

جريمة الرشوة السلبية (الموظف العام) في ظل قانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

الأستاذ عادل مستاري
أستاذ مساعد "أ" بكلية الحقوق والعلوم السياسية
الأستاذ موسى قروف
أستاذ مساعد "أ" بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة

مقدمة:

تمثل الرشوة أسوأ صور الفساد الإداري، وأكثر الجرائم انتشارا في مجال الوظيفة العامة وهذا راجع لكثرة أصحاب النفوذ الذين انصرفوا عن أداء مهامهم الوظيفية اتجاه المواطنين، وأصبحوا يتاجرون بهذه الوظيفة على حساب المواطن العادي، الذي اصطدم بواقع الإدارة التي لا تمنح له الوقت الكافي لقضاء مصالحه، بل أصبح الموظف منشغل بخدمة من لهم مصلحة معه.

كل هذا أدى إلى ضرورة توفير الحماية أكثر للوظيفة العامة من جهة والمساواة بين المواطنين من جهة أخرى، وذلك عن طريق تدخل المشرع الجزائي بتجريم هذه السلوكات بل تعدى التجريم إلى جميع الصور الأخرى الشبيهة بالرشوة كتلقي الهدايا والإثراء غير المشروع... الخ. ولا أدل عن أهمية هذه الجريمة وخطورتها أفراد نصوص خاصة في قانون مكافحة الفساد وإخراجها تماما من قانون العقوبات.

وفي مداخلتنا هذه سنركز على جريمة الرشوة السلبية الخاصة بالموظف العام وذلك في إطار مبدأ ثنائية الرشوة الذي أخذ به المشرع الجزائري في تجريمه للرشوة، من خلال التعرض للركن المفترض للجريمة والمتمثل في صفة الجاني واختصاصه الوظيفي بالعمل المطلوب منه، حيث أن مدلول الموظف العام في القانون الجنائي والذي يتاجر بالوظيفة العامة عن طريق الطلب أو القبول لمزية غير مستحقة له مدلول واسع بالنظر للمدلول الضيق لبعض فقهاء القانون الإداري، ثم الحديث عن الركن المادي ومسألة الشروع في الرشوة، كما أن الركن المعنوي لهذه الجريمة يطرح العديد من الإشكاليات خصوصا فيما يتعلق بإثبات الجريمة، وأخيرا التعرض إلى إجراءات المتابعة والعقوبات المقررة لها باعتبار أن هذه الجريمة تتمتع ببعض الخصوصيات تجعلها تختلف عن باقي الجرائم.

أولا: مفهوم جريمة الرشوة

تعرف الرشوة بوجه عام على أنها الاتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة العامة أو استغلالها بأن يطلب الجاني أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعد أو أية منفعة أخرى لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنها⁽¹⁾.

ونجد أن التشريعات الجزائرية المقارنة اختلفت في تجريمها لهذا الفعل ضمن نظامين :
نظام وحدة الرشوة والذي يعني أن جريمة الرشوة تخص الموظف العمومي (المرتشي)، أما الراشي فإنه يعد شريكا في هذه الجريمة متى توافرت أركان الاشتراك، وهذا

ما أخذ به التشريع الجزائري المصري. أما النظام الآخر فهو نظام ثنائية الرشوة، القائم على جريمتين :

الأولى تخص الموظف العمومي (المرتشي)، والثانية جريمة الراشي، هذه الأخيرة تسمى الرشوة الإيجابية، وجريمة المرتشي تسمى الجريمة السلبية وكلاهما جريمتين مختلفتين ومميزتين، كل واحدة قائمة بنفسها من حيث التجريم والجزاء. ومناطق السلبية والإيجابية هنا هو النظر إلى صاحب المصلحة أو المنفعة في الرشوة. وهذا ما أخذ به التشريع الجزائري الجزائري.

ثانيا: تجريم الفعل

جريمة الرشوة السلبية هي الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادتين 126 و127 من قانون العقوبات والتي ألغيتا تباعا بموجب قانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والخاص بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 25-2.

وانطلاقا من تحليلنا لنص هذه المادة فإن جريمة الرشوة السلبية تتوفر على الأركان التالية :

ثالثا: أركان جريمة الرشوة

1- صفة الجاني : يستفاد من نص المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أنه يتطلب في قيام جريمة الرشوة السلبية أن يكون الجاني موظف عمومي وهذا ما يطلق عليه في الفقه الجنائي بالركن المفترض، هذا الأخير يعد ركنا أساسيا في جرائم الفساد عموما. وللوقوف على هذا الركن يستوجب علينا تحليل المادة 2-ب من قانون مكافحة الفساد والذي عرّف لنا الموظف على أنه:

" 1 - كل شخص يشغل منصب تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائياً أو أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

2- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، 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 رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية،

3 - كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

من خلال هذا النص نستشف أن الموظف 4 فئات هم على التوالي :

* ذو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية، ويدخل ضمن هذه المناصب رئيس الجمهورية، أعضاء الحكومة، الأشخاص العاملون في الإدارات العمومية سواء دائمين أو مؤقتين، والذين من خلالهم يمكن استخلاص العناصر التي يقوم عليها تعريف الموظف: - وجود أداة قانونية يعين على أساسها الشخص في الوظيفة العمومية (مرسوم رئاسي تنفيذي، قرار إداري).

- القيام بعمل دائم أي على وجه الاستمرار.

- الترسيم في رتبة في السلم الإداري.

- ممارسة النشاط في مؤسسة أو إدارة عمومية.

دون أن ننسى أن القانون الجزائري أدخل ضمن تعريف الموظف الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا، وهنا وقع الالتباس بين النص الجزائري والنص الفرنسي (Magistrat) والتي تعني من يمتلك السلطة، ويدخل في نطاقه (القاضي، الوالي، رئيس البلدية)، أما مصطلح القاضي فيعني به المفهوم الضيق.

* ذو الوكالة النيابية :

ونقصد بهم الأشخاص الذين يشغلون في منصب تشريعي أو منتخبين في المجالس الشعبية المحلية.

* كل من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط.

وتقتضي هذه الصفة أن ينتمي الجاني إلى أحد الأشخاص المعنوية غير الدولة والجماعات المحلية، وأن يكون له قسطا من المسؤولية⁽²⁾.

*من هم في حكم الموظف :

باستقراءنا للنصوص السابقة التي عرفت " من هم في حكم الموظف " فإن هذه الصفة مرت بعدة مراحل نظرا للانعكاسات والتطورات الحاصلة في المجالين الاقتصادي والسياسي.

حيث أن مفهوم الموظف في القانون الجنائي يختلف عن ما هو عليه في القانون الإداري، وبالتالي نجد المشرع الجزائري الجزائري لم يتوقف عند المدلول الضيق للموظف العام المعروف لدى فقهاء القانون الإداري، بل تعداه إلى مدلول أوسع وحسب نوعية الجرم المرتكب.

ومع التوجهات الاقتصادية الجديدة التي نهجها النظام الجزائري ابتداء من سنة 1988 أصبح الموظف من يتولى وظيفة أو وكالة.

وظهرت مؤسسات جديدة أطلق عليها المؤسسات العمومية الاقتصادية وهي مؤسسات تخضع للقانون التجاري وأدرجت ضمن نص المادة 119 ق.ع.ج لكن بموجب التعديل 01 - 09 المؤرخ في 26/06/2001 وأصبح من في حكم الموظف " كل شخص تحت أية تسمية وفي نطاق أي إجراء، يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام ". وبالتالي أصبح هناك إشكال في تطبيق نص المادة 119 ق.ع.ج التي عدلت بعد ذلك وأسقطت من نصها المؤسسات العمومية الاقتصادية، لذا وتطبيقا لمبادئ القانون الجنائي فيما يخص مبدأ الشرعية وتفسير النصوص التجريبية فإن هذا النص لا يمكن تطبيقه على هذه المؤسسات.

ويتضمن هذا الركن أيضا صفة الموظف العمومي الحقيقي ومن في حكمه إلى جانب أن يكون العمل المطلوب أدائه من طرف الموظف المرشحي داخل في اختصاص عمله الوظيفي.

2- اختصاص المرشحي بالعمل الوظيفي :

انطلاقا من المفهوم السابق ذكره لتعريف الرشوة فإن أساسها هو متاجرة الموظف بوظيفته ولا يتحقق ذلك إلا إذا كان العمل المطلوب منه أدائه يدخل ضمن اختصاصه.⁽³⁾ ولا يشترط أن يكون هذا الاختصاص يدخل كليا في صلاحياته الوظيفية بل يكفي أن يكون له نصيب من هذا العمل كإبداء رأي استشاري يؤدي إلى تحقيق الغرض من الرشوة، وهذا ما أكدته محكمة جنايات القاهرة في إحدى قراراتها بالطعن رقم 682 سنة 29 ق جلسة 1959/06/01 بقولها "إن لمن المستقر عليه فقها وقانونا وتواترت عليه أحكام محكمة النقض أنه لا يكتمل الفعل المادي المكون للجريمة إلا بدخول الغرض من الرشوة أي العمل أو الامتناع في الاختصاص القانوني لوظيفة الجاني.

فبغير اختصاص الموظف بالعمل أو الامتناع الذي تقاضى عنه الفائدة لا يكون ثمة محل يرد عليه الاتجار بالوظيفة ويفقد الفعل من ثمة أحد عناصره الجوهرية التي يقوم عليها بدونها.⁽⁴⁾

3- الركن المادي :

يتمثل الركن المادي في جريمة الرشوة السلبية في السلوك الإجرامي والمتمثل في النشاط الإجرامي بهدف تحقيق غرض معين، وقد حدد المشرع الجزائري عناصر الركن المادي لجريمة الرشوة من خلال عناصر ثلاثة : أ- صور النشاط الإجرامي للموظف، ب- محل الرشوة، ج- الغرض من الرشوة، وسوف ندرسها تباعا.

أ- صور النشاط الإجرامي للموظف :

تتمثل صور هذا النشاط الإجرامي فيما يلي:

* **الطلب :** وهو تعبير عن الإرادة المنفردة للموظف في رغبته للحصول على مقابل نظير قيامه بأداء العمل الوظيفي أو الامتناع عن القيام به، ولا يشترط في ذلك صدور قبول من صاحب المصلحة لقيام جريمة الرشوة بل يكفي لتوافر النشاط الإجرامي أن يصدر عن الموظف بإرادته المنفردة إيجاب بالرشوة ولو لم يعقبه قبول لها ممن توقع الموظف أن يكون راشيا فتقع الجريمة كاملة ولو رفض الراشي الاستجابة إلى هذا الطلب، وعلّة ذلك أن الموظف بهذا الطلب قد عرض العمل الوظيفي كسلعة للتجار فيها فأخل بنزاهة الوظيفة.⁽⁵⁾

وقد يصدر هذا الطلب بصورة شفوية أو كتابية صريح أو ضمني ويستوي أن يكون الطلب قدم بصورة مباشرة للجاني أو أن يكون من شخص آخر يمثل الجاني.

* **القبول :** حتى يكون هناك قبول يفترض منطقيا وجود عرض من طرف صاحب المصلحة، ويكفي أن يكون العرض جديا في ظاهره وبانتفاء هذا العرض الجدي في الظاهر لا تقوم جريمة الرشوة حتى لو قبل الموظف هذا العرض والعكس صحيح كما لو كان هناك طلب فيجب أن يكون القبول جديا وحقيقيا وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1431 س 3 ق جلسة 1933/14/24 بقولها " جريمة الرشوة لا تتم قانونا إلا بإيجاب من الراشي وقبول من جانب المرتشي إيجابا وقبول حقيقيين، فإذا كان الشخص الذي قدمت له الرشوة قد تظاهر بقبولها ليسهل على أولى الأمر القبض على الراشي متلبسا بجريمة فإن القبول الصحيح الذي تتم به الجريمة يكون منعما في هذه الحالة، ولا يكون في المسألة أكثر من إيجاب من الراشي لم يصادف قبولا من الموظف فهو شروع في الرشوة "

* الشروع في جريمة الرشوة:

لا يتحقق الشروع في جريمة الرشوة إلا في صورة الطلب كما لو صدر عن الموظف طلب وحال دون وصوله إلى صاحب الحاجة بسبب من الأسباب لا دخل لإرادة الموظف فيه. (6)

فجريمة الرشوة جريمة تامة يشترط فيها الإيجاب والقبول.

ب- محل الرشوة:

ويقصد به المقابل وقد عرف في المادة 25-02 من قانون مكافحة الفساد "مزية غير

مستحقة"

ويقابلها في المادتين 126-127 الملغيتان "— بعبئية أو وعد بها أو هبة أو هدية أو أية منفعة أخرى يستفيد بها المرششي".

وكل هذه المصطلحات تفيد معنى المزية وهذه الأخيرة لها عدة صور فيمكن أن تكون في شكل مادي (الذهب، سيارات أو نقدا أو شيكا) ويمكن أن تكون في صورة معنوية (حصول الموظف على ترقية).

كما يشترط في هذه المزية أن تكون غير مستحقة وهذا ما أكدته المادة 25-02 من قانون مكافحة الفساد وتعني عدم الاستحقاق أن لا تكون هذه المزية من حق الموظف العمومي. إلى جانب أنه لا يشترط أن تكون هذه المزية لصالح الموظف نفسه فيمكن أن تتحقق المزية بتقديمها إلى شخص آخر وهذا ما أكدته أيضا المادة 25 — 02 من نفس القانون.

ج- الغرض من الرشوة :

يتمثل في النزول عند رغبة الراشي وفق الشروط التالية :

* أداء المرششي لعمل إيجابي: يشترط في الموظف المرششي أن يتخذ موقفا إيجابيا أو سلبيا فقد يكون أداء عمل معين يقوم به الموظف العمومي في صورة سلوك إيجابي تتحقق على إثره مصلحة الراشي، وقد يكون العمل عبارة عن سلوك سلبي من جانب الموظف العمومي كأن يمتنع عن أداء العمل الوظيفي فيحقق بهذا الامتناع مصلحة الراشي، ولا يشترط في القيام بالعمل أو الامتناع عنه مطابقا للواجبات الوظيفية والمهنية أو مخالفا لها⁽⁷⁾، ومن أمثلة الرشوة في صورة امتناع أن يقوم المكلف بتبليغ استدعاء إلى الشخص المرسل إليه بقبول مالا أو مزية غير مستحقة نظير عدم تبليغ هذا الاستدعاء.

* يجب أن يكون العمل من أعمال المرتشي :وهذا ما سبق بيانه عند الحديث عن صفة الجاني (الركن المفترض) مع العلم أن المادة 126 ق.ع.ج الملغاة لا تحصر قيام جريمة الرشوة في أن يكون الموظف مختصا في أداء الوظيفة بل تتعداه لتشمل العمل خارج اختصاصاته الوظيفية.

4- الركن المعنوي: القصد الجنائي :

تصنف الرشوة ضمن الجرائم العمدية التي تشترط لقيامها توافر القصد الجنائي فهي جريمة قصديه عمديه تتمثل في اتجاه إرادة الجاني الى طلب الرشوة او قبولها عالما بأنها مقابل الاتجار بوظيفته، مفاد ذلك أن الخطأ غير العمدي لا يكفي لقيام هذه الجريمة فالقانون لا يعرف جريمة رشوة غير عمديه، كما أنه ليس من المتصور قانونا أن يرتكب الموظف العام جريمة رشوة عن طريق الخطأ والإهمال.

وقوام القصد الجنائي العلم والإرادة، حيث أن المرتشي (الموظف العام) يجب أن يعلم بتوافر أركان الجريمة(العلم بأنه موظف عام أو من في حكمه ويعلم أنه مختص أيضا بأداء العمل المطلوب منه أو الامتناع عنه)، وهذا العلم يجب أن يكون وقت الطلب أو القبول بالمزبة غير المستحقة التي تقدم نظير العمل الوظيفي، فإذا انتفت هذه العناصر انتفى معها القصد الجنائي.

مع ملاحظة أن هناك رأي في الفقه يذهب إلى اشتراط قصد خاص في هذه الجريمة وهي نية الاتجار بالوظيفة، والواقع أن هذا القصد الخاص يكفي عنه عنصر العلم في القصد العام، حيث أن اتجاه إرادة الجاني في الفعل والنتيجة مع علمه بذلك ينطوي على توافر نية العيب بالوظيفة⁽⁸⁾. كما أن الركن المادي للرشوة يكفي لإظهار نية الجاني في الاتجار بأعمال وظيفته.

رابعاً: إجراءات المتابعة والعقوبات المقررة للجريمة

تخضع جريمة الرشوة وكافة جرائم الفساد إلى إجراءات المتابعة العادية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية من خلال البحث والتحري أو فيما يتعلق بالتعاون الدولي لقمع هذه الجريمة.

غير أن جريمة الرشوة تتمتع ببعض الخصوصيات في مجال تحريك الدعوى العمومية وكذلك والعقوبات المقررة لها، وذلك من خلال نص المادة 54 من قانون مكافحة الفساد.

أ - بخصوص المتابعة:

فإن الدعوى العمومية في جريمة الرشوة لا تتقدم في حالة تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج (المادة 54 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد)، أما في غيرها من الحالات فإنه تطبق على إجراءات المتابعة في جريمة الرشوة الأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائي (المادة 54 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد).

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 8 مكرر المعدلة بالقانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 والتي تضمنت النص صراحة على عدم تقدم الدعوى في جريمة الرشوة.

ب - بخصوص العقوبات:

فإنه بالرجوع أيضا إلى نص المادة 54 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد فإن عقوبة الرشوة لا تتقدم، ودعمتها المادة 612 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائي المعدلة بنفس القانون السالف الذكر لسنة 2004 أن العقوبات للجنايات والجناح الخاصة بالرشوة لا تتقدم.

ج - عقوبات جريمة الرشوة:

لقد نص المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات المقررة لجريمة الرشوة السلبية، كما فرق بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي والمتمثلة في العقوبات الأصلية بنص المادة 25: - يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.

و العقوبات التكميلية بنص المادة 50 والتي تحيل إلى العقوبات التكميلية الموجودة في قانون العقوبات (الحجر القانوني.....نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة: المادة 9 ق ع معدلة بقانون 06-23 مؤرخ في 20/12/2006).

وفي مجال الإعفاء من العقوبة وتخفيفها فجاء بنص المادة 49.

أما العقوبات المقررة للشخص المعنوي فنصت عليها المادة 53 من قانون مكافحة الفساد "يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا لقواعد قانون العقوبات".

خاتمة:

بعد هذه الدراسة التحليلية لجريمة الرشوة السلبية في ضوء قانون مكافحة الفساد نخلص إلى القول أنه بالرغم من أن المشرع الجزائري الجزائي لم يتوانى في تجريم هذا الفعل

في جميع صورته ومواجه كل التطورات التي تحصل على المستويين السياسي والاقتصادي والتكيف معه بإجراء جميع التعديلات الضرورية بإلغاء المادتين 126 و127 من قانون العقوبات وتعويضهما بالمادة 25 من قانون 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أن معالجة جريمة الرشوة السلبية والتقليل من آثارها لا يكفيها مجرد تجريم الفعل بل يجب أن تمتد الوقاية عن طريق البحث عن مسبباتها والمتمثلة أساسا في الموظف العام عن طريق شروط الالتحاق بالوظيفة، الترقية في المناصب، تكثيف عمليات المراقبة المستمرة والتحقيق داخل الوظيفة العامة، تفعيل دور اللجان التأديبية (الرقابة الذاتية)، وكذا تفعيل الغرامات في الجرائم البسيطة المتكررة من أجل توفير عنصر الردع، دون أن ننسى تحسين الأوضاع المادية والوظيفية للموظفين المستهدفين للوقوع في جريمة الرشوة نتيجة ضغوطات الحياة المادية.

وأخيرا لا بد للتقليل من هذه الجريمة إيجاد مساحة من المرونة في الأنظمة والإجراءات التي تمس حياة المواطنين حتى لا يضطر إلى إنهاء مصالحه بطريقة غير مشروعة ويعطي فرصة أكبر للموظف لاستغلال هذا التعقيد الإداري. ولعل هذا القانون الجديد (قانون مكافحة الفساد) هو خطوة جد هامة للحد من انتشار هذه الجريمة خصوصا عن طريق الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بما لها من صلاحيات واستقلالية.

الهوامش:

- (1) احسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج2 الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، ط2، دار هومة، 2006، ص 48.
- (2) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص: جرائم الفساد، ج2، ط4 منقحة في ضوء قانون 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ص14.
- (3) عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، 1998، ص73.
- (4) السيد عفيفي/سمير عفيفي، موسوعة المرافعات أمام محاكم الجنايات، ط3، دار وليد حيدر للنشر والتوزيع، 2003، ص161.
- (5) علي عبد القادر القهوجي/فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، 2003، ص67.

(6) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، مرجع سابق، ص61.

(7) احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، ج 2، ط سنة 2004، دار هومة، ص 44.

(8) بارش سليمان، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة دار البعث قسنطينة، ص41. القوانين:

- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في: 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في: 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

القانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.