيه مخالفات أحكام الشريعة أو مقاصدها التي تقع خارج إطار الوظيفة العامة، أو التي تقع من غير الموظف.

الفساد الإداري في الاصطلاح النظامي «القانوني»:

عرفه مشروع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد^(٢٢) بأنه هو: «القيام بأعمال تمثل أداء غير سليم للواجب، أو إساءة استغلال لموقع أو سلطة، بما

(٢١) نحو نظرية إسلامية لمكافحة الفساد الإداري، د. آدم نوح القضاة، أبحاث المؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، ١/ ٣٦٥.

(٢٢) صدرت بقرار الجمعية العامة رقم ٤/٥٨ بتاريخ ٢١ تشرين الأول - أكتوبر ٢٠٠٣ من.

في ذلك أفعال الإغفال، توقعاً لمزية، أو سعياً للحصول على مزية يوعد بها أو تعرض أو تطلب بشكل مباشر أو غير مباشر، أو أثر قبول مزية ممنوحة بشكل سواء للشخص ذاته أو لصالح شخص آخر»^(٢٣).

وعرفه صندوق النقد الدولي بأنه:

«إساءة استعمال السلطة العامة من أجل الحصول على مكاسب خاصة»^(٢٤).

وقيل هو: «نشاط يقوم به الموظف في المنظمات الحكومية أو الخاصة، بهدف الحصول

على منافع مادية ومعنوية بطريقة تتعارض مع الأخلاق والمعايير القانونية»^(٢٥).

وفي النظام السعودي لم نجد تعريفاً للفساد الإداري، وإنما أشارت الإستراتيجية الوطنية لحماية النزاهة ومكافحة الفساد إلى أن الفساد ذو مفهوم مركب له أبعاد متعددة، وتختلف باختلاف الزاوية التي ينظر من خلالها إليه، وذكرت بعض ما يعد فساداً في النظام وهي:

- كل سلوك انتهك أيّاً من القواعد والضوابط التي يفرضها النظام.

- كل سلوك يهدد المصلحة العامة بخيانتها، وعدم الالتزام بها، وذلك بتغليب

المصلحة الخاصة على المصلحة العامة.

- أية إساءة لاستخدام الوظيفة العامة لتحقيق مكاسب خاصة.

كما ذكرت أمثلة على الجرائم التي تعد فساداً: كالرشوة والمتاجرة بالنفوذ وإساءة استعمال

السلطة، والثراء غير المشروع، والتلاعب بالمال العام، واختلاسه، أو تبديده ونحوها^(٢٦).

(٢٣) التعريف بالفساد وصوره من الوجة الشرعية، أ.د. جعفر عبد السلام علي، أبحاث المؤتمر العربي الدولي

لمكافحة الفساد، ١ / ٥٥، وقد ورد التعريف في المشروع ولم يرد في الاتفاقية بعد صدورها.

(٢٤) الفساد الإداري والمالي، د. نواف سالم كنعان، ص ٨٤.

(٢٥) نظرية الفساد عند ابن خلدون، د. عبد الله بن مسفر الودعاني، ص ٥٦٤.

(٢٦) انظر: مقدمة الإستراتيجية الوطنية لحماية النزاهة ومكافحة الفساد، الصادرة بقرار مجلس الوزراء

رقم ٤٣ وتاريخ ١٤٢٨/٢/١هـ.

المطلب الثالث:

المقصود بمكافحة الفساد الإداري

المكافحة في اللغة:

- المكافحة من قول: كَفَحَهُ كَفْحًا، وكَفَحَهُ مَكْفَاحًا وكَفَّاحًا لِقِيهِ مَوَاجِهَةً، ولِقِيهِ كَفْحًا وَمَكْفَاحًا وَكَفَّاحًا أَي: مَوَاجِهَةً، وَأَكْفَحْتُهُ عَنِي أَي: رَدَدْتُهُ وَجَنَّبْتَهُ عَنِ الإِقْدَامِ عَلَيَّ^(٢٧).

المكافحة في الفقه النظامي:

تعرف المكافحة بأنها: «هي عملية تقوم على الإجراءات الأمنية والقضائية والعقابية التي تتم للقبض على المجرم ومحاكمته ومعاقبته»^(٢٨).

وقيل: «هي الإجراءات التي تستخدم في الكشف عن الجرائم وضبطها وجمع الأدلة عنها، والتحقيق الجنائي فيها، وإجراءات محاكمتها، وتنفيذ العقوبات بحق مرتكبيها، وغيرها من الإجراءات القانونية الأخرى، التي يتكفل ببيانها نظام العدالة الجنائية»^(٢٩).

أما مكافحة الفساد فيقصد بها: «تعدد الإجراءات والضوابط المختلفة، التي يمكن اتخاذها لمواجهة الفساد ومشتقاته، أو التخفيف من حدة آثاره بشكل سهل وميسر، وبحيث تتوافر تلك الضوابط بأقل قدر من الجهد، وبأقل تكلفة ممكنة»^(٣٠).

(٢٧) انظر: لسان العرب لابن منظور، مادة (كفح)، ٥/ ٤١٦.

(٢٨) مبادئ علم الاجتماع الجنائي، د. مساعد بن إبراهيم الحديثي، ص ٢٠٨.

(٢٩) جرائم الاحتيال «الأساليب والوقاية والمكافحة»، الفريق طاهر جليل الحبوش، ص ١١٤.

(٣٠) دور الإدارة الاقتصادية الرشيدة في وضع استراتيجيات مكافحة الفساد المالي والإداري، د. عادل رزق، ضمن بحوث وأوراق العمل المقدمة للمؤتمر السنوي العام «نحو إستراتيجية وطنية لمكافحة الفساد»، ص ٣٩١.

وهذا التعريف لم يحدد الإجراءات والضوابط، ومن يقوم بهما، فهو غير مانع فيدخل فيه الوقاية^(٣١) والتحصين^(٣٢)، لأنهما عبارة عن إجراءات وضوابط تسبق وقوع الجريمة، بخلاف المكافحة التي تكون بعد وقوع الجريمة.

والذي أراه هو أن المراد بمكافحة الفساد: (جميع الإجراءات التي تستخدمها الجهات المختصة في الكشف عن جرائم الفساد وضبطها وجمع الأدلة عنها، والتحقيق الجنائي فيها، وإجراءات محاكمتها لدى المحكمة المختصة، وتنفيذ العقوبات بحق مرتكبيها، وغيرها من الإجراءات القانونية الأخرى).

وتقوم مكافحة الفساد على مفهوم التوسع في تدعيم نظم الرقابة الداخلية لأكثر عدد من المؤسسات، مع تطبيق أحدث الإستراتيجيات، وباستخدام أجيال وأنواع جديدة منها^(٣٣).

والإجراءات القضائية مرحلة مهمة من مراحل المكافحة، فبعد الكشف عن المتهم والتحقيق معه وتوجه التهمة له يأتي دور القضاء بالتحقيق الانتهائي مع المتهم، وتقرير العقوبة المستحقة عليه عند ثبوت الجريمة، والحكم بالبراءة عند عدم ثبوتها.

(٣١) الوقاية هي: «الحماية والصيانة من الأذى، والوقاية من الجريمة هي منع حدوثها قبل وقوعها»؛ انظر:

التحصين ضد الجريمة في الشريعة الإسلامية، د. محمد محروس الأعظمي، ص ١٣.

(٣٢) التحصين هو: «هو اتخاذ السبل التي تجعل المجتمع والأفراد غير مستعدين أصلاً لمقارفة الفعل المحظور، والسعي لسلب الاستعداد الفطري لهما لذلك بتغليب نزعة الخير فيهما»؛ انظر: المرجع السابق، نفس الموضوع.

(٣٣) انظر: دور الإدارة الاقتصادية الرشيدة في وضع استراتيجيات مكافحة الفساد المالي والإداري، د. عادل رزق، ضمن بحوث وأوراق العمل المقدمة للمؤتمر السنوي العام « نحو إستراتيجية وطنية لمكافحة الفساد» ص ٣٩١ ..

المبحث الثاني اختصاص القضاء بنظر قضايا الفساد الإداري، وعلاقته بالجهات الإدارية المسؤولة عن ذلك

وفيه ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول: اختصاص القضاء بالنظر في قضايا الفساد الإداري.
- المطلب الثاني: الاستقلالية والأهلية القضائية شرط لمكافحة الفساد الإداري.
- المطلب الثالث: علاقة القضاء بجهات مكافحة الفساد الإداري.

المطلب الأول

اختصاص القضاء بالنظر في قضايا الفساد الإداري

إن القضاء يكافح الفساد -بقسميه القضاء العام والقضاء الإداري- باعتبار قضايا الفساد الإداري من القضايا التي توجب عقوبة تعزيرية تنظر من القضاء، ويتم الحكم فيها، سواء بإثبات حصول جريمة الفساد، وتقرير العقوبة اللازمة على المتهم، أو بعدم ثبوتها، وبرائة المتهم وصرف النظر عن عقوبته.

وبالتالي فإن النظر والحكم في هذه القضايا يدخلان ضمن ولاية واختصاص القضاء.

فالدعاوى التي يحكم فيها القضاة تنقسم إلى قسمين: دعوى تهمة، ودعوى غير تهمة؛ فدعوى التهمة أن يدعي فعلاً يحرم على المطلوب يوجب عقوبته؛ مثل قتل أو قطع طريق أو سرقة أو غير ذلك من أنواع العدوان المحرم كالذي يستخفي به، بما يتعذر إقامة البيئة عليه في غالب الأوقات في العادة^(٣٤)، ويدخل في هذا القسم الفساد الإداري.

