وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: الحقوق

الرشوة في القطاع الخاص على ضوء أحكام قانون مكافحة الفساد 06/01

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي حقوق

تخصص قانون جنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالبين:

- مسعودة مكشتي
- منصور مسعودي

إشراف الأستاذ:

- د . محمد بن فردية

اللجنة المناقشة:

اسم و لقب الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. الطيب طيبي	أستاذ محاضر	غرداية	رئيسا
د. محمد بن فردية	أستاذ محاضر	غرداية	مشرفا و مقررا
د. فتيحة الاخضاري	أستاذة محاضرة	غرداية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 1440/1439 هـ - 2019/2018م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا
إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ

وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ البقرة(188)

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى:

روح والدي رحمه الله

إلى والدتي الغالية التي دعمتني بالدعاء حبا وإخلاصا

إلى زوجتي وأولادي

إلى جميع إخوتي وأخواتي

وإلى كل من سلك درب العلم من الباحثين والطلاب

منصور

الإهداء

إلى من قرن الله الإحسان إليهما بطاعته

إلى من ربياني صغيرة وشملاني بعظم عطفهما كبيرة

إلى الوالدين الكريمين

أسأل الله دوام الصحة والعافية لهما

إلى أخواتي وأخوتي الأعزاء شاكرة ومقدرة لهم تشجيعهم و مساندتهم

إلى الدكتور بن الفردية الذي تفضل بالاشراف على هذا العمل

وإلى كل أستاذ كان له الفضل في نجاحي

إلى زميلي الذي تقاسم معي هذا العمل منصور–

إلى كل مت تحمل معي عناء اكمال هذا البحث

إلى جميع صديقاتي اللواتي عرفتهن في مجال العمل أو الدراسة وإلى كل من

صادفته في طريقي إلى العلم و المعرفة

إلى كل هؤلاء أهدي عصارة جهدي.

وإلى كل من سلك درب العلم من الباحثين والطلاب

مسعودة

الشكر والتقدير

الحمد لله والشكر لله على توفيقه التام لإتمام هذا البحث

وفي معرض الشكر والامتنان نتوجه بالشكر الجزيل إلى:

-الدكتور محمد بن فردية التي أشرف على هذه الدراسة ، والتي زودنا بنصائحه

وتوجيهاته المعرفية وكان له عظيم الفضل في خروج البحث بهذه الصورة .

- إلى أساتذتنا الأفاضل

وإلى كل من بذل معنا الجهد الكبير في كتابة هذا البحث

و أخيرا نوجه الشكر المصحوب بالتقدير إلى لجنة المناقشة على جهدها وصبرها في قراءة

هذا العمل ثم تقييمه بالتوجيهات العلمية.

ملخص

إن موضوع الرشوة في القطاع الخاص موضوع حساس وعلى جانب كبير من الأهمية، فالرشوة جريمة قد لا تكتفي بالطابع الوطني بل قد تمتد الى النطاق الدولي، لذا فقد سعت دراستنا لبيان الرشوة في القطاع الخاص، من خلال إبراز مفهومها آليات مكافحتها الاستراتيجيات التي تبناها المشرع الجزائري لحماية المواطن من هذه الجريمة وذلك من خلال التعرف على الهيئات التي أوكل لها مهمة مكافحة هذه الجريمة ،وبيان الامتيازات و الوسائل التي أتاحها لها للقيام بدورها بشكل متكامل ،وصولا إلى القوانين المستحدثة في ظل قانون 06/01 المتعلق الوقاية من الفساد ومكافحته

الكلمات المفتاحية: الرشوة – القطاع الخاص – مكافحة الفساد

abstract

he issue of bribery in the private sector is very sensitive and important. Bribery is a crime that may not only be national, but may also extend to the international sphere. Therefore, our study sought to show bribery in the private sector by highlighting its mechanisms against the strategies adopted by the Algerian legislator to protect And to clarify the privileges and means that enabled it to play its role in an integrated manner, up to the laws created under Law 06/01 on the prevention and control of corruption.

Keywords: Bribery - Private Sector - Fighting Corruption

قائمة المختصرات

- ق. إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية
- ق. و. ف. م قانون الوقاية من الفساد ومكافحته
- ج.ر.: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
- د. ط: دون طبعة
- د.ت: دون تاريخ النشر
- ج: جزء
- ط: طبعة
- ص: صفحة

مقدمة

مقدمة :

تتعدد جرائم الفساد وتتنوع وعلى الرغم من تعدد القوانين التي تم تشريعها من أجل مكافحة هذه الجرائم إلا انها لم تستطع ايجاد الآليات الكفيلة بوقف تناميها المستمر والمتزايد بشكل ملحوظ، ومن تلك الجرائم التي تحاول العديد من الحكومات والانظمة التشريعية كبح تفشيها وانتشارها الجرائم المتعلقة بالرشوة بشتى أشكالها.

ولقد أضحت جريمة الرشوة اليوم من اكثر الجرائم تداولا على الساحة الدولية وذلك نظرا لما تمثله من خطورة على العلاقة بين المواطن والادارة سواء كانت في القطاع العمومي والخاص .

فجريمة الرشوة ظاهرة من ظواهر الفساد التي تصيب الوظيفة العامة و المجتمع ككل لذا حاربتها مختلف الدول وكذا المنظمات الدولية والإقليمية ،وهو ما سعى إليه المشرع الجزائري بدوره إذ جرم مختلف صور الرشوة بل حاول إضافة إلى ذلك تجريم كل فعل من شأنه المساس بنزاهة الوظيفة وأجهزة الدولة وذلك من خلال ما تضمنه قانون العقوبات باعتبارها جريمة كلاسيكية، وقد أخذت بها الأمم المتحدة لمكافحة من قبل الجمعية العامة بنيويورك في 31 أكتوبر 2003 والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي 4/128 المؤرخ في 19 أفريل 2004 ، فكانت الجزائر من بين أهم الدول المصادقة عليها، بحيث أن القانون 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و الذي بموجبه استحدث المشرع الجزائري الكثير من الجرائم في مجال مكافحة الفساد والتي لم يكن لها وجود في قانون العقوبات وهي مستوحاة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على غرار جريمة الرشوة في القطاع الخاص و جريمة تلقي الهدايا .....

ومن هذا كله لابد من وضع تنظيم قانوني جديد لمواكبة الوضع ومواجهة الفساد ومكافحته بصفة عامة والرشوة بصفة خاصة .

أهمية الدراسة:

وتبرز أهمية هذه الدراسة من أهمية الموضوع ذاته، حيث انه يرتبط مباشرة بالحياة اليومية للمواطنين والذين تربطهم علاقة دائمة بالمصالح التي تهمهم خاصة بالقطاع الخاص وهو ما قد يجعله عرضة لهذه الجريمة، بالإضافة الى أهمية استعراض جهود الجزائر في مكافحة الفساد والاصلاح الاداري ، حيث يحاول المشرع الجزائري تقليص

هذه الظاهرة أو الحد منها نهائيا، بعد ان انتشرت داخل اجهزة الدولة حتى وصلت إلى اعلى مراتب الادارة والموظفين.

ومما يضاعف أهمية هذا الموضوع هو استحداث قانون لمكافحة الفساد والذي استحدثت معه صورة اخرى للرشوة لابد من تسليط الضوء عليها.

أسباب اختيار الموضوع:

إن أسباب اختيار الموضوع نجد أسباب ذاتية وتتمثل برغبتنا في الإسهام ولو بجزء يسير في إنارة الرأي العام حول موضوع من أهم المواضيع وأكثرها حساسية في الدولة ،وخلق جيل جديد يتبنى قضية الفساد المالي و الاداري ويجعل الدفاع عنه على رأس أولوياته.

الرغبة في البحث عن نجاعة أجهزة مكافحة الفساد وتسليط الضوء على دورها خصوصا بعد تنامي ظاهرة الرشوة في القطاعين العام والخاص التي تسببت في فقدان الثقة بين الادارة والمواطن ما يطرح علامة استفهام عن دور هذه الاجهزة والآليات .

وأما الأسباب الموضوعية فتتمثل في انشار هذه الظاهر في المجتمع مع غياب الضمير والأخلاق أو بطرق التعامل معها سواء من طرف المسؤولين أو المواطنين، بسبب كثرة الجرائم المشابه لها.

وأيضا على الرغم من كثرة الدراسات حول موضوع الرشوة إلا أن أغلبها تتناول موضوع رشوة الموظف في القطاع العمومي وهو ما دفعنا إلى محاولة البحث عن الرشوة في القطاع الخاص.

وكذلك الرغبة في التعرف على المواد المستحدثة بموجب قانون مكافحة الفساد، بالإضافة إلى التعرف على الطرق الاجرامية التي يسلكها المسير أو المسؤول عن ادارة الكيان الخاص من أجل تحقيق مآربه .

ونجد كذلك توضيح السياسة التي انتجها المشروع الجزائري في جريمة الرشوة في القطاع الخاص من خلال الامر 06/01.

أهداف الدراسة:

ونهدف من خلال هذه الدراسة الى تحقيق بعض الاهداف العلمية والعملية والتي من بينها تسليط الضوء على المفاهيم المتعلقة بجريمة الرشوة بصفة عامة وجريمة الرشوة في القطاع الخاص بصفة خاصة وذلك من خلال توضيح مفهومها وأركانها وكذلك المتابعة والجزاء المترتبة عن القيام بها ونظرة المشرع الجزائري فيها.

بالإضافة الى محاولة التعرف على جديد قانون مكافحة الفساد في ما يتعلق بموضوع الرشوة وما تم استحداثه مقارنة بقانون العقوبات السابق.

الدراسات السابقة:

وتعتبر دراستنا هذه مكملة لدراسات سابقة تناولت الموضوع وهي متعددة نجد منها:

دراسة زينب ميلودي بعنوان جريمة الرشوة في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الجزائري وهي عبارة عن مذكرة ماستر بجامعة حمة لخضر بواد سوف، وقد جاءت الدراسة لمقارنة احكام الشريعة الإسلامية للحد من أضرار الرشوة باعتبارها صورة من صور أكل مال الناس بالباطل، مع موافقة القوانين الوضعية بما في ذلك القانون الجزائري الذي جرمها وضمنها تحت قانون خاص(قانون الوقاية من الفساد ومكافحته) نظرا لخطورتها.

دراسة العرشي رفيدة: جريمة الرشوة في ظل القانون 01/06، نتناول في هذا البحث ظاهرة الرشوة واهم الصور المستحدثة لها وذلك بالتعرف على ماهيتها وأركانها. كما يسعى هذا الموضوع إلى الكشف عن الإستراتيجية التي تبناها المشرع الجزائري لمواجهةهذه الظاهرة والسياسة الجنائية المتبعة لمكافحة هذه الجريمة .

صعوبات البحث:

ولم تخل هذه الدراسة من بعض الصعوبات التي واجهت موضوعنا إذ نجد أن الموضوع واسع معمق ولكن ما يميز جانب المتعلق بالقطاع الخاص أن المراجع قليلة فيه، وكذلك نجد أن المراجع الموجودة بها تكرار وهو ما أدى إلى دراسة جانب معين فقط دون النظر إلى الجوانب الأخرى للموضوع.

الاشكالية

ومن أجل الالمام بجوانب الموضوع قمنا بطرح الاشكالية التالية :

-لماذا ميز المشرع الجزائري جريمة الرشوة في القطاع الخاص ضمن أحكام قانون مكافحة الفساد؟

و تتفرع عنها ما يلي:

- **ما مفهوم جريمة الرشوة في القطاع الخاص؟**
- **ما هي الإجراءات المتبعة لمعاينة هذه الأخيرة وما مدى فعاليتها؟**

منهج الدراسة

وقد تم الإعتماد في الاجابة على هذه الإشكالية المنهج الوصفي التحليلي من أجل عرض نصوص القوانين والتشريعات ودراستها وشرحها ومحاولة الوصول إلى الغرض من تشريعها للتوصل الى الفهم الصحيح لمضمونها والغايات التي وضعت من أجلها.

خطة البحث

للإجابة على الاشكالية المطروحة اعتمدت على الخطة التالية :

مقدمة وبها توطئة للموضوع اضافة الى توضيح الجانب المنهجي للدراسة

الفصل الأول بعنوان الاحكام الموضوعية لجريمة الرشوة في القطاع الخاص وتتضمن مبحثين :

المبحث الأول عُنون بمفهوم الجريمة وبه مطلبين، الأول يتضمن المقصود بجريمة الرشوة في القطاع الخاص أما الثاني فيه تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن غيرها من الجرائم المتشابهة

المبحث الثاني فهو بعنوان أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص ويحتوي على أركان جريمة الرشوة السلبية (جريمة المرتشي) وهي كالتالي(الركن المفترض، الركن المادي ،الركن المعنوي). ثم تناول أركان جريمة الرشوة الايجابية (جريمة المرتشي)وهي كالتالي(الركن المفترض، الركن المادي ،الركن المعنوي).

وأما الفصل الثاني فعُنون بالمتابعة والجزاء في جريمة الرشوة في القطاع الخاص، واحتوى على مبحثين:

المبحث الأول: أخذ عنوان إجراءات المتابعة وتضمن التحقيق في جريمة الرشوة في القطاع الخاص و بعض الأحكام الجزائية الأخرى.

والمبحث الثاني: هو الجزاء المقدر لجريمة الرشوة في القطاع الخاص حيث تناول العقوبات المقدرة للشخص الطبيعي (العقوبات الأصلية ،والعقوبات التكميل)، والعقوبات المقررة للشخص المعنوي (العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية).

الفصل الاول

الأحكام الموضوعية لجريمة الرشوة في القطاع الخاص

تمهيد

تعتبر ظاهرة الرشوة ضمن أبرز قضايا الفساد التي تثير إهتمام المواطنين في جميع دول العالم، وأحد أخطر المشكلات التي أعدت لها تقارير الخبراء والمختصين على ضرورة علاجها ومكافحتها ، كونها تصيب نزاهة الوظيفة العامة، وهو حق أساسي لكل مجتمع .

ضف لذلك فالرشوة فعل مؤثم، يستغل به الموظف أو ذو الصفة وظيفته أو منصبه من سلطات وإمكانيات لغير الغرض الذي وضعت له ،حيث يجعل هذه السلطات تحقق منفعته الذاتية وليس منفعة المواطن الذي يجب أن يخدمه ، ونظرا لخطورة هذه الجريمة وتأثيرها على الدولة بشكل عام و الفرد بشكل خاص.

و قد ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

- المبحث الأول تحت عنوان مفهوم جريمة الرشوة
- المبحث الثاني بعنوان أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

المبحث الأول : مفهوم جريمة الرشوة في القطاع الخاص

تمثل الرشوة انحراف الفرد وخروجه عن مساره الطبيعي الإنساني، وتشكل نوعا من أنواع الجرائم، وهذا ما يؤثر بالسلب على المجتمع ،ويؤدي إلى ان تتحول مؤسسات الدولة إلى أماكن جالبة للربح للموظف بصرف النظر عن الدور الحقيقي الذي استند إلى الموظف العام ودوره في تحقيق المصلحة العامة، و بهذا فمفهوم جريمة الرشوة يتحدد أساسا من خلال تعريف.

