قراءة في احكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

الأستاذة حنان براهمي
أستاذة مساعدة بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة

مقدمة:

يقول عز وجل في محكم تنزيله" **المال والبنون زينة الحياة الدنيا والباقيات الصالحات خير عند ربك ثوابا وخير أملا**"،و يقول أيضا "**زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين والقناطير المقنطرة من الذهب والفضة والخيل المسومة والأنعام والحرث ذلك متاع الحياة الدنيا والله عنده حسن المئاب**"، إذن فلا أحد منا ينكر حبه للمال وسعيه لتحصيله، وليس في هذا شيء إذ يقول عز وجل "**وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة ولا تنس نصيبك من الدنيا وأحسن كما أحسن الله إليك ولا تبغ الفساد في الأرض إن الله لا يحب المفسدين**".

غير أن الطريقة التي يحصل بها هذا المال تختلف بين الناس، ذلك أن سعيهم شتى،فمنهم من يتحرى الرزق الحلال الطيب، ومنهم من يحصل المال بطريق غير مشروع، وهذا الطريق له أكثر من باب، ومن هذه الأبواب باب الرشوة.

إن ظاهرة الرشوة هي آفة منتشرة في كل الدول، فهي لا تخص الدول الفقيرة وحسب بل هي ظاهرة دولية، وإن تفاوتت درجاتها من مجتمع لآخر، وحسب تقديرات البنك الدولي وصلت قيمة الرشاوي الدولية حوالي 80 مليار دولار سنويا من قيمة الإستثمارات الأجنبية[1].

وهذا الفساد ليس مقصورا أيضا على العالم العربي، بل إنه متغلغل في الدول الصناعية المتقدمة صاحبة الديمقراطية، فالشركات الكبرى مثلا هي التي علمت المتنفذين في الدول النامية الفساد، وهي لا تتورع عن شراء حتى ذمم السياسيين والتبرع لتمويل الإنتخابات وشراء الأصوات وغيرها،لجني الثمار لاحقا[2].

وقد حاولت العديد من الدول العربية محاربة هذه الجريمة رغبة في تطويق الأيدي العابثة بنزاهة الوظيفة العامة، فسن مثلا في دولة الكويت قانون الكسب غير المشروع عقب الحرب العالمية الثانية للكشف عن الذمم المالية للقياديين[3].

وفي إطار الحملة التي تأتي ضد الفساد في الجزائر سن القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي كان من بين أهدافه تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص طبقا للمادة الأولى منه، ولذلك تناول في مجموعة من نصوصه جريمة الرشوة.

و قد اخترت من النصوص المتعلقة بهذه الجريمة في هذا القانون نص المادة 25، وهو النص المتعلق بجريمة رشوة الموظف العام، والذي يندرج تحت الباب الرابع منه.

الإشكال المطروح :

هل يكفي نص المادة25 بالفقرتين الواردتين ضمنه لتنظيم كل ما يتعلق بجريمة رشوة الموظف العام ؟

وهل وفق المشرع في صياغته لهذه المادة ؟

أم هل يكفي هذا النص للضرب فعلا على أي المتاجرين بالوظيفة العامة ؟

لدراسة هذا الإشكال قسمت الموضوع إلى المحاور التالية :

المحور الأول: معنى الرشوة وأثرها على المجتمع

المحور الثاني: أركان جريمة الرشوة

المحور الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الرشوة

المحور الأول: معنى الرشوة وأثرها على المجتمع

1/معنى الرشوة:

أ- الرشوة لغة:

***في اللغة العربية:**

قيل أنها الجعل، وقيل المحاباة.

قال ابن الأثير: الرشوة هي الوصلة إلى الحاجة بالمصانعة، وأصلها إلى الرشاء الذي يتوصل به إلى الماء، فالراشي الذي يعطي من يعينه على الباطل، والمرتشي الآخذ، والرائش الذي يسعى بينهما يستزيد لهذا ويستنقص لهذا، ورشا أي راشاه بمعنى حاباه، واسترشى طلب الرشوة، والرشوة ما يعطى لقضاء مصلحة أو لإلحاق(كذا) باطل أو لإبطال حق[4].

وشتان بين الرشوة والهدية، لأن البعض قد يخيل إليه أن ما أخذه من قبيل الهدية وهذه مشروعة، وذلك الذي يتصوره ذوي النفوس الضعيفة، أما العاقل التقي الذي لا تنقطع الصلة بينه وبين ربه فيتحرى دائما المكسب الطيب الطهور، ولذلك يعلم جيدا أن الهدية لا مقابل لها، كما أنها لا تطلب، بل هي وسيلة ليتحاب الناس فيما بينهم،و لذلك أوصى بها الرسول عليه الصلاة والسلام.

وأما إن كان لما قدم مقابل طلب طلبا حثيثا، وخيف أن يكشف أمره، وأن ترصده الأعين،فليعلم الطالب والمعطي أنها تلك هي الرشوة بعينها.