وعلى الرغم من أن الفساد سواء على المستوى الدولي أو المحلي يتطلب لمواجهته منظومة متكاملة سياسية واقتصادية واجتماعية وقانونية، فإن القضاء يلعب دوراً كبيراً في مواجهة الفساد بالتناغم والتناسق مع هذه المنظومة المتكاملة. ويمكن إيجاز هذا الدور في تحديد الاختصاص النوعي للقضاء وما يقوم به كل نوع كما يلي:

القضاء العام:

ينقسم القضاء في المملكة إلى ثلاثة أنواع من المحاكم هي:

- محاكم القضاء العام، وتشمل جميع أنواع محاكم الدرجة الأولى، ومحاكم الاستئناف، والمحكمة العليا للدولة؛ ويستثنى من ذلك بعض اللجان القضائية المنصوص على استقلالها عن القضاء العام.
- القضاء الإداري (ديوان المظالم).
- اللجان ذات الاختصاص القضائي المستثناة من النوعين السابقين، وذلك

(٣٤) انظر: فتاوى ابن تيمية، ٣٨٩/٣٥.

بموجب نص نظامي أو قرار من مجلس الوزراء أو بأمر سام، وينص قرار تنظيمها على أن قراراتها نهائية، ومن أمثلتها: لجنة تسوية المنازعات المصرفية، ولجنة منازعات الأوراق المالية^(٣٥).

والذي يهمننا في هذا البحث هو القضاء العام والقضاء الإداري، وبيان دورهما في النظر في قضايا الفساد الإداري كلاً حسب اختصاصه المقرر نظاماً على التفصيل الآتي:

أولاً: القضاء العام «القضاء الجزائي»

تتنوع محاكم القضاء تبعاً لنوع القضايا التي تنظرها؛ وقد حدد نظام القضاء^(٣٦) خمسة أنواع من محاكم الدرجة الأولى هي: المحاكم العامة، والمحاكم الجزائية، ومحاكم الأحوال الشخصية، والمحاكم التجارية، والمحاكم العمالية^(٣٧).

والنوع الذي يختص بنظر قضايا الفساد الإداري والمالي هو القضاء الجزائي؛ وهو يشمل المحاكم الجزائية والدوائر الجزائية بالمحاكم العامة، وكذلك الدوائر الجزائية بمحاكم الاستئناف، ويلعب هذا القضاء دوراً كبيراً في مكافحة الفساد، من خلال محاكمة مرتكبي جرائم الفساد، وإيقاع العقوبات المناسبة عليهم، بما يتحقق منه الردع الخاص لمرتكبي جرائم الفساد، والردع العام لغيرهم ممن قد تسول له نفسه ارتكاب تلك الجرائم، ويتطلب ذلك بطبيعة الحال أن تكون الأنظمة الجنائية مشتملة على ما

(٣٥) انظر: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، د. علي شفيق، ص ٧١.

(٣٦) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨ هـ.

(٣٧) انظر: المادة التاسعة من نظام القضاء .

يجرم جميع صور الفساد الإداري والمالي، إضافة إلى وجود قضاء مستقل ومؤهل ومتخصص لديه الإمكانيات البشرية والفنية والمادية بهذا الصدد، فضلاً عن تشديد العقوبات الجزائية بالنسبة لمرتكبي جرائم الفساد من الموظفين العموميين وتلك الواقعة على الأموال العامة، مع الحاجة لإنشاء دوائر جزائية مخصصة لمثل هذا النوع من الجرائم في إطار القضاء الجزائي، إضافة إلى إيجاد قواعد إجرائية مناسبة للكشف عن جرائم الفساد بالسرعة الممكنة في نطاق الضمانات النظامية المقررة.

ثانياً: القضاء الإداري «ديوان المظالم»

للقضاء الإداري دور لا ينكر في محاربة الفساد باعتباره الحامي للحقوق الأساسية والحريات العامة، وفقاً لاختصاصاته المقررة بنظام ديوان المظالم^(٣٨)، فقد قرر النظام في المادة الثالثة عشرة منه اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في الآتي:

أ - الدعاوى المتعلقة بالحقوق المقررة في نظم الخدمة المدنية والعسكرية والتقاعد لموظفي ومستخدمي الحكومة والأجهزة ذوات الشخصية المعنوية العامة المستقلة أو ورثتهم والمستحقين عنهم.

ب - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية التي يقدمها ذوو الشأن، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو وجود عيب في الشكل، أو عيب في السبب، أو مخالفة النظم واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة استعمال السلطة، بما في ذلك القرارات التأديبية، والقرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية والمجالس التأديبية؛ وكذلك القرارات التي تصدرها جمعيات النفع

(٣٨) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨ هـ.

العام - وما في حكمها - المتصلة بنشاطاتها، ويعد في حكم القرار الإداري رفض جهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للأنظمة واللوائح.

ج - دعاوى التعويض التي قدمها ذوو الشأن عن قرارات أو أعمال جهة الإدارة.

د - الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفاً فيها.

هـ - الدعاوى التأديبية التي ترفعها الجهة المختصة.

هذه الاختصاصات التي أعطت القضاء الإداري حق ممارسة الرقابة على مشروعية أعمال الإدارة لا سيما عن طريق الطعون التي يقدمها أصحاب الشأن بطلب إلغاء القرارات الإدارية النهائية، استناداً لأحد أسباب عيوب المشروعية اللاحقة بها، وعلى الأخص عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها الذي يكشف عن بعض مظاهر فساد الجهاز الإداري، من الغلو في توقيع العقوبات التأديبية، أو التعسف فيها، أو استعمال نزع الملكية لغير أغراض المنفعة العامة، وتخطي الأجر والأكفأ في التعيين والترقية بالوظيفة العامة، والمحاباة في ذلك، وغير ذلك من صور الفساد الإداري الذي من شأنه أن يزعزع ثقة الجمهور في الإدارة ويؤدي إلى عدم احترام الوظيفة العامة، وكما تنظر المحاكم الإدارية بالنظر في دعاوى التعويض ممن تعرضت حقوقهم للضرر من جراء أعمال الإدارة.

ويتجلى دور القضاء الإداري في مكافحة الفساد الإداري في رقابته على القرارات الإدارية، ومشروعيتها، وهذه الرقابة تشمل ما في حكم القرار، وهو رفض جهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقاً للأنظمة واللوائح.

ويشترط لأداء القضاء الإداري دوره المنوط به أن يتحقق له الاستقلال والتأهيل -

كما سيأتي لاحقاً - والتخصص ودعمه بالإمكانات اللازمة لذلك - كما أوضحنا في القضاء العام - فضلاً عن إصلاح منظومة التشريعات الإدارية والوظيفية. وقد حدد النظام السعودي أنواع من الجرائم التي تعد من الفساد الإداري وحدد لكل جريمة العقوبات المناسبة لها التي يمكن لناظر القضية إيقاعها على المتهم إذا ثبتت قضية الفساد ضده؛ كالرشوة، والاختلاس من المال العام، واستغلال السلطة، والاستيلاء على المال العام وتبديده وغيرها.

فعند إحالة من اتهم بارتكاب جريمة فساد إلى القضاء الجزائي أو الإداري، تقوم الجهات المختصة بالادعاء العام أمام المحكمة المختصة، وتقوم المحكمة بدورها بالفصل في هذه القضايا وتحديد عقوبة من تثبت إدانته من المجرمين وفقاً لما يقتضيه النظام.

المطلب الثاني

الاستقلالية والأهلية القضائية شرطان لمكافحة الفساد الإداري

إذا كانت الملاحقة الجنائية هي الوسيلة المحققة لإنزال العقاب بمرتكبي جرائم الفساد، وتوفير الردع العام والخاص بإنفاذ التشريعات الجنائية بهدف مناهضته، فإن هذا الإنفاذ لا يتحقق إلا بقيام قضاء عادل نزيه تتوافر لأجهزته كافة الإمكانيات البشرية والمادية، يمارس دوره بصدق وفاعلية وأمانة واقتدار ليكون سيفاً مسلطاً على أعناق الفاسدين مهما كانت سطوتهم، ومهما استفحل نفوذهم^(٣٩).

(٣٩) انظر: دور أجهزة القضاء والتنفيذ في مكافحة الفساد، للمستشار سري محمود صيام، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر العربي لمكافحة الفساد، المنعقد بالرياض، ص ٤.

فلكي يؤدي القضاء دوره لا بد من توافر شرطين أساسيين هما:
الأول: استقلال القضاء، والثاني: أهلية القضاة وصلاحياتهم للنظر في قضايا الفساد.

أولاً: استقلال القضاء:

المقصود باستقلال القضاء هنا هو: عدم تدخل أي سلطة من سلطات الدولة في الإجراءات أو الأحكام الصادرة من القضاة في القضايا المعروضة عليهم، أو القيام بعمل من شأنه أن ينحرف بالقضاء عن هدفه السامي، وليس المقصود به الاستقلالية المطلقة في جميع الأحوال، فالسلطة القضائية إحدى سلطات الدولة التي تتعاون وتتكامل مع بقية السلطات، ومرجعها جميعاً الملك، كما سيأتي في المطلب التالي.