حيث تضمن هذا المبحث مطلبين: المطلب الأول تحت عنوان المقصود بجريمة الرشوة في القطاع الخاص، والثاني تحت عنوان تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن غيرها من الجرائم المشابهة.

المطلب الأول: المقصود بجريمة الرشوة في القطاع الخاص

في الواقع أن جريمة «الرشوة» تُعد من الجرائم الأكثر ضرراً بالمجتمعات، وذلك لأنها من الجرائم التي تمس نزاهة وظائف قيادية وعامة، ومن أكثر الجرائم المخلّة بالشرف والأمانة، من اجل دراستها لابد من تحديد مفهومها اللغوي والاصطلاحي وهو ما تناولناه في الفرع الأول، ثم بيان طبيعتها وهو ما أوضحناه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف جريمة الرشوة لغة واصطلاحا

الرِّشْوَةُ فِي اللُّغَةِ: مُثَلَّثَةُ الرَّاءِ: الْجُعْل، وَمَا يُعْطَى لِقَضَاءِ مَصْلَحَةٍ، وَجَمْعُهَا رُشًا وَرِشًا قَال الْفَيُّومِيُّ: الرِّشْوَةُ بِالْكَسْرِ: مَا يُعْطِيهِ الشَّخْصُ لِلْحَاكِمِ أَوْ غَيْرِهِ لِيَحْكُمَ لَهُ، أَوْ يَحْمِلَهُ عَلَى مَا يُرِيدُ وَقَال ابْنُ الأَْثِيرِ: الرِّشْوَةُ: الْوُصْلَةُ إِلَى الْحَاجَةِ بِالْمُصَانَعَةِ، وَأَصْلُهُ مِنَ الرِّشَاءِ الَّذِي يُتَوَصَّل بِهِ إِلَى الْمَاءِ

وَقَال أَبُو الْعَبَّاسِ: الرِّشْوَةُ مَأْخُوذَةٌ مِنْ رَشَا الْفَرْخُ إِذَا مَدَّ رَأْسَهُ إِلَى أُمِّهِ لِتَزُقَّهُ وَرَاشَاهُ: حَابَاهُ، وَصَانَعَهُ، وَظَاهَرَهُ[1].

[1] مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ط2 ، الكويت، 1427 هـ.

الرشوة بالكسر و الضم و سكون الشين اسم من الرشوة بالفتح، وهي في اللغة ما يتوصل به إلى الحاجة بالمصانعة بأن تصنع له شيئا ليصنع شيئا آخر .[1]

ومن معاني الرشوة ما يتوصل به إلى الحاجة بالمصانعة، فالراشِي من يعطي الذي يعِينُه على الباطل،

والمرْتَشي الآخذ، والرَائِشْ الذي يسعَى بينهما يستزيد لها وينقص لهذا[2]. ورَشَا هُ: أعطاه إياها. وارْتَشَى: أخذها، . واسْتَرْشَى: طلبها. وراشَاهُ: حاباه، وصانعه[3]

أما الرشوة باللاتينية مشتقة من كلمة " corrompre" والتي تعني فسد أو فساد ولقد ظهر هذا المصطلح في القرن الخامس عشر، وله معنى آخر وهو إفساد كل ما هو سليم وشريف في الروح، وفي القرن السادس عشر أستخدم له معنى أكثر وضوح المتمثل في دفع شخص للتحرك ضد ما يمليه عليه ضميره و واجبه وذلك مقابل وعد أو عطية .[4]

أولا : الرشوة في الشريعة

تعريف الرشوة عند الفقهاء مدار تباين في ألفاظ العلماء، حسب تعدد المذاهب الفقهية ورغم تعدد التعريفات واختلافها لفظا إلا أنها جميعها تتفق في الجوهر، ومن تلك التعريفات الفقهية للرشوة ما يلي:

فقد عرَف الجرجاني الرشوة بأنها "ما يعطى لإبطال حق أو لإحقاق باطل."[5]

---

[1] ابن منظور، لسان العرب ، المجلد السابع، دار الجيل، دار لسان العرب، لبنان، د.س، ص 1171.

[2] ابن الأثير مجد الدين المبارك محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث، تح: محمود محمد الطناجي، طاهر أحمد. الزاوي، ج 2. ط 1؛ المكتبة الإسلامية ،1963 م، ص 2.

[3] مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ، ط 8؛ بيروت، لبنان. 2005 م، ص 1288.

[4] موقف الإسلام والقانون من ظاهرة الرشوة www.startimes.com/?t=15949488 اطلع عليه بتاريخ 2019/04/24.

[5] علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، .تح: محمد صديق المنشاوي. دار الفضيلة ، د.ط؛ القاهرة، مصر ، 2004، ص 5.

وقيل أنّ الرشوة هي السحت. والرشوة هي ما يدفع من مال إلى ذي سلطان أو وظيفة عامة، ليحكم له على خصمه بما يريد هو، أو ينجز له أو يؤخر لغريمه عملا وهلم جرا. أو هي ما يعطى بعد طلبه لها.[1]

والتعريف الأول هو التعريف الاصح لأنه شمل كل سلوك غير مشروع يقوم به الشخص سواء دفع مالا أو قدم خدمة، تدفع لشخص يملك سلطة أو وظيفة عامة أو خاصة ليحكم له أو على خصمه بما يرى.

ثانيا: التعريف الفقهي للرشوة

لا يختلف معنى الرشوة في الاصطلاح عن معناه اللغوي، فإذا كان المعنى اللغوي مأخوذ من الرشا أي الحبل الذي يتوصل به إلى الماء ونحوه .فإن الرشوة في الاصطلاح تؤدي نفس الهدف بمعناه العام، إذ هي المنفعة التي يتوصل بها إلى هدف من غير حق، ولذلك عرفها الجرجاني بقوله :الرشوة ما يُعطى لإبطال حق أو لإحقاق باطل.[2]

تعرف الرشوة بمعناها العام، أنها الاتجار بأعمال الوظيفة والخدمة العامة، أو استغلال مركزه الوظيفي في خدمة أغراضه الشخصية وبذلك يطلب أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعود أو أية منفعة أخرى لأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنها.

وهي "الاتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة التي يعمد إليها بالقيام بها للصالح العام وذلك لتحقيق مصلحة خاصة له، وعلى ذلك تتمثل الرشوة في انحراف الموظف في أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض

[1] يوسف القرضاوي، الحلال الحرام في الإسلام. : مكتبة وهبة ، ط 22 ؛ القاهرة ، مصر، 1997 م، ص 286.

[2] منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص 5.

المستهدف من هذا الأداء، وهو المصلحة العامة، من أجل تحقيق مصلحة شخصية له، هي الكسب غير المشروع من الوظيفة".[1]

كما تعرف الرشوة كذلك بأنها " سلوك ينطوي على طلب أو قبول أو أخذ نقود أو أية فائدة أخرى من جانب موظف، أو من في حكمه وذلك لنفسه أو لغيره مقابل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل أو الإخلال بواجبات الوظيفة مع علمه بذلك".[2]

فالرشوة إذن هي مجموعة من السلوكات مع شخص أو مجموعة أشخاص، التراشي أن يحصل على مصالح مقابل أن يدفع مبلغ مالي للمرتشي الذي يؤدي إلى إثراء شخص أو إثراء للمنظمة الراشية أو تخص كل شخص يتمتع بسلطة اتخاذ قرار ويمكن أن يكون شخصية سياسية أو موظف أو إطار في مؤسسة خاصة أو وطنية، ...إلخ .

وقد عرفها الدكتور عبد الله سليمان على أنها :"اتفاق بين شخصين يعرض أحدهما على الآخر عطية أو وعد أو فائدة فيقبلها لأداء عمل أو للامتناع عن عمل يدخل في أعمال وظيفته."[3]

فجريمة الرشوة عموما تفترض على الاقل وجود شخصين من أجل اتمامها هما[4]:

موظف أو من في حكمه يطلب أو يقبل ما يعرض عليه من عطية أو وعد مقابل قيامه بعمل، أو امتناعه عن عمل من أعمال وظيفته أو الإخلال بواجباته، ويسمى "المرتشي[5]."

---

[1] بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، جرائم الأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني دار هومة، الجزائر، 2003 ، ص 35.

[2] حسن محمد الألفي ، "أساليب مكافحة جرائم الرشوة واستغلال النفوذ"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد3 ،الرياض المملكة العربية السعودية ، 1986 ، ص 88.

[3] عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الج ا زئر، 1998 ، ص 61.

[4] طاهر مصطفى، جريمة عرض أو قبول الوساطة في الرشوة، مجلة الأمن العام، القاهرة، مصر، العدد 48 1970 ، ص 51.

[5] هلالي عبد الله أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1988 ، ص 37.

والشخص الآخر، وهو صاحب المصلحة أو الحاجة الذي يتقدم بالعطية أو الوعد إلى الموظف أو من في حكمه، ليؤدي له العمل، أو ليمتنع عنه، أو يقبل ما يطلبه المرتشي منه، ويسمى "الراشي" .

لكن قد يتوسط بين المرتشي والراشي طرف ثالث يسعى في إتمام الاتفاق بينهما على الرشوة، ويسمى وسيط أو الرائش الذي يكون بمثابة رسول أحد الطرفين إلى الآخر، كما قد يكون رسولا لكل منهما.[1]

ثالثا: تعريف الرشوة في القانون الجزائري

لم يرد في نص المشرع الجزائري تعريف صريح لجريمة الرشوة في القطاع الخاص، بل اكتفى فقط بالإشارة اليها و ذلك في محتوى المادة 40[2] الفقرتين الأولى والثانية مبينا صفة الجاني والأفعال المكونة لهذه الجريمة، ونظرا لعدم وجود تعريف قانوني واضح فقد تولى الفقه مهمة تعريفها[3].

من خلال هذه التعريفات المقدمة نجد أن جريمة الرشوة بشكل عام سواء تعلق الأمر برشوة الموظفين العموميين أو الرشوة في القطاع الخاص تقتضي وجود طرفين، مستخدم أو موظف يطلب أو يقبل ما يقدم له من مزية أو وعد بها بأي شكل مباشر أو غير مباشر، وطرف وما تجدر الإشارة إليه أن التعاريف الفقهية السالفة الذكر، تعد تعريفات عامة تصلح لكل أشكال الرشوة من بينها الرشوة في القطاع الخاص.

كما أن معيار تحديد ما إذا كان هناك علاقة بين الفعل و الفساد، من عدمها هو كونه يدخل ضمن التزامات و واجبات الموظف أو العامل، فيتضح بأن الرشوة تشترط تلاقي إيجاب وقبول بين المستخدم وصاحب الحاجة، وهذا بالمعنى الضيق الذي كانت التشريعات تطلقه عليه في ذلك الوقت أما الآن فقد تغير وامتد إلى توسيع مجال جريمة الرشوة بحيث صارت لا تشترط لقيامها تلاقي الإيجاب والقبول، أو أن

---

[1] هلالي عبد الله أحمد، مرجع سابق، ص 37.

[2] المادة 40 من قانون رقم 06-01 ،مؤرخ في 20 فيفري 2006 ،يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، جريدة رسمية ، عدد 14 مؤرخ في 8 مارس 2006 (معدل و متمم)،

[3] ينظر : عبد الله سليمان، مرجع سابق ، ص 61.

يعرض صاحب المصلحة مزية على المستخدم ، بل يكفي عرضها من الراشي لتقوم مسؤوليته مباشرة حتى و لو رفضها الطرف الآخر، ومن ناحية أخرى تقوم مسؤولية المرتشي بمجرد طلبه للمزية حتى و لو امتنع الراشي عن منحها[1].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لجريمة الرشوة في القطاع الخاص

لم يتفق فقهاء القانون على طبيعة محددة من اجل تكييف جريمة الرشوة، وقد نجم عن هذا الخلاف عن وجود نظامين تشريعيين يتنازعان الاحكام القانونية للرشوة و هما:

1-نظام وحدة الرشوة:

بحيث تعتبر الرشوة جريمة واحدة فاعلها الاصلي هو الموظف المرتشي وفق هذا النظام وبمعنى آخر :

"هي جريمة الموظف الذي يتجر بوظيفته وهو الذي يعدّ فاعلا لها، على أساس أنّ جوهر الجريمة يتمثل في الاتجار بأعمال الوظيفة والمساس بنزاهتها. أمَّا الراشي فيعتبر مجرد شريك للموظف، وتطبق عليه القواعد العامة في الاشتراك، إذْ يعتبر شريكا في الجريمة"[2].

والمغزى من هذا النظام هو اعتبار الموظف هو الفاعل الوحيد لها أما غير الموظف سواء كان راشيا أو وسيطا (الرائش) فيعتبر شريكا اذا توفرت بالنسبة له جميع شروط الاشتراك، وفي ظل هذا النظام تنعدم التفرقة بين الرشوة الايجابية والرشوة السلبية حيث لا توجد عندئذ سوى رشوة واحدة هي تلك التي يرتكبها الموظف[3].

وقد أخذ على نظام "وحدة الرشوة" أنَّه لا يسمح بعقاب الموظف الذي يطلب الرشوة عن جريمة تامة إذا رفض طلبه من صاحب المصلحة، كما أنَّه يؤدي إلى إفلات صاحب المصلحة من المسؤولية إذا اقتصر نشاطه

---

[1] خديجة عميور، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، . تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة ورقلة ، 2012 ، ص 5.

[2] منتصر محمد زوايتية، جريمة الرشوة في قانون العقوبات (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط1، عمان الاردن، 2012، ص 17.

[3] محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية ، د ط، بيروت، لبنان ، دس ، ص 401.

على عرض الرشوة التي رفضها الموظف العام، رغم ما ينطوي عليه سلوك صاحب المصلحة من تحريض للموظف على الإخلال بواجبات الوظيفة. ويأخذ بهذا النظام القانون الدانمركي والقانون الإيطالي والقانون اللبناني والقانون المصري[1].

2-نظام ثنائية الرشوة:

يعتبر هذا النظام الرشوة جريمتين مستقلتين أي جريمة مزدوجة تتكون من جريمتين منفصلتين[2]:

أولا: رشوة سلبية أي يرتكبها الموظف العام حين يطلب أو يأخذ المقابل أو يقبل الوعد به.

ثانيا: رشوة ايجابية أي جريمة مزدوجة يرتكبها صاحب الحاجة حين يعرض على الموظف العام المقابل أو يعطيه أو يعده به، وبالنظر لأنَّ من خصائص هذا النظام أن يفصل بين الجريمتين إحداهما مستقلة عن الأخرى، فإنَّ ما يترتب على ذلك إمكان تصور قيام إحداهما متى توافرت أركانها دون قيام الأخرى.

إذن لا يعتبر سلوك الراشي اشتراكا في جريمة المرتشي، وانَّما سلوك كل منهما مستقل في جريمته بحيث يتصور أنْ يكون لكل من الراشي والمرتشي شركاء في جريمته غير شركاء الآخر ، وعلى هذا المذهب يسير القانون الروسي والقانون العراقي والقانون الفرنسي .

الأثر المترتب على إتباع أحد النظامين.

[1] منصور رحماني، مرجع سابق، ص 60..