وقد ثبت في الحديث عن أبي حميد الساعدي قال: "استعمل النبي رجلاً من الأزد على صدقات بني سليم يقال له ابن اللتبيه فلما جاء حاسبه قال : هذا مالكم وهذا هدية. فقال الرسول: فهلا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً ثم خطبنا فحمد الله وأثنى عليه ثم قال أما بعد فإني أستعمل الرجل منكم على العمل مما ولاني الله فيأتي فيقول : هذا مالكم وهذا هدية أهديت لي أفلا جلس في بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته إن كان صادقاً والله لا يأخذ أحد منكم منها شيئاً بغير حقه إلا لقي الله تعالى يحمله يوم القيامة فلا أعرفن أحداً منكم لقي الله يحمل بعيراً له رغاء أو بقرة لها خوار أو شاة تيعر ثم رفع يديه حتى رؤي بياض إبطيه ثم قال : اللهم هل بلغت. بصر عيني وسمع أذني "[5].

قال الإمام النووي: وفي هذا الحديث بيان أن هدايا العمال حرام وغلول لأنه خان في ولايته وأمانته ولهذا ذكر في الحديث في عقوبته وحمله ما أهدي إليه يوم القيامة كما ذكر مثله في الغال وقد بين في نفس الحديث السبب في تحريم الهدية عليه،أنها بسبب الولاية بخلاف الهدية لغير العامل فإنها مستحبة [6]

- **في اللغة الفرنسية :**

جاء في مصطلح الرشوة

Notion la corruption est le fait soit pour un agent public de solliciter ou d'agréer des dons, présents ou avantages pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction , soit pour un administré de le solliciter dans le même but[7]

ب- الرشوة شرعا:

هي ما يدفع من مال إلى ذي سلطان أو منصب أو وظيفة عامة أو خاصة ليحكم له أو على خصمه بما يريد هو أو ينجز له عملا أو يؤخر لغريمه عملا [8].

ولدى الفقه المالكي ما أعطي لتحقيق باطل أو إبطال حق

ولدى الأحناف ما يعطى لإبطال حق أو إحقاق باطل والوصول إلى ظلم ولدى الشافعية ما يبذل للقاضي ليحكم بغير حق أو يمتنع عن الحكم بحق، ولدى الحنابلة ما يعطى بعد طلبه الهدية الدفع إليه ابتداء.

ج- الرشوة قانونا :

لم يضع المشرع تعريفا لها وكذلك كان اتجاه القوانين العربية،بل حتى الفقه لم يتفق على تعريف لها، غير أن الكل يجمع على أنها في النهاية ترتبط باتجار الموظف العام بوظيفته، وذلك بأن يقوم بعمل من أعمال وظيفته أو الإمتناع عن القيام بها أو تأخير إجرائها أو مخالفته لواجباتها نظير حصوله على مقابل من صاحب المصلحة أو الوسيط[9].

وقد أصبح للرشوة معنى واسع حيث لم يعد يقتصر ذلك المقابل على ما له قيمة مالية وحسب، بل كل ما يتم الاتفاق عليه بين الموظف والمراجع الذي يطلب تمرير معاملته بطريقة غير نظامية سواء كان هذا المقابل مادياً أو غيره[10]،ولذلك تعرف أيضا بأنها دفع شخص أو مؤسسة مالاً أو خدمة من أجل الإستفادة من حق ليس له، أو أن يعفي نفسه من واجب عليه[11].

بل يصل الأمر إلى حد اعتبارها (أي الوظيفة العامة) سلعة تباع ويؤخذ ثمنها كغيرها من السلع، حتى قيل إن الرشوة عقد بيع مبرم يقوم على تطابق إرادتين [12].

ذلك أن جرم الرشوة يقتضي وجود شخصين، الموظف الذي يأخذ أو يطلب مقابل لعمل يقوم به أو يمتنع عنه في اطار وظيفته، أو ليخل بواجباتها ويسمى "المرتشي"، وصاحب المصلحة الذي يقدم المقابل أو يعد به الموظف، أو يقبل ما يطلبه منه هذا الأخير ليؤدي عملا أو يمتنع عنه ويسمى "الراشي"[13].

وقد صنف المشرع العماني جريمة الرشوة ضمن الجرائم الواقعة على الإدارة العامة، ذلك أنها تتعلق بقبول الموظف العام مالا أو عطية مقدمة إليه، أو طلبه هذا المال أو العطية من اجل القيام بعمل في مجال وظيفته أو الإمتناع عن عمل في مجال وظيفته أيضا ودائرة اختصاصه لصالح شخص آخر ترتب على إثرها تربح هذا الموظف من عمله والاتجار به[14].

فالعبرة إذن بسلوك الموظف المرتشي، لأن أعمال الوظيفة أو الخدمة توجد بين يدي الموظف الذي يستطيع العبث بها أو اسغلالها [15].

2/ حكم الرشوة شرعا:

الرشوة محرمة شرعا ودليل ذلك :

أ- القرآن الكريم:

في قوله عز وجل "**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**"[16].

و قوله تعالى "**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون**"[17].

ب- السنة النبوية المطهرة:

قال صلى الله عليه وسلم "لعن الله الراشي والمرتشي"[18].

وفي رواية عائشة – رضي الله عنها – والراشي الذي يمشي بينهما..

وهو الوسيط الذي يسعى بين الراشي والمرتشي، والرسول الذي يمثل أحدهما أو كليهما حتى يتفق الطرفان على جرمهما، ويسمى بالرائش.

كما قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: (كل لحم أنبته السحت فالنار أولى به)، قيل :وما السحت؟ قال: (الرشوة في الحكم).

قال-صلى الله عليه وسلم-: (ما من قوم يظهر فيهم الرشا إلا أخذوا بالرعب)[19]، وهو القلق النفسي والذعر الذي يصيب الراشي والمرتشي مما كسبت أيديهما.

ج- الفقه الإسلامي :

أجمع فقهاء وعلماء الأمة على تحريم الرشوة، وهذه بعض الأحكام التي جاء بها الفقه، ففي فتوى للدكتور محمود عكام على شبكة إسلام أون لاين، قسم العطية التي يعطيها أحد الأشخاص في مقابل ما سيحصل عليه من الغير إلى عدة أقسام،وعليه أعطى حكم كل منها كالتالي: من أعطى مالا عينا أو منفعة ليحصل على ما ليس له بحق فهذا حرام على المعطي والآخذ.

ومن أعطى مالا عينا أو منفعة على سبيل الإضطرار وتحت القهر والجبر من أجل نيل حقه الثابت شرعا، فهذا حلال على المعطي حرام على الآخذ.

أما من أعطى مالا عينا أو منفعة لموظف ليستميل قلبه ليخفف الثاني ما توجب على المعطي كموظف الضرائب مثلا فهذا حرام على كليهما.

ومن منح مالا أو عينا إنسانا ما قدم خدمة وانتهى منها على سبيل الهدية التي لا تحمل معنى الإستمالة في المستقبل فهذا حلال لكليهما.

وأنهى بقوله فليسأل كل قلبه مستشهدا بالحديث النبوي "استفت قلبك وإن أفتوك وأفتوك" أخرجه أحمد[20].

3 / آثار الرشوة على المجتمع:

أ- إهدار المال العام في مشاريع غير مطابقة للمعايير القانونية، وبالتالي فالرشوة لها آثار وخيمة على اقتصاد وأمن البلاد ذلك أن الموظف الذي يملك إلغاء مشروع ضخم أو الموافقة عليه مع مخالفته للقانون مقابل حفنة عفنة من المال يؤثر سلبا على اقتصاد البلاد[21].

ب- تؤثر الرشوة على نزاهة الوظيفة العامة،و تفقد الثقة بين الإدارة والمتعامل معها.

ج – تشيع الرشوة الفساد الإداري لأن الموظف يستغل وظيفته لأجل الكسب غير المشروع، وبذلك يصبح هذا الموظف خطرا على الجهة الإدارية أو الخاصة التي يعمل بها[22].

د- ضياع الحقوق على أصحابها، كما أنها تؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة والعدالة الذي هو من المبادئ الرئيسة التي ينبغي أن تتحقق في الدولة الراشدة.

هـ- الرشوة لا تدفع إلى الظلم وحسب، بل تعين عليه[23].

و- اقصاء الطائفة الخيرة من أبناء الوطن التي ترغب حقيقة في النهوض باقتصاده ونموه.

ز- الرشوة تجعل صاحبها أسير الراشي، كما تجعله لا قيم له ولا مبادئ، ولاؤه ليس لوطنه وإنما لمن دفع له.

ح- القلق النفسي الذي يطوق الراشي والمرتشي لقوله صلى الله عليه وسلم "ما من قوم يظهر فيهم الرشا، إلا أخذو بالرعب".

إن الرشوة في النهاية تدمير للمجتمع سياسيا واقتصاديا وأخلاقيا، ولذلك يشير تقرير الإتجاهات الإستراتيجية الصادر عن مركز الدراسات السياسية والإسترتيجية بالقاهرة لسنة 2005 أن الرشوة تؤدي إلى :

- تخصيص العقود الحكومية لجهات غير ذات كفاءة،بالإضافة إلى التلاعب في شروطها.
- توزيع الخدمات والمرافق والأراضي بشكل غير متكافئ.

– تخفيض الإرادات الحكومية المحصلة من الضرائب والجمارك برشوة الموظف المختص بتحصيلها.

– تجنب أو تسريع الإجراءات البيروقراطية واستخراج التراخيص.

– تعطيل الإجراءات القانونية من خلال رشوة رجال الأمن والشرطة، بل الجهاز القضائي نفسه.

– توظيف الأصدقاء والأقارب دونا عن أصحاب الكفاءات[24].

المحور الثاني: أركان الرشوة

تختلف الأنظمة التشريعية العقابية في نظرتها لهذه الجريمة، فمنها ما أخذ بنظام وحدة جريمة الرشوة،حيث اعتبر الفعل الذي يقع من الموظف هو الفعل الأصلي الذي تقوم به هذه الجريمة، أما فعل الراشي فهو عبارة عن اشتراك فيها.

أما البعض الآخر فأخذ بنظام الفصل التام بين جريمتي الراشي (جريمة الرشوة السلبية)، وجريمة المرتشي (جريمة الرشوة الإيجابية).

وقد انتهج المشرع الجنائي الجزائري النهج الثاني حيث فصل بين الجريمتين وقرر لكل منهما نفس العقوبة وذلك ما يستشف من نص المادة 25 التي جرم فيها سلوك الراشي في الفقرة1، وسلوك المرتشي في الفقرة 2 وقرر لهما نفس العقوبة وهي الحبس من سنتين إلى عشر سنوات، والغرامة بين 200.000 دج و1.000.000 دج.

وهذا ما سار عليه أيضا المشرع الجنائي المغربي، وهذه الثنائية تسمح باستقلال الجريمتين في المسؤولية والعقاب إذ يتصور وقوع إحدى الجريمتين دون الأخرى بالضرورة ومن نتائج ذلك الاستقلال إمكانية متابعة الراشي عن جريمة عرض الرشوة التي قد يرفضها الموظف العمومي والعكس صحيح إذ يمكن مساءلة هذا الأخير لطلبه الرشوة مثلا حتى ولو رفض صاحب الحاجة الاستجابة لطلبه وهاتان نتيجتان ما كان يمكن الوصول إليهما في ظل الأخذ بمذهب وحدة الرشوة[25].

1– الركن المادي:

يتكون الركن المادي في جريمة الرشوة من السلوك الإجرامي والغرض منه.

وقد أكد المشرع على اتساع معنى الرشوة كما ذكرنا آنفا، إذ لم يعد الركن المادي فيها يقتصر على الحصول على المقابل المادي، بل يتحقق الجرم أيضا حتى لو

كان المقابل معنويا، لذلك استخدم المشرع في المادة 25 من القانون 01/06 مصطلح "المزية" سواء تعلق الأمر بما يعطيه الراشي أو ما يطلبه المرتشي.

وذلك بدل مجموع المصطلحات التي كان يتأرجح بينها النص القديم (المادة 126 الملغاة من قانون العقوبات) وهي "العطية"، "الوعد"،"الهبة"، "الهدية"،"منافع أخرى".

أ-السلوك الإجرامي:

يقع هذا السلوك عندما يعد أحد الأشخاص موظفا عموميا بمزية غير مستحقة، أو يعرضها عليه، أو يمنحه إياه بطريق مباشر أو غير مباشر،حتى ولو لم تكن تلك المزية أو العطية لصالح الموظف المرتشي نفسه، وإنما لصالح شخص آخر طبيعي أو معنوي، وذلك من أجل أن يقوم هذا الموظف بعمل ما أو يمتنع عن آداء واجب يدخل ضمن التزاماته الوظيفية أو يزعم أنه يدخل ضمن اختصاصه أو يعتقد ذلك.

وقد كان نص المادة 129 الملغى يشير إلى تجريم فعل الراشي حتى ولو لم تؤد الرشوة إلى النتيجة المرجوة، بل وتوقيع نفس العقوبة الموقعة على المرتشي طبقا للمواد 126/126 مكرر/128/127 ق.ع في مثل هذه الحالة.

كما جرم هذا الفعل أيضا (أي سلوك الراشي) في المادة 25 من القانون01/06 الذي يقابل المواد السابقة والملغاة من قانون العقوبات، وقرر له نفس عقوبة المرتشي.

وكذلك فعل المشرع الجزائي السوري حيث عاقب الراشي حتى على العرض الخائب بنص مستقل هو المادة 345، وهو فعل عرض الرشوة الذي لا يلق استجابة من الموظف العام أو من في حكمه، حيث عاقب الراشي بالحبس ثلاثة أشهر على الأقل وغرامة لا تنقص عن ضعفي قيمة الشيء المعروض، وذلك رغبة منه في حماية الموظف من الإغواء، وحماية لنزاهة الوظيفة العامة ومعاقبة من لا يكنون احتراما لذلك [26].

ويتكون السلوك الإجرامي في جريمة المرتشي من طلب أو قبول الموظف العام أية مزية غير مستحقة لنفسه أو لغيره نظير الاتجار بأعمال وظيفته،سواء كان هذا المقابل ماديا أو معنويا كما ذكرنا سابقا، وسواء تسلم هذا المقابل في الحال أو وعد به مستقبلا فجريمة الرشوة واقعة في كل الأحوال.

ولما كان الأمر يتعلق بالطلب أو القبول فهذا يعني أننا أمام تعبير عن إرادة كامنة في نفس هذا الشخص، وبالتالي قد تأخذ أي شكل من أشكال التعبير قولا أو كتابة أو إشارة، أو موقفا لا يدع شكا في الدلالة عليها، على ان يكون التعبير جادا، فلو كان

المرتشي مازحا في طلبه أو قبوله،أو غير واع، أو كان يتظاهر بذلك لتسهيل القبض على الراشي، فإن ذلك يعدم هذا التعبير.

ويتكون السلوك الإجرامي في جريمة الراشي من الوعد أو العرض أو المنح الفعلي لمزية غير مستحقة لصالح الموظف نفسه،أو أي شخص آخر بشكل مباشر أو غير مباشر.

ولا يتوقف الأمر على ارتباط طلب الموظف بقبول من صاحب الحاجة، أو ارتباط القبول بالعرض الصادر من الراشي، فالرشوة ليست عقدا وبالتالي فمجرد طلب الموظف العام مزية ما من أي شخص ثمنا للاتجار بوظيفته، أو عرض الغير مزية من أي نوع على الموظف العام نظير منحه حقا ليس له أو إعفائه من التزام مفروض عليه، يؤدي إلى قيام جريمة الرشوة بشكل تام في حق الراشي أو المرتشي.

غير أن قانون العقوبات الجزائري لم يتضمن نصا يجرم فعل الوسيط أو ما يسمى بالمتدخل في بعض القوانين، وذلك سواء في الأمر 156/66، أو حتى في القانون01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وفي هذا قصور ذلك أن دور الوسيط أو المتدخل أو الرائش لا يقل إجراما عن مثيليه الراشي والمرتشي، بل ربما لولا سعيه بينهما لما أفلحا في العبث بحقوق الناس والمصلحة العامة.

ولذلك نجد في القوانين المقارنة نصا يجرم فعل هذا الشخص، بل وأحيانا يقرر له نفس العقوبة الموقعة على الراشي والمرتشي، منها المادة 107 من قانون العقوبات المصري، والمادة 10 من نظام مكافحة الفساد السعودي،أما المادة 158 من قانون الجزاء العماني فتنص على: "يعاقب الراشي أو الوسيط بالسجن من شهر إلى سنتين إذا حاول رشوة موظف فرفضها".

ب- الغرض من الرشوة:

هو ذلك المقابل الذي يصبو إليه الموظف من وراء جرمه،و لابد أن يكون هذا المقابل مرتبط بالعمل الوظيفي برابطة غائية، وبالتالي أن انتفاء الغاية يترتب عليها انتفاء المقابل وعدم صلاحية تحقيق الركن المادي للجريمة، كأن يحصل الموظف على مبلغ من المال سدادا لدين سابق كان على المدين أو قبول لهدية قريب أو صديق دون أن يكون لذلك علاقة بالعمل الوظيفي[27].

فكلما كان المقابل حقا ثابتا للموظف انتفى الجرم،و قد يعطى المقابل في صورة مستترة، كما إذا باع صاحب الحاجة للموظف أو المكلف بخدمة عامة عقارا أو أي مال آخر بثمن بخس أو أشترى منه مالا بثمن ياهظ[28].

ولا يؤثر على قيام جريمة الرشوة أن يؤدى المقابل لفائدة شخص آخر غير الموظف المرتشي طبقا للمادة2/25، غير أن هذه الحالة تطرح مسألة أخرى وهي مدى مسؤولية هذا الشخص والذي يسمى المستفيد عن سلوكه هذا.

بالرجوع إلى نص المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لا نجد تجريم لهذا الفعل، وبالتالي لو كانت الفائدة موجهة لشخص آخر غير الموظف العام، وحصل عليها فعلا هذا الشخص حتى لو كان على علم بمصدرها فإن سلوكه هذا لا يقع في دائرة التجريم، إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

وهذا بخلاف الذي جرت عليه بعض تشريعات الدول العربية التي ضيقت الخناق حتى على المستفيد سدا لباب الرشوة كلية،منها قانون العقوبات المصري الذي جرم سلوك المستفيد وقرر له العقوبة المناسبة بنص مستقل في المادة 108 مكرر منه على أن كل شخص عين لأخذ العطية أو الفائدة أو علم به أو وافق عليه المرتشي أو أخذ أو قبل شيئا من ذلك مع علمه بسببه، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة مساوية لقيمة ما أعطى أو وعد به، وذلك إذا لم يكن قد توسط في الرشوة.

أما إذا كان هذا الشخص وسيطا في جريمة الرشوة،فإن عقوبتها تطبق عليه باعتباره شريكا فيها طالما صدر عنه فعل من الأفعال الإجرامية التي يتكون منها الاشتراك في الجريمة (التحريض أو الاتفاق أو المساعدة)[29].

2- الركن المعنوي:

يتحقق الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي لأن جريمة الرشوة من الجرائم العمدية، هذا القصد الجنائي هو قصد عام يتكون من العلم والإرادة؛ علم الموظف بأن هناك فائدة قدمت له، مع علمه بأن تقديم تلك الفائدة هي في مقابل قيامه بعمل أو امتناع أو مخالفة لواجبات وظيفته، وإرادته أن يحصل عليها[30].

أ- العلم:

يجب أن يعلم الموظف عام أن العمل المطلوب منه يدخل ضمن اختصاصه أو يعتقد أنه كذلك، بل حتى لو كان العمل لا يدخل ضمن التزاماته الوظيفية، فإنه يكفي أن يكون المرتشي موظفا في الجهة التي يطلب أداء العمل أو الامتناع عنه فيها.

كما يجب أن يعلم أيضا بأن المقابل الذي يقدم إليه هو من أجل القيام بالعمل الوظيفي أو الامتناع عنه.

ب- الإرادة:

يجب أن تتجه إرادة المرتشي إلى طلب أو قبول مزية غير مستحقة نظير الاتجار بوظيفته، وبالتالي يجب أن تكون إرادة هذا الشخص حرة مختارة، كما يجب أن تكون جادة.

3- الركن الخاص (صفة المرتشي):

أ- صفة الموظف العام:

حتى يتحقق الجرم لابد أن يكون السلوك الإجرامي صادرا عن موظف عام، وقد جاء في الأحكام العامة من القانون 01/06 أن الموظف العام هو كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

وهو أيضا 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.

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

ب- صفة الاختصاص:

تشير جميع التشريعات لهذا العنصر،حيث تشترط لقيام جريمة الرشوة أن يكون الموظف العام مختصا بما طلب منه أو قبله، وهذا ما تشير إليه المادة 2/25 " 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."

فعنصر الاختصاص هنا عنصر مكمل لعنصر صفة المرتشي كونه موظفا عاما[31].

ويعني الاختصاص صلاحية الموظف من الناحية القانونية للقيام بالعمل المطلوب منه، وقد يكون الموظف مختصا كليا بالعمل أو جزئيا فقط، كما قد يزعم لصاحب الحاجة أنه مختص بما طلب منه، وقد يعتقد خطأ بذلك.

وفي كل هذه الأحوال درجت التشريعات المقارنة على اعتبار الجرم واقعا، بل إن البعض منها خصص نصوصا عقابية تبين العقوبة المناسبة في حال زعم الموظف المرتشي الاختصاص دون أن يكون كذلك، أو حتى في حال اعتقاده خطأ أنه مختص، وهذا ما أشارت إليه المادة 103 مكرر من قانون العقوبات المصري التي اعتبرت الموظف الذي يعتقد خطأ أنه مختص بالعمل المطلوب،أو زعم ذلك في حكم المرتشي،و قررت له نفس العقوبة الموقعة على الموظف المرتشي في حال كان مختصا فعلا بالعمل المطلوب[32].

ذلك أن المشرع قد لاحظ أن هذا الموظف الذي لم يتجر في عمل وظيفي معين،قد اتجر في الوظيفة ذاتها فاستغل الثقة التي يضعها الناس فيمن يشغلونها لحمل المجني عليه على الاعتقاد بأنه مختص بالعمل الذي يسعى إليه، في حين أنه لا يختص به ولا يسعه القيام به، فهو بذلك يجمع بين الاتجار بالوظيفة والاحتيال على الناس، ومن ثم فهو لا يقل في الإجرام – إن لم يزد– على الموظف الذي يتجر في أعمال يختص بها فعلا [33].

بينما لم يشر المشرع الجزائري سوى إلى حالة الاختصاص ضمن المادة 1/25 و2.

وبالتالي تبقى حالتي الزعم بالاختصاص والاعتقاد الخاطئ به محل اجتهاد فقهي وقضائي لأنها صور لا يخلو منها الواقع، ولكن المشرع لم يضع لها الإطار القانوني المناسب.

بل يضاف إلى ذلك أن المادة السالفة الذكر لم تشر إلى حالة كون الموظف مخلا بواجبات وظيفته،بمعنى أنه قد أتى عملا أو امتنع عن عمل خرقا لنصوص القانون، وهو ما يثير مسألة مشروعية أو عدم مشروعية العمل موضوع الرشوة، وهذا ما يبدو من خلال صياغة المادة 25 بفقرتيها والتي جاءت كالتالي:

"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 آخر 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."

بينما نجد التشريع العقابي الإماراتي يفصل بين الحالتين في المادة 234 الفقرة الأولى والثانية، إذ نص في الفقرة الأولى على حالة المرتشي الذي يتقاضى العطية لأداء العمل أو الامتناع عن العمل إخلالا بواجبات وظيفته، أي أن العمل الذي يقوم به غير مشروع أساسا،بينما أشار في الفقرة الثانية إلى الحالة التي يقوم فيها الموظف بعمل أوجبه عليه القانون، أو يمتنع عن عمل منعته نصوص القانون من القيام به، ولأن الحالة الأولى تنم عن خطورة إجرامية أشد من الثانية فقد شدد المشرع العقوبة المقررة لها حيث جعلها عقوبة السجن المؤقت، فيما قرر في الحالة الثانية عقوبة السجن لمدة لا تجاوز العشر سنوات[34].

بل ذهب البعض أكثر من ذلك عندما توسعوا في تفسير عبارة "إخلالا بواجباته الوظيفية" إذ اعتبروها كل عبث يمس عمله وينطوي على خيانة الثقة والأمانة الوظيفية ويخل بواجبات أدائها على الوجه السوي القويم والتي قد لا تنص عليها القوانين صراحة إلا أنها تستلهم من المصلحة العامة التي ينبغي على الموظف مراعاتها[35].

ولا يشترط أن تكون الأعمال التي يطلب من الموظف أداؤها داخلة في نطاق الوظيفة مباشرة، بل يكفي أن يكون لها اتصال يسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة، أو أن يكون له نصيب فيها يسمح له بتنفيذ الغرض منها[36].

كما تقوم أيضا جريمة الرشوة حتى لو لم يكن الموظف مختصا بالعمل، ولكن يشرط أن يكون موظفا لدى نفس الجهة المطلوب انجاز العمل فيها، ولا يشترط انجاز العمل المطلوب بل حتى لو كان الموظف ينوي عدم القيام بالمطلوب منذ البداية فإن الجرم يقع.

المحور الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الرشوة

قرر المشرع الجنائي الجزائري في المادة 25 عقوبة أصلية للراشي والمرتشي هي الحبس من سنتين إلى عشر سنوات،بالإضافة إلى الغرامة التي تتراوح بين **200.000 دج و1.000.000 دج.**

أ- عقوبة الحبس:

سوى المشرع بين الراشي والمرتشي في العقوبة، وهذا يعني أنه سوى بينهما في الخطورة الإجرامية وأثر ذلك على الوظيفة العامة.

غير أن المشرع لم يشر في المادة 25 في فقرتها الثانية سوى إلى الحالة التي يقوم فيها الموظف العام بعمل مشروع بمقابل غير مستحق، في حين أغفل الحالة التي يقوم فيها الموظف بعمل غير مشروع وبمقابل غير مستحق، كما أنه لم يبين الحكم في حال كون الموظف المرتشي غير مختصا أساسا بالعمل المطلوب،فحين نجد التشريعات الأخرى قد قررت لكل حالة العقوبة المناسبة لها كما ذكرنا قبل قليل، من ذلك مثلا قانون العقوبات الإماراتي الذي قرر عقوبة السجن المؤقت للمرتشي في حال قيامه بالعمل المطلوب إخلالا بواجبات وظيفته طبقا للمادة 234 /1، والسجن المؤقت وفق المادة 68 من نفس القانون يتراوح بين 3سنوات و15 سنة ما لم ينص القانون بخلاف ذلك، بمعنى أنه يمكن أن تتجاوز العقوبة في مثل هذه الحالة عشر سنوات وذلك لأن هذه الحالة أشد خطورة من الأولى.

وكذلك فعل المشرع الكويتي حيث قرر عقوبة الحبس مدة لا تجاوز عشر سنوات للمرتشي الذي يزعم أنه مختص بالعمل المطلوب، أو يعتقد خطأ ذلك وهذا بموجب المادة 35 من قانون العقوبات الكويتي.

والغريب أن المشرع حذف المادة 126 مكرر من قانون العقوبات التي كانت تشدد العقوبة على المرتشي في حال كونه قاضيا وذلك بمعاقبته بالسجن من 5 سنوات إلى 20 سنة.

رغم أن هذا الشخص هو راعي حقوق الناس والساهر على تطبيقها، وهو الذي بيده رقاب الناس وأموالهم، وسائر حقوقهم فأولى أن يعاقب بأكثر مما يعاقب به الموظف العادي عندما يستهين بها، فيجعلها سلعة تباع وتشترى، وهذا الوضع أخطر ما يكون على حقوق الأفراد.

أما بالنسبة للوسيط والمستفيد فإن المشرع الجنائي الجزائري لم يجرم فعلهما،و بالتالي فإن القانون لا يعاقب هذين الشخصين إلا إذا توافر فيهما وصف الشريك في هذه الجريمة، وفيما عدا ذلك فإن سلوك الرائش أو المستفيد حتى مع علمه بمصدر الفائدة لا يقع ضمن دائرة التجريم في غياب نص خاص في هذا القانون يجرم فعلهما ويعاقب عليه،كما فعلت بقية التشريعات الجنائية وأنظمة مكافحة الفساد، منها قانون العقوبات المصري الذي جرم سلوك المستفيد وقرر له العقوبة المناسبة بنص مستقل في المادة 108 مكرر منه حيث عاقبه بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة مساوية لقيمة ما أعطى أو وعد به، وذلك إذا لم يكن قد توسط في الرشوة.

كما جرم سلوك الوسيط وقرر له نفس عقوبة المرتشي في المادة 107، وكذلك فعل المشرع السعودي في المادة 10 من نظام مكافحة الفساد، والمشرع الكويتي في المادة 39 من قانون العقوبات.

فيما نجد المادة 158 من قانون الجزاء العماني تنص على: "يعاقب الراشي أو الوسيط بالسجن من شهر إلى سنتين إذا حاول رشوة موظف فرفضها".

ب- عقوبة الغرامة :

قرر المشرع للراشي والمرتشي على حد سواء عقوبة الغرامة التي تتراوح بين 200.000 و1.000.000 د.ج، بينما لم يأخذ المشرع بنظام الغرامة النسبية، التي تعني أن يغرم الراشي والمرتشي بنسبة ما دفع أو وعد به في هذه الجريمة، وهو الأنسب برأيي ذلك أننا إذا أخذنا بنظام الغرامة المحددة، فإنها قد لا تؤدي معنى العقوبة بالنسبة للجاني، حيث قد لا تساوي شيئا أمام ما حصل عليه.

ونجد هذا النظام أي نظام الغرامة النسبية سائد في أغلب التشريعات العقابية العربية، منها القانون العقابي الإماراتي في المادة 238، نظام مكافحة الرشوة السعودي في المادة 19 حيث قرر بالإضافة إلى الغرامة العادية غرامة نسبية يتوقف مقدارها على مقدار مبلغ الرشوة المقدمة، و لا تتجاوز عشرة أضعاف قيمة الرشوة، قانون العقوبات السوري في المادة 345 حيث عاقب الراشي بالحبس ثلاثة أشهر على الأقل وغرامة لا تنقص عن ضعفي قيمة الشيء المعروض.

ج- المصادرة والحرمان من بعض الحقوق:

بالإضافة إلى العقوبتين السابقتين، قرر المشرع عقوبة المصادرة طبقا للمادة 133 من قانون العقوبات، والحرمان من بعض الحقوق طبقا للمادة 134 من نفس القانون.

خاتمة:

كان حريا بالمشرع ومن خلفه الإرادة السياسية وهي تبتغي الضرب على أيدي العابثين بنزاهة الوظيفة العامة،و الثقة التي بين الإدارة والمتعامل معها أن تشدد الخناق أكثر على هؤلاء كما فعلت التشريعات العربية المقارنة من خلال توسيع دائرة التجريم :

- من حيث الأشخاص (تجريم سلوك الوسيط والمستفيد)

- من حيث المضمون (التطرق لحالة عدم مشروعية العمل الذي يقوم به الموظف من جهة، وحالة زعم الاختصاص والاعتقاد به من جهة أخرى).

إن هذه الجريمة ليست بحاجة إلى البحث من الناحية القانونية فحسب، إنما برأيي نحن بحاجة إلى دراسة الأسباب الحقيقية الدافعة للرشوة دراسة جدية معمقة من أجل التخفيف من حدة أوضاع الفساد السائدة، فلا جريمة بدون سبب يدفع إليها، ثم إنه لا جدوى من أن نعاقب شخصا أو أن نشدد العقاب الذي كان مقررا له،ولا نغير من الأوضاع المحيطة به شيئا.

الهوامش:

1 - محسن محمد العبودي،"**جريمة الرشوة الدولية**"، مركز الدراسات السياسية والاستراتيجية، 2001/01/01 على موقع : www.ahram.org.eg.

2 - عبد الله بن مسعود الجهني، "**الفساد...الفساد ؟**"،21أكتوبر2008،على موقع: www.alarabia.net

3 - مريم عبد الله سالم، "**الكشف عن الذمم المالية للقياديين**"،17 أكتوبر 2008،على موقع: www.majleslommah.net

4 - لسان العرب، www.wikisource.org.

5 - رواه البخاري ومسلم.

6 - شرح النووي على صحيح مسلم 533/4.

7 -Jean Paul Doucet, Dictionnaire de Droit Criminel,Lettre C, Site :www. le droit criminel.free.fr.

8 - "**جريمة الرشوة في الإسلام**"، 2008/05/25، على موقع منتديات طرب نت.

9 - حسن بن علي، "**جريمة الرشوة**"،على موقع: .

10 – عبد الله بن راشد السنيدي، "**الرشوة خلل كبير في الواجب الوظيفي**"،**جريدة الجزيرة**، عدد 12552، بتاريخ 21 محرم 1428.

11– 6 أوت 2008 على موقع:www.ar.wikipwwwedia.org.

12 – غسان رباح،"**جريمة الرشوة وآثارها**"،على موقع: .

13 – أنظر ياسر أمير الفاروق، **الإعتراف المعفي من العقاب في جريمة الرشوة**.دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،2006،ص.9 بتصرف.

14 – رباب عبد العاطي، "**الرشوة والهدية**"، 2007/10/27 على موقع: www. Makalat.com

15 – ياسر أمير فاروق، مرجع سابق،ص.9.

16 – الآية 29 من سورة النساء.

17 – الآية 188 سورة البقرة.

18 – حديث حسن صحيح أخرجه الترمذي.

19 – مسند الأمام أحمد.

20 – طالع الفتوى على موقع إسلام أون لاين، بتاريخ 16 أكتوبر 2008.

21 – جريمة الرشوة في الإسلام،مرجع سابق.

22 – عبد الله بن راشد السنيدي، مرجع سابق.

23 – نفس المرجع.

24 – أنظر:عادل عبد العزيز السن،"**ورشة عمل مكافحة أعمال الرشوة 3-7 ديسمبر2006**"، المنظمة العربية للتنمية الإدارية،ص. ص82،83.

25 – عمر مشرف، " **الرشوة في القانون الجنائي المغربي**"، على موقع: www.alamalnet.com، ص.1.

26 – جهاد هشام وكاع، "**الركن القانوني ماهي عقوبة الراشي والمتدخل في قانون العقوبات السوري؟**"، يومية الفرات. مؤسسة الوحدة للصحافة والطباعة والنشر،سوريا،2008/08/28،على موقع:www. alwehda furat. gov.

27 – علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبدالله الشاذلي، **شرح قانون العقوبات**، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 81.

28 – الرشوة في قانون الإمارات العربية، مرجع سابق، ص.22.

29 – نفس المرجع، ص.24.

30 – شيماء عطا الله، "**محاضرات في النظام الجزائي(2) جريمة الرشوة وفقا لنظام مكافحة الرشوة الصادر في 1429/12/29**"على موقع:www. drshaimaa.atwebpages.com.

31 - حسين بن علي بن سليمان المقبالي،"عنصر الاختصاص في جريمة الرشوة"،**على موقع:**

32 – أنظر:عبد العزيز سلمان، "**انتشار الرشوة والفساد**"، 30 اكتوبر 2008 على موقع:www.egyptiangreens.com

33 – عادل عبد العزيز السن،مرجع سابق، ص.68.

34 – الرشوة في قانون الإمارات العربية، مرجع سابق، ص.14.

35 – علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص. 88.

36 – جريمة الرشوة في قانون الإمارات العربية، مرجع سابق، ص.10.