تؤكد الحاجة الماسة إلي استقلال القضاء بشكل كبير عندما يمارس القضاء الصلاحيات المقررة له في شأن قضايا الفساد نظراً لطبيعتها، وتعلقها في أحيان كثيرة بذوي المناصب العليا أو أصحاب الحظوة والنفوذ.

فلا تستطيع السلطة القضائية بشقيها - القضاء العام أو القضاء الإداري - تأدية هذا الدور الكبير ما لم تكن كاملة الاستقلالية مضمونة بقوة دستورية توقف وتمنع تدخلات السلطات الأخرى في مجال عملها القضائي.

وهذه الاستقلالية للقضاء يشترط أن تكون تامة، بحيث لا تجوز ممارسة أية سلطة أعمال من شأنها التدخل في الإجراءات القضائية، أو الأحكام الصادرة في المحاكمة في جرائم الفساد أيًا كانت مواقع المتهمين أو مناصبهم.

وقد جاء في المبادئ الأساسية التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة - في شأن

استقلال القضاء - القرار الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٩٨٥ م، والقرار الصادر في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٨٥ م، بوضوح: أن القضايا التي تدخل في اختصاص السلطة القضائية، ينبغي الفصل فيها بطريقة محايدة، وعلى ضوء وقائعها وفقاً لحكم القانون بشأنها، مع تجرد قضاتها من عوامل التأثير والتحريض، وكذلك من كل صور الضغوط أو التهديد أو التدخل غير المشروع، مباشراً كان أو غير مباشر، وأياً كان مصدرها أو سببها^(٤٠).

وقد جاء في الفقرة الأولى من المادة الحادية عشرة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد^(٤١) ما نصه: «نظراً لأهمية استقلالية القضاء وما له من دور حاسم في مكافحة الفساد، تتخذ كل دولة طرف - وفقاً للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني ودون مساس باستقلالية القضاء - تدابير لتدعيم النزاهة ودرء فرص الفساد بين أعضاء الجهاز القضائي؛ ويجوز أن تشمل تلك التدابير قواعد بشأن سلوك أعضاء الجهاز القضائي».

وقد جعلت المملكة استقلال القضاء مبدأً دستورياً، فقد نصت المادة السادسة والأربعون من النظام الأساسي للحكم على أن: «القضاء سلطة مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية»^(٤٢).

كما نصت المادة الأولى من نظام القضاء على: «أن القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية، وليس لأحد التدخل في القضاء».

(٤٠) المرجع السابق، ص ١٥.

(٤١) اعتمدت في الجلسة الواحدة والخمسين للأمم المتحدة، بتاريخ ٣١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣ م.

(٤٢) الصادر بالأمر الملكي رقم أ / ٩٠ وتاريخ ٢٧/٨/١٤١٢ هـ.

ثانياً: الأهلية القضائية:

ويقصد بالأهلية القضائية هي: أهلية القاضي وصلاحيته للنظر في قضايا الفساد الإداري؛ وأهم ما تتمثل به هذه الأهلية هو: الكفاءة العلمية - تحقيق العدل - النزاهة - الفطنة وعمق الإدراك.

أ) الكفاءة العلمية الشرعية لرجال القضاء:

وتتمثل الكفاءة العلمية في علم القاضي ومعرفته بأصول وقواعد القضاء، وهي من الشروط التي اشترطها الفقهاء لولاية القضاء والتي لا يجوز أن يقلد القضاء إلا من تكاملت فيه، ولا يصح تقليده بدونها، ولا ينفذ حكمه إلا بها.

فيشترط في القاضي أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية؛ وعلمه بها يشتمل على علم أصولها والارتياض بفروعها^(٤٣).

قال عمر بن عبد العزيز رحمه الله: «إن القاضي يحتاج أن يكون فيه أربع خصال، فإن أخطأته واحدة كانت وصماً: أن يكون ورعاً، وأن يكون عالماً، وأن يكون فهماً، وأن يكون سؤولاً عما لا يعلم»^(٤٤).

وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: «لا ينبغي للقاضي إلا أن يكون عالماً، فهماً صارماً»^(٤٥).

ويلحق بالعلم الشرعي العلم بالأنظمة التي يصدرها ولي الأمر من باب السياسة الشرعية، والتي لا تتعارض مع الشريعة وقواعدها العامة، والتي تنظم العمل القضائي

(٤٣) الأحكام السلطانية للماوردي، ص ١٠٨.

(٤٤) أخبار القضاة، ص ٨٧.

(٤٥) المرجع السابق، ص ٧٩.

أو تجرم بعض الأفعال بعينها، أو تحدد عقوبات لبعض الجرائم التعزيرية. وقد اشترط نظام القضاء السعودي فيمن يتولى القضاء أن يكون حاصلًا على شهادة إحدى كليات الشريعة بالمملكة، أو شهادة أخرى معادلة لها، بشرط أن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحان خاص يعده المجلس الأعلى للقضاء^(٤٦). وهذا الشرط يعني شرط العلم بالأحكام الشرعية، ويؤهل القاضي للحكم بما يوافق الشريعة.

ب) تحقيق العدل:

فالعدل يتحقق بالإنصاف وعدم الظلم، وهذا يقتضي إعطاء كل ذي حق حقه، ومنع غير ذي الحق من أخذ ما ليس له بحق.

وهذا المبدأ أمر به الله سبحانه وتعالى في كتابه العزيز، قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾^(٤٧).

وقد أوجب الله سبحانه وتعالى على من يحكم بين الناس أن يحكم بالعدل؛ قال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾^(٤٨).

ومن العدل التطبيق الصارم للأحكام وعلى كل الناس خصوصاً بموضوعات الفساد، وقد لا يستطيع ممارسة العدل من لم يكن لديه المكنة العلمية والشجاعة العملية، خصوصاً وأن أحكامه قد تلاقي عنتاً ومقاومة من المستفيدين من بقاء الفساد^(٤٩).

(٤٦) انظر: الفقرة (د) من المادة الواحدة والثلاثين من نظام القضاء .

(٤٧) سورة النحل، الآية رقم ٩٠ .

(٤٨) (٤٨) سورة النساء، الآية ٥٨ .

(٤٩) انظر: إستراتيجية مكافحة الفساد في القطاع العام، د. صالح المعمري، ص ٤٩٨ .

ج (النزاهة:

تعرف النزاهة بأنها: «عبارة عن اكتساب مالٍ من غير مهانة ولا ظلم للغير»^(٥٠).
 وقيل هي: «منظومة القيم المتعلقة بالصدق والأمانة والإخلاص في العمل»^(٥١).
 فالنزاهة تقتضي الورع والزهد عما في أيدي الناس، وعدم السعي وراء المطامع؛
 فإن ذلك يهز الثقة بالقاضي وعدالته، بل بأهليته للقضاء في حال وصول الأمر إلى
 الفساد المالي، كالرشوة مثلاً^(٥٢).

ومن النزاهة تنزه القاضي عن طلب الحاجة من ماعون أو دابة، ومنها أنه يجتنب
 العارية والسلف والقراض والإبضاع، إلا ألا يجد بداً من ذلك؛ ومنها عدم قبول
 الهدية وإن كافأ عليها أضعافها إلا من خواص القرابة، كالولد والوالد والعمة والخالة
 و بنت الأخ وشبههم؛ لأن الهدية تورث إذلال المهدي وإغضاء المهدي إليه، وفي ذلك
 ضرر القاضي ودخول الفساد عليه^(٥٣).

د (الفطنة وعمق الإدراك:

الفطنة تقتضي استنباط الأحكام، واستخراج الأدلة، ومعرفة القرائن، والحذر من
 تدخل البعض في أعمال القضاء لحرفه عن الحق.

كما أن الفطنة والإدراك يقتضيان تتبع وسائل المفسدين وطرقهم، والتعرف على
 مجالات الفساد وأساليبه، التي تتسع يوماً بعد يوم مع تطور المجتمعات، ونمط حياتها
 وتنوع أساليب أعمالها، التي غدت تركز بشكل كبير على التقنيات العالية للمعلومات

(٥٠) التعريفات، الجرجاني، ص ٢٣٦ .

(٥١) الفساد الإداري، د. بلال خلف السكارنة، ص ٣٨ .

(٥٢) انظر: إستراتيجية مكافحة الفساد في القطاع العام، د. صالح العمري، ص ٤٩٨ .

(٥٣) انظر: تبصرة الحكام لابن فرحون، ٤٨/١ .

والاتصالات، والعمل من خلال شركات متعددة الجنسيات، وهو ما أسهم في ابتداع وسائل جديدة لارتكاب الجرائم التقليدية، واستحداث صور إجرامية جديدة لم تكن معروفة من قبل.

فإذا توافر للقضاء هذان الشرطان أدى دوره بشكل كامل في مكافحة الفساد ومعاقبة مرتكبيه، وإذا تخلف هذان الشرطان أو أحدهما لم يؤد القضاء دوره، ونزعت الثقة من القضاء.

المطلب الثالث:

علاقة القضاء بجهات مكافحة الفساد الإداري

تصنف السلطات في الدول إلى ثلاث سلطات؛ وهي السلطة القضائية والسلطة التنفيذية والسلطة التنظيمية، وقد جاء هذا التصنيف في المادة الرابعة والأربعين من النظام الأساسي للحكم.

فالنظام السعودي يقوم على مبدأ الفصل بين السلطات، وهذا المبدأ يتمثل في توزيع وظائف الدولة المتعددة على سلطاتها الثلاث، إذ تستقل كل منها بوظيفتها، ومن ثم عدم تركيز السلطات في يد واحدة، فالسلطة التنظيمية عملها سن الأنظمة، والسلطة التنفيذية عملها تطبيق هذه الأنظمة، والسلطة القضائية عملها الفصل في الخصومات التي تقوم حول هذا التطبيق^(٥٤).

(٥٤) انظر: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في المملكة، د. عصام سعيد، ص ١٧.

وأهم الجهات الإدارية التي تقوم - وفقاً لأنظمتها - بمكافحة الفساد هي: الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد^(٥٥)، وهيئة الرقابة والتحقيق^(٥٦)، وديوان المراقبة العامة^(٥٧)، والمباحث الإدارية^(٥٨) وغيرها^(٥٩)، بالإضافة إلى مجلس الوزراء باعتبار أن له الهيمنة التامة على شؤون التنفيذ والإدارة^(٦٠).

وهذه الجهات تمثل السلطة التنفيذية في الدولة وترتبط بعلاقة تعاون وتكامل مع الجهات القضائية، سواء القضاء العام أو القضاء الإداري، مع كونهما يتبعان لسلطتين مستقلتين^(٦١).

فالسلطة القضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية، ولكن هاتين السلطتين تتعاونان في أداء وظائفهما، وفقاً للنظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي رقم أ / ٩٠ وتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٤١٢ هـ وغيره من الأنظمة، والمملك هو مرجع هذه السلطات^(٦٢).
فالعلاقة بينهما علاقة تعاون وتوازن وكذلك يشتركان في مرجعيتها للملك.

كما أنهما يكملان بعضهما في مكافحة الفساد الإداري؛ فالجهات التنفيذية تقوم

(٥٥) أنشئت بالأمر الملكي الكريم رقم أ/٦٥ بتاريخ ١٣/٤/١٤٣٢ هـ.

(٥٦) أنشئت بموجب نظام تأديب الموظفين، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧ وتاريخ ١/٢/١٣٩١ هـ.

(٥٧) صدر المرسوم الملكي رقم م / ٩ وتاريخ ١١/٢/١٣٩١ هـ بالمصادقة على نظام ديوان المراقبة العامة، وكانت ضمن شعب أول مجلس للوزراء، الصادر نظامه في ١٢/٧/١٣٧٣ هـ، باسم «شعبة مراقبة حسابات الدولة».

(٥٨) أنشئت بالأمر السامي الكريم رقم ٨/٢١١١/١٢/١ هـ.

(٥٩) هناك بعض الجهات الإدارية لها دور في مكافحة الفساد، ولكن هذا الدور ثانوي - وليس أساسياً - كوزارة المالية، وإدارات المتابعة في الجهات الإدارية.

(٦٠) انظر: المادة الرابعة والعشرين من نظام مجلس الوزراء، الصادر بالأمر الملكي رقم أ/١٣ في ٣/٣/١٤١٤ هـ.

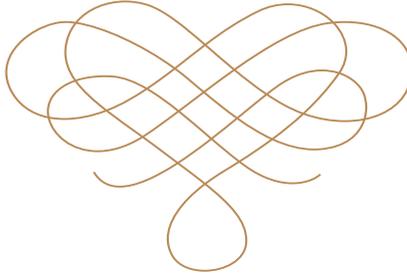
(٦١) تعرف السلطات بأنها: «هي الأقسام أو الأجزاء الأساسية المكونة للسيادة؛ كما يمكن تعريفها باعتبار آخر بأنها: «الأفراد أو مجموعة الأفراد الذين يشاركون بصورة أو بأخرى بمظاهر الفعاليات الإدارية للدولة».

انظر: الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، د. حسان محمد شفيق العاني، ص ٢٥.

(٦٢) انظر: المادة الرابعة والأربعون من النظام الأساسي للحكم.

بالتحريرات عن الفساد وتقوم بالتحقيق فيما تكتشفه من جرائم جنائية ومخالفات إدارية، وإحالة من ثبت عليه ارتكاب جريمة فساد إلى القضاء، وتقوم الجهات المختصة بالادعاء العام أمام القضاء، ويقوم القضاء بدوره بالفصل في هذه القضايا - بواسطة دوائره القضائية في المحاكم الجزائية أو الإدارية - وتحديد عقوبة من تثبت إدانته من المجرمين، وفقاً لما يقتضيه الشرع والنظام.

فطبيق العقوبات المنصوص عليها في الأنظمة المتعلقة بمكافحة الفساد يكون عن طريق الجهات القضائية.



المبحث الثالث

أهم صور الفساد الإداري، والأساليب القضائية المتبعة لمكافحته، والعقوبات التي توقع على مرتكبيه

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أهم صور الجرائم الجنائية والمخالفات الإدارية التي تعد من الفساد الإداري.

المطلب الثاني: الأساليب القضائية المتبعة في مكافحة الفساد الإداري.

المطلب الثالث: العقوبات التي يوقعها القضاء على مرتكب الفساد الإداري.

المطلب الأول:

أهم صور الجرائم الجنائية والمخالفات الإدارية

التي تعد من الفساد الإداري

هناك كثير من الجرائم الجنائية والمخالفات الإدارية التي تمثل صوراً للفساد الإداري ويختص بنظرها القضاء وسنذكر باختصار أهم هذه الصور بالتعريف بها، وذكر الأدلة على تحريمها كما يلي:

أولاً: جريمة اختلاس المال العام

الاختلاس في النظام يقابل الغلول في الفقه الإسلامي^(٦٣)، فالاختلاس في النظام يراد به: «الاستيلاء على حيازة المال المنقول من صاحبه دون رضاه، وضمه بنية تملكه»^(٦٤).
والمال العام في الإسلام المقصود به: «هو ما يملكه جموع المسلمين، من أموال على اختلاف مشاربها، وتمثل موارد الدولة الإسلامية التي من خلالها تحقق الإنفاق على كافة متطلبات أفراد المجتمع بالعدل والمساواة دون تمييز»^(٦٥).
والاختلاس محرم في الشريعة الإسلامية؛ لأنه ظلم، وأكل لمال الناس بالباطل، فهو مال حرام اكتسبه عن طريق غير مشروع.

قال تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَحُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَحُونُوا أَمْنَتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(٦٦).
وروى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: لما كان يوم خيبر، أقبل نفر من صحابة النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا: فلان شهيد فلان شهيد. حتى مروا على رجل فقالوا: فلان شهيد. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (كلا إني رأيته في النار في بردة غلها أو عباءة)^(٦٧).

وأجمع المسلمون على تغليظ تحريم الغلول، وأنه من الكبائر^(٦٨).
وقد جرم النظام السعودي هذه الجريمة، كما جاء في المادة الثانية من المرسوم الملكي رقم ٤٣ وتاريخ لعام ١٣٧٧هـ.

(٦٣) الغلول: «الخيانة وأصله السرقة من مال الغنيمة قبل القسمة». التعريفات الفقهية، ص ١٥٩.
(٦٤) الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في النظام الجنائي السعودي، د. عبد الجبار حمد الحنيص، ص ١٨٦.
(٦٥) حرمة المال العام، د. محمد عوض رضوان، ص ١٨.
(٦٦) سورة الأنفال، الآية رقم «٢٧».
(٦٧) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب غلظ تحريم الغلول وأنه لا يدخل الجنة إلا المؤمنون، ١/٧٥.
(٦٨) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ٢/٦٠٥، وشرح صحيح مسلم للنووي، ٦/٢٠٢.

وعقوبة الموظف المختلس هي التعزير؛ لكونه مؤتمناً على هذا المال، فلا يعد اعتدائه على المال العام سرقة يعاقب عليها بالقطع، وإنما غلول وخيانة للأمانة، وعقوبتها التعزير.

ثانياً: الاستيلاء على المال العام وتبديده

تكون جرائم الاستيلاء على المال العام من الموظف ومن غير الموظف، فما كان من الموظف فهو التبديد بحيث يؤدي إلى إفناء المال العام، أو الإنقاص منه، أو التصرف بغير وجه شرعي فيه، والتفريط في الأموال العامة صرفاً وصيانة، مما شأنه عدم تمكين الدولة من استعمال أو استغلال أو إدارة مالها العام بالشكل الذي يحقق الدور الاجتماعي المخصص له، ولا يشمل مفهوم الاختلاس أو التبديد^(٦٩)؛ وأما إن كان من غير الموظف فهي جريمة اعتداء على المال العام انتفت فيه صفة الجاني الخاصة وبالتالي تنتفي جريمة الاستيلاء وبالتالي يكون ما قام به هذا الشخص هو سرقة للمال العام وليس استيلاءً، وبالتالي تطبق على هذه الجريمة أحكام جريمة السرقة.

وقد حرمت الشريعة الإسلامية الاستيلاء على الأموال العامة والخاصة، وشددت في ذلك، بل إن نصوص الشريعة تجعل حرمة المال العام أشد من حرمة المال الخاص، وأن من أخذ من الغنائم شيئاً بغير قسم الإمام كان عاصياً^(٧٠).

وقد جرم النظام السعودي هذه الجريمة - وإن لم يسمها صراحة - كما جاء في المادة الثانية من المرسوم الملكي رقم ٤٣ وتاريخ لعام ١٣٧٧هـ.

وضرورة البحث تقتضي الإشارة إلى عقوبة سرقة المال العام، فالفقهاء لم يتعرضوا

(٦٩) انظر: المرجع السابق، ص ١٩٠.

(٧٠) انظر: فتح الباري، ٦/٢١٩.

لعقوبة سرقة المال العام بالمعنى المراد حالياً، ولكنهم يتعرضون لها من خلال مسائل جزئية، كمسألة السرقة من بيت المال، أو سرقة أستار الكعبة وحليها، وهم معذورون في ذلك لأن مفهوم المال العام في زمانهم لم يكن يتجاوز هذه الأمور.

والشريعة تعتبر كل من أخذ من المال سواء العام أو الخاص بخفية ولم يكن مؤتمناً عليه فهو سرقة، وهذا الحكم يشمل الموظف غير المؤتمن على المال العام وغير الموظف. أما الموظف المؤتمن فإن اعتدائه على المال العام لا يكون سرقة، وإنما غلول وخيانة للأمانة وعقوبتها التعزير كما سبق في البند الأول من هذا المطلب.

عقوبة سرقة المال العام:

للفقهاء في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم قطع يد السارق من بيت المال أو الغنيمة.

وهذا القول مروى عن عمر وعلي رضي الله عنهما^(٧١)، وبه قال الحنفية^(٧٢)، والحنابلة^(٧٣)، وبعض المالكية^(٧٤). واستدلوا:

١ - بحديث: العبد من رقيق الخمس الذي سرق من الخمس فدفع ذلك إلى النبي

صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه وقال: (مال الله عز وجل، سرق بعضه بعضاً)^(٧٥).

٢ - ما روي أن عمر رضي الله عنه سئل عن سرق من بيت المال فقال: أرسله فما

(٧١) انظر: المغني، ١٢/٤٦١.

(٧٢) انظر: حاشية رد المحتار، ٤/٣٢٩.

(٧٣) انظر: المغني، ١٢/٤٦١.

(٧٤) انظر: بداية المجتهد، ٢/٤٥١؛ ونسب هذا القول لعبد الملك.

(٧٥) رواه ابن ماجه في سننه، كتاب الحدود، باب العبد يسرق، ٣/٦١٨؛ وعبد الرزاق في مصنفه، باب الرجل

يسرق شيئاً له فيه نصيب، ١٠/٢١٢. قال عنه الألباني، ضعيف، انظر: مختصر إرواء الغليل في تخريج

أحاديث منار السبيل، ص ٤٨٢.

من أحد إلا وله في هذا المال حق^(٧٦).

٣ - ما روي عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول: «ليس على من سرق من بيت المال قطع»^(٧٧).

٤ - قالوا: من سرق من مال العامة لا يقطع، لأنه يستحق منه عند الحاجة فأورث شبهة، والحدود تدرأ بها^(٧٨).

القول الثاني: هو قطع يد السارق من بيت المال.

وهذا قول المالكية^(٧٩)، والظاهرية^(٨٠). واستدلوا بما يلي :-

١ - عموم قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾^(٨١).

٢ - قالوا: ووجدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أوجب القطع على السارق جملة، ولم يخص الله تعالى ولا رسوله عليه السلام سارقاً من بيت المال من غيره، ولا سارقاً من المغنم ولا سارقاً من مال له فيه نصيب من غيره^(٨٢).

القول الثالث: هو التفصيل في المسألة

وهو قول الشافعية:

فإذا سرق من مال بيت المال نظر إن سرق مما أفرز لطائفة مخصوصين وليس السارق

منهم قطع. وإن سرق من غيره فعلى أوجه:

الأول: أنه لا قطع عليه، سواء كان غنياً أو فقيراً، وسواء سرق من الصدقات، أو مال المصالح.

(٧٦) رواه عبد الرزاق في باب الرجل يسرق شيئاً له فيه نصيب، المصنف، ١٠ / ٢١٢.

(٧٧) رواه عبد الرزاق في باب الرجل يسرق شيئاً له فيه نصيب، المصنف، ١٠ / ٢١٢.

(٧٨) حاشية رد المحتار، ٤ / ٣٢٩.

(٧٩) انظر: بداية المجتهد، ٢ / ٤٥١؛ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤ / ٥٢٢.

(٨٠) المحلى، ١١ / ٣٢٩.

(٨١) سورة المائدة، الآية رقم «٣٨».

(٨٢) انظر: المحلى، ١١ / ٣٣٠.

والثاني: يقطع .

والثالث: التفصيل وهو أصحابها، فإن كان السارق صاحب حق في المسروق، بأن سرق فقير من الصدقات، أو مال المصالح، فلا قطع، وإن لم يكن صاحب حق فيه، كالغني، فإن سرق من الصدقات، قطع، وإن سرق من المصالح، فلا قطع على الأصح^(٨٣).
واستدلوا: بأن حالة فرز المال وسرقته من غير الطائفة المخصوصة به انتفت فيها الشبهة التي يدرأ بها الحد فيقطع^(٨٤).

وسبب الخلاف: هو في اعتبار الشبهة التي يدرأ بها الحد، فمن قال إن كون للسارق حق في المال المسروق شبه يدرأ بها الحد، قال بعدم القطع، ومن قال إنها ليست بشبهة أو شبهة ضعيفة لا يعتد بها، قال بالقطع .

وبالتالي فإن سقوط الحد بالشبهة عند من قال بذلك لا يعني ترك الجاني وعدم معاقبته، بل تكون عقوبته بالتعزير حسب ما يراه القاضي .

ثالثاً: جريمة الرشوة

تعرف الرشوة بأنها: «دفع المال في مقابل قضاء مصلحة يجب على المسؤول عنها قضاؤها بدونه»^(٨٥).

وعرفها شرّاح النظام بأنها: «اتجار الموظف العام في أعمال وظيفته بطلبه أو قبوله أو أخذه وعداً أو عطية مقابل القيام بعمل من أعمال وظيفته أو للامتناع عنه»^(٨٦).

(٨٣) انظر: روضة الطالبين، ٨ / ٤٣٩ .

(٨٤) انظر: المرجع السابق، نفس الموضوع .

(٨٥) مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، عبد العزيز بن عبد الله ابن باز، ٣ / ٣٥٧ .

(٨٦) الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، محمود نصر، ص ٢٣ .

وحكم الرشوة في الإسلام هو التحريم بالإجماع ، سواء كانت للقاضي ، أم للعامل على الصدقة ، أم لغيرهما^(٨٧) .

وقد دلت على تحريمها كثير من الأدلة من الكتاب الكريم والسنة المطهرة منها :
قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾^(٨٨) .

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال : (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشي في الحكم)^(٨٩) .

وقد جاء في قصة ابن اللتبية الذي بعثه على الصدقات فحاسبه الرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : هذا مالكم وهذا هدية . فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : (فهلا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً)^(٩٠) .

وتبعاً لذلك جرم النظام السعودي الرشوة ووضع لها العقوبات الشديدة ، وصدر في ذلك نظام مكافحة الرشوة بالمرسوم الملكي رقم م / ٣٦ وتاريخ ٢٩ / ١٢ / ١٤١٢ هـ .

رابعاً : استغلال السلطة

المقصود باستغلال السلطة هو : « أخذ غلة الوظيفة وفائدتها من خلال هذه السلطة والقدرة والقوة »^(٩١) .

(٨٧) انظر: سبل السلام، للصنعاني، ٤ / ١٢٤ .

(٨٨) سورة البقرة ، الآية ، رقم ١٨٨ .

(٨٩) رواه الترمذي، في كتاب الأحكام، باب ما جاء الراشي والمرتشي في الحكم، الجامع الصحيح، ٣ / ٦٢٢ ، وقال : « حديث حسن صحيح » .

(٩٠) متفق عليه: رواه البخاري في كتاب الإيمان والنذور، باب كيف كانت يمين النبي صلى الله عليه وسلم ، الصحيح، ٢ / ٩١٧ ؛ ورواه الإمام مسلم في كتاب الإمارة، باب تحريم هدايا العمال، الصحيح، ٣ / ١٤٦٣ .

(٩١) انظر: الفساد الإداري وجرائم إساءة استعمال السلطة الوظيفية، سليمان الجريش، ص ١٣١ .

ويدخل في ذلك التربح من الوظيفة أو استثمارها، وتقديم المصالح الخاصة على العامة. ويدخل في جريمة استغلال السلطة إصدار قرارات إدارية تتضمن تعسفاً، أو تحقيق أغراض لا تتعلق بالمصلحة العامة، أو مخالفة تخصص الأهداف، أو الامتناع عن اتخاذ قرار من الواجب اتخاذه من أجل ذلك^(٩٢).

واستغلال السلطة نوع من خيانة الأمانة، فالموظف يخون الأمانة والثقة التي أوكلت له، ويستغل الوظيفة لتحقيق مصالحه الخاصة على حساب المصلحة العامة، وبالتالي فإن استغلال السلطة محرم في الشريعة الإسلامية.

وجرم النظام السعودي استغلال السلطة واعتبرها جريمة يجب التعزير عليها، كما جاء في المادة الثانية من المرسوم الملكي رقم ٤٣ وتاريخ ٢٩ / ١١ / ١٣٧٧هـ. هذه أهم الجرائم الجنائية التي تعد من جرائم الفساد التي ينظرها القضاء ويقرر العقوبات عليها. كما أن هناك بعض المخالفات الإدارية التي تعد من الفساد الإداري؛ كتأخر الموظف عن العمل، وعدم إنجازه، وعدم إطاعة الرؤساء ونحوها^(٩٣)، وينظر القضاء الإداري في هذه المخالفات وفقاً لاختصاصه.

المطلب الثاني:

الأساليب القضائية المتبعة في مكافحة الفساد الإداري

يتبع القضاء بنوعيه القضاء العادي والقضاء الإداري عدة أساليب في مكافحة الفساد أهمها:

(٩٢) انظر: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، د. علي شفيق، ص ١٤٩.

(٩٣) انظر: مكافحة الفساد الإداري والوظيفي، أمير فرج يوسف، ص ١١٧.

سرعة المحاكمة:

يقصد بالمحاكمة في الاصطلاح الجنائي: «هي إحالة المتهم إلى المحكمة المختصة لتقرير ما يستحقه من عقوبة»^(٩٤).

وسرعة المحاكمة تأتي استجابة لمقتضيات المصلحة العامة في جرائم الفساد على وجه الخصوص، التي تقتضى سرعة الفصل في الدعاوى الجنائية، وتوقيع العقاب الملائم في حالة الإدانة، تحقيقاً للردع العام، وهو من أهم وسائل مكافحة الفساد، ومن جهة أخرى فإن سرعة المحاكمة في هذا النطاق تحقق المصلحة الخاصة للمتهم؛ والمتمثلة في وضع حد للآلام التي يتعرض لها بسبب وضعه موضع الاتهام، وتتعاضم هذه الآلام إذا ما كان محل الاتهام النزاهة والطهارة مما يمس شرفه واعتباره وقدره بين الناس، وخصوصاً في ضوء علانية إجراءات المحاكمة، وتناول وسائل الإعلام لقضايا الفساد^(٩٥).

وفي نظام المرافعات^(٩٦) نصت المادة التاسعة والخمسون بعد المائة على أنه: متى تمت المرافعة في الدعوى قضت المحكمة فيها فوراً، أو أجلت إصدار الحكم إلى جلسة أخرى قريبة تحددها، مع إفهام الخصوم بقفل باب المرافعة وميعاد النطق بالحكم.

ويجب الإسراع في إجراءات قضايا الفساد التي يكون المتهم فيها محبوساً تطبيقاً للتعليمات المتعلقة بقضايا السجناء. قال في المغني: «وإذا جلس الحاكم في مجلسه، فأول ما ينظر فيه أمر المحبوسين؛ لأن الحبس عذاب، وربما كان فيهم من لا يستحق

(٩٤) الموسوعة الجنائية الإسلامية، سعود العتيبي، ٦٧٤/٢.

(٩٥) القانون الجنائي الدستوري، الدكتور أحمد فتحي سرور، ص ٤٩١.

(٩٦) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١ وتاريخ ١/٢٢/١٤٣٥هـ.

البقاء فيه»^(٩٧).

ونصت الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد^(٩٨) على سرعة البت في قضايا الفساد^(٩٩).

علانية المحاكمة:

يرى الفقهاء استحباب أن يجعل القاضي مجلسه في موضع بارز للناس فسيح، كالرحبة والفضاء الواسع أو الجامع .
وقد كان القضاء في المسجد أمر قديم، وروى ابن قدامة إجماع الصحابة على ذلك^(١٠٠).

قال ابن فرحون: «والأحسن أن يكون مجلس قضاة حيث الجماعة، جماعة الناس وفي المسجد الجامع، إلا أن يعلم ضرر ذلك بالنصارى وأهل الملل والنساء الحيض فيجلس في رحبة المسجد»^(١٠١).

وقد بوب البخاري رحمه الله في صحيحه: «باب من قضى ولاعن في المسجد»^(١٠٢).

كما نصت المادة الرابعة والخمسون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية^(١٠٣) على أن: «جلسات المحاكم علنية، ويجوز للمحكمة - استثناء - أن تنظر الدعوى كلها

(٩٧) المغني لابن قدامة، ٢٢/١٤.

(٩٨) الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٤٣ في ١٤/٢/٢٨هـ.

(٩٩) انظر الفقرة (م) من البند الثاني من وسائل الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد

(١٠٠) انظر: المغني، ٢٠/١٤.

(١٠١) تبصرة الحكام لابن فرحون، ٥٣/١.

(١٠٢) صحيح البخاري، ٦/٢٦٢٠.

(١٠٣) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٢ وتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ.

أو بعضها في جلسات سرية، أو تمتع فئات معينة من الحضور فيها، مراعاة للأمن، أو محافظة على الآداب العامة، أو إذا كان ذلك ضرورياً لظهور الحقيقة».

وقد أوجب النظام الجنائي الإسلامي أن تكون جلسات القضاء مفتوحة أمام الجميع فيحضرها الخصوم وغيرهم؛ ويشهد الحضور فصول المرافعة، ويسمعوا أقوال الأطراف، وتدخل القاضي، وتوضيحات الشهود، وأدلة الإثبات^(١٠٤).

وجاء في المادة الرابعة والستين بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية لعام ١٤٣٥ على أنه: «ينطق بالحكم في جلسة علنية بتلاوة منطوقة أو بتلاوة منطوقة مع أسبابه».

كما نصت المادة الخامسة عشرة من لائحة قواعد المرافعات أمام ديوان المظالم لعام ١٤٠٩ هـ^(١٠٥) على أن: «تكون الجلسات علنية، إلا إذا رأت الدائرة جعلها سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام، على أن يكون النطق بالحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية».

فمن خلال هذه العلانية تتضح لأطراف الخصومة حقوقهم والتزاماتهم في المحكمة الجارية، لاستخدامها لضمان محاكمة قانونية منصفة، فلهذه العلانية قيمة أساسية تسهم في ضمان الحياد.

كما أن علنية المحاكمة تعتبر وسيلة للتحقق من ضمانات المحاكمة، التي بدونها تفقد قيمتها وطابعها القضائي^(١٠٦).

(١٠٤) المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية، أ.د. عمار بوضياف، ص ١٩.
(١٠٥) الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩ هـ، وقد أُلغيت هذه القواعد بموجب المادة الثانية والستين من نظام المرافعات أمام ديوان المظالم، الصادرة بالمرسوم الملكي رقم م/٣ وتاريخ ١/٢٢/١٤٣٥ هـ.
(١٠٦) انظر: القانون الجنائي الدستوري، الدكتور أحمد فتحي سرور، ص ٥٠٠.

إعلان الأحكام ونشرها :

من أهم الأساليب والوسائل التي قد يستخدمها القضاء في مكافحة الفساد هي نشر الأحكام وإعلانها على الملأ لتكون عبرة، وهو مبدأ شرعي، قال تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ (٢) (١٠٧).

وفقه ذلك: أن حد المحدود، ومن شاهده وحضره يتعظ به ويزدجر لأجله، ويشيع حديثه؛ فيعتبر به من بعده (١٠٨).

وإقامة الحد في مشهد عام تحضره طائفة من المؤمنين، يكون أوقع وأوقع في نفوس الفاعلين ونفوس المشاهدين.

قال في الأحكام السلطانية: «ويبعد من ظهرت خيانتها ويشهر أمره، لئلا يغتر به من لا يعرفه» (١٠٩).

فللمدعي العام في قضايا الفساد أن يطلب من ناظر القضية أن ينشر الحكم المكتسب القطعية، بأي وسيلة من وسائل الإعلام المرئية أو السمعية أو الصحف ونحوها من وسائل النشر؛ وللقاضي النظر في طلب المدعي العام، والموافقة على النشر إن رأى ذلك (١١٠).

وقد أوجبت المادة الحادية والعشرون من نظام مكافحة الرشوة على وزارة الداخلية نشر الأحكام التي تصدر في جرائم الرشوة وإعلانها.

(١٠٧) سورة النور، الآية (٢).

(١٠٨) أحكام القرآن لابن العربي، ٣/٢٤٠.

(١٠٩) انظر: الأحكام السلطانية للماوردي، ص ٣٨٥.

(١١٠) انظر: الفقرة (م) من البند الثاني من وسائل الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد.

المطلب الثالث:

العقوبات التي يوقعها القضاء على مرتكب الفساد الإداري

قبل الخوض في بيان العقوبات التي يوقعها القضاء على مرتكب الفساد الإداري يلزم تعريف العقوبة في اللغة والاصطلاح الشرعي.

أولاً: تعريف العقوبة في اللغة:

قيل: «العقاب والمعاقبة أن تجزي الرجل بما فعل سوءاً، والاسم العقوبة، وعاقبه بذنبه معاقبةً وعقاباً: أخذه به، وتعقبت الرجل إذا أخذته بذنب كان منه»^(١١١).
وسميت عقوبة بهذا لأنها تكون آخرًا، وثاني الذنب^(١١٢).

ثانياً: تعريف العقوبة في الفقه الإسلامي:

قيل العقوبة هي: «ما يلحق الإنسان بعد الذنب من المحنة في الآخرة، أو ما يلحقه من المحنة بعد الذنب في الدنيا»^(١١٣).
وقد قررت الشريعة الإسلامية لجميع المخالفات والمعاصي عقوبات دنيوية، يوقعها القاضي على مرتكب هذه المعاصي إذا ثبت ذلك، وتنقسم العقوبات في الشريعة الإسلامية إلى حدود وقصاص وتعزير.

(١١١) لسان العرب، مادة (عقب)، ٤/٣٨٤.

(١١٢) انظر: مقاييس اللغة، (باب العين والقاف وما يثلثهما في الثلاثي)، ص ٦٧٦.

(١١٣) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، لابن قيم الجوزية، ص ٢٤٤؛ وتبصرة الحكام لابن فرحون، ٢/٢٠٠.

وتدخل جميع المفاسد الإدارية والمالية التي تقع من الموظف العام ضمن الجرائم التعزيرية، وبالتالي فتكون العقوبات المقررة على هذه الجرائم هو التعزيز. فالمعاصي التي ليس فيها حد مقدر ولا كفارة، كالذي يخون أمانته، كولاة أموال بيت المال أو الوقوف، ومال اليتيم ونحو ذلك، إذا خانوا فيها، أو يرتشي في حكمه، أو يحكم بغير ما أنزل الله، أو يعتدي على رعيته،.. إلى غير ذلك من أنواع المحرمات، فهؤلاء يعاقبون تعزيراً وتنكياً وتأديباً بقدر ما يراه الوالي، بناء على حسب كثرة ذلك الذنب في الناس وقلته، فإذا كان كثيراً زاد في العقوبة، بخلاف ما إذا كان قليلاً، وعلى حسب حال المذنب، فإذا كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته؛ بخلاف المقل من ذلك، وعلى حسب كبر الذنب وصغره^(١١٤).

قال في إعلام الموقعين: «والتعزير في الشريعة لا يتقدر بقدر معلوم، بل هو بحسب الجريمة في جنسها وصفتها وكبرها»^(١١٥).

وتتنوع عقوبات التعزير بالنسبة للتنظيم إلى:

أ- جرائم تعزيرية غير منظمة، لم يصدر بشأنها أنظمة من السلطة التنظيمية، كالنصب وخيانة الأمانة والسب، وإهمال الموظف في عمله، أو عدم إطاعة رؤسائه، أو الأخطاء الإدارية وبشكل عام تدخل في هذا النوع كل المخالفات الإدارية التي لا ترتقي إلى جرائم جنائية، وإن كانت تعد من الفساد الإداري.

(١١٤) انظر: السياسة الشرعية لابن تيمية، ص ٩١. بتصرف.

(١١٥) ابن القيم، ٤٨ / ٢.

ب - جرائم تعزيرية منظمة، وهي الجرائم التي أصدرت السلطة التنظيمية بالملكة لها أنظمة خصوصاً بها، فقد حددت فيها بعض الأفعال التي تعد جرائم والعقوبات التي توقع على مرتكبها.

وجميع الجرائم الجنائية التي تقع من الموظف - التي تعد من الفساد الإداري - تدخل في هذا النوع؛ فقد صدرت عدة أنظمة في ذلك كنظام مكافحة الرشوة، والمرسوم الملكي لعام ١٣٧٧هـ المتعلق بحماية المال العام والاختلاس بصورته المبسطة، ونظام مباشرة الأموال العامة المتعلق بأحكام الاختلاس بصورته المشددة، وغيرها من الأنظمة التي تنظم عمل الموظف وواجباته والمحظور عليه، ونهاية خدمته. وهذه العقوبات التي نصت عليها هذه الأنظمة بشكل عام تتردد بين عقوبات أصلية، وعقوبات تكميلية وسنستعرضها كالتالي:-
أولاً: السجن والغرامة:

السجن عقوبة شرعية؛ فقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه (حبس في تهمة)^(١١٦).
وأما الغرامة وهي العقوبة بالمال فلفلقيهاء في هذه المسألة قولان:
القول الأول: عدم جواز التعزير بالمال.

وهو مذهب الحنفية^(١١٧)، وقول المالكية^(١١٨)، وقول للشافعي^(١١٩)، وبعض
الحنابلة^(١٢٠).

(١١٦) رواه أبو داود في السنن، في كتاب الأفضية، باب الحبس في الدين وغيره، ٢ / ٢٥٠، والترمذي في الجامع الصحيح، كتاب الديات، باب الحبس في التهمة، ٤ / ٢٨، والنسائي في السنن، كتاب قطع السارق، باب امتحان السارق بالضرب والحبس، ٨ / ٦٧، وأحمد في المسند، ٥ / ٢٠٢. قال أبو عيسى: «حديث بهز عن أبيه عن جده حديث حسن، وقد روى إسماعيل بن إبراهيم عن بهز بن حكيم هذا الحديث أتم من هذا وأطول».

(١١٧) انظر: حاشية رد المحتار، ٣ / ١٧٨.

(١١٨) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤ / ٥٥٠، وقال: «ولا يجوز التعزير بأخذ المال إجماعاً».

(١١٩) انظر: الأم للشافعي، ٤ / ٢٦٥.

(١٢٠) انظر: المغني، ١٢ / ٥٢٦.

واستدلوا بما يلي:

١ - عموم الأدلة الدالة على عدم جواز أكل مال المسلم إلا بطيبة نفس منه كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (١٨٨) . (١٢١)

٢ - أن التعزيرات المالية منسوخة، وإن الإجماع قد قام على نسخها فلا تشرع العقوبة بها.

٣ - إن الواجب التأديب، وهو لا يكون بالإتلاف، والشرع لم يرد بشيء من ذلك (١٢٢).

٤ - لا يعاقب رجل في ماله وإنما يعاقب في بدنه، وإنما جعل الله الحدود على الأبدان وكذلك العقوبات، فأما الأموال فلا عقوبة عليها (١٢٣).

القول الثاني: جواز التعزير بالمال.

وهو قول أبي يوسف من الحنفية (١٢٤)، وقول للمالكية (١٢٥)، وقول للحنابلة (١٢٦).

واستدلوا بما يلي:

- قوله تعالى: ﴿مَا قَطَعْتُمْ مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ﴾ (١٢٧).

- فعل النبي صلى الله عليه وسلم، كتحريق مسجد الضرار (١٢٨).

(١٢١) سورة البقرة، الآية ١٨٨ .

(١٢٢) انظر: المغني، ١٢ / ٥٢٦ .

(١٢٣) انظر: الأم، ٤ / ٢٦٥ .

(١٢٤) انظر: حاشية رد المحتار، ٣ / ١٧٨ .

(١٢٥) انظر: تبصرة الحكام، ٢ / ٢٠٣ .

(١٢٦) انظر: الطرق الحكمية، ص ٢٤٦ .

(١٢٧) سورة الحشر.

(١٢٨) قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا﴾ ، سورة التوبة، الآيات ١٠٧ وما بعدها.

وأجيب عن دعوى نسخ العقوبات المالية بأن: المدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع يصحح دعواهم، إلا أن يقول أحدهم مذهب أصحابنا عدم جوازها، وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم مبطل أيضاً لدعوى نسخها^(١٢٩). والراجح: والعلم عند الله هو جواز التعزير بالمال إذا تحققت المصلحة، لفعل النبي صلى الله عليه وسلم^(١٣٠).

وقد وردت عقوبة السجن والغرامة في أهم الأنظمة السعودية المتعلقة بتنظيم الجرائم التعزيرية المتعلقة بالفساد الإداري، كما في المادة الثانية من المرسوم الملكي رقم ٤٣ وتاريخ ٢٩ / ١١ / ١٣٧٧ هـ المتعلقة بعقوبة الاختلاس في صورته البسيطة، والاستيلاء على المال العام من قبل الموظف؛ والمادة التاسعة من نظام وظائف مباشرة الأموال العامة المتعلقة بعقوبة الاختلاس في صورته المشددة؛ والمواد الأولى وما بعدها من نظام مكافحة الرشوة.

ودور القاضي في نظر هذه الجرائم لا يقتصر على تطبيق هذه المواد النظامية - وإن كانت محددة من قبل المنظم - بل يتجاوزه إلى ما يلي:

- ١ - تحديد هذه العقوبات بين الحد الأعلى المحدد وبين الحد الأدنى غير المحدد، فالنظام لم يحدد الحد الأدنى للسجن أو الغرامة بل حدد الحد الأعلى.
 - ٢ - بعض العقوبات أجازت أن يجمع بين السجن والغرامة، ففي هذه الحالة يجوز للقاضي إيقاع عقوبة السجن فقط أو الغرامة أو بهما معاً.
- وبهذا يوسع للسلطة التقديرية للمحكمة تبعاً لظروف الجريمة.

(١٢٩) انظر: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص ٢٤٧.

(١٣٠) وقد رجح الشيخ بكر أبو زيد - رحمه الله - هذا الرأي. انظر: التعزيرات والحدود عند ابن القيم، ص ٤٩٩.

وهذه العقوبة يستحقها الموظف إذا ثبت ارتكابه لجريمة الاختلاس في صورتها البسيطة، كما تطبق على كل من اشترك فيها بالمساعدة أو التحريض أو الاتفاق، سواء كان الشريك موظفاً أو غير موظف، وبالنسبة للغرامة تتعدد بعدد المتهمين، ولا تضامن فيها، فيحكم على كل متهم بغرامة مستقلاً عن غيره من المتهمين^(١٣١).

ثانياً: العزل من الوظيفة:

قال في السياسة الشرعية: «وقد يعزر بعزله عن ولايته، كما كان النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه يعزرون بذلك؛.. وكذلك الأمير إذا فعل ما يستعظم فعزله عن إمارته تعزير له»^(١٣٢)؛ وكذلك يعزل الحاكم إذا ارتشى^(١٣٣).

وهي في النظام عقوبة تكميلية وليست عقوبة أصلية؛ وقد رتب نظام مكافحة الرشوة العزل من الوظيفة العامة عند الحكم بإدانة موظف عام أو من في حكمه بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام^(١٣٤).

وكذلك جرائم الفساد الأخرى وإن كانت عقوبة العزل تكميلية ولكن توقع بقوة النظام وفقاً لأحكام أنظمة الخدمة المدنية، وليس بحكم قضائي.

ثالثاً: إلزام الموظف العام الجاني برد ما تحصل عليه من الجريمة:

فقد أخذ النبي صلى الله عليه وسلم جميع ما أتى به ابن اللببية من صدقات، مع ما ذكر أنه أهدي له^(١٣٥).

(١٣١) انظر: الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال، د. الحنيص، ص ١٩٦.

(١٣٢) السياسة الشرعية لابن تيمية، ص ٩٢.

(١٣٣) انظر: حاشية رد المحتار، ٤/٣٠٣، والجامع لأحكام القرآن، ٣/٥٣٨.

(١٣٤) انظر: المادة الثالثة العاشرة من نظام مكافحة الرشوة.

(١٣٥) سبق تخريجه.

قيل: «وما أخذه العمال وغيرهم من مال المسلمين بغير حق، فلولي الأمر العادل استخراجهم منهم؛ كالهدايا التي يأخذونها بسبب العمل»^(١٣٦).

وقد أجمع الفقهاء على أن على الغال رد ما غله، قبل القسمة^(١٣٧).

وفي النظام الرد عقوبة تكميلية وجوبية، فقد جعل للقاضي أن يحكم - في جميع الأحوال - بمصادرة المال أو الميزة أو الفائدة موضوع جريمة الرشوة متى كان ذلك ممكناً عملاً؛ كما نصت المادة الخامسة عشرة من نظام مكافحة الرشوة.

كما نصت المادة التاسعة من نظام وظائف مباشرة الأموال العامة، والمادة الثالثة من المرسوم الملكي رقم ٤٣ لعام ١٣٧٧هـ على إلزام المختلس والمشارك في جريمة الاختلاس برد ما تم اختلاسه.

ورد المال المختلس جزاء مدني من حيث طبيعته، وإن كان يتضمن معنى العقوبة التكميلية، والمقصود هنا إعادة الشيء إلى أصله قبل الجريمة، لذا فإن طبيعة الرد تقتضي بالضرورة النص في الحكم على رد المال المختلس، وتحكم المحكمة برد المال المختلس من تلقاء نفسها، ولو لم يطلب ذلك ذوو الصفة^(١٣٨).

وفي حال تعدد الجناة يمكن للقاضي الحكم عليهم جميعاً برد المال متضامين، ولا يجوز وقف تنفيذ عقوبة الرد، ولو تم وقف العقوبة الجنائية الأصلية، وذلك لأن الرد ينطوي على معنى التعويض عما أضره الجاني على الدولة من أموال^(١٣٩).

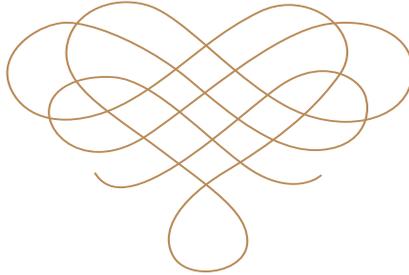
(١٣٦) السياسة الشرعية لابن تيمية، ص ٣٧.

(١٣٧) انظر: الإجماع، لابن المنذر، ص ٦٣.

(١٣٨) انظر: الجرائم المنظمة، د. الشاذلي، ص ٢٦١.

(١٣٩) انظر: الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال د. الحنيص، ص ٢١٨.

رابعاً: التعويض المناسب لمن أصابه ضرر بارتكاب هذه الجريمة التعويض بطبيعته جزاء مدني لا يحكم به إلا بناء على طلب المتضرر من الجريمة^(١٤٠)، وفقاً لنظام المرافعات الشرعية. والحكم بالتعويض مرتبط بإدانة الجاني بجريمة الاختلاس، وفي حالة تبرئة المتهم فلا موجب للتعويض، كما أن وقف تنفيذ العقوبة لا يحول دون الحكم بالتعويض. كما أن هناك عقوبة لجريمة الإثراء غير المشروع وهي مشاطرة العامل عند انتهاء عمله، إذا تبين أن أمواله لا تتوافق مع أجره، فيأخذ نصفاً ويعطيهم نصفاً، وهو ما كان يفعله الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه^(١٤١)، وقد صدر في هذا نظام ولكن لم يفعل وهو نظام محاسبة موظفي الدولة عن مصادر ثروتهم^(١٤٢).



(١٤٠) انظر: المرجع السابق، ص ١٩٨.

(١٤١) انظر: البداية والنهاية، ٧ / ١٨؛ وتاريخ عمر بن الخطاب، ص ٨١.

(١٤٢) صدر بالمرسوم الملكي رقم ١٦ وتاريخ ٧/٢/١٣٨٢ هـ المبني على قرار مجلس الوزراء رقم ١٤٤ في ٢٦/٢/١٣٨٢ هـ.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والشكر له سبحانه على توفيقه بأن يسر لي إتمام هذا الموضوع الذي كنت أتمنى دائماً أن أقدم ولو شيئاً يسيراً لخدمة العلم، فله المنة والفضل سبحانه أن يسر لي هذا حتى تم والحمد لله. والصلاة والسلام على البشير النذير محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن القضاء يمثل الركيزة الأقوى في المحور العلاجي لمكافحة الفساد الإداري، إذ لا تحقق الرقابة أهدافها مما تقوم به من أدوار في مكافحة ما لم تستند إلى نظام قضائي فعال، باعتباره ملاذاً أخيراً يحمي المجتمع من ظلم أفراده، ويتنصر لهم من جور سلطته، وليس بقادر على أداء هذا الدور ما لم يتمتع هذا بالاستقلالية، ويتصف بالحزم والدراية والنزاهة، فمكافحة الفساد ولو كانت مدعومة سياسياً ورقابياً تبقى ضعيفة الفاعلية إن كان القضاء غير مواكب لهذا الدعم.

ومن خلال ما تم عرضه في هذا الموضوع وإتماماً للفائدة أذكر أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال بحثي في هذا الموضوع:

١ - إن الفساد في الشريعة الإسلامية عام فيشمل جميع المعاصي، وهو بذلك أشمل وأعم من الفساد في النظام إذ يقصد به استعمال الوظيفة العامة للكسب الشخصي.

- ٢ - إن للقضاء دوراً كبيراً في مكافحة الفساد الإداري، فهو الذي يصدر عنه إثبات وقوع جريمة الفساد أو نفيها.
- ٣ - إن القضاء بشقيه العام والإداري هو صاحب الكلمة الأخيرة في إيقاع العقوبات على المفسدين.
- ٤ - لا يمكن للقضاء أن يؤدي دوره المنوط به في محاربة ومكافحة الفساد ما لم يتوافر له الاستقلالية التامة، والأهلية الكاملة المتمثلة في الملكة العلمية والنزاهة للعاملين فيه، وتحقيق العدل بين الخصوم.
- ٥ - إن دور القضاء في مكافحة الفساد الإداري يتمثل في التحقيق الانتهائي مع المتهم، وتقرير العقوبة المستحقة عليه عند ثبوت الجريمة، أو الحكم بالبراءة عند عدم ثبوتها.
- ٦ - للقضاء عدة أساليب تحد من ظاهرة الفساد الإداري أهمها: علنية الجلسات، وسرعة المحاكمة، والتشهير بالمفسدين.
- ٧ - إن القضاء هو المختص بالتشهير بالمفسدين بعد طلب المدعي العام ذلك.
- ٨ - إن القضاء - مع كونه سلطة مستقلة - يتعاون ويتكامل مع منظومة السلطة التنفيذية المختصة بمكافحة الفساد للقضاء على هذه الآفة الفتاكة.
- ٩ - إن الفساد الإداري ينقسم إلى جرائم جنائية يختص بالنظر فيها القضاء الجنائي التابع للقضاء العام، ومخالفات إدارية ينظرها ديوان المظالم ممثلاً بالمحاكم الإدارية.

وأختم بأهم التوصيات التي أراها: -

- ١ - المسارعة إلى إنشاء دوائر قضائية مختصة بقضايا الفساد في المحاكم الجزائية، أو تخصيص دوائر من ضمن الدوائر الجزائية في المحاكم العامة التي تقوم بعمل المحاكم الجزائية.
 - ٢ - تدريب القضاة وأعاونهم، وكذلك المحققين والمدعين العامين على أنواع الجرائم الجنائية المتعلقة بالفساد، فالمفسدون يطورون إجراءاتهم وحيلهم بشكل مستمر.
 - ٣ - نشر الأنظمة المتعلقة بالفساد الإداري، ووضعها في كتيب واحد وتوزيعها على كل موظف عند تعيينه.
 - ٤ - وضع مادة تدرس في الجامعات وفي المعهد العالي للقضاء تختص بدراسة مكافحة الفساد، وطرق الوقاية منه.
 - ٥ - وضع الأنظمة التي تختص بالموظف العام في كتاب واحد، وتوزيعه على جميع موظفي الدولة ويتضمن الحقوق والواجبات.
 - ٦ - العمل على زيادة الدراسات والبحوث في مجال مكافحة الفساد ونشرها.
- هذا ما رأيت التوصية به، من خلال دراستي لهذا الموضوع المهم.
- أسأل الله للجميع التوفيق والسداد، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.