[2] محمد أحمد غانم الاطار القانوني للرشوة عبر الوطنية رشوة المسئولين العموميين الأجانب، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2001، ص 138 – 139.

تختلف النتائج المترتبة على إتباع أي من النظامين ، ففي حالة العرض الخائب للرشوة فلو أن صاحب الحاجة (الراشي) أو الوسيط عرض رشوة على الموظف، ورفض الموظف قبول هذه الرشوة فهذه الجريمة وفقا لنظام وحدة الرشوة لا تقع من صاحب المصلحة حيث ينظر هذا النظام إلى الرشوة باعتبارها جريمة الموظف العام.

أما وفقا لنظام ثنائية الرشوة فان العرض الخائب للرشوة من جانب الراشي يشكل جريمة الرشوة الايجابية.

ويثور الخلاف بين النظامين وذلك في حالة الطلب الخائب للرشوة من جانب الموظف أو من في حكمه ،حيث لا يستجيب الطرف الآخر(الراشي) إليه فوفقا لمذهب وحدة الرشوة فان القواعد العامة تقصر المسؤولية على الشروع ، بينما تتحقق به جريمة تامة وفقا لمذهب ثنائية الرشوة[1].

وحسب نص المادة 28 من قانون مكافحة الفساد[2] ،فقد أخذ المشرع الجزائري على غرار التشريع الفرنسي والمصري بنظام ثنائية الرشوة، وهذا باعتباره نظام يسمح بتسليط العقاب على بعض الحالات التي لا يمكن المعاقبة عليها لو اعتبرت جريمة الرشوة جريمة واحدة، ويظهر لنا موقف المشرع الجزائري من خلال تقسيم مختلف جرائم الرشوة، ومن بينها جريمة الرشوة في القطاع الخاص إلى الصورتين المعروفتين في جريمة الرشوة "الصورة السلبية والصورة الإيجابية[3].

المطلب الثاني: تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن غيرها من الجرائم المشابهة

[1]منتصر النوايسية، مرجع سابق ، ص 20.

[2]قانون رقم 06-01 ،مؤرخ في 20 فيفري 2006 ،يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، جريدة رسمية ، عدد 14 مؤرخ في 8 مارس 2006 (معدل و متمم)، ينظر : عبيد الشافعي، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر، 2008، ص 52.

[3]موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة في الجزائر، ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر، 2010، ص 64.

إن جريمة الرشوة ونظرا لمالا تمثله من مساس بمبادئ تسيير المرافق العامة والخاصة تعتبر من أخطر الجرائم المرتبطة بالأموال ومصالح المواطن العامة وهي تتشابه في ذلك مع عدة جرائم مما يلزمنا بضرورة تمييز هذه الجريمة عما يشبهها من الجرائم الأخرى والتي من بينها تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن جريمة الرشوة في القطاع العام وهو ما شرحناه في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فكان بعنوان تمييزها عن جريمة استغلال النفوذ، اما الفرع الثالث فتناولنا فيه تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن جريمة استغلال الوظيفة العامة وجريمة الإثراء .

الفرع الأول: تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن جريمة الرشوة في القطاع العام

عدا صفة الجاني في صورة الرشوة السلبية لا تختلف أركان جريمة في القطاع الخاص المنصوص عليها في المادة 40 عن رشوة الموظفين العموميين المنصوص عليها في المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[1]

حيث تأخذ وحسب المادة 40 من قانون 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته[2] أن هذه الجريمة (الرشوة في القطاع الخاص) تشترك مع جريمة رشوة الموظفين العموميين في جل أركانها سواءا بالنسبة لصورها الإيجابية والسلبية باستثناء صفة الجاني في الرشوة السلبية بحيث أن جريمة الرشوة في القطاع الخاص تقتضي في صفة الجاني أن يكون مستخدم أو مدير كيان تابع للقطاع الخاص، في حين جريمة رشوة الموظفين العموميين تقتضي صفة الموظف العام في الجاني، وكذا اختلاف طفيف في المستفيد من الرشوة الإيجابية.[3]

وكذا نجد اختلاف طفيف من حيث العقوبة المقررة للجريمتين، جريمة الرشوة في القطاع الخاص أخف من عقوبة الرشوة في القطاع العام، وذلك حسب ما ورد في المادتين 25 و28 حول رشوة الموظفين العموميين ورشوة الموظفين العموميين الاجانب يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص مرجع سابق، ص 116.

[2] المادة 40 من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 117.

الى 1.000.000 دج كل من وعد موظفا عموميا أو أجنبيا او موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه[1]

أما في القطاع الخاص فتتمثل عقوبته حسب المادة 40 يعاقب بالحبس من 6 اشهر الى 5 سنوات وبغرامة من 50000 دج الى 500000 دج كل شخص وعد أو عرض أو منح بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة على أي شخص يدي كيانا تابعا للقطاع الخاص...الخ[2]

الفرع الثاني: تمييزها عن جريمة استغلال النفوذ:

نص المشرع عليها من خلال نص المادة 32 فقرة 2من القانون رقم 06-01 على أنها: "كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه، أو لصالح شخص آخر، لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي و المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة. [3]

من خلال نص هذه المادة يتضح ما يلي[4]:

- أن المشرع لا يشترط صفة معينة في الجاني، بحيث قد يكون موظفا عموميا أو أي شخص آخر غير الموظف العمومي، وهذا خلافا لجريمة الرشوة التي يشترط فيها أن يكون الجاني موظفا عموميا.

[1] ينظر عبيدي شافعي، مرجع السابق، ص 50 و 52، وايظر أيضا المواد 28و25 من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[2] المادة 40 من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[3] المادة 32 من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[4] بوعزة نضيرة، "جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06 / 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته "، ملتقى وطني ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بسكرة ، 6 - 7 ماي 2012 ، ص 3 .

- كذلك تقتضي هذه الجريمة قيام الجاني (مستغل النفوذ) بالطلب أو القبول من صاحب المصلحة عطية أو وعد بها، أو هبة أو أية منفعة أخرى، كما هو الحال بالنسبة لجريمة الرشوة.

وتكون هذه المزية غير مستحقة، أي غير مقررة قانونا لصالح من طلبها أو قبلها. أما المستفيد من المزية قد يكون الجاني نفسه، أو أحد أفراد أسرته أو أهله و أصدقائه أو أي شخص آخر يعينه.

- يشترط كذلك في هذه الجريمة أن يتذرع الجاني في طلب المزية أو قبولها بنفوذه الحقيقي أو المفترض لقضاء حاجة صاحب الحاجة أو المصلحة. فالفرق الأساسي بين جريمتي الرشوة واستغلال النفوذ أن الرشوة هي اتجار بالعمل الوظيفي، في حين أن استغلال النفوذ هو اتجاه سلطة حقيقية أو مفترضة للجاني على المختص بالعمل الوظيفي، كما تقتضي هذه الجريمة أن يسيئ الجاني استعمال النفوذ الذي تمنحه إياه وظيفته أو صفته، كالمسؤول السامي في الشرطة الذي يتدخل لدى ضابط لشرطة لحفظ محضر إثبات جريمة.[1]

- أما عن الغرض من هذه الجريمة يتمثل في الحصول من الإدارة أو السلطة العمومية على الامتيازات المراد الحصول عليها. والمشرع قد نص على الغرض من هذه الجريمة، وهو الحصول على منافع غير مستحقة، ومن ثم تنتفي الجريمة إذا كان القرار المطلوب من الجاني استصداره مشروعا كما لو تدخل الجاني لدى قاضي التحقيق للإفراج عن المحبوس بعدما انتهت مدة الحبس.

يلاحظ أّنه فيّ ّالمادة 128 ّالملغاة مّن قّانون ّالعقوبات، لّم تّكن تّشترط أّن تّكونّ المنافع غير مستحقة فّكانت الحماية واسعة، لأن المشرع كان يهدف إلى تجريم الطريقة غير الشريفة والإخلال بواجب النزاهة.[2]

[1] معاشو فطة،" جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06/01 "، ملتقى وطني حول مكافحة الفساد وتبيض الأموال ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 10 11 مارس 2009 ، ص 4.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد جرائم المال والأعمال جرائم التزوير، الجزء الثاني، . ط3 ، دار هومة، الجزائر، 2006 ، ص 86.

مع العلم أن جريمة استغلال النفوذ بحسب القانون رقم06/01 هي التي يكون الغرض منها الحصول على منافع غير مستحقة من إدارة أو مؤسسة عمومية أي في القطاع العام دون الخاص.

فإذا كان الأصل أن مستغل النفوذ يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة، فإنه يتصور أن ترتكب الجريمة دون الحصول على المزية غير المستحقة، كمن يستغل نفوذه للحصول لابنه على منصب عمل فهو هنا يتحصل على منفعة غير مستحقة دون أن يتلقى من ابنه المقابل.

فيلاحظ أن هناك العديد من الجرائم التي تعد كثيرة الشبه بجريمة الرشوة والتي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثالث: تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن جريمة استغلال الوظيفة وجريمة الإثراء غير المشروع:

- **جريمة إساءة استغلال الوظيفة العامة:**

نصت المادة 33 من القانون رقم 06/ 01 على أنه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 200.0000 الى 1000.000 دج .[1]

يتبين من خلال هذه المادة انه لقيام هذه الجريمة تقتضي سلوك إما ايجابيا من الموظف العمومي في أداء عمله ينهى عنه القانون أو مخالف للوائح، واما سلوكا سلبيا يتمثل في امتناعه عن أداء عمل يأمره به القانون أو اللوائح أثناء ممارسته وظيفته، أما في جريمة الرشوة قد يكون الجاني إما موظف عمومي وطني أو أجنبي أو شخص من القطاع الخاص.[2]

[1] عبيدي الشافعي، مرجع سابق، ص 54

[2] معاشو فطة، مرجع سابق، ص 4 .

ووجه الاختلاف بينها وبين جريمة الرشوة أنه إذا كانت جريمة الرشوة تتطلب القيام بأحد الأفعال التالية: طلب أو قبول "فإن جريمة إساءة استغلال الوظيفة تفتقد لهذه الأفعال لكونها ترتكب من طرف شخص واحد وهو الموظف العمومي فقط.

وتتميز هذه الجريمة عن جريمة الرشوة بتقادم الدعوى العمومية والعقوبة.[1]

- **جريمة الإثراء غير المشروع**

بموجب القانون رقم 06/01 تم إستحداث جريمة الإثراء غير المشروع[2]، وذلك بناء على التزام الدولة الجزائرية بتطبيق مضمون اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي سبق وأن صادقت عليها سنة 2004

وتقتضي جريمة الإثراء غير المشروع أن يكون الجاني موظفا عموميا وهو نفس ما تتطلبه جريمة الرشوة السلبية، لأن الموظف العمومي يبرر مدخوله بالراتب الذي يتلقاه، بحيث يمكن ملاحظة أي زيادة معتبرة في ذمته المالية والتي تثير شكوكا حول مصدرها مقارنة بمداخيله المشروعة أي ترتكز جريمة الإثراء غير المشروع على حصول زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف بمعنى أن هذه الزيادة ذات أهمية ملفتة للنظر مقارنة بمداخيله المشروعة.[3]

.

[1] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 130

[2] عبيدي الشافعي، مرجع سابق، ص 54

[3] معاشو فطة، مرجع سابق، ص 61

المبحث الثاني: أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص

بقراءة الفقرة الثانية من المادة 40 من قانون الوقاية من لفساد ومكافحته والتي تنص على ما يلي:

"كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأي صفة يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل اخلالا بواجباته"[1].

[1] المادة 40 من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

لقيام جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 40 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لابد من توافر أركانها.

وإنطلاقا من نص المادة 40 من قانون مكافحة الفساد، يمكن القول أن جريمة الرشوة في القطاع الخاص تشمل فعلين كلاهما يشكلان جريمة مستقلة عن بعضهما البعض، الأولى خاصة بالمرتشي وهي الرشوة السلبية المادة 2/40 ، والثانية خاصة بالراشي وهي الرشوة الإيجابية المادة 40 / 01، وبذلك فالتعمق في أركان الجريمة يقتضي منا دراسة كل جريمة على حدى، وذلك قصد الإلمام الكلي بكل أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

يحتوي هذا المبحث على مطلبين: الأول بعنوان أركان جريمة الرشوة السلبية (جريمة المرتشي) والثاني تحت عنوان أركان جريمة الرشوة الإيجابية في القطاع الخاص (جريمة الراشي).

المطلب الاول: أركان جريمة الرشوة السلبية (جريمة المرتشي)

يعتبر الالتزام بالنزاهة والامانة والتقيد بحس المسؤولية من واجبات الموظف سواء في القطاع العام أو الخاص، ولكن قد تغيب هذه لقواعد عن بعض الموظفين، يفترض بالموظف الذي يعمل في قطاع ما أن يلتزم بقواعد امانة والنزاهة لكن هذا الموظف قد يخرج عن هذه القواعد بطلب مقابل مادي هو رشوة وتسمى هذه الرشوة رشوة سلبية ولقيامها لابد من توفر الأركان تم التطرق إليها في الفرع الأول الركن المفترض بجريمة الرشوة في القطاع الخاص (صفة الجاني) أما الفرع الثاني كان تحت عنوان الركن المادي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص، وتضمن الفرع الثالث الركن المعنوي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص.

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة الرشوة في القطاع الخاص(صفة الجنائي)

من خلال نص المادة 40 من القانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يلاحظ أن تكون صفة الجاني في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص عبارة عن شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، وهذا على غرار جريمة الموظف المرتشي، والتي تتطلب أن يكون الجاني موظفا عموميا، أي أن يكون الفاعل يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص سواء كان مسيرا، مديرا عاما أو مديرا تنفيذيا بالإضافة إلى كل شخص يعمل لذلك الكيان، وهذا ما أقرته اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد

وقد عرفت المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المقصود بالكيان هو" مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين[1]".

إن ما يمكن استخلاصه في جريمة الرشوة في القطاع الخاص هو أن المشرع الجزائري لم يحصر مجال نشاط الكيان القانوني، وانما تركه مفتوحا، وهذا ما يتيح بتطبيق جريمة الرشوة على كل من يدير أو يعمل في تجمع مهما كان شكله القانوني وغرضه شركة تجارية أو مدنية، جمعية، حزبا، تعاونية أو نقابة.[2]

ومن هنا يمكن أن نستشف أن المشرع الجزائري في هذه الجريمة وسع من نطاقها مقارنة باتفاقية الأمم المتحدة من خلال نص المادة 21 منها التي حصرت الجريمة بمزاولة أنشطة تجارية أو مالية أو اقتصادية.[3]

فصفة الجاني مناطها أن يكون الفاعل يدير كيانا تابع للقطاع الخاص، والمعيار المعتمد عليه هو المال بحد ذاته، الذي يشترط فيه أن يكون مالا خاصا تابعا للقطاع الخاص، وليس أموالا عمومية، ومهما كانت صفة الجاني فيه مديرا أو مستخدما .ومن جانب آخر أن تعريف الكيان لا ينطبق على الشخص

[1] آمال يعيش تمام، صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد وكافحته ، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد05 ، جامعة بسكرة،ص96.

[2] نفس المرجع ، ص96

[3] خديجة عمير ،مرجع سابق، ص21.

الذي يرتكب الجريمة وهو لا ينتمي إلى أي كيان، كمن يعمل بمفرده ولحسابه الخاص، فهذا الشخص لا يمكن تجريم أفعاله إذ هو طلب أو تلقى مزية بأداء عمل أو امتناع عن أدائه، وهذا بخلاف الرشوة الايجابية.

أما بخصوص الوقت الذي يعتد به لتحديد صفة الجاني، هو الوقت الذي يرتكب فيه الركن المادي لجريمة الرشوة؛ أي وقت أخذ المقابل أو قبول الوعد به أو طلبه، لهذا يشترط التزامن من حيث الصفة والفعل وهما عنصرا الرشوة، وبناء على هذا فمن توافرت فيه صفة الجاني ثم زالت عنه هذه الصفة بالاستقالة ثم أخذ العطية من صاحب الحاجة، فإنه لا يعد مرتشيا لعدم توافر الصفة وقت أخذ العطية، وهذا لا يمنع من متابعته بجريمة أخرى إذا أوهم صاحب الحاجة أن هذه الصفة تتوفر فيه.

فهذه الصفة ليست شرطا مفترضا في الجريمة فقط، وانما ركنا خاصا فيها، وانتقاصه يترتب عليه عدم قيام جريمة الرشوة، وإن كان لا يحول دون قيامها تحت وصف آخر.

فيشترط في الجاني(الفاعل الأصلي)ارتباطه مع رب العمل بعلاقة قانونية جوهرها التبعية والأجر، وهو معنى واسع يشمل كل شخص يرتبط بالمشروع بهذه الصلة يخضع لتبعية رب العمل في الرقابة والتوجيه فضلا عن التزامه العام برعاية مصالح الكيان .

كما يشترط أن تكون علاقة التبعية بين الشخص المستخدم وصاحب العمل، سواء كانت هذه التبعية دائمة أو مؤقتة بصرف النظر عن طبيعة العمل الذي يؤديه أو أهميته، ولكن يشترط أن يكون هذا العمل بأجر أيا كان مقداره وطريقة دفعه، فيعد مستخدما سائر عمال المؤسسات المملوكة للأفراد ولا تساهم الدولة في رأس مالها بأي نصيب.

ومن هنا يمكن القول من خلال الركن المفترض في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص والمتمثل في صفة الجاني، أن المشرع الجزائري ساوى بين كل المستخدمين مهما كانت مرتبتهم أو مسؤوليتهم في المؤسسة.[1]

كما نجد أنه وبالمقارنة مع المادة 127 من قانون العقوبات الجزائري[2] الملغاة أن المشرع وسع من الأشخاص الذين يمكن متابعتهم في جريمة الرشوة في القطاع الخاص، فالتجريم أصبح يشمل كل من يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه مهما كانت الصفة التي يعمل بها.

الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص:

فالركن المادي هو الواقعة أو المظهر المادي للجريمة، ويتمثل في نشاط الجاني والنتيجة التي يريدها والعلاقة السببية بينهما.[3]

وانطلاقاً مما تقدم فإن النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص، يتمثل في الطلب الذي يكون من المرتشي و القبول الذي يكون من الراشي، بالإضافة الى المزية غير المستحقة والتي هي محل النشاط الاجرامي.

1- الطلب :هو تعبير عن الإرادة المنفردة للمستخدم الذي يطلب فيه مقابلا لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل، ويكفي الطلب لقيام الجريمة متى توافرت باقي أركانها، حتى ولو لم يصدر قبول من صاحب الحاجة أو المصلحة، بل حتى ولو رفض صاحب الحاجة الطلب، فمجرد الطلب يشكل جريمة تامة، فالشروع هنا لا يتميز عن الجريمة التامة[4].

---

[1] هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، اطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، 2017، ص 152.

[2] المادة 127 من :قانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982،قانون العقوبات الجزائري.

[3] عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، . الجزائر، 2015 ، ص 237.

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 94.

ولا يشترط لطلب المستخدم شكل محدد فقد يكون شفهياً أو كتابياً، كما قد يكون صراحة أو ضمنا، ويستوي أن يطلب المستخدم المقابل لنفسه أو لغيره، فجريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص تقوم في حالة طلب المستخدم المقابل لمنفعة شخص آخر.[1]

فيعد مرتكبا للجريمة المنصوص عليها في المادة 40 من ق. و. ف. م، المستخدم بالفندق الذي يطلب من أحد النزلاء مبلغا إضافيا نظير السماح له بالإقامة في الفندق، والمستخدم في إحدى شركات النقل الذي يتقاضى من متعامل نقودا حتى لا يبالغ في تقدير رسوم الشحن المستحقة على البضاعة، وكذلك المهندس الذي يعمل بإحدى المصانع و الذي يأخذ عطية مقابل إفشاء سر يتعلق بصناعة سلعة ما مما ينتجه المصنع[2].

كما يمكن أن يكون الطلب ضمنيا كأن يفتح المستخدم درج مكتبه أمام صاحب الحاجة، بما يوحي برغبته في وضع مبلغ من النقود فيه، فالطلب في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص يستفاد من تصرفات الجاني طالما كانت واضحة التعبير عن إرادته ويشترط في الطلب حتى يعتد به في قيام جريمة الرشوة، أن يكون محددا بالنسبة للعمل الواجب الأداء أو الامتناع عن أدائه، فإذا لم يكن سلوك الجاني محددا فلا نكون بصدد طلب مكون للركن المادي للجريمة[3].

2- القبول يفترض في القبول من جانب المستخدم المرتشي أن يكون هناك عرض من صاحب الحاجة يعبر فيها عن إرادته بتقديم المزية غير المستحقة إذا قضى له مصلحة ما، فالقبول من جانب المستخدم

[1] علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات اللبناني القام الخاص جرائم الاعتداء على الانسان والمال والمصلحة العامة، الدار الجامعية للطباعة . والنشر، بيروت، لبنان، 1999، ص 75.

[2] نبيل صقر، الوسيط في شرح جرائم المخلة بالثقة العامة لفائد التزوير، الحريق، دار الهدى، الجزائر، 2015 ، ص 61.

[3] عمير خديجة، مرجع سابق، ص24.

يشترط فيه أن يكون ايجابيا أو عرضا من صاحب الحاجة يعبر عن إرادته بتعهده بتقديم مزية مقابل أداء عمل أو الامتناع عنه.

وباعتبار القبول في جوهره تعبير عن إرادة المستخدم، فيجب أن تكون هذه الإرادة جدية وصحيحة، فإذا ما تظاهر المستخدم بقبول عرض صاحب الحاجة حتى يمكن الجهات المختصة مثلا من ضبطه متلبسا بجريمة الرشوة، فإن إرادته التي عبر فيها عن قبوله لا تكون جدية، وبالتالي لا يتوافر القبول الذي يقوم عليه الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص[1].

ولا يشترط في القبول صورة معينة، فقد يصدر شفاهة أو كتابة، صراحة أو ضمنيا ونادرا ما يقع كتابة لتفادي الإثبات والإدانة، وفي كافة الأحوال يجب أن يكون منبعثا عن إرادة حرة جادة، وللمحكمة السلطة التقديرية في أثبات توافره من خلال كافة الظروف المحيطة به[2].

ويشترط في القبول أن تكون إرادة المرتشي حرة أي خالية مما قد يشوبها من عيوب الإرادة كالإكراه، الغلط والتدليس، فإذا أوهم الراشي المستخدم المرتشي بأن المزية التي يقدمها له أو الوعد لا علاقة له بالعمل المطلوب، أو بأداء العمل أو الامتناع عنه فإن قبول المستخدم لا يعتد به[3].

وفي المقابل يكفي أن يكون عرض صاحب الحاجة جديا في ظاهره فقط، أي حتى ولو كان عرضه غير جدي في الحقيقة أو الواقع، كأن يقصد بفعله تبليغ السلطات المختصة لضبط المرتشي أي المستخدم متلبسا بجريمة الرشوة، أما إذا انتفى العرض الجدي في الظاهر فلا تقوم جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص حتى ولو قبل المستخدم مثل هذا العرض، كأن يتضمن عرض صاحب الحاجة وعدا بإعطاء

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 95.

[2] محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القام الخاص، الطبعة الأولى، دار، الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006 ، ص 33.

[3] عميور خديجة، مرجع سابق، ص26.

المرتشي كل ما يملك في نظر قيامه بعمل معين له، فعرض صاحب الحاجة في هذه الحالة لا يكون جديا بل أشبه بالهزل[1].

وتتحقق الجريمة في صورة القبول سواء كان موضوعه هبة أو هدية يتسلمها الجاني بالفعل أو وعدا بالحصول على المزية فيما بعد.

وتتم الجريمة في صورتي القبول والطلب بصرف النظر عن النتيجة ومن ثم لا يهم إن امتنع صاحب الحاجة بإرادته عن الوفاء بوعده أو إذا حالت دون ذلك ظروف مستقلة عن إرادته.

3- محل النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص(المزية غير المستحقة)

من خلال نص المادة 40 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن موضوع النشاط الإجرامي يتمثل في المزية غير المستحقة مهما كانت ، فالمشرع الجزائري لم يحصرها بخلاف ما نصت عليه المادة 127 من قانون العقوبات الجزائري الملغاة والتي ذكرت الهبة أو الهدية، مكافأة، خصما أو جعالة، وهذه العبارات تؤدي معنى المزية[2].

وقد تكون المزية من الرشوة ذات طبيعة مادية أو معنوية، فالمادية أمثلتها عديدة فقد تكون نقوداً أو ملابس، وقد تكون شيكا، سفتجة أو سداد ديون في ذمته، أما المعنوية فتكون كذلك في الحالة التي يصبح فيها وضع المستخدم المرتشي أفضل من ذي قبل نتيجة لسعي الراشي، كحصول المستخدم المرتشي على ترقية أو السعي في ذلك أو إعارته شيء يستفيد منه كسيارة مثلا[3].

---

[1] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص487.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 96.

[3] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص490.

ويلاحظ أنه لا يشترط في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص أن تكون المزية في ذاتها مشروعة، إذ تتحقق الرشوة ولو كانت المزية غير مشروعة كالمواد المخدرة أو الأشياء المتحصل عليها من سرقة، كما لم يشترط المشرع أن تسلم المزية إلى المستخدم المرتشي بذاته، فيجوز تسليمها إلى أحد أفراد عائلته أو غير ذلك، فطريقة التسليم لا تؤثر على قيام الجريمة، إنما يجب في كافة الأفعال إثبات العلاقة بين المزية والعمل المطلوب من المستخدم المرتشي كمقابل لهذه المزية[1].

ونلاحظ أيضاً أن المشرع الجزائري لم يضع حداً معينا لقدر المزية التي يحصل المرتشي، ولا يوجد في القانون ما يوجب ضرورة التناسب المادي بين قيمة الرشوة والعمل المطلوب من المرتشي، وهذا يعني أن الرشوة تتحقق مهما كانت قيمة المقابل.

في حين يرى غالبية الفقه انه يجب أن يكون هناك تناسب نسبي غير مطلق بين المزية والغرض المطلوب كتقديم إيجاره مثلا، إلا أن السلطة التقديرية متروكة لقضاة الموضوع في تقدير هذا التناسب[2].

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص

يعتبر هذا الركن هو العنصر المتمم لقيام جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص، وهو عنصر يمكن استخلاصه من كافة الوقائع والملابسات التي تحيط بالعمل، وترتبط بتصرفات المرتشي وأفعاله، ويتطلب بصفة خاصة أن يكون المرتشي عارفا ومدركا تماما وقت طلب الرشوة أو استلامها للقيام بعمل أو الامتناع عنه، ويعلم أن ما حصل أو ما سيحصل عليه من مزية غير مستحقة مقابل ذلك هو ثمن ما قام به أو ما سيقوم به خدمة لمصلحة الراشي صاحب الحاجة.

[1] محمد صبحي، مرجع سابق،ص 35.

[2] بن يطو سليمة، مرجع سابق، ص50.

غير أنه إذا كان المستخدم لم يطلب أي شيء وقام بأداء عمله أو الامتناع عنه بدافع مهني خالص وعلى أحسن وجه ثم قدمت له أو عرضت عليه هدية تقديرا لسلوكه أو حسن أداء عمله فقبلها وأخذها علانية فلا تتوفر جريمة الرشوة في هذه الحالة[1] .

اذن يمكن ان نقول أن جريمة الرشوة تقع بمجرد ثبوت نية المرتشي القيام بأداء عمل أو الامتناع عن القيام به أي وجود القصد بأخذ الرشوة.

فهذه الجريمة عمديه يشترط فيها القانون توافر القصد الجنائي لدى المرتشي ويتحقق ذلك باتجاه ارادته إلى طلب الرشوة مقابل الاتجار بوظيفته، واتجاه الإرادة المتعلقة بفعل الطلب كمقابل بقصد تملكها أو الانتفاع بها، كما يتطلب توافر عنصر العلم لدى الجاني أن الرشوة هي مقابل للإتجار بعمله، وأن يعلم أنه مختص بالعمل المطلوب، فلا تقع الجريمة إذا انتفى علمه أنه مختص بهذا العمل أولم يصل إلى علمه قرار تعيينه أو اعتقد أنه عزل من العمل، كما ينتفي القصد إذا انتفى علمه بالغرض من تقديم المقابل إليه.

كما يتطلب تعاصر القصد الجنائي مع الركن المادي للجريمة فلا عبرة بالقصد اللاحق ولو استمرت الحيازة المادية للمزية غير المستحقة[2].

هذا وقد اختلف الفقهاء في اعتبار الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي العام أو القصد الجنائي الخاص كشرط لقيام جريمة الرشوة لتوافر نية الاتجار بمنصب العمل واستغلاله عن طريق اتجاه نيته إلى القيام بما تم الاتفاق عليه من أداء عمل معهود إليه بحكم عمله أو بسببه أو الامتناع عن أداء عمل إخلالا بواجباته، واذا كان المرتشي لا ينوي سوى استغلال عمله للحصول على مزية غير مستحقة كان غير مختص بالعمل الذي يزعم القيام به، أو كان مختص به، ولكنه لا يريد القيام بما تم الاتفاق عليه فإن الرشوة لا تقوم في جانب المرتشي تأسيسا على عدم توافر القصد الخاص[3] .

---

[1] عبد العزيز اعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، جريمة الرشوة، جريمة الاختلاس، ط 06 ، دار هومه، 2012 ، ص17.

[2] هشام احمد الحلمي، محمود مكافحة الفساد في القطاع الخاص في ظل أحكام القانون الجنائي الدولي والوطني، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة القاهرة، 2009، ص 234.

[3] دغو الاخضر، القانون في مواجهة ظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص 9.

فأنصار هذا الرأي يرون أن جريمة الرشوة من جرائم القصد الخاص الى جوار القصد العام والمتمثل في اتجاه نية المرتشي إلى الاتجار بعمله، فالقانون لا يعاقب على مجرد تلقي المزية أو المنفعة لذاتها، وإنما يعاقب على هذه الجريمة باعتبارها اتجار بعمل المرتشي[1] .

إلا أن الراجح أن القصد الجنائي لجريمة الرشوة هو القصد الجنائي العام على أساس أن جريمة الرشوة عمديه باتجاه إرادة الجاني بارتكاب الفعل أو عدم تنفيذ العمل الذي التزم به، مما يؤكد أن القصد الذي يتطلب توافره وهو القصد الجنائي العام لقيام الجريمة، أما القصد الجنائي الخاص فهو غير مطلوب، لأن نية الاتجار بالعمل تدخل في عنصر العلم الذي هو أحد عناصر القصد الجنائي العام[2].

المطلب الثاني :أركان جريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص (جريمة الراشي)

تعتبر جريمة الرشوة جريمة سلبية اذا قام الموظف بطلبها، وعلى النقيض من ذلك توجد رشوة ايجابية ، وتتمثل هذه الجريمة في قيام شخص ما بوعد أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأي صفة بمزية غير مستحقة أو القيام بعرضها عليه أو منحه إياها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وسواء تم الوعد أو العرض أو المنح لصالح الشخص لنفسه أو لغيره، متى كان ذلك بهدف قيام المستخدم بعمل أو الامتناع عنه مما يشكل إخلالا بواجباته[3].

وتختلف جريمة الرشوة الايجابية عن الرشوة السلبية كونها تتعلق بالشخص الراشي، هذا الأخير الذي لا يشترط فيه صفة معينة عكس جريمة المرتشي، فهي تتمثل في العرض الذي يتقدم به الراشي للمستخدم

[1] محمد صبحي نجم ، مرجع سابق، ص 38.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 118.

[3] أحمد بن عبد الله بن سعود، الفارس، تجريم الفساد في الامم المتحدة، دراسة تأصيلية مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2008، ص 41.

داخل الكيان من مزية غير مستحقة مقابل حصوله على المنفعة التي يوفرها المرتشي، فلقيام هذه الجريمة يجب توافر أركانها[1].

وبذلك تم تقسيم المطلب إلى ثلاث فروع :الأول بعنوان الركن المفترض لجريمة الرشوة الإيجابية، والثاني بعنوان الركن المادي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص، أما الثالث فعنوانه الركن المعنوي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص .

الفرع الأول: الركن المفترض لجريمة الرشوة الإيجابية

لقد عالج المشرع الجزائري جريمة الراشي ضمن المادة 40 فقرة أولي بنصه : "كل شخص وعد أو عرض أو منح بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة علي أي شخص يدير كيان تابع للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأي صفة كانت سواء بالنسبة للشخص نفسه أو لصالح شخص آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل مما يشكل إخلالا بواجباته[2] ".

وما يلاحظ أن المشرع في هذه المادة لم يعبر علي الجاني بعبارة" الراشي "وإنما يفهم منها هو المقصود أو الموجه له خطاب" كل شخص وعد أو عرض أو منح"....، وبهذا لا يشترط أن تكون للراشي صفة معينة فالكل معني بالرشوة الإيجابية ، فيمكن أن لا يكون منعدم الصفة أو أن يكون لا ينتمي للخدمة، كما لا يلزم أن يكون الراشي هو نفسه صاحب المصلحة في العمل أو الامتناع أو الإخلال الذي يطلبه المستخدم، فقد يكون لمصلحة الغير كابنه أو زوجته مثلا...[3]

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص

[1] عمیور خدیجة، مرجع سابق، ص 35.

[2] المادة 40 فقرة 01 من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص 118.

يتحقق الركن المادي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص بوعد الشخص الذي يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه مقابل قيامه بعمل أو الامتناع عن عمل مما يشكل إخلالا بواجباته، وبالتالي فإن الركن المادي في هذه الجريمة يتضمن العناصر التالية:

01 - السلوك المادي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص

ويكون الوعد بأية وسيلة، كتابيا أو شفهيا، في حين يقع المنح بتسليم العطية للمدير أو المستخدم أو انتفاع هذا الأخير بالمزية أو الفائدة موضوع الرشوة كما قد يكون التسليم حقيقياً أو معنوياً، ويمكن يتم العرض أو الوعد أو المنح مباشرةً إلى المرتشي أو أن يكون بشكل غير مباشر كأن يرسل إليه العرض عن طريق البريد أو بواسطة شخص آخر، وقد يكون صريحاً أو ضمنياً.

ويثار التساؤل حول التناسب بين المزية غير المستحقة والعمل الذي يؤديه المدير أو المستخدم ، فيستنتج أن التناسب ليس شرطاً لقيام جريمة الرشوة، فقد تكون المزية ضئيلة مقارنة بالخدمة المقدمة ومع ذلك تقوم الجريمة، إلا أن هناك من يقر بأهمية توافر التناسب بين قيمة المزية أو المنفعة والعمل المؤدى من طرف المدير أو المستخدم المرتشي، لأن تضاؤل هذه القيمة قد يبلغ الدرجة التي تنتفي عنها صفة المنفعة في جريمة الرشوة [1].

ويشترط في أن يكون الوعد جديا، كما يعد راشٍ كل شخص يعرض هدية أو يعطيها للمدير أو المستخدم لحمله على أداء من أعماله أو الامتناع عنه ولا يعفى من العقوبة إلا إذا كان مضطرا لارتكاب الجريمة بقوة ليس في استطاعته مقاومتها وفقا لأحكام المادة 04 من قانون العقوبات.

[1] بوزيد عبد الرحمان، مكافحة الفساد في القانون الدولي دراسة تحليلية لأحكام اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد 2003، مذكرة ماجستير، جامعة يحي فارس، المدية، 2014، ص 18.

02 - المستفيد من المزية في جريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص

الأصل أن المدير أو المستخدم المقصود هو المستفيد من المزية الغير مستحقة الموعود بها أو المعروضة عليه أو الممنوحة له، ولكن يمكن أن يكون المستفيد شخص آخر غير المستخدم وقد يكون شخص طبيعي أو معنوي.

فقد يقوم الراشي بتسليم المزية غير المستحقة إلى شخص يعينه المدير أو المستخدم المرتشي ولكن توجد صلة بينهما، ففي هذه الصورة تتحقق المنفعة إذا علم المرتشي بالمزية المقدمة لهذا الشخص ووافق عليها نظير قيامه بالعمل لمصلحة الراشي، ويستوي في تحقيق الفائدة أو تلبية الحاجة قيام المرتشي بالعمل فعلا أو عدم القيام به.

كما تتحقق الرشوة بمجرد قيام الراشي على تجسيد نشاطه الإجرامي ولو لم يعاقب المستخدم المرتشي لسبب من الأسباب كعدم علمه بالمزية المقدمة له، بل يعاقب الراشي عن فعل الارتشاء حتى ولو لم يتحقق المقصود من تقديم المزية كأن يمتنع المدير أو المستخدم عن أداء العمل أو رفضه لتلك المزية التي قدمها الراشي صاحب الحاجة.[1]

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص

يشترط لقيام جريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص، توافر القصد الجنائي العام المتكون من عنصري العلم والإرادة حتى تتم مساءلة الراشي جنائياً، فلابد من علمه بصفة من يعرض عليه المزية غير المستحقة أي أنه يتعامل مع مدير أو مستخدم يعمل داخل كيان تابعاً للقطاع الخاص، واتجاه إرادته إلى القيام

[1] دغو الاخضر، مرجع سابق، ص 42.

بأفعال الوعد بمزية أو عرضها أو منحها إلى المرتشي من أجل القيام بعمل أو الامتناع عن أداء عمل يشكل إخلالا بواجباته، بغرض الحصول على منفعة أو مصلحة[1] .

فيجب أن تتجه إرادة الراشي إلى تحقيقّ ذلك العمل أو الغرض الذي يسعى من أجله هو تلبية حاجياته، فإذا تخلف هذا القصد فلا قيام لجريمة الرشوة الايجابية طالما لم تكن نيته متجهة إلى جعل المدير أو المستخدم يتاجر بعمله، فمثلا من يعرض مزية ويعتقد أنها ابراء لدين في ذمته ولا يقصد من ورائها شراء ذمة المرتشي، فإن جريمته لا تقع، ولو قبلها المرتشي على سبيل رشوة[2].

فيشترط في الشخص الراشي صاحب الحاجة أن يكون السلوك متعمداً، ويجب أن يكون هناك ارتباط بين العرض أو المزية وتحريض الشخص الذي يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه على القيام بفعل ما أو الامتناع عن القيام به، وباعتبار أن السلوك المادي يتضمن مجرد عرض الرشوة، والتي يمكن أن يرفض فيها العرض ولم تؤثر على سلوك المرتشي المستخدم ، فيشترط أن يكون الارتباط هو أن الراشي قصد التأثير على سلوك المرتشي بغض النظر إذا كان ذلك الفعل حصل أو لم يحصل ومن الصعب إثبات توافر القصد الجنائي أو عدم توافره، إلا أن عبء الإثبات يبقى على عاتق النيابة العامة.

فلا تقوم جريمة الرشوة الايجابية في حق صاحب الحاجة الذي قدم وعدا بمزية أو عرضها أو منحها وهو يعلم أن ما وعد به أو غير ذلك سيكون مقابله أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل، فعلى القاضي أن يبرز في حكمه أن الراشي قدم المزية الغير مستحقة من أجل أداء العمل غير النزيه.[3]

خلاصة الفصل الأول :

[1] دغو الاخضر، مرجع سابق، ص 43.

[2] بوزيد عبد لرحمان، مرجع سابق، ص 19.

[3] أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص105.

من خلال هذا الفصل يمكن القول أن الرشوة ليست جريمة ضرر، أي لا يجب انتظار وقوع الضرر من أجل قيام الجريمة ، لأن الإضرار بسير الوظيفة العامة ليس ركنا لازما لوقوع تلك الجريمة، بل تقع الرشوة بمجرد نية الأخذ أو الطلب أو القبول من جانب الموظف للفائدة، عندئذ تقع الجريمة متكاملة الأركان، ولا يلزم الانتظار حتى يؤدي الموظف العمل الذي تقاضى مبلغ الرشوة من أجله فتقع الجريمة حتى ولو كان الموظف عازما عدم القيام بالعمل المطلوب من أجل الرشوة.

الفصل الثاني

المتابعة والجزاء لجريمة الرشوة في القطاع الخاص

تمهيد:

تتطلب عملية مكافحة الفساد و الرشوة إرادة كبيرة و استراتيجية بعيدة المدى، تتركز على مجموعة متكاملة من الإصلاحات الإدارية و الترتيبات الوقائية من جانب، و تفعيل دور الأجهزة الأمنية و القضائية من جانب آخر[1]، فالمشرع الجزائري من خلال القانون 06-01 اعتمد سياسة وقائية و ردعية، حيث تضمن الآليات الوقائية من جرائم الفساد بما فيها جريمة الرشوة، كما نص على العقوبات المقررة في حالة ارتكابها، كما مكن من خلال نفس القانون الشرطة القضائية من إتباع أساليب تحري خاصة إضافة الى الأساليب المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، زد إلى هذا قام بإخضاعها لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لقانون الإجراءات الجزائية.

مع التأكيد على أهمية التعاون الدولي القضائي في مجال البحث و التحري عن جرائم الفساد، بحيث تضمن القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته إجراءات و آليات لتفعيل و دعم التعاون الدولي، فيما يتعلق بتجميد، حجز و مصادرة و استرداد الممتلكات العائدة من جرائم الفساد.

وبعد التحقيق و التحري تأتي مرحلة ثانية تتمثل في إحالة مرتكب جريمة الرشوة في القطاع الخاص على القضاء، بهدف فرض العقوبات المناسبة عليه سواء أكان هذا الأخير شخص طبيعي أو معنوي.

ومن هذا المنطلق سنخصص مبحثين أساسين في الأول سنتطرق من خلاله لإجراءات المتابعة في جريمة الرشوة في القطاع الخاص، أما الثاني فيتم التطرق فيه إلى الجزاء المقرر لجريمة الرشوة في القطاع الخاص.

[1] عادل عبد العزيز السن، مرجع سابق ص 89.

المبحث الأول: إجراءات المتابعة في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

تمر جريمة الرشوة في القطاع الخاص كغيرها من الجرائم بمجموعة من الاجراءات من أجل المتابعة، لكن وبسبب طبيعتها الخاصة هناك اجراءات خاصة للوصول للأهداف المنشودة من وراء المتابعة وهو ما سنتناوله من خلال هذا المبحث في مطلبين حيث المطلب الأول كان بعنوان التحقيق في جريمة الرشوة في القطاع الخاص، أما المطلب الثاني كان بعنوان بعض الأحكام الإجرائية الأخرى.

إن جرائم الفساد المنصوص عليها في القانون 06/01 لم يعلق فيها المشرع الجزائري تحريك الدعوى شكوى من طرف المتضرر هذا يعنى أنه لا مانع من مباشرة الدعوى العمومية من طرف الضبطية القضائية وذلك تحت اشراف وكيل الجمهورية المختص، مع الاشارة أن لوكيل الجمهورية الحق في الحفظ أوراق القضية طبقا لمبدأ ملائمة المتابعة على أساس أن الجرائم الفساد قد جعلها المشرع في حكم اغلبية الجرائم التي يحكمها مبدأ الملائمة

المطلب الأول: آليات التحقيق في جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

إن التحقيق إجراء جوازي أقره المشرع في معظم الجرائم قصد البحث والتقصي فيها، والتي من بينها جرائم الفساد إذ أوكلت هذه المهمة لقضاة التحقيق الذين لهم أن يتخذوا كل السبل والطرق المتاحة أمامهم للوصول إلى الحقيقة، وفي هذا الصدد عزز المشرع هذا المجال باستحداث آليات جديدة، خاصة في جرائم الفساد وهذا بالنص على بعض الأساليب الخاصة في التحري وكذا بعض الأجهزة المعتمدة في مكافحة جرائم الفساد عامة، وفيما يأتي سنعرج على بعض هذه الآليات والأجهزة بشيء من التفصيل من خلال أساليب التحري الخاصة في الفرع الأول، ثم الهيئات الوطنية لمكافحة الفساد في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الجهات القضائية المكلفة بالتحقيق

أساليب التحري الخاصة:

تضمن القانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 56 منه وقد ورد في نص المادة ما يلي: من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة.[1]

أي أن القانون قد أتاح إمكانية اللجوء واستعمال أساليب التحري المستحدثة للكشف على الجرائم، ويكون ذلك بإذن من السلطة القضائية المختصة، حيث كان شأنها في هذا الصدد شأن نظيرتها في الاتفاقية الدولية للأمم المتحدة لمكافحة الفساد وهي المادة 50 من هذه الاتفاقية[2].

وبالنظر بتمعن لكلا المادتين (56 من قانون 06-01 والمادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد)، نجد أنها عددت بعض أساليب التحري الخاصة والتي تتمثل في التسليم المراقب، الترصد الالكتروني والاختراق على أن تستعمله كل دولة طرف وفق ما يتماشى ونظامها الداخلي[3].

ودعمت الجزائر هذا فيما بعد بتعديل قانون الإجراءات الجزائية بالأمر 06-12، وسنتناول فيما يأتي بعض الأساليب بقليل من التفصيل.

01- التسليم المراقب:

ويعد الأسلوب الوحيد الذي انفرد بالتعريف من طرف المشرع الجزائري، دون غيره من الأساليب حيث جاء ذلك في نص المادة 02 فقرة (ك) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 والتي تنص: " هو الاجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج

[1] المادة 56 ، من القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[2] المادة 50 من الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الاطار القانوني والمؤسسي لمكافحة الفساد في الجزائر، ط2، 2014، ص 44 .

[3] المادة 50 الفقرة 01 من الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ،مرجع سابق، ص 44.

من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"[1].

كما ان المشرع الجزائري نص في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل بموجب القانون 06-22 حيث أورد هذا الأسلوب ضمن اختصاصات الشرطة القضائية و ذلك باستقراء نص المادة 16 مكرر منه.

نستشف من تعريف التسليم المراقب أنه أسلوب يستعمل للكشف عن جرائم الفساد والتحري عن عائدات الجرائم خاصة العابرة للإقليم الوطني.

02- الاختراق والتسرب:

لم يقدم القانون تعريفا لهذا الاجراء وإنما جاء ذكره في موضعين، أولهما كإجراء للتحري لنص المادة 50 من القانون 06-01، والموضع الثاني في بعض التنظيمات في الفصل الخامس من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر 06-22 المعنون بالتسرب.

يمكن تعريفه حسب المادة 65 مكرر 12 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على أنه :" قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم الجناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل أو شريك لهم أو خاف"[2] ، وحسب الفقرة الثانية من نفس المادة التي تجيز لعون الشرطة القضائية استعارة هويات أخرى وارتكاب بعض الأفعال ،" يسمح لضابط الشرطة أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في

[1] المادة 02 من قانون 06-01 ،مرجع سابق.

[2] المادة 65 مكرر 12 قانون الإجراءات الجزائية.

المادة 65 المكرر 14 ، لا يجوز تحت طائلة البطلان أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جرائم"[1].

وبما أن عملية التسرب يتم القيام بها من طرف ضباط وأعوان الشرطة القضائية وتحت إشرافهم، فيكون ذلك مع احترام جملة من الإجراءات والشروط التي يمكن تلخيصها فيما يلي:

أ- الإذن والجهة المختصة بمنحه:

قبل البدء في عملية الإختراق أو التسرب يجب على ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية الاختراق أن يحرر محضرا يتضمن جميع العناصر الضرورية لمعاينة الجريمة محل التسرب بحيث تجري العملية في ظروف تضمن عدم تعرض الضابط أو العون المسرب وكل شخص مسخر لهذه العملية للخطر طبقا المادة 65 مكرر 14[2]. وعلى العموم لا يمكن ضمان التأمين الفعال و لكن على الأقل بنسبة لا تدعو إلى القلق، و قبل قيام الضابط أو العون بالتسرب لا بد له من الخصول على إذن كتابي، حيث نصت المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية على وجوبه و يمنح هذا الأخير من طرف:

- وكيل الجمهورية المختص أثناء التحقيق الابتدائي وفي الجرائم المتلبس بها.
- قاضي التحقيق في حالة فتح تحقيق قضائي[3].

ويكون هذا الإذن وفق شروط معينة إذا اختلت سببت بطلانه.

- أن يكون الإذن مسببا ومكتوبا.

[1] ما يمكن الإشارة إليه أن قانون مكافحة الفساد قد أورد مصطلح اختراق دون تعريفه أو تبيان إجراءاته، بينما قانون الإجراءات الجزائية استعمل مصطلح التسرب والسؤال المطروح: لماذا هذا الاختلاف في التسميات؟ بالرغم ان القانون 06-01 أسبق وجودا من التعديل الذي تم على قانون الإجراءات الجزائية.

[2] المادة 65 مكرر 14 قانون الإجراءات الجزائية.

[3] عمر خوري ،شرح قانون الإجراءات الجزائية، مكتبة الرازي، الجزائر،2010-2011 ص 52.

- أن يذكر فيه طبيعة الجرم لكونه مقيد بالجرائم المحددة حصرا في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 06-22 والتي تبرر اللجوء لهذا الإجراء.
- أن تذكر فيه هوية ضابط الشرطة القضائية الدي تتم عملية التسرب تحت مسؤوليته.
- أن تذكر فيه المدة التي ستستغرقها عملية التسرب.

يجوز للقاضي الذي رخص بإجراء التسرب، أن يأمر في أي وقت كان بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة ضمن الإذن.

- تودع الرخصة في ملف الإجراءات بعد الانتهاء من عملية التسرب[1].

ب- مدة التسرب:

حسب المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية فإن مدة التسرب لا يمكن أن تتعدى 04 أربعة أشهر، غير أنه يمكن تمديد هذه الأخيرة لأربعة أشهر أخرى كأقصى حد، أي يمكن تمديدها لمرة واحدة على الأكثر[2].

ج- ما يسمح للعون المسرب بارتكابه:

إن خطورة إجراء الاختراق على المتسرب دفعت بالمشرع الى ضبطه من ناحية الأشخاص الموكل لهم من ضباط أو أعوان الشرطة القضائية، بأن سمح لهم باستعمال هوية مستعارة لكي لا يكشف أمره، و بطبيعة الحال، و من ضروريات نجاح هذه العملية، يجب على العون المتسرب أن يتفاعل مع الجماعة المجرمة و ذلك بارتكاب جملة من الأفعال الجرمية المساعدة، و تكون مشاركته معهم مشاركة إيجابية حيث نصت المادة 65 مكرر 14 على جملة من الأعمال التي أبيحت للعون المتسرب وهذا لضمان نجاح مهمته و تتمثل فيما يلي:

[1] المادة 65 مكرر 16 قا إ ج ج السالف الذكر.

[2] المادة 65 مكرر 15 قا إ ج ج. السالف الذكر.

- اقتناء أو حيازة أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال، منتوجات، وثائق متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.
- استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل القانونية أو المالية، وسائل النقل والتخزين، الإيواء أو الحفظ أو الاتصال بغية عدم إثارة شكوكهم[1].

وتنتهي عملية التسرب بتحرير العون محضرا يذكر فيه تفاصيل العملية التي قام بها و جملة الإجراءات المتخذة، و يوقع من طرف ضابط الشرطة القضائية المكلف؛ و يودع مع ملف الإجراءات الإذن الذي تحصل عليه من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، ويجوز سماع ضابط الشرطة المكلف بالعملية و الإشراف عليها دون سواه باعتباره شاهدا، و بالتالي لا يجوز قانونا سماع العون المسرب[2].

03- الترصد الإلكتروني:

لم يعرف المشرع الجزائري إجراء الترصد الإلكتروني وكيفية ممارسته إنما اكتفى فقط بالتطرق إليه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 دون قانون الإجراءات الجزائية، وهذا نظرا لحداثة هذا الأسلوب، ولكن بالرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة نجد أن المشرع الفرنسي قد عرفه على أنه:" استعمال جهاز ارسال يكون في الغالب عبارة عن سوار الكتروني يسمح برصد حركة المعني والأماكن التي يتردد عليها"[3].

ومن التقنيات المستعملة في أسلوب الترصد الالكتروني نجد أيضا ما يسمى بتقنية الرسم الالكتروني، باعتبار الذبذبة الصوتية حيث يعتمد فيها على جهاز مسح الذبذبات الصوتية أو الضوئية لمكان ما، فيرسم نموذج مظلل أو نقاط أو محيط دائرة أو دوائر جراء حركته الشيء الذي

---

[1] بن يطو سليمة، مرجع سابق، ص 105.

[2] طبيب مريم و درابلة أحلام ، الصور المستحدثة للرشوة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الخاص، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، ص 120.

[3] ينظر: عبد الهادي درار، نظام المراقبة الإلكترونية في ظل تطورات النظم الإجرائية الجزائية بموجب الأمر 15-02 ، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد3 ، د ت، ص 148 .

من شأنه تشكيل مجسم لجسم الجاني ومواصفاته الفيزيولوجيا أو إعادة تجميع الذبذبات الصوتية التي لا تزال عالقة في المجال الجوي للحصول على نسخة الكترونية لمحادثات سابقة في ومسرح الجريمة أو بمسكن أحد المشتبه بهم بضلوعه في التخطيط للجرائم[1].

04- اعتراض المراسلات وتسجيل الاصوات والتقاط الصور

أستحدث هذا الإجراء بموجب قانون 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية في المواد من 65 مكرر 5 الى 65 مكرر 10، إذ يعد من أهم الإجراءات القانونية المساعدة على كشف الجرائم السابق ذكرها في المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وهذا في حالة التلبس أو التحقيق الابتدائي.

فهذا الإجراء يعرفه البعض على أنه عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية، في إطار البحث والتحري عن الجرية، وجمع الأدلة والمعلومات حول الأشخاص المشتبه في مشاركتهم أو ارتكابهم الجريمة وهذا يعني أن هذا الاجراء لا يخص المراسلات والخطابات المكتوبة رغم أنها لا تقل خطورة عن سابقتها[2].

كما عرف على أنه وضع الترتيبات التقنية اللازمة بغير علم وموافقة المعنيين من أجل تثبيت وبث وتسجيل الكلام السري والمتفوه به بصفة خاصة والمتعلق بالجريمة، أو الحوار الحاصل بين المشتبه فيهم، وتكون سواء في أماكن خاصة أو عمومية يتردد عليها المشتبه فيه[3].

[1] خديجة عميور، مرجع سابق، ص 87 .

[3] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 89.

[3]فايزة ميموني، خليفة موراد، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، ص 288.

أما تسجيل الأصوات فيعرف على أنه تسجيل المحادثات الشفوية التي يتحدث بها الأشخاص بصفة سرية أو خاصة وفي مكان عام أو خاص[1].

و يدعم تسجيل الأصوات بإجراء التقاط الصور للمشتبه فيهم، و لقد عرفه القضاء :"على أنه وضع أجهزة تصوير صغيرة الحجم، و اخفاءها في أماكن خاصة لالتقاط الصور التي تفيد للوصول الى الحقيقة[2] ".

و في هذا الشأن أثيرت إشكالية نالت قسطا كبيرا من الجدل الفقهي، وهي التعدي على حريات و حقوق الأفراد، و رغم التبريرات العديدة التي استند إليها معارضوا هذا الإجراء، محاولين بذلك اثبات عدم شرعيته، فنحن نرى أنه مجرد جدال عقيم لا يسمن ولا يغني من جوع، وهذا لكون هذا التدبير "التقاط الصور" مجرد استثناء عن القاعدة إذ يُلجأ إليه في حالات محدده حصرا وذات خطورة بالغة، كما ضبطت أحكامه بعنايه من طرف المشرع، إذ لا بده من قيام دلائل جدية ضد المشتبه به ليتخذ ضده الاجراء فالمصلحة العامة أولى بالحماية.

هذا وقد ذهب فريق آخر إلى القول أن هذا الاجراء هو إحدى صور اجراءات التفتيش إلا أن هناك من يرى أن هذا غير صحيح ،لأن كلا الاجراءين يختلفان عن بعضهما، فالتفتيش يقتضي علم ورضا الطرف صاحب المسكن المراد تفتيشه والزمن الذي يكون فيه، أما الاعتراض فهو اجراء يستوجب عدم علم المشتبه به قصد مباغتته و هو متلبس[3].

يشترط قانون الإجراءات الجزائية للقيام بعملية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور شروط شكلية تتمثل في :

أ- الإذن:

[1] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 73.

[2] بن يطو سليمة ،مرجع سابق، ص 106.

[3]مقني بن عمار و بوراس عبد القادر، التنصت على المكالمات الهاتفيّة واعتراض المراسلات كآليّة للوقاية من جرائم الفساد ، الملتقى الوطني حول الآليات القانونيّة لمكافحة الفساد، جامعة ورقلة، ديسمبر 2008 ،ص 04.

يعتبر الإذن محرر يسلم من طرف جهة مؤهلة أو مختصة قانونا، و الذي بموجبه تسمح الجهة مصدرة الاذن بالقيام بعملية الاعتراض و التقاط الصور ضد شخص أو عدة أشخاص مشتبه بهم، على أن يتضمن هذا الإذن تحت طائلة البطلان جميع المعلومات التي من شأنها التعريف بالاتصالات المطلوب التقاطها، كما يبين و بدقة الشروط و العناصر الواجب توافرها فيه.

ب- الجهة مصدرة الإذن:

حسب نص المادة 65 مكرر من ق إ .ج .ج فإن الجهة المختصة بمنح الإذن تتمثل في:

وكيل الجمهورية في الجرائم المتلبس بها او التحقيق الابتدائي[1].

قاضي التحقيق في حالة فتح تحقيق قضائي وتتم العملية تحت رقابته المباشرة [2].

يشترط زيادة للحصول على الاذن من الجهة القضائية المختصة وجود عناصر أخرى تتمثل فيما يأتي ذكره:

- ذكر العناصر التي تسمح لضابط الشرطة المسؤول عن العملية بالتعرف على الاتصالات و الصور المطلوب التقاطها.
- ذكر الأماكن المقصودة سكنية كانت أو غيرها.
- وصف الجريمة التي تبرر اللجوء الى هذا الإجراء.
- أن يكون الإذن مكتوبا.

[1] المادة 65 مكرر ق إ ج ج، السالف الذكر.

[2] المادة 65 مكرر الفقرة الأخيرة ق إ ج ج، السالف الذكر.

- أن يسلم الإذن لمدة أربعة أشهر كأقصى حد، و تكون قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحقيق و التحري[1].

وتكريسا لمبدأ حماية حريات الأفراد، و عدم التعسف في استعمال الحق أو السلطة، فان المشرع أخضع هذا الإجراء لجملة من الضوابط القانونية و التي هي:

- الرقابة على عمل الضبطية القضائية:

تخضع عملية اعتراض المراسلات و التقاط الصور و تسجيل الأصوات، لإشراف و رقابة وكيل الجمهورية في الجرائم المحددة في المادة 65 مكرر 5 من ق إج ج، أو لرقابة قاضي التحقيق في حالة التحقيق الإبتدائي، و هذا حسب ما جاء به المشرع في نص المادة 65 مكرر 04 ق إج ج.

- السرية في الإجراءات و ضرورة التقيد بالسر المهني:

تتصف إجراءات اعتراض المراسلات و التقاط الصور و تسجيل الأصوات بالسرية التامة أو بعيدا عن الشخص المراقب اثناء عملية التحري، و هذا من أجل إنجاح العملية و خوفا من فشلها، فسرية إجراء التحري تعد من المقومات الأساسية له، فهي تغني قيام الشخص المكلف بالتحري باجراء من الإجراءات المنسوبة اليه و ذلك مع المحافظة على السر المهني.

و بالرجوع الى نص المادة 65 مكرر8 يتضح لنا ان القانون أجاز لوكيل الجمهورية أو لضابط الشرطة القضائية المشرف على العملية بإذن، و عن طريق الإنابة القضائية من طرف قاضي التحقيق أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو هيئة عامة او خاصة مكلفة بالموصلات السلكية و اللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المتعلقة بالتحريات الخاصة[2].

[1] المادة 65 مكرر7 ق إ ج ج، السالف الذكر.

[2] لمادة 65 مكرر8 ق إ ج ج، السالف الذكر.

وكما هو معتاد بعد كل عمليات التحري والتحقيق التي تصب نتائجها في محاضر، فإن المشرع ألزم ضابط الشرطة القضائية المكلف بالعملية أن يحرر محضر يتضمن جميع الإعمال والإجراءات المتعلقة بعملية اعتراض وتسجيل المراسلات وكذا التقاط الصور وتسجيل الأصوات، و كذا التقنيات المستعملة و يذكر فيه أسماء الأشخاص المشتبه فيهم أو المتهمين، نوع الجريمة، تاريخ وساعة بداية وانتهاء العمليات[1]، ويقوم بعد ذلك بنسخ المحادثات والمراسلات في محضر يودع بملف التحريات المتواجد لدى مكتب قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية.

من هنا يتضح لنا مدى حرص المشرع على ضمان صحة المكالمات و جميع التسجيلات التي تقوم بها الضبطية القضائية بمناسبة عملية الاعتراض[2]، و تجدر الإشارة هنا الى الحرص و الحذر في استعمال هذا الإجراء و كذا نزاهة القائم بالعملية وحفظ الدلائل.

بعدما خلصنا من تبيان جملة الأساليب الخاصة في التحري، التي تطرق لها المشرع في القانون 06-01 وكذا قانون الإجراءات الجزائية، سنوجز فيما يأتي بعض الأجهزة التي أوردها المشرع ضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته 06-01 و التي تعد من آليات مكافحة جريمة الرشوة.

الفرع الثاني: الهيئات الغير قضائية المكلفة بالتحقيق

استحدث المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجموعة من المؤسسات تعمل على التصدي لمختلف مظاهر الفساد وهذا ما سنحاول عرضه فيما يلي:

1) الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد

أعطى المشرع تعريفا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تاركا تحديد تشكيلها وتنظيمها وكيفية سيرها للتنظيم، كانت أو تنظيمية الوطنية تعد في الحقيقة فئة قانونية جديدة في المنظومة القانونية تشريعية فالهيئة.

[1] خديجة عمير مرجع سابق ص 94.

[2] عبد القادر مصطفاوي مرجع سابق ص 75

أ- الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

من أجل تجسيد هذه الهيئات التي تتولى مكافحة الفساد لجأ المشرع إلى النموذج الفرنسي المتمثل في فكرة السلطة الإدارية المستقلة إذ عرفها المشرع على أن الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية بعد ما قام بالتأكيد على إنشاء هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته قصد تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد[1].

فالهيئة الوطنية هي إذن سلطة إدارية مستقلة لها صلاحيات الضبط في مجال الوقاية من الفساد، وبالتالي فلا يمكن تصنيفها ضمن الهيئات الإدارية الكلاسيكية، وإنما تصنف ضمن الفئات الجديدة التي أنشأها المشرع تحت اسم الهيئات الإدارية المستقلة والتي أوكل لها مهام ضبطية في المجالين الاقتصادي والمالي.

وما يمكن قوله أن المشرع حقيقة قد أحسن الفعل بإنشائه لهذه الهيئة التي يمكن بواسطتها محاربة الفساد[2] .

ب- تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها

أحال المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى التنظيم لتحديد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها[3].

- **تشكيل الهيئة :**

تتشكل الهيئة الوطنية من رئيس وستة (06) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي وذلك لمدة (05) سنوات قابلة للتجديد مرة (01) واحدة ، وقد اشترط المشرع فيهم التكوين المناسب والعالي المستوى كما ألزمهم بأداء اليمين[4].

---

[1] المادة 17 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السالف الذكر.

[2] عمير خديجة، مرجع سابق، ص 71.

[3] المادة 18 فقرة 02 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. السالف الذكر.

[4] المادة 19 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومحاربته السالف الذكر..

وإن كان المشرع لم يبين شروط خاصة متعلقة بالتخصص يجب توافرها في أعضاء الهيئة فإنه وباستقراء الشروط التي يجب توافرها في أعضاء مجلس اليقظة [1]، من أن يتم اختيار أعضائه من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها[2]، وبما أن أعضاء مجلس اليقظة هم أنفسهم أعضاء الهيئة فيمكن استنتاج أنهم يختارون من المجتمع المدني وبالتالي استبعاد الفئات الأخرى.

- **تنظيم الهيئة :**

لقد قام المشرع بوضع هيكلة للهيئة محل الدراسة، وهي في الحقيقة إجراء جيد يسمح بتكفل الهيئة بكل اختصاصاتها بشكل أحسن.

فجاء الفصل الثالث من المرسوم التنفيذي رقم06 -413 تحت عنوان التنظيم والذي احتوى على ثلاثة أقسام بالشكل التالي:

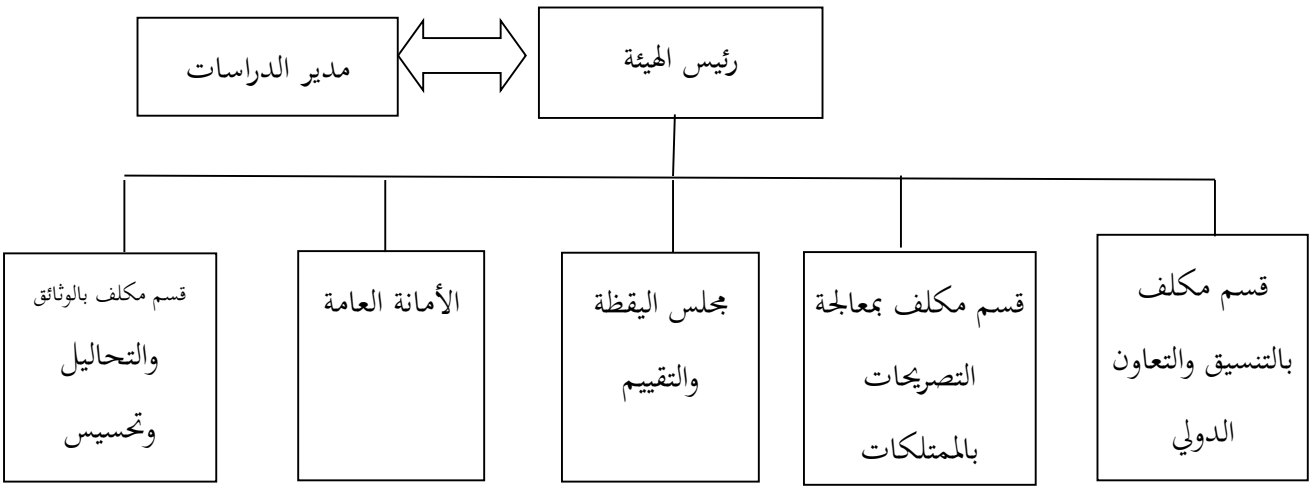
- القسم الأول جاء تحت عنوان: الرئيس.
- القسم الثاني جاء تحت عنوان: مجلس اليقظة والتقييم.
- القسم الثالث جاء تحت عنوان: الهياكل والمتمثلة في:
  - مديرية الوقاية والتحسيس.
  - مديرية التحاليل والتحقيقات.

[1]- تنص المادة 20 مرسوم رئاسي رقم 413 - 06 مؤرّخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006 يحدّد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها (معدل و متمم) الجريدة الرسمية العدد 74 الصادرة بتاريخ، 22 نوفمبر سنة 2006، يؤدي أعضاء الهيئة والمستخدمون الذين قد يطلعون على هذه المعلومات السرية، أمام المجلس القضائي، اليمين الآتية: "أقسم بالله العلي العظيم، أن أقوم بعملي أحسن قيام، وأن أخلص في تأدية مهنتي وأكتم سرها وأسلك في كل الظروف سلوكا شريفا".

[2] المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، يحدّد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها (معدل و متمم) سالف الذكر.

وتزود الهيئة بأمانة عامة توضع تحت سلطة أمين عام يعين بموجب مرسوم رئاسي، حيث يتولى الأمين العام التسيير الإداري والمالي للهيئة تحت سلطة رئيس الهيئة[1].

الشكل 01:الهيكل التنظيمي للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بموجب المرسوم الرئاسي 12-64



ج- استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تعد إستقلالية الهيئة أمرا ضروريا حتى تتمكن من أداء مهامها وصلاحيتها على النحو المطلوب مما يحد من جرائم الفساد بوجه عام، والمشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد اعترف لهذه الهيئة باستقلاليتها بصفة عامة ، وقد أشار إلى جملة من التدابير التي تضمنت هذه الاستقلالية وهي:

- قيام الأعضاء والموظفين التابعين للهيئة المؤهلين للاطلاع على معلومات شخصية وعموما على أية معلومات ذات طابع سري، بتأدية اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم.

- تزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها.

- التكوين المناسب والعالي المستوى لمستخدميها.

[1]عميور خديجة، مرجع سابق، ص 72.

– ضمان أمن وحماية أعضاء وموظفي الهيئة من كل أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة والشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعها، والذي قد يتعرضون لها أثناء ممارستهم لمهامهم والحقيقة أن الاستقلالية المقصودة منا هي استقلالية الهيئة في مواجهة السلطة التنفيذية والتي يتم قياسها حسب أربعة معايير وهي:

– الطابع الجماعي للهيئة.

– تعدد الهيئات المكلفة بتعيين واقتناء الأعضاء.

– تحديد عهدة لفائدة أعضاء الهيئة.

– عدم خضوع أو تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية[1].

د– اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

من قراءة نص المادة 20 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يمكن تصنيف اختصاصات الهيئة من حيث زمن القيام بها إلى وقائية وردعية، وإلى استشارية وإدارية من حيث طبيعة العمل نفسه، واستقراء هاته المهام بصيغة كلية يجعلنا نلاحظ عدة نقاط:

– تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، واقتراح تدابير خاصة منها ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد وكذا التعاون مع القطاعات المعنية العمومية والخاصة في إعداد أخلاقيات المهنة.

– إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الناجمة عن الفساد.

– جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها.

[1] محي الدين شعبان توق، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد ؛ منظور اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار الشروق للنشر والتوزيع، ط 1،الجزائر، 2014 ، ص 212.

– التقييم الدوري للأدوات القانونية والإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته والنظر في مدى فعاليتها، مما يجعل من أول مهام الهيئة الأساسية لا سيما في السنوات الأولى من تشكيلها هي وضع فلسفة العمل ومراحله وفقا لمقتضيات البلاد الراهنة والمستقبلية. [1].

– اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ دولة القانون و تعكس النزاهة والشفافية و المسئولية في تسيير الشؤون و الأموال العمومية.

تلقي تصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية و دراسة و استغلال المعلومات الوردة فيها و السهر على حفظها.[2]

– الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات صلة بالفساد.

– السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات وعلى التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي.

– القيام أو العمل على القيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية و أعمالها الموجودة بغرض تحديد مدى هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد.

– يمكن للهيئة في إطار ممارسة مهامها أن تطلب من الإدارات و المؤسسات التابعة للقطاع العام و الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد[3].

توسعت مهام الهيئة مقارنة بتلك المقررة للمرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منها، إذ كانت مقتصرة أولا على جريمة الرشوة وما يتعلق بها، في حين أن مهام الهيئة جاءت شاملة لكافة جرائم

[1] فلكاوي مريم، مكافحة جريمة الرشوة على ضوء القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، أطروحة ماجستير، قانون العقوبات وعلوم جنائية، جامعة سكيكدة، ص 168-169.

[2]- حسين فريحة ،المجتمع الدولي ومكافحة الفساد ،مجلة الاجتهاد القضائي ،جامعة بسكرة ،العدد 05،ب ت،ص 46

[3]أمينة بوحيحي، مرجع سابق، ص57.

الفساد بما في ذلك الرشوة، كما أن تعزيز دور الهيئة بإمكانية الاستعانة بالسلطة القضائية مبادرة جديدة وفعالة في تعزيز دور الهيئة لذلك يمكن القول على أن مهامها أصبحت مضمونة الفعالية من خلال الميكانيزمات التي قررها لها القانون[1] .

هـ- القيود الواردة على اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

ترد على اختصاصات الهيئة بعض القيود والتي يكون لها تأثير سلبي على فعالية الهيئة فإلى جانب محدودية اختصاصات الهيئة في مجال تلقي التصريحات بالممتلكات في القطاع العام نجد القيود الاتي بيانها:

-تقييد سلطة الهيئة في علاقتها مع القضاء

بالرغم من أن المشرع قد أعطى للهيئة حق الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في الوقائع ذات العلاقة بالفساد، إلا أنه قد قيدها في نفس الوقت عند توصلها إلى وقائع ذات وصف جزائي بأن تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام، الذي بدوره يخطر النائب العام المختص التحريك الدعوى العمومية عند الإقتضاء، الأمر الذي يقلص من الاستقلالية الوظيفية للجهاز، ويعد تقييدا للهيئة في علاقتها مع الجهاز القضائي.

-عدم نشر الهيئة لتقريرها السنوي

بالرغم من إلزام المشرع للهيئة على أن ترفع تقريرا سنويا يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد، وكذا النقائص المعاينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء ، إلا أنه لم يتطرق بالنص على إشهار ونشر التقرير في الجريدة الرسمية أو في وسائل الإعلام، الأمر الذي يعد ابتعادا

[1] فلكاوي مريم، مرجع سابق، ص 169.

عما ورد في بعض النصوص التشريعية الوطنية الخاصة بمجال الضبط الاقتصادي على غرار مجلس المنافسة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية أو اللاسلكية.

وبالتالي فعدم نشر الهيئة لتقريرها السنوي يتنافى مع قواعد الشفافية والنزاهة في تسيير القطاعين العام والخاص والذي يعد من أهم أهداف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1].

واذا أردنا ان نقيم هذه الهيئة فان الشيء الملاحظ حول اختصاصات الهيئة أن أغلبها ذات طابع استشاري ولا سيما ما نصت عليه المادة 22 من القانون رقم 06-01 التي تقضي أنه يتعين على الهيئة عندما تتوصل إلى وقائع ذات وصف جزائي ،أن تحول الملف إلى وزير العدل والذي يخطر النائب العام لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء ، مما يعني أنه لا يحق للهيئة النظر في هذه الوقائع ولا يحق لها إحالة الملف مباشرة إلى القضاء .

وكوجهة نظر، نرى أن الأمر الذي زاد من إضعاف دور هذه الهيئة في الرقابة نص المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 06- 413المعدل والمتمم بالمرسوم 12-64 في مجال معالجة التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين[2] حيث استثنى المشرع ذوو المناصب القيادية والسياسية في البلاد من التصريح أمامها نذكر منهم رئيس الجمهورية ،أعضاء البرلمان ،رئيس المجلس الدستوري وأعضائه ، رئيس الحكومة وأعضائها ...الخ وإنما تصريحهم يكون أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، لدى على المشرع أن يتدارك هذا الآمر بعدم حرمان الهيئة من تلقي تصريحات بالنسبة لأصحاب هذه المناصب ،لأن حقيقة الأمر تشير في كثير من الأحيان أن جرائم الفساد وتبذير المال العام ، تتم على المستوى الأعلى، بلجوء إلى استغلال النفوذ والمناصب للحصول على فوائد ومنافع وتحقيق مآرب على حساب المصلحة العامة.

[1] عميور خديجة، مرجع سابق، ص 76.

[2] المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 06- 413المعدل والمتمم بالمرسوم 12-64 يحدّد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها (معدل و متمم) السالف الذكر.

ضف إلى ذلك على المشرع أن يحذف عبارة –عند الاقتضاء– من نص المادة 22من قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لأنها تشير صراحة إلى أن نتائج عمل الهيئة غير قابلة للأخذ بها أو لا يأخذ بها أصلا.

2) الديوان المركزي لقمع الفساد

أدى توقيع الجزائر على الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد (اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد واتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد) إلى ضرورة استحداث ميكانيزمات لازمة للعمل على الوقاية والتصدي لهذه الظاهرة، فنص المشرع على إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد كأداة عملياتية وهذا من أجل تعزيز وتكميل دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

أ- إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد

نص المشرع الجزائري على إنشاء الديوان ضمن أحكام الأمر 10-05 المعدل والمتمم لأحكام القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي تنص المادة 24 مكرر منه على ما يلي: " ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد".

بين المشرع الجزائري تشكيل هذا الديوان وتنظيمه وكيفية سيره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-426 الذي تنص المادة الأولى منه على ما يلي: " إن الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث والتحري عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد"[1].

نصت المادة 02 من نفس المرسوم على أنه: "يوضع الديوان المركزي لقمع الفساد لدى الوزير المكلف بالمالية ويتمتع بالاستقلال في عمله وسيره".

[1] المادة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 يحدّد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها (معدل و متمم) سالف الذكر.

يلاحظ من هاتين المادتين أن المشرع الجزائري نص صراحة على أن الديوان مصلحة مستقلة منوط بها مهمة الشرطة القضائية في مجال مكافحة الفساد وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على المكانة والمنزلة التي يحظى بها هذا الجهاز في الكشف عن الجرائم بتشكيلة خاصة لهذا الديوان.

ب- تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد

يتشكل الديوان المركزي لقمع الفساد من:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني.
- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية.
- أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مكافحة الفساد.

ويمكن عند الضرورة الاستعانة بضباط الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى.

كما نص المرسوم الرئاسي رقم 11-426 على خضوع ضباط أعوان الشرطة القضائية الذين يمارسون مهامهم في الديوان إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم وعددهم يحدد بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني[1].

يقصد بالوزير المعني هنا وزير الدفاع ووزير الداخلية حسب الحالة[2]. يستخلص من هذه المواد أن الديوان المركزي لقمع الفساد مصلحة خاصة للشرطة القضائية باستثناء مستخدمي الدعم التقني والإداري أو الأعوان العموميين الذين لهم من الكفاءة في هذا المجال ما يؤهلهم ليكونوا أعضاء في هذا الديوان.

[1] ينظر: المرسوم رئاسي رقم 11-426 مؤرخ في 8 ديسمبر سنة 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره. الجريدة الرسمية العدد 68 الصادرة بتاريخ 14 ديسمبر 2011

[2] العرشي رفيدة، جريمة الرشوة في ظل القانون 01/06، مذكرة ماستر في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2018، ص 50.

يعبر هذا كله عن الثقة الممنوحة لجهاز الشرطة القضائية في مجال مكافحة الفساد والتي لا يمكن اكتسابها إلا بعد تضافر الجهود التي بذلها والنتائج التي يحققها في مكافحة الجرائم والتي حولته أن يمتلك ديوانا خاصا ومتخصصا في جرائم الفساد.

الفرع الثالث: التعاون القضائي الدولي

من اجل اجتثاث و استئصال جرائم الفساد في القطاع الخاص، و خاصة جريمة الرشوة، نص القانون 06-01 قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على التعاون القضائي الدولي في مجال الكشف على الجرائم و القضاء عليها و قمعها، وهذا الشيء لا يتحقق الا بتزويد جهاز القضاء بسلطات خاصة تمكن من ردع مرتكبيها، عن طريق مصادرة محل الجريمة وتمكين الطرف المتضرر من استردادها.

1) تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات

من أجل تحقيق التعاون الدولي في مجال المتابعة والإجراءات القضائية في جرائم الفساد، تم إبرام العديد من الإتفاقيات الدولية[1] التي تكرس العمل المشترك في مجال محاربة جرائم الفساد، و عملا بما جاء في بنودها فإن الجهة القضائية تختص بقبول الدعاوى المرفوعة من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية قصد الاعتراف بحق ملكيتها للممتلكات المتحصل عليها من جرائم الفساد[2].

كما يمكن للجهة القضائية التي تنظر في الدعاوى المرفوعة أن تلزم الأشخاص المحكوم عليهم بسبب أفعال الفساد بدفع تعويض مدني للدولة الطالبة عن الضرر الذي لحق بها.

2) التعاون الدولي في مجال التجميد والحجز والمصادرة

[1] اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر 2003 والمصادق عليها من طرف الجزائر بتحفظ بموجب الرئاسي 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004 .

[2] تنص المادة 62 من القانون 06-01 فقرة 1 على " تختص الجهات القضائية الجزائرية بقبول الدعاوى الدنية المرفوعة من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية من أجل الاعتراف بحق ملكيتها للممتلكات المتحصل عليها من جرائم الفساد" القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سالف الذكر.

تطرق المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى إجراءات مختلفة في هذا الباب، وهو ما جاء به في إطار التعاون الدولي طبقا لمقتضيات المادة 63 وما يليها من هذا القانون، بحيث يعتبر التجميد والحجز من ضمن الإجراءات المؤقتة أثناء سير الخصومة، فإن المصادرة تعتبر بمثابة آثار الحكم الصادر في الموضوع.

أ- التعاون الدولي في مجال التجميد والحجز

بالرجوع إلى نص المادة 64 من قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، فإنه عندما تكون محاكم أحد الدول أطراف في الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد قد قضت بتجميد وحجز العائدات التي يكون مصدرها إحدى جرائم الفساد، أو ممتلكات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب هذه الجرائم، فعلى الجهات

الفصل الثاني القضائية الجزائرية والسلطات المختصة أن تحكم بتجميد أو حجز هذه الممتلكات، وذلك شريطة توافر أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات، ووجود ما يدل على أن هدف تلك الممتلكات هو المصادرة، فيمكن لها اتخاذ إجراءات تحفظية على أساس معطيات ثابتة، لاسيما إيقاف أو اتهام أحد الأشخاص الضالعين في القضية بالخارج[1].

أما فيما يتعلق بالشروط الواجب توفرها في الطلب الهادف إلى اتخاذ إجراءات التجميد والحجز يجب أن يرفق ببيان الوقائع التي استندت الدولة الطالبة ووصف الإجراءات المطلوبة، إضافة إلى نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من الأمر الذي أستند إليه الطلب أو حيث ما كان متاحا.

ب- التعاون الدولي في مجال المصادرة

يهدف التعاون الدولي الخاص إلى تمكين الدول من معرفة معلومات خاصة للعائدات الإجرامية، إلى أية دولة طرف في الإتفاقية دون طلب مسبق منها، عندما يتضح بأن هذه المعلومات تساعد

[1] المادة 64 فقرة 1-2 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سالف الذكر.

الدولة المعنية على إجراء تحقيقات أو المتابعة أو إجراءات قضائية، أو تسمح لتلك الدول بتقديم طلب يرمي إلى المصادرة.

ويشترط في الطلب المقدم من إحدى الدول أطراف في الاتفاقية ما يأتي:

– وصف الممتلكات المراد مصادرتها وتحديد مكانها وقيمتها متى أمكن ذلك، مع بيان الوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة، والذي يكون مفصلا بالقدر الذي يسمح بالجهات القضائية باتخاذ قرار المصادرة طبقا للإجراءات المعمول بها، وذلك في حالة الطلب الرامي إلى استصدار حكم بالمصادرة.

أما فيما يتعلق بتنفيذ حكم المصادرة، فإن الطلب يجب أن يتضمن الوقائع والمعلومات التي تحدد نطاق تنفيذ أمر المصادرة الوارد من الدولة الطالبة، إلى جانب تقديم هذه الأخيرة التصريح يحدد التدابير التي اتخذتها لإشعار الدول الأطراف حسنة النية، بشكل مناسب، وكذا ضمان مراعاة الأصول القانونية والتصريح بأن حكم المصادرة نهائي، وذلك إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم المصادرة.

يوجه الطلب الذي تقدمه إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، والرامي إلى مصادرة العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو العائدات أو الوسائل الأخرى، والمتواجدة على الإقليم الوطني إلى وزارة العدل التي تحوله للنائب العام لدى الجهة القضائية المختصة، وترسل النيابة العامة بدورها هذا الطلب إلى المحكمة المختصة مرفق بطلباتها، ويكون حكم المحكمة قابل للاستئناف والطعن بالنقض وفقا للقانون.

تنفذ أحكام المصادرة المتخذة على أساس الطلبات المقدمة وفقا لهذه المادة بمعرفة النيابة العامة لكافة الطرق القانونية.

وما يمكن الإشارة إليه كون أن المشرع الجزائري قد سمح بنفاذ الأحكام الصادرة من جهات قضائية أجنبية التي أمرت بمصادرة ممتلكات اكتسبت عن طريق إحدى جرائم الفساد، أو مصادرة الوسائل المستخدمة في ارتكاب جرائم الفساد نافذة بالإقليم الجزائري.

أما فيما يتعلق بالتصرف في الممتلكات المصادرة، فعندما يصدر قرار المصادرة يتم التصرف في الممتلكات المصادرة وفقا للمعاهدات الدولية ذات الصلة والتشريع المعمول به.

المطلب الثاني: بعض الأحكام الإجرائية الأخرى

يعتبر التحقيق اهك اراء في متابعة جريمة الرشوة في القطاع الخاص ولكنه لا يعتبر كافيا بل تتبعه مجموعة من الاجراءات الاخرى التي تختلف باختلاف اختصاصات الجهات المعنية بها وه ما سنتناوله في الفرع الأول أما الفرع الثاني فهو لدراسة تقادم الدعوى العمومية.

الفرع الأول: الاختصاص الموسع للجهات القضائية

لقد قام المشرع الجزائري في التعديل الجديد لقانوني الإجراءات المدنية والجزائية، بتوسيع الاختصاص المحلي لعدد من المحاكم إلى اختصاص محاكم مجالس قضائية أخرى وذلك في نوع معين من الدعاوى أو الجرائم فقط لما لها من طبيعة خاصة، ومتميزة ومعقدة أيضا، وهو ما يتبين من خلال اتجاه إرادة المشرع إلى استحداث محاكم متخصصة وهو ما يطلق عليها بالأقطاب المتخصصة.

1- ماهية الأقطاب المتخصصة

عملت الجزائر على غرار دول العالم بإنشاء محاكم متخصصة للنظر والتحقيق في بعض الجرائم المحددة، والتي تكون معقدة وأكثر خطورة على المجتمع، فما هو مفهوم الأقطاب من حيث الشكل والموضوع؟

أ/ المفهوم الشكلي:

بالرغم من اهتمام المشرع الكبير بإنشاء المحاكم المتخصصة من الناحية الشكلية والموضوعية أيضا إلى أنه لم يحدد تعريفا واضحا لمثل هذه الأقطاب، ومنه السؤال المطروح في هذا الصدد هل هذه الأقطاب محكمة مختصة أو قسم في المحكمة؟

للإجابة على هذا السؤال يجب علينا العودة للأمر رقم 11-05 المتعلق بالتنظيم القضائي الجزائري لا سيما أحكام المواد 24 و 25 منه[1]، فباستقرائها نستنتج أنه يمكن إنشاء هيئات قضائية مسماة أقطاب قضائية متخصصة إلى جانب المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم والجهات القضائية الجزائية المتخصصة، والأقطاب القضائية المدنية المتخصصة إلى حين إنشاءها أو تنصيبها، فقد تشكل قسم من أقسام المحكمة وهذا لتوسيع دائرة اختصاصها الإقليمي لدى المحكمة التابعة لها من جهة، ومن جهة أخرى لها اختصاص نوعي محدد يتولى الفصل والنظر في بعض الدعاوي دون سواها بالنسبة للمواد المدنية، وهذا على خلاف الأقطاب الجزائية التي تم تنصيبها فعليا كما لها اختصاص محلي ونوعي[2] .

أما من حيث تشكيل الأقطاب فإن تشكيلتها جماعية، حيث تتشكل من ثلاث قضاة ومساعدين عند الاقتضاء يتم تعيينهم بنفس طريقة تعيين قضاة أقسام المحكمة.

ب/ المفهوم الموضوعي:

يقصد بالمحاكم المختصة ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، إنشاء جهات متخصصة داخل نطاق النظام القضائي الساري المفعول لتطبيق الإجراءات المنصوص عليها في القانون العام، تم النص على إنشاءها أول مرة في قانون الإجراءات الجزائية المعدل بمقتضى القانون 04-14 المؤرخ في 10/11/2004 وذلك في المواد 37، 40، 329 منه حيث تم بموجب هذه المواد النص على توسيع الاختصاص المحلي لكل من وكيل الجمهورية، قاضي التحقيق وكذا المحكمة، إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى تحدد عن طريق التنظيم، وذلك بخصوص ستة جرائم تم ذكرها على سبيل الحصر في تعديل قانون الإجراءات الجزائية في 2004 وهي جرائم مخابرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وجرائم تبييض الأموال والإرهاب

[1] الأمر رقم 11-05 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي، العدد 51 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2005.
[2] نجار لويزة، مرجع سابق، ص 464،465.

والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وجرائم الفساد بمختلف صورها[1].

2- اختصاصات الأقطاب المتخصصة

تنص المادة 32 فقرة 06 على: " تختص الأقطاب المختصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية ومنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات"[2].

يتضح لنا من نص المادة أن للأقطاب المتخصصة اختصاص نوعي محصور في منازعات معينة، كما نجد نص المادة يحتوي على كلمة دون سواها فيتضح لنا أن للأقطاب المتخصصة اختصاص مانع فهي تفصل دون سواها في هذه المنازعات وبمفهوم المخالفة لا يمكن للأقسام الأخرى للمحكمة الفصل في هذه المنازعات.

الفرع الثاني: تقادم الدعوى العمومية

نصت المادة 54 من القانون رقم 01 / 06 على ما يلي " دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا تتقادم الدعوة العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.[3] وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية"

من خلال هذه المادة نستشف أنها قد وضعت حكما عاما لكافة جرائم الفساد فالأصل في الدعوى العمومية هو التقادم، وبما أن جريمة الرشوة جنحة فإن الدعوة العمومية لها تتقادم بمرور ثلاث سنوات كاملة، تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ أي إجراء من إجراءات التحقيق والمتابعة أو من تاريخ آخر إجراء [4]، غير أن هذا مرتبط بشرط هو أن تكون عائدات الجريمة بالجزائر،

---

[1] نجار لويزة مرجع سابق ، ص 466 .

[2] المادة 32 فقرة 06 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. السالف الذكر.

[3] المادة 54 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. السالف الذكر.

[4] المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية سالف الذكر

أما إذا حولت إلى الخارج فهنا لا تكون الدