

**كيف عالج المشرع الجزائري جريمة الرشوة
في القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006
”المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته“ ؟**

سعدى حيدرة

أستاذ مساعد

كلية الحقوق - جامعة تبسة

المقدمة :

إن جرائم الاعتداء على المصلحة العامة لا تصيب بضررها المباشر مصلحة خاصة لفرد ، أو لأفراد معينين ، بل تتال مباشرة من حق المجتمع ككل ، فتهدره في كيانه كما هو الشأن في جرائم أمن الدولة الخارجي أو الداخلي ، وقد تصيب الإدارة وحسن أدائها لوظائفها التي وجدت من أجلها كدولة ، كجريمة الرشوة ، وجرائم الاتلاس ، والغدر ، واستغلال النفوذ وإساءة إستغلال الوظيفة ، وقد تتال من النقة العامة ، مثل جرائم تقليد خاتم الدولة ، والعملة وجرائم التزوير في المحررات الرسمية .
ونتعرض بالدراسة لجريمة كثُر وقوعها في العمل ، وهي تصيب الإدارة الحاكمة في الصميم ، إذ تعرقل سيرها ، وتشكك في نزاهتها كدولة مديرية للصالح العام للمجتمع ، ألا وهي جريمة الرشوة .
ولقد أحدث لها تنظماً جديداً فهل هذا التنظيم الجديد جدير بأن يقضي على هذه الآفة التي تخرّك كيان المجتمع ، وتذهب بمصداقية الدولة في حد ذاتها ؟ ذلك ما سنحاول الوقوف عنده في هذه الدراسة الوجيزة من خلال معالجة هذا الموضوع بصورة موجزة ومركزة وذلك على النحو التالي :

المبحث الأول : أسس جريمة الرشوة . Corruption

المبحث الثاني : عقوبة جريمة الرشوة .

المبحث الأول: أسس جريمة الرشوة Corruption

إن المهام الأساسية للدولة هي حسن سير إدارتها الحاكمة ونزاهتها، وللوصول إلى هذا الهدف تختار الدولة من بين أفرادها موظفين يتولون القيام بهذه المهمة، لقاء أجر يحصلون عليه في صورة مرتب. فمهمة الموظف تتجلى في أن يؤدي هذه الخدمة أو العمل المنوط به ، والذي يكون بناء على اتفاق بينه وبين الدولة وهو مرغم بالالتزام بهذا الاتفاق ، ومن أهم بنود هذا الاتفاق عدم حصول أو طلب هذا الموظف لأي مقابل إضافي على مرتبه من صاحب المصلحة أو الحاجة ، متى لجأ إليه لقضاء مصلحته أو حاجته .

إن لجوء الموظف إلى استغلال وظيفته للحصول على مقابل من صاحب الحاجة ، يعد خرقاً لاتفاق المبرم بينه وبين الدولة ، ويجعل الحصول على الخدمة أو الحاجة قاصراً على القادرین من أفراد المجتمع ، ويترتب على ذلك فساد العلاقة بين الحاكم والمحكوم ، والحط من هيبة موظفيها

واحترامهم ، وكذلك أن الموظف يثير على حساب غيره دون سبب مشروع ، فالموظفو العام الذي يتاجر في أعمال وظيفته ، ويهاجمه بها إلى مستوى السلع والبضائع ، بأن يطلب أو يقبل أو يحصل من صاحب الحاجة على مقابل لأجل قضاء حاجته ، يكون قد خان الاتفاق المبرم بينه وبين الدولة وجدير بأن يقع تحت طائلة العقاب ⁽¹⁾ .

- تعريف الرشوة :

"الرشوة هي اتجار الموظف العام (أو القائم بخدمة عامة) بوظيفته أو استغلالها بأن يطلب أو يحصل على عطية أو وعد بها لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتياز عنه أو الإخلال بواجباتها" ⁽²⁾ من هذا التعريف نجد أن هذه الجريمة تفترض وجود طرفين ، موظف أو مستخدم يطلب أو يقبل ما يعرض عليه من عطية أو وعد بها بشكل مباشر أو غير مباشر ، مقابل قيامه بعمل أو الامتياز عن عمل من واجباته ويسمى " المرتشي " ، وصاحب مصلحة أو حاجة يتقدم بالعطية أو الوعود إلى الموظف ليؤدي له العمل أو ليمتنع عنه ويسمى " الراشي " .

وقد يتوسط بين الراشي والمرتشي شخص ثالث يطلق عليه " وسيط " يكون بمثابة ممثل أو رسول لأحد الطرفين أو كليهما .

- أنظمة جريمة الرشوة :

اختلفت التشريعات في تجريمها لجريمة الرشوة إلى نظامين تشريعيين :

- نظام ثنائية جريمة الرشوة

- نظام أحادية جريمة الرشوة

1 - نظام أحادية جريمة الرشوة :

يرى هذا النظام أن جريمة الرشوة هي جريمة واحدة ، يرتكبها الموظف العام باعتباره الفاعل لها أما الراشي فهو مجرد شريك أو متدخل متى توافرت شروط أي منهم في شأنه .

ويأخذ بهذا النظام القانون الإيطالي ، والقانون البولوني ، والقانون المصري في الماد 103 وما بعدها.

2 - نظام ثنائية جريمة الرشوة :

وينظر هذا النظام إلى فعل الرشوة على أساس أنه جرمتان مميزتان ، الأولى سلبية من جانب الموظف العام (الرشوة السلبية) ، والثانية إيجابية من جانب صاحب المصلحة (الرشوة الإيجابية) . و تستقل كل من الجرمتين عن الأخرى في التجريم والعقاب ، حيث لا يعتبر سلوك الراشي اشتراكا في جريمة المرتشي ، وإنما سلوك كل منها مستقل في جريمته . لذلك يتصور أن توجد إحدى الجرمتين دون الأخرى ، كما يتصور أيضا أن يكون لكل من الراشي والمرتشي شركاء في جريمته غير شركاء الآخر ⁽³⁾ .

ويأخذ بهذا النظام القانون الفرنسي ، والقانون الألماني ، والقانون الجزائري في آخر تشرع له والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في القانون رقم 06 – 01 الصادر بتاريخ : 20/02/2006 ، وبذلك يكون

المشرع الجزائري في هذا القانون قد أخذ بنظام ثانية جريمة الرشوة ، حيث أدرج الباب الرابع تحت عنوان " التجريم والعقوبات وأساليب التحري – رشوة الموظفين العموميين " .

وقد نصت المادة 25 من هذا القانون على أنه : " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000,00 دج إلى 1.000.000,00 دج ،

1 – كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر ، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر ، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته .

2 – كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة ، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر ، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته " .

لقد ذهب المشرع الجزائري في هذا القانون بعيدا، وهذا لتجنب المتاعب التي كانت تحول دون إثبات جريمة الرشوة ، وهي إفلات الفاعل من العقاب في الحالات التالية :

1 – حين يطلب الموظف المقابل فلا يستجاب له من قبل صاحب الحاجة، فطبقا لنظام أحادية جريمة الرشوة لا تقع هذه الجريمة تامة مما يمكن معه أن يفلت هذا الموظف من العقاب.

2 – عندما يعرض صاحب الحاجة المقابل فيرفضه الموظف، ففي نظام أحادية الجريمة الخاصة بالرشوة لا يعاقب صاحب الحاجة عند رفضه لأن جريمة الرشوة وفقا لهذا النظام لم تقع.

بل إن المشرع الجزائري نص على صاحب الحاجة في التجريم أولا ، وبعد ذلك يأتي الموظف العام في الفقرة الثانية من المادة 25 من هذا القانون 06 – 01 المؤرخ بتاريخ 20/02/2006 ، وكان يريد أن يغير من رأي الاتجاه التقليدي ، الذي يعتد في جريمة الرشوة بسلوك الموظف المرتشي لا بسلوك صاحب الحاجة أو المصلحة أي الراشي ، وإنما اعتمد أن العبرة في جريمة الرشوة بسلوك صاحب الحاجة لا سلوك الموظف العام .

ونحن نرى أن هذه المحاولة لا طائلة من ورائها لمحاربة هذه الجريمة ، لأن أعمال الوظيفة أو الخدمة توجد بين يدي الموظف الذي يستطيع أن يعيث بهذه الوظيفة أو يستغلها كما يريد ، مثمنا ستيبنه هذه الدراسة .

وسنحاول تبيان أركان جريمة الرشوة مثمنا نظمها المشرع ، بعدما سبق وبيننا بأن الرشوة هي اتجار الموظف العام بوظيفته أو استغلالها ، بأن يطلب أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعد بها ، لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الإخلال بواجباتها .

المطلب الأول : الركن المادي لجريمة الرشوة

لقد نظم المشرع الجزائري في هذا القانون جريمة الرشوة حسب النشاطات أو المجالات التي تقع فيها، ومن ثم أعطى لها خمسة مفاهيم في قانون 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006، وهي:

1 – رشوة الموظفين العموميين، وقد نص عليها في المادة 25 من هذا القانون.

2 – الرشوة في مجال الصفقات العمومية، ونص عليها في المادة 27 من نفس القانون.

3 — رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية ، نص عليها في المادة 28 من نفس القانون .

4 — تلقي الهدايا، نص عليه في المادة 38 من نفس القانون.

5 — الرشوة في القطاع الخاص، ونص عليها في المادة 40 من نفس القانون.

والركن المادي في جريمة الرشوة يتمثل في نشاط إجرامي يصدر من غير الموظف العام ، أو من موظف عام مختص ، وينصب على مزية أو وعد بها أو أي منفعة أخرى ، نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الإخلال بها .

ومن هنا نقول بأن الركن المادي في جريمة الرشوة له ثلاثة عناصر أساسية هي:

— النشاط الإجرامي، — موضوع أو محل هذا النشاط، — الغرض من الرشوة.

ويضاف إليهم عنصر آخر وهو عنصر مفترض وهو صفة الموظف العام، وسنبيّن هذا العنصر الأخير أولاً ، لأنّه سيتردّد في كل الفروع الأخرى .

الفرع الأول : العنصر المفترض صفة الموظف العام

أولاً — تحديد مدلول الموظف العام :

جاء في القانون 06 — 01 المؤرخ بتاريخ 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 2 تحت عنوان "المصطلحات" ثلاثة أنواع من الموظفين:

أ — موظف عمومي، ب — موظف عمومي أجنبي ، ج — موظف منظمة دولية .

نلاحظ أن مفهوم الموظف العام له مدلول أوسع مما هو مستقر في القانون الإداري ، لأنّ المشرع غالباً ما يهدف إلى حماية الثقة العامة التي يولّيها الأفراد للخدمة العامة ونزاهتها ، فاعتبر في حكم الموظف العام في جريمة الرشوة ، طوائف معينة من الأشخاص لا تصدق على أغلبيتهم هذه الصفة (٤) .

أ — ويبين مدلول الموظف العمومي، نص المادة 2 من القانون بقولها:

" 1/ كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معيناً أو منتخبًا، دائمًا أو مؤقتًا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

2/ كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتاً وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو آية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس المالها أو آية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية .

3/ كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ب — **موظف عمومي أجنبي:** كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي، سواء كان معيناً أو منتخبًا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية.

ج – موظف منظمة دولية عمومية : كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها .

يتضح من النصوص السابقة أن مدلول الموظف العام في صدد جريمة الرشوة في القانون الجنائي ، ليس مفهومه كما مفهومه في القانون الإداري . ويتبين من هذه النصوص أن الموظف العام يشتمل على الفئات التالية :

1 – الموظف الحكمي ، 2 – الموظف الفعلي ، 3 – الموظف العام الحقيقي .

1 – الموظف الحكمي في جريمة الرشوة :

نص المشرع على اعتبار فئات من الأشخاص في حكم الموظفين العموميين ، بالرغم من أنهم لا يعدون موظفين عموميين طبقاً للمفهوم الإداري الدقيق للموظف العام .

المادة 2 / ب / 1 من القانون 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽⁵⁾ .

أ – وتضم هذه الفئة كل شخص يقوم بخدمة عامة سواء بالانتخاب أم بالتعيين ، ولو لم يكن ضمن فئات الموظفين العموميين بشرط أن يكون انتدابه لأداء هذه الخدمة صحيحاً ، أي صادراً من يملكه قانوناً ، ويستوي أن يكون الندب عن طريق الانتخاب أو التعيين .

– وتنص جريمة الرشوة ، حسب هذا النص ، أعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة أو المجالس الوطنية التشريعية – المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة – وسواء كانوا معينين أو منتخبين ، دائمين أو مؤقتين ، بأجر أو بغير أجر .

ب – أو قضائياً : ومعنى ذلك من يشغل منصباً قضائياً ، وهم الذين يعاونون القضاة في ممارسة اختصاصاتهم ، سواء بعمل شبيه بعمل القضاة كالمحكمين أو بالتمهيد له كالخبرير ، كما تضم أيضاً المصفون والحراس القضائيون .

ج – وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 2 من نفس القانون⁽⁶⁾ على أشخاص آخرين بأن اعتبرت حكماً في فئة الموظفين العموميين، العامل أو المستخدم في الدولة أو في إدارة عامة، وهذه الفئة تشمل الأجراء وموظفي وعمال المرافق الصناعية والتجارية، الذين لا يعتبرون موظفين عموميين لأن أي منهم يعمل في الدولة أو في إدارة عامة .

– ويدخل تحت هؤلاء الأشخاص الآخرين ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو أي فرد من أفرادها، دون تمييز، لأن النص جاء عاماً.

– ويدخل تحت هذه الفقرة الثانية المحامون، رغم أنهم ليسوا موظفين عموميين ولا مكلفين بخدمة عامة، بل المشرع ألحهم بالموظفين لأن المادة تنص في الفقرة الثانية على: "... أو وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر..." ، فالرغم من أنهم يمارسون أعمالاً حرفة ، إلا أن المشرع ألحهم بالموظفين.

2 – الموظف الفعلي : ويستشف من هذه النصوص القانونية أن الموظف الفعلي قد يكون في حالتين :

أ – إذا لم يصدر قرار تعيينه.

ب - إذا صدر قرار التعيين وكان مشوبا بأي عيب من العيوب يؤدي إلى بطلانه ، أي أن هذا الشخص يدير الشؤون العامة كما هو الحال إذا ما عجزت السلطات الشرعية عن القيام بهذه المهمة ، كما لو امتنع الاتصال بجزء من الإقليم بسبب الفيضانات أو الاضطرابات ، فإن الموظف العام في كلتا الحالتين يخضع لنصوص جريمة الرشوة حماية للوضع الظاهر الذي يحيل على الاعتقاد بأنه معين من قبل السلطات المختصة لقيام بهذا العمل⁽⁷⁾ .

3 - الموظف العام الحقيقي: نصت المادة 2 من هذا القانون في الفقرة ب/ 1 على أن الموظف العمومي الحقيقي هو :

أ - الموظف العام الدائم: وهي فئة تتولى عملا دائمًا في وظيفة معينة في إحدى المؤسسات التي يحددها القانون.

ب - الموظف العام المؤقت : وهي فئة تتولى وظيفة أنشأت لمدة معينة أو لعمل عارض ، أو أن هذا الموظف يشغلها لمدة محددة من حيث الزمان والمكان .

ج - الأجير : يعتبر أجيرا كل شخص في خدمة الدولة مقابل الخدمة التي يؤديها للصالح العام .
ويعتبر موظفا عاما بالمعنى الدقيق في القانون الإداري كل شخص معين في وظيفة دائمة ، أو مؤقتة في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو السلطة العامة ، وأن تكون لتلك الوظيفة درجة في ميزانية المرفق أو داخله في التدرج الهرمي المقرر لنظام الوظائف فيه⁽⁸⁾ .

ومن هنا يكون موظفا عاما كل من يعمل بصفة دائمة ، أو مؤقتة في خدمة مرفق عام إداري كمرفق الصحة ، القضاء ، التعليم أو الأمن العام أو في الجماعات المحلية كالبلدية أو الولاية ، أو في السلطات المرفقية كالمؤسسات والمصالح العامة الممتنعة بالشخصية المعنية مثل القطاعات الصحية وغيرها .

أما فيما يتعلق بالمرافق العامة الصناعية والتجارية ، فإننا نلاحظ أن المادة 2/ب/2 قد أخرجت من عدد الموظفين العموميين بنص صريح ، الأجراء أو بدون أجر ، الذين يعملون في خدمة مرفق عام إداري ، إذ العلاقة بينهم وبين الدولة عقدية ولا ينطبق عليهم النظام القانوني الخاص بالوظائف العامة مثل رئيس مجلس الإدارة أو أعضائه أو الموظفون والعامل فلا يعتبرون موظفين عموميين ، وإنما يخضعون لقواعد وأحكام القانون الخاص .

نخلص إلى أن قانون 06 - 01 المؤرخ في 20/02/2006 في جريمة الرشوة ، قد أعطى لفكرة الموظف العام معنى أوسع من معناها المعروف في القانون الإداري ، بحيث لا تقصر على الموظف الحقيقي وإنما تمت لتشمل أشخاصا آخرين يعتبرون في حكم الموظفين العموميين ، بالإضافة إلى الموظف الفعلي ، بل ذهب إلى أبعد من ذلك حين أحضر لأحكام جريمة الرشوة عمال ومستخدمي القطاع الخاص .
كما أن المشرع الجزائري طبق نصوص جريمة الرشوة على الذين يتبعون حكومة أجنبية أو إحدى الهيئات الدولية ، والذين يعملون في الأراضي الجزائرية ، ولم يشترط في جميع الأحوال أن يكون المرتشي موظفا لدى الحكومة الجزائرية مثلاً جاء في المادة 28 من القانون سالف الذكر⁽⁹⁾ .

ثانيا : أن يكون العمل أو الخدمة من اختصاص الموظف :

لا يكفي في جريمة الرشوة أن يكون موظفا عاما بالمفهوم الذي شرحناه ، وإنما يجب أن يكون هذا الموظف مختصا بالعمل الذي يطلب منه صاحب الحاجة أو الراشي ، بالمفهوم الموسع للاختصاص لهذا الموظف العام في صدد جريمة الرشوة ، كما فعل في تحديد الموظف العام ، فلم يشترط أن يكون الموظف مختصا بكل العمل ، بل يكفي أن يتوافر به جزء من هذا الاختصاص ولو يسير ، ذلك أنه يندر أن يختص الموظف بمفرداته بالعمل وهذا ما يفهم من المادة 25 من القانون 06 – 01 المتعلق بمكافحة الفساد في رشوة الموظفين العموميين في الفقرة الأولى بتعبيره في آخر الفقرة : "... بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته" .

و كذلك الفقرة 2 من نفس المادة 25 ، فعبارة "من واجباته" تقيد العموم ، فأي جزء من العمل يعتبر واجب حتى ولو كان دور الموظف أو عمله استشاريا ، بل أن مدلول واجباته تقيد أيضا أنه متى كانت هناك صلة أو علاقة بين العمل الذي وقعت الرشوة من أجله و اختصاص الموظف (10) .

الفرع الثاني : النشاط الإجرامي

وبما أن جريمة الرشوة ترتكز أساسا على الإتجار بالوظيفة ، فإننا سنبين ونركز على عمل الموظف العام ، أي النشاط الإجرامي بالنسبة للموظف العام أو من في حكمه ، أما عارض الرشوة فإن الوعد بهذه المزية أو عرضها أو منحها ، بشكل مباشر أو غير مباشر ، فإنه يتبيّن ضمنيا هذا النشاط الإجرامي لدى تعرضنا إلى دور الموظف العام أو من في حكمه أثناء إرتكاب هذا الجرم .

تنص المادة 2/25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في القانون الجزائري على أن : " كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة ، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر ، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته" .

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري في جريمة الرشوة قد حذى حذو المشرع الفرنسي في المادة 1/433 من قانون العقوبات الفرنسي ، بل أخذها عليه حرفيًا ، فيتبين أن النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة يتمثل في صورتين هما : **الطلب** (طلب) وال**قبول** (قبل) ، ففي هذا النص يكفي أن يقوم أحدهما (الطلب أو القبول) حتى تقوم جريمة الرشوة في ركناها المادي .

أولا : الطلب : هو تعبير يصدر عن إرادة الموظف العام المختص ، يطلب فيه من صاحب الحاجة مقابلًا لأداء عمله الوظيفي ، بشرط أن يصل هذا الطلب إلى علم صاحب الحاجة حتى ولو لم يصدر قبول من هذا الأخير ، وبهذه الصورة تكون جريمة الرشوة قد قامت متى توافرت باقي أركانها ، بل حتى ولو رفض صاحب المصلحة هذا الطلب ، لأن الطلب في حد ذاته يكشف عن معنى الاتجار بالوظيفة العامة واستغلالها .

والطلب لا يشترط فيه شكل معين ، حسب هذه المادة ، لأنه لفظ عام ، فقد يكون شفاهة أو كتابة أو بالإشارة ، صراحة أو ضمنا ، ويستوي أن يطلب الموظف العام لنفسه أو لغيره متلما حددتها المادة ، ويستوي أن يقوم الموظف المرتشي نفسه أو أن يقوم شخص آخر ب مباشرته باسمه ولحسابه (11) .

ثانيا : القبول : بقصد بالقبول الوعد بالعطية ، فهو يفترض وعده يتقدم به الراشي فيقبله الموظف المرتشي ، أي أن هناك إيجابا أو عرضا من صاحب الحاجة ، يعبر فيه عن إرادته بتعهده بتقديم الهدية أو المنفعة إذا ما قضى له مصلحته ، و تتم الجريمة بمجرد هذا القبول سواء وفي الراشي بوعده أو لم يف به . ويكتفى أن يكون عرض صاحب الحاجة جديا في ظاهره فقط ، أي حتى ولو كان عرضه غير جدي في الحقيقة ، والواقع بأنه كان ينوي تبلغ السلطات العامة لضبط الموظف متلبسا بجريمة الرشوة . ويكون القبول بقول شفوي ، أو بأية وسيلة أخرى من وسائل التعبير عن المعنى ، بل قد يستفاد القبول ضمنا من مجرد قيام الموظف بالعمل المطلوب منه ، خاصة إذا كان هذا العمل مخالفا للقانون .

أما إذا انتفى العرض الجدي في الظاهر ، فلا تقوم جريمة الرشوة حتى ولو قبل الموظف مثل هذا العرض ، كأن يتضمن عرض صاحب الحاجة وعدها بإعطاء الموظف المرتشي كلما يملك في نظير قيامه بعمل له ، فمثل هذا العرض لا يمكن أن ينصرف إليه قبول ، وإذا صدر بالفعل قبول من الموظف فلا تقوم بذلك جريمة الرشوة ، ذلك أن صاحب الحاجة لم يعرض شيئا معينا على الموظف بل عرضه أشبه بالهزل منه بالجد ⁽¹²⁾ .

فالشرط إذن يجب أن يكون عرض الراشي جدي في ظاهره على الأقل ، ويجب أن يكون قبول الموظف جديا ، حتى إذا ما تلقي مع الإيجاب الجدي لصاحب الحاجة يتحقق الاتفاق الذي تقوم به ماديات جريمة الرشوة ، ويكشف عن معنى الاتجار بالوظيفة العامة واستغلالها .

ويلزم في القبول أن يكون جديا ، بمعنى أن تكون إرادة الموظف جادة وصحيحة في قبول الوعد ، فلا يعتبر مرتشيا الموظف الذي يتظاهر بالقبول بقصد الإيقاع بعارض الرشوة ، والعمل على ضبطه متلبسا بتقديمهها ⁽¹³⁾ .

ويستوي في التعبير عن إرادة القبول الجدية الصحيحة أن يكون هذا التعبير بها يفهم من ذلك ، كأن يكون شفريا أو مكتوبا ، بالقول أو بالإشارة ، صريحا أو ضمنيا .

ومن صور التعبير الضمني عن إرادة القبول الجدية والصحيحة ، السكوت والمصحوب بالتعبير الضمني ، كأن ينصرف إلى القيام بالعمل بعد عرض صاحب الحاجة عليه .

وعلى القاضي أن يستشف الحقيقة التي انصرفت إليها إرادة الموظف ، لأنه قد يكون سكوت الموظف متوجها إلى تجاهل عرض صاحب الحاجة دون رفضه صراحة والقيام مع ذلك بالعمل ، استجابة لواجبات وظيفته ⁽¹⁴⁾ .

وقد نص المشرع الجزائري في القانون رقم 06 – 01 المؤرخ بتاريخ : 2006/02/20 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته في مادته 2/25 على أنه : " كل موظف عمومي طلب أو قبل ، بشكل مباشر أو غير مباشر ، مزية غير مستحقة ، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر ، لأداء عمل أو الامتياز عن أداء عمل من واجباته " .

فالقول مباشر أو غير مباشر ، أي أنه مهما كان هذا التعبير عن الإرادة بالقبول سواء كان صراحة أو بالإشارة أو شفريا أو كتابة – كمارأينا سابقا – .

وقد حذى المشرع الجزائري حذو المشرع المصري في النص على "الأخذ" باعتباره صورة من صور النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة ، وتجنب النقد الذي وجه للمشرع اللبناني الذي أغفل النص عليها . وهذا ما جاء في المادة 38 من قانون 06 – 01 المذكور أعلاه بأن نص على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه ، ويعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة " لأن الأخذ يعتبر من أخطر صور النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة ، فيه يتحقق الاتجار الفعلي بالوظيفة عن طريق استلام ثمن هذا الاتجار .

– المحاولة والمشاركة في جريمة الرشوة :

الركن المادي في المحاولة مثلاً عبر عنها المشرع الجزائري ، هو الشروع في البدء في تنفيذ الجريمة وفقاً للمادة 30 من قانون العقوبات الجزائري . وبالنظر إلى صورة النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة ، فإنه يستحيل تصور الشروع في هذه الجريمة في صورة القبول وكذلك صورة الأخذ بالنسبة للتشريعات التي تنص عليها ، لأنه ينحصر في كل صورة منها "مبدأ التنفيذ ونهايته" ، فإنما أن تكون الجريمة تامة ، وإنما أن تكون في مرحلة التحضير والإعداد ⁽¹⁵⁾ .

غير أن الشروع متصور في الطلب ، فلا يعد الطلب متحققاً – في مدلوله القانوني – إلا إذا وصل إلى علم صاحب الحاجة ، فإذا صدر الطلب عن الموظف ، وحالت دون وصوله إلى صاحب الحاجة أسباب لا دخل لإرادة الموظف فيها ، فإن جريمة الرشوة تقف عند مرحلة الشروع ⁽¹⁶⁾ .

وتطبيقاً لذلك يتحقق الشروع في جريمة الرشوة في صورة الطلب ، إذا ما حرر الموظف المرتشي ما يبغي الحصول عليه من مال أو منفعة في محرر ، وكانت الظروف المحيطة تسمح باعتبار هذا الطلب مقابل الاتجار بالوظيفة ، وعندما أراد تسليمه لصاحب الحاجة فيبض عليه ، فيتحقق في هذه الحالة الشروع في صورة الجريمة الموقوفة ⁽¹⁷⁾ .

فرغم أن المشرع كان واضحاً – كما أسلفنا – بأن اعتبار الراشي له جريمة مستقلة كاملة وحدد ركيتها المادي والمعنوي ، والموظف المرتشي هو الآخر له جريمته الخاصة وحدد لها ركيتها المادي والمعنوي ، فإن المادة 52 من قانون مكافحة الفساد نصت على التالي : " تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .

– يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثيل الجريمة نفسها " .

إن نص هذه المادة يرجعنا إلى المادة 42 من قانون العقوبات ، والتي تنص على الإشتراك بقولها : " يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً ، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك " .

فإن ما يستشف من هذه المادة هو أن الإشتراك هذا يكون لغير الراشي والمرتشي ، أي العارض والموظف في جريمة الرشوة ، وإنما الغير الخارج عنهم والذى يقوم بالأفعال غير المباشرة ، والمحددة

في المادة 42 من قانون العقوبات ، فإنه حسنا فعل بذلك المشرع بأن جعل الغير الذي قد يتوسط ويساعد أو يقوم بأي عمل تحضيري لإرتكاب هذه الجريمة مع علمه بذلك ، شريكا في ارتكاب جريمة الرشوة وتقع عليه نفس عقوبة الجريمة التامة .

— وقد كان من البديهي مadam قد نص على الإشتراك في هذه الجريمة في الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المساعدة لارتكابها ، بأن قد يكون هناك شروع في جريمة الرشوة ، لأنه من الصعب جدا أن يتصور شروع في جريمة الرشوة بين الفاعلين وفقاً للمادة 41 من قانون العقوبات ، بينما الإشتراك مadam معاقب عليه فإنه من المتصور جداً أن يكون هناك شروع في هذه الجريمة ، لأن من يهيء الجو لتقريب وجهة النظر بين الراشي والمرتشي ، ويضبط على هذه الحالة ، فإن هذا شروع في جريمة الرشوة ، ويعد مشاركاً في هذه الجريمة .

الفرع الثالث : محل النشاط الإجرامي

للنشاط الإجرامي — كما رأينا — في جريمة الرشوة صورتين هما: الطلب والقبول، ويقصد بمحل هذا النشاط الموضوع الذي ينصب عليه أو يرد عليه نشاط المرتشي .
وقد بينت المادتين 25 و 38 من قانون مكافحة الفساد ، الأولى تحت عنوان "رشوة الموظفين العموميين" ، والثانية تحت عنوان "تلقى الهدايا" ، محل أو موضوع النشاط الإجرامي بأنه مزية أو هدية أو وعد بهما أو أية منفعة أخرى للموظف المرتشي نفسه أو لغيره .
وهكذا توسيع المشرع في تحديد المنفعة سواء من ناحية طبيعتها أو صورها، أو من ناحية الذي يتلقاها .

أولاً : طبيعة وصور المنفعة :

قد تكون المزية أو الهدية أو المنفعة ذات طبيعة مادية أو معنوية:
— المنفعة المادية، فقد تكون نقوداً أو ثياباً، وقد تكون أوراق مالية أو دفعاً مصرفياً، أو فتح اعتماد لمصلحة المرتشي، أو سداد دين في ذمته، إذ أن هذه المزايا المادية لا تحصى ولا تعد .
— وقد تكون هذه الفائدة ذات طابع معنوي ، كأن تكون كذلك في كل حالة يصير فيها وضع المرتشي أفضل من ذي قبل نتيجة لسعى الراشي ، كالحصول على ترقية في الوظيفة مثلاً ، أو ترقية أحد أبنائه أو إعارته سيارة مثلاً لمدة طويلة جداً ⁽¹⁸⁾ .

— وقد تكون المنفعة صريحة ظاهرة ، كما قد تكون ضمنية مستترة ، وتكون المنفعة مستترة كأن تتمثل في الحصول على سيارة فخمة بثمن يكاد لا يكون شيء ، أو الحصول على تأثيث كامل للمنزل بأثمان لا تكاد تذكر ، أو حصوله على مواد البناء بثمن زهيد . . . إلخ ، وقد يكون النفع في صورة مبالغ فيها ، كأن يشتري الراشي من المرتشي سيارته بثلاث أضعاف قيمتها الحقيقة .

ويستوي أن تكون هذه المنفعة مشروعة أو غير مشروعة في ذاتها، فيجوز أن تكون مواد مخدرة أو أشياء مسروقة، أو شيك بدون رصيد، أو قضاء سهرة في إحدى الملاهي ⁽¹⁹⁾ .

وقد اختلف الفقه حول المواقعة الجنسية واعتبارها من قبيل المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها المرتشي ، والراجح في الفقه والقضاء اعتبارها من قبيل الفائدة بالمعنى الذي يحقق جريمة الرشوة ، لأن النص على المنفعة كأحد عناصر هذه الجريمة جاء عاما . ومن هذا المنطق فإن اتفاق الموظف مع امرأة على ارتكاب الزنا معها ، ليقضي لها أمرا من الأمور ، يحقق جريمة الرشوة .

وإن كان المشرع لم يشترط تحديد المنفعة وإنما يكفي أن تكون قابلة للتحديد ، ولم يشترط حد معين لقدر المال أو المنفعة الذي يحصل عليه المرتشي ، إلا أنه ينبغي توافر صلة التاسب بين المنفعة وقيمتها وأهمية العمل الذي سيؤديه المرتشي ، لأن تضليل هذه القيمة قد يبلغ الدرجة التي تنتهي عنها صفة المنفعة في جريمة الرشوة . وبناء على ذلك لا يعد منفعة تقديم قطعة سكر ، أو حلوى ، أو فنجان قهوة إلى الموظف على سبيل المجاملة . وفي كل الحالات يبقى قاضي الموضوع هو السيد في تقدير قيمة هذه المنفعة ، والذي قد يرى في الواقع رشوة رغم تفاهة الفائدة أو المنفعة ، ومتى ثبت أنها كانت مقابل العمل الوظيفي الذي أداه الموظف وأنها ليست من قبيل المجاملة .

ثانيا : الشخص الذي يتلقى المنفعة :

يستفاد من نص المادة 1/25 ، 2 من قانون الفساد ، أن المنفعة قد تقدم إلى المرتشي نفسه أو إلى شخص غيره ، وتبعا لأصول المعاملات أن تقدم المنفعة إلى الموظف المرتشي نفسه نظير قيامه بأداء الخدمة للراشي صاحب المصلحة ، غير أنه قد يعين الموظف المرتشي شخصا آخر تقدم إليه هذه المنفعة ولا تهم العلاقة أو صلة القرابة بين الموظف وهذا الشخص المعين من طرف المرتشي ، فقد يكون أباه أو أمه ، أو خليلته ، أو زوجه ، أو ابنه ، أو أخاه ، أو صديقا له ... إلخ . كما أنه لا يؤخذ بعين الاعتبار علم وعدم علم هذا الشخص المعين، السبب والغرض من تقديم هذه المنفعة.

بمعنى آخر أنه لا يشترط وجود اتفاق بين الشخص والموظف المرتشي ، فقد لا يعلم ابن المرتشي مثلا شيئا عن سبب تقديم هذه المنفعة من صاحب الحاجة والذي هو الراشي ، وقد يقوم الراشي بتقديم المنفعة إلى شخص لم يعينه الموظف المرتشي ولكن توجد علاقة بينهما ، ولا تهم هذه العلاقة ونوعها وكل ما هناك أن تكون صلة بينهما . ففي هذه الصورة تتحقق المنفعة ، ومن ثم تقوم جريمة الرشوة إذا علم الموظف المرتشي بالمنفعة المقدمة إلى هذا الشخص ووافق عليها ، نظير قيامه بالعمل لمصلحة من قدم هذه المنفعة ، وعادة ما يكون صاحب المصلحة . ويستوي في تحقيق المنفعة قيام الموظف المرتشي بالعمل فعلاً أو عدم القيام به ، وكل ما يتطلب في هذا الغرض ، هو قيام الدليل المقنع لدى القاضي بوجود الرابطة الذهنية بين العبث بالوظيفة أو العمل ، وتسليم الغير الرشوة ⁽²⁰⁾ .

ومن هذه الفرضية فإن الذي يعتد بعلمه في قيام جريمة الرشوة، بأنه تحصل على منفعة أو هدية هو علم الموظف المرتشي، الذي يقدم هذا العمل مقابل تلك المنفعة المقدمة إليه أو لغيره. فإن كان لا يعلم وثبت ذلك فإن هذه الجريمة ، وهي جريمة الرشوة ، لا تقام ، لأنها من الجرائم القصدية التي تتطلب العلم والإرادة ، ولا يمكن أن تحدث دون ذلك .

ومما لا شك فيه ، أن الغير الذي تسلم المقابل قد ساهم بصورة أو بأخرى في الإخلال بالثقة في الوظيفة العامة ، وتكون مسؤوليته حسب درجة مساهمته في هذا الإخلال .

وحسنا فعل المشرع المصري عندما نص في المادة 108 مكرر بقوله : " كل شخص عين لأخذ العطية أو الفائدة أو علم بها ووافق عليه المرتشي أو أخذ أو قبل شيئاً من ذلك مع علمه بسببه ، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة مساوية لقيمة ما أعطى أو وعد به وذلك إذا لم يكن توسط في الرشوة " .

غير أن المشرع الجزائري في هذا المضمار لم ينص صراحة على الغير الذي تسلم المقابل مثلاً فعل المشرع المصري، سواء كانت هذه الرشوة خاصة بالصفقات العمومية أو رشوة الموظفين العموميين أو الرشوة في القطاع الخاص.

وهذا يعد قصورا ، ويفتح باب لأن يفلت بعض الأشخاص من العقاب ، وهم على قدر كبير من المساهمة بالاتجار بالوظيفة ، وأن هذا العلم يبين مدى مساهمتهم في هذه الجريمة ، غير أنه يمكن الرجوع إلى المبادئ العامة التي جاءت في قانون العقوبات فيما يخص المساهمة الجنائية والاشتراك وأن المبادئ العامة هي التي أكد عليها المشرع في قانون الفساد ، وهذا ما نصت عليه المادة 52 من القانون 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006 تحت عنوان " المشاركة والشروع " ، تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .

ويعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها ، ويلاحظ أن الغير الذي تسلم المقابل قد فصل في أمره ، وتطبيق القواعد العامة في الاشتراك والشروع، ومن ثم فإن مساهمته في هذا الجرم تكون بقدر علمه ، ومدى توافر أركان الجرم حسب المبادئ العامة .

ويا حبذا لو أن المشرع الجزائري تدخل بالتجريم على مثل هذا السلوك الخاص بالغير الذي يستلزم المقابل حتى ينال العقاب الخاص به ، لأن القواعد العامة لا تكفي لملحته .

الفرع الرابع : الغرض من الرشوة

يشترط أن يكون الغرض من الرشوة هو أداء عمل من أعمال الوظيفة أو الإمتاع عنه أو الإخلال بواجب ، وهذا ما نصت عليه المواد 25 الفقرة 1 و 2 ، والمادة 27 ، والمادة 28 ، والمادة 40 من القانون 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006 .

فالقانون همه الوحيد هو العقاب على الاتجار بالوظيفة نفسها، لا على الاتجار بالنفوذ الذي تسبغه الوظيفة على صاحبها. ومن ثم فإنه يجب أن يعلم الموظف المرتشي بهذا الغرض باعتباره مقابل المنفعة التي تحصل عليها.

فالراشي عندما قدم أو وعد بتقديم تلك الهدية أو المنفعة، فإنه في المقابل ينتظر من الموظف المرتشي القيام بعمل فيه مصلحته، ولذلك فإن تحديد العمل، وبيان صوره وأهميته، يتبع تبيانه لكي تقوم جريمة الرشوة ⁽²¹⁾.

أولاً – العمل الذي ينتظره الراشي:

حدد المشرع صور العمل الذي ينتظره الراشي، وهي القيام بعمل شرعي من أعمال الوظيفة أو العمل المنافي للوظيفة، وقد نصت على ذلك المادة 25 الفقرة الأولى والثانية من قانون مكافحة الفساد الجزائري.

ويمكن رد هذه الصور إلى صورتين ، الأولى هي أداء عمل أو الإمتاع عنه ، والثانية هي الإخلال بواجبات الوظيفة .

1 – أداء عمل أو الإمتاع عن أداء عمل : قد يتخد الموظف المرتشي في هذه الصورة موقفا إيجابيا، كما قد يتخد موقفا سلبيا . ومثل العمل الإيجابي ، إصدار القاضي حكما مطابقا للقانون نظير حصوله على منفعة معينة ، وتحقق بذلك مصلحة صاحب الحاجة .

وقد يكون العمل الذي ينتظره الراشي عبارة عن سلوك سلبي من جانب الموظف ، بأن يتخذ صورة الإمتاع عن أداء العمل الوظيفي . وقد يتخذ هذا الإمتاع عدة صور لتحقيق مصلحة الراشي ، كالتأخير في أداء العمل ، ومن أمثلة الرشوة عن طريق الإمتاع أن يقبل ضابط الشرطة القضائية مالا أو هدية نظير إمتاعه عن تحرير محضر بجريمة ، أو كأن يتلقى موظف الضرائب هدية أو مزية نظير أن لا يرسل إشعار المطالبة بضربيّة مستحقة . . . إلخ . ولا يشترط القانون شيئا من التناوب بين قيمة مقابل الرشوة وأهمية العمل الوظيفي⁽²²⁾ .

2 – الإخلال بواجبات الوظيفة : لا شك أن الإمتاع الذي يؤديه الموظف عن أداء العمل الخاص بوظيفته ، يعد إخلالا بهذه الوظيفة ، كما أنه يعد كذلك ، أداوه لعمل من أعمال وظيفته على نحو مخالف للقانون . مثل الموظف الذي يعهد إليه بسبب وظيفته ، حفظ أوراق معينة ، ثم ينتزعها من مكانها . وكذلك رجل الشرطة الذي يحرس الحدود، إذا أخذ نقودا لتيسير عملية تهريب مخدرات مثلا بصرف النظر عن عدم حدوث هذا التهريب بالفعل⁽²³⁾ .

كل هؤلاء قد أخلوا بأمانة الوظيفة، ويعد سلوكهم هذا مكون لجريمة الرشوة.

ويلاحظ أن صور العمل في جريمة الرشوة في القطاع الخاص، هي نفسها صور الرشوة في القطاع العام ، وهذا ما نصت عليه المادتين 40 ، و28 من نفس القانون ، فيما يخص رشوة الموظفين العموميين الأجانب ، وموظفي المنظمات الدولية العمومية .

كما يلاحظ أن المشرع الجزائري في المادة 27 ، والتي تنص على الرشوة في مجال الصفقات العمومية ، غير من صور العمل الذي ينتظره الراشي ، بأن جعل هذا النشاط مخالفًا ، بحيث نص على أن هذا الموظف إما أن يقبض أو يحاول القبض ، أجراً أو منفعة ، مهما يكن نوعها .

وكل التشريعات، فإن المشرع لم يشترط لوقوع جريمة الرشوة أن يتم تنفيذ العمل الذي ينتظره صاحب الحاجة من الموظف المرتشي. بل هذه الجريمة تتوافر أركانها ولو أخل الموظف بوعده فلم يحقق لصاحب الحاجة مصلحته، كما تقع أيضاً الجريمة في حالة ما إذا تصرف الموظف على عكس ما يحقق مصلحة الراشي، مفضلاً تطبيق القانون.

المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة الرشوة

الرشوة جريمة عمدية ، فلا بد لقيامها من توافر القصد الجنائي لدى الجاني ، سواء كان الراشي أو الموظف المرتشي . ويتتوفر هذا القصد متى انصرفت إرادة الموظف أو الراشي ، وتقوم هذه الجريمة ويتحقق القصد الجنائي في الراشي حسب المادة 1/25 ، ولو لم يرد الموظف على هذا العارض للمقابل ، فإذا ما كانت إرادة الراشي قد انصرفت إلى مقابل العمل ، أو الإمتاع عن العمل الذي هو من واجبات الموظف ، تتحقق الركن المعنوي لجريمة كاملاً مادامت قد انصرفت هذه الإرادة والعلم بذلك في مقابل العمل .

أما بالنسبة للموظف حسب المادة 2/25 من قانون مكافحة الفساد ، فإن الأمر يختلف – حسب رأينا – بالنسبة للقصد الجنائي ، فالموظفي يكفي أن تتجه إرادته إلى طلب أو قبول أي مزية غير مستحقة ، حتى يتحقق هذا القصد الجنائي ، سواء كان هناك رد أو لا من صاحب الحاجة ، حتى يقوم الركن المعنوي كاملاً ، ويجب أن يقصد هذا الموظف ويعلم جيداً أن هذه المزية هي مقابل العمل الذي يؤديه ، أو يمتنع عنه دون أي مقابل آخر . وبهذا المعنى ، فإنها لا تقوم جريمة الرشوة إذا طلب الموظف من صاحب الحاجة قرضاً مادياً يعيده له بعيداً عن العمل الذي يؤديه لصاحب الحاجة ، أو أنه كان يعتقد مثلاً أنه يستوفي ديناً مستحقاً له في ذمة صاحب الحاجة ، أو أن ما يقدم إليه ما لا يعود أن يكون هدية بريئة من صديق ، ولا صلة لها بأعمال الوظيفة ، فإن القصد الجنائي لا يعد متوفراً لديه⁽²⁴⁾ .

مع الملاحظ أنه إذا كان الموظف أو القاضي أو مثالهما ، لم يطلب أي شيء ، وقام بأداء عمله أو بالإمتاع عنه بداعي مهني أو وظيفي خالص وعلى أحسن وجه ، ثم قدمت له أو عرضت عليه هدية أو إكرامية ، تقديرًا لسلوكه الاجتماعي ، أو تقديرًا لحسن أدائه لعمله ، فقبلها وأخذها علانية ، فلا جريمة رشوة ولا عقاب⁽²⁵⁾ .

ومن المبادئ المسلم بها في قانون العقوبات ، وجوب أن يعاصر القصد الجنائي لخطة ارتكاب الفعل الذي يقوم به الركن المادي ، فإن لم يكن متوفراً في هذه اللحظة ، ولكن توافر بعد ذلك ، فهو قصد لا حق ولا عبرة به .

أما جريمة الرشوة فإنها لا يتطلب فيها توافر قصد خاص ، وإنما يكفي القصد العام ، وهو العلم والإرادة ، وهذا ما ذهب إليه الرأي الغالب في الفقه الجنائي⁽²⁶⁾ .

المبحث الثاني : عقوبة جريمة الرشوة

تختلف عقوبة الرشوة بين ما نصت عليه المواد 25 ، 28 من القانون 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006 (والتي كانت تقابلها المواد 126 ، 126 مكرر ، 127 و 129 الملغاة من قانون العقوبات) والمتعلقة على التوالي برشوة الموظفين العموميين ، رشوة الموظفين العموميين الأجانب ، ورشوة موظفي المنظمات الدولية العمومية ، وبين المادة 40 من نفس القانون والمتعلقة بالرشوة في القطاع الخاص ، هذا من جهة . ومن جهة ثانية ما نصت عليه المادة 27 من قانون مكافحة الفساد – السالف

الذكر — والمتعلقة بالرشوة في مجال الصفقات العمومية (والتي كانت تقابلها المادة 128 مكرر 1 الملغاة من قانون العقوبات) .

ولهذا فإننا سنتعرض لهم حسب الخطة التالية

المطلب الأول : عقوبة الرشوة البسيطة

(المذكورة في المادتين 25 و 28 من قانون مكافحة الفساد)

اختلفت العقوبات حسب قانون مكافحة الفساد في القانون الجزائري والمذكور سالفا، بين البساطة والتشديد، وبين الأصلية والفرعية والتكميلية، وسنبين ذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: العقوبات الأصلية في جريمة الرشوة

حدد المشرع في هاتين المادتين عقوبة الرشوة بالنسبة للموظفين العموميين ، سواء كانوا في المؤسسات العمومية الجزائرية ، أو الدولية الواقعة على التراب الجزائري ، موحدا بذلك العقوبة بينهما، وهي من سنتين إلى عشر (من 2 إلى 10) سنوات حبس ، بإعتبارها من الجناح المغلظة العقوبة ، وهي تطبق سواء على الموظف العمومي أو العارض لهذه الرشوة . وقد قدم المشرع عارض الرشوة عن الموظف ، وهذا إجتهاضا منه ، لمحاولة الحد من هذه الآفة التي ضربت المجتمع في عمقه ، اعتقادا منه — حسب رأينا — أنه يجب مكافحة المصدر الذي يعرض هذه الجريمة ، لذلك نصت المادة 25 في فقرتها الأولى على : " ... كل من وعده . . . إلخ " .

أما الفقرة الثانية فخصصها المشرع للموظف، لأن الغالب ما تعرض الرشوة على الموظف، وهي تطبق على الراشي والمرتشي الفاعل سواء كان واحدا أو متعددا.

وحدد المشرع أيضا كعقوبة أصلية، الغرامة المالية والمحددة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج إلى

. دج

ونفس الشيء ما نصت عليه المادة 28 من نفس القانون، والتي وحدت العقوبة بينها وبين المادة 25 سواء ما تعلق منها بالحبس أو الغرامة ⁽²⁷⁾.

ويلاحظ أن المادة 47 من قانون مكافحة الفساد، قد حددت مدة العقوبة بين ستة (06) أشهر إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج .

ووحد المشرع هذه العقوبة بين عارض الرشوة أو الراشي وبين من يدير. كيانا خاصا، وقد خفف المشرع من عقوبة الرشوة في القطاع الخاص، لأنه غالبا ما تكون ضوابط هذا القطاع سديدة، وهو ما زال قيد النمو ولا يتصور حدوث هذه الجريمة بنفس الوتيرة المتوفرة في القطاع العام. زيادة على ذلك أن دوليب القطاع الخاص لا تمس كثيرا بالمصالح العامة للمجتمع مثلا تخر هذه الجريمة القطاع العام بل كيان الدولة في حد ذاته. كانت هذه نظرة على العقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الرشوة البسيطة.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية في جريمة الرشوة

أما العقوبة التكميلية لجريمة الرشوة خاصة والجرائم المتعلقة بالفساد عامة ، فقد نص عليها قانون مكافحة الفساد في المواد 50 ، 51 ، 52 تحت عنوان " العقوبات التكميلية " ، حيث نصت المادة 50

على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، يمكن للجهة القضائية أن تتعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات .

نرى من هذه المادة أنها أضافت العقوبات التكميلية الخاصة بقانون العقوبات الشريعة العامة ، بأنه يحق لقاضي الموضوع أن يحكم بها بالإضافة إلى العقوبة الأصلية (أي تطبق المادة 9 إلى 18 من قانون العقوبات على مرتكب جريمة الرشوة) ، وبما أن هذه العقوبات التكميلية معروفة لدى أهل القانون الجنائي ، فإنها لا توجد منفعة من وراء سردها .

الفرع الثالث : العقوبات الإضافية في جريمة الرشوة

إن قانون مكافحة الفساد قد أحدث على غير العادة في القوانين التي تنظم مثل هذه الجرائم، عقوبات إضافية تتطبق على كافة جرائم موضوع هذا القانون، بما فيها جريمة الرشوة. وقد حدد هذه العقوبات الإضافية على النحو التالي :

— التجميد، الحجز، المصادر.

فهي عقوبات إضافية ترتبط بجريمة الرشوة، وهذا ما نصت عليه المادة 51 من قانون مكافحة الفساد بقولها : " يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن إرتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بقرار قضائي أو بأمر من السلطة المختصة .

— في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تأمر الجهة القضائية بمصادر العائدات والأموال غير المشروعة وذلك مع مراعاة حالات إسترجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية .

— وتحكم الجهة القضائية أيضاً برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره ، سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى .

ويلاحظ على هذا النص أن الفقرة الأولى جوازية سواء للقضاء أو السلطات المختصة الأخرى، لأن المشرع عبر على ذلك بقوله : " يمكن تجميد أو حجز ... إلخ " ، ويكون هذا الأمر من جهة القضاء أو السلطات الأخرى ، وذلك قبل الفصل في الجريمة ، وهذا ما يفهم من الفقرة الثانية لهذه المادة .

— فالفقرة الثانية تنص على أنه في حالة الإدانة ، وفي ذلك ثبوت هذه الجريمة ، فإن هذه العقوبة تصبح وجوبية للقاضي ، إذ يجب عليه أن ينطق بها في حكمه ، وإلا كان الحكم غير صحيح مما يوجب تصحيحه بالنص على هذه العقوبة فيه ، لأن نص هذه الفقرة يقول : " ... وفي حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادر... إلخ " ، أي أنه لا يوجد خيار للقاضي وهو ملزم بالنطق بهذه العقوبة الإضافية .

— أما الفقرة الثالثة فهي الأخرى إلزامية في حالة الإدانة ، بحيث نجد القاضي ملزم بالنص في حكمه على الأمر برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ، والأمر هنا يتعلق أكثر بجريمة اختلاس الأموال العمومية منه من جريمة الرشوة ، لأن قيمة الرشوة تصادر ولا ترد إن كانت أشياء مادية.

المطلب الثاني : التشديد ، والإعفاء والتخفيض في عقوبة جريمة الرشوة

لقد وازن المشرع في قانون مكافحة الفساد بين خطورة الركن المادي لهذه الجريمة ومدى تأثيرها في المجتمع ، حيث جعل منها جريمة مشددة إذا ما كانت تمس بالصالح العام ، ومن ثم شدد عقوبتها ، وعلى العكس من ذلك قد خفف من عقوبتها إذا ما تحققت مصالح المجتمع ، وذلك حسب ما سوف نراه في الفروع الآتية :

الفرع الأول: تشديد العقوبة في جريمة الرشوة

شدد المشرع عقوبة جريمة الرشوة في حالة واحدة، وهي الرشوة في مجال الصفقات العمومية، حيث نصت المادة 27 من قانون مكافحة الفساد السالف الذكر على أنه: " يعقوب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره ، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الإقتصادية " .

أي أن هذا التشديد يرتبط بالخروج عن الحدود الشرعية للوظيفة، والتي نصت عليها القوانين والأنظمة والتعليمات، وخاصة منها قانون الصفقات العمومية، وذلك نظير حصوله على أجرة أو منفعة من صاحب الحاجة الذي ينتظر منه مثل هذه الأعمال ⁽²⁸⁾.

ويلاحظ على هذا النص أنه قد يفسر تقسيرا غير صحيح من بعض من لا يربطون النصوص القانونية بعضها ، وهذا لأن المادة جاء عنوانها " الرشوة في مجال الصفقات العمومية " ، وفي نص المادة المحددة للنشاط الإجرامي حيث تنص : "... بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق..." .

فالأمر لا يثور فيه أي إشكال عندما يتعلق بالصفقة العمومية أو الملحق الذي يليها، وإنما الإشكال يثور عندما نصت المادة على كلمة " عقد " .

فإن كان الأمر يتعلق – وهذا حسب رأينا – بعقد الصفقة العمومية، لأن كل صفقة عمومية يجب أن تختتم بعقد يحدد واجبات والتزامات الأطراف، ففي هذا المضمار فإن كلمة " عقد " صحيحة ولا يثور بشأنها أي غبار، وقد يكون هذا هو الأمر الراجح.

غير أنه من الممكن أن يفهم من كلمة " عقد " هو أي تعاقد مع هذه المؤسسات التي حدتها المادة ، ولو لم يدخل في صفقة عمومية لأن الصفقات العمومية لها شروطها ، ومن أهم هذه الشروط أن يبلغ التعامل مع هذه المؤسسة مبلغا معينا حتى نسميها صفقة عمومية . فإن كان المفهوم بهذا العقد هذا المعنى ، فإننا تكون بصدق تعارض بين عنوان هذه المادة والذي يحدد مجال الجريمة المشددة وهي الرشوة في مجال الصفقات العمومية ، وبين المفهوم الضيق لكلمة " عقد " التي ذكرناها .

غير أننا نرى بأن المفهوم هو الصفات العمومية بالمعنى الدقيق للصفة العمومية ، أي كل ما يتعلق بقانون الصفات العمومية ، وذلك بدليل تشديد العقوبة الذي أحدثه المشرع ، بحيث لم تصبح جريمة الرشوة بسيطة ، وإنما جريمة غير بسيطة ، ولذلك حددت لها عقوبة غير بسيطة وهي من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة ، وأن الغرامة هي الأخرى من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج.

الفرع الثاني: الإعفاء من العقوبة في جريمة الرشوة

نص المشرع على الإعفاء من العقوبة وتخفيفها في المادة 49 من قانون مكافحة الفساد بقولها : "يسقى من الأعذار المغفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات ، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية والقضائية والجهات المعنية ، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها . عدا حالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه ، تخضع العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي يعد مباشرة إجراءات المتابعة ، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها " .

و واضح من هذا النص أن سبب الإعفاء من العقوبة هو في الحالة الوحيدة ، وهي الإبلاغ قبل إجراءات المتابعة ، ويلاحظ على هذا النص في المادة 49 الفقرة الأولى من قانون مكافحة الفساد ، أن هذا الإبلاغ للسلطات أو إخبارها بأمر جريمة الرشوة يجب أن يتوافر فيه شرطين هما :

ـ الشرط الأول: وهو جريمة الرشوة ، لأن المادة تقول: "... من ارتكب أو شارك ... " ، معنى ذلك أن تكون جريمة الرشوة قد وقعت فعلا، فإذا كانت ، مثلا ، هذه الجريمة مازالت في حالة الإعداد، وقبض على من يعد لها ، فإنه لا يحال أصلا المبلغ على الجريمة ، لأن الجريمة لم تقع بعد وإن كان قد يساعد على القبض على الراغبي والمرتشي متلبس بهذا الجرم ، وهذا ما لم تعنيه هذه المادة .

ـ الشرط الثاني: وهو جهل السلطات بوقوع هذه الجريمة ، لأنه لو كانت السلطات تعلم فإن المبلغ الجاني أو الشريك لا يستفيد ، لأن الجريمة قد وقعت وعلم بها ، وما يكون ذلك إلا تبريرا لأفعال المبلغ .

ـ الشرط الثالث: وهو الإخبار التفصيلي والصادر ، أي المطابق للحقيقة، ومتضمنا جميع عناصر الجريمة، وظروفها وأدلةها، أي ما يفيد السلطات، لذلك نصت المادة بقولها: "... بلغ وساعد على معرفة مرتكبيها " . ورغم كل هذا فإن المشرع أرجع الإعفاء من العقاب إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات ، ويا حبذا لو كانت إعفاءات خاصة للتشجيع أكثر على مكافحة جريمة الرشوة التي يصعب اكتشافها .

الفرع الثالث: تخفيف العقوبة في جريمة الرشوة

وهي الحالة الثانية التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 49 من قانون مكافحة الفساد المذكورة أعلاه، وتنتمي بالشروط التالية:

ـ الشرط الأول: أن تكون الدعوى العمومية قد حررت من أجل متابعة مرتكبي جريمة الرشوة، أي أن هذه الجريمة قد وصل علمها إلى القضاء وحررت الدعوى العمومية بشأنها.

– الشرط الثاني : أن يعترف من يريد أن يستفيد من تخفيف العقاب ، بمعنى أنه يقدم للسلطات المساعدة على تكوين الأدلة ضد المتهمين بإعتراف واضح ، ومعنى ذلك أن يكون هذا الإعتراف قبل إحالة القضية على محكمة الموضوع ⁽²⁹⁾ ، وذلك قبل فوات الأوان .

– الشرط الثالث : أما الشرط الثالث الذي وضعته المادة 49 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد ، هو مساعدة من يريد أن يستفيد من تخفيف العقوبة إلى النصف ، بعد أن يساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب جريمة الرشوة . معنى ذلك أن يساعد بأي طريقة كانت سواء بالدلاء بمعلومات تقييد وجوده في مكان معين حتى يقبض عليه ، أو تبيان المكان الذي يوجد فيه . . . إلخ ، أي أن يكون العمل قد أدى إلى القبض على مرتكب هذه الجريمة .

الخاتمة :

من خلال ما رأينا تبين لنا بأن المشرع الجزائري في قانون مكافحة الفساد، القانون رقم 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006، قد حاول إعادة تنظيم جريمة الرشوة، بأن حدد أن جريمة الرشوة هي ثنائية ، فالراشي له جرمه والمرتشي له جرمه . مقتديا في ذلك بالمشرع الفرنسي.

إلا أنها نرى ، ورغم كل ما سردناه من تقنيات في تحديد الجرم وتحديد العقوبات الصارمة لهذه الجريمة في تقيين خاص ، إلا أن ذلك قد لا يفي لمكافحة هذه الجريمة واستئصالها من دواليب الدولة ، لأن الأمر وبساطة شديدة جدا يتعلق أصلا بهؤلاء الموظفين العموميين ، أي كيفية اختيارهم ومن هم ؟ فإن كانوا أهلا للأخلاق ، وإن كانوا حقيقة يمثلون هذه المؤسسة وهي الدولة ككيان ، فإن هذا التشريع يكفي لأن يضع حدا لهذه الخروقات الاستثنائية من هؤلاء .

أما إن كان التقسي في كل الدواليب للحكم ، فإنه يجب استئصال المرض من جذوره ، بأن يعاد النظر في شروط تعين هؤلاء الموظفين على مصالح الأمة ، بأن يكونوا مؤتمنين حقيقة على هذه المصالح وعلى هذه الوظائف التي أصبح يتاجر بها علانية على الملا ، بل أدهى من ذلك بأنهم يفتخرؤن بهذه المتاجرة بالوظائف ، والتي وصلت إلى هيكل كان من الصعب جدا أن تصل إليها .

كانت هذه إطالة على تنظيم جريمة الرشوة من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

الهوامش:

¹ – الدكتور : علي عبد القادر القهوجي . "قانون العقوبات – القسم الخاص " ، منشورات الحلبى الحقوقية 2001 – بيروت ، ص 25 وما بعدها بتصرف .

² – الدكتور : محمود نجيب حسني . "شرح قانون العقوبات – القسم الخاص " ، دار النهضة – القاهرة 1988 ، ص 14 .

³ – الدكتور : علي عبد القادر القهوجي . المرجع السابق ، ص 30 .

⁴ – الدكتور: عمر السعيد رمضان. "شرح قانون العقوبات – القسم الخاص –" ، دار النهضة العربية 1986 ، ص 12 .

⁵ – القانون 06 – 01 المؤرخ في 20/02/2006 ، المادة 2/ب/1 : " كل شخص يشغل منصبا

تشريعياً أو تفيناً أو إدارياً أو قضائياً أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواءً أكان معيناً أو منتخباً، دائمًا أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته".

- ⁶- تنص المادة 2/ب/2 من نفس القانون : "ب/2 - كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتاً، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس المالها ، أو أية مؤسسة تؤدي خدمة عمومية ".
⁷- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . المرجع السابق ، ص 27 .
⁸- الدكتور : عمر السعيد رمضان . المرجع السابق ، ص 14 .
⁹- راجع المادة 28 من القانون 06 – 01 المؤرخ في : 2006/02/20 .
¹⁰- الدكتور: محمود نجيب حسني . المرجع السابق ، ص 31 .
¹¹- الدكتور: حسن المرصفاوي . " الموسوعة الجنائية " ، ص 27 .
¹²- محكمة النقض المصرية في : 25 أفريل 1932 مجموعة القواعد جـ 2 رقم 343 ،ص 525.
¹³- نقض 24 أفريل 1933 ، مجموعة القواعد القانونية جـ 3 رقم 110 ، رقم 173 .
¹⁴- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . المرجع السابق ، ص 29 .
¹⁵- نقض 3 يناير 1979 ، أحكام النقض س 30 رقم 87 ، ص 1101 . الدكتور : محمود نجيب حسني .
¹⁶- الدكتور : محمد عوض . " الجرائم المضرة بالمصلحة العامة " ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية 1985 ، ص 18 .
¹⁷- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . المرجع السابق ، ص 38 .
¹⁸- الدكتور : نجيب حسني . المرجع السابق ، ص 41 .
¹⁹- الدكتور: علي عبد القادر الفهوجي . المرجع السابق ، ص 39 .
²⁰- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي ، المرجع السابق ، ص 41 .
²¹- الدكتور : محمود نجيب حسني . المرجع السابق ، ص 59 .
²²- الدكتور : محمود نجيب حسني . المرجع السابق ، ص 43 وما بعدها .
²³- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . المرجع السابق ، ص 46 وما بعدها .
²⁴- الدكتور : عمر السعيد رمضان . المرجع السابق ، ص 25 وما بعدها .
²⁵- الدكتور : عبد العزيز سعد . " جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة " ، دار هومة الجزائر 2005 ، ص 17 .
²⁶- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . مرجع سابق ، ص 50 وما بعدها .
²⁷- ارجع إلى المادة 28 من قانون 06 – 01 المؤرخ في 2006/02/20 والتي تنص على أنه : "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج . . ." .
²⁸- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . المرجع السابق ، ص 55 .
²⁹- الدكتور : علي عبد القادر الفهوجي . مرجع سابق ، ص 68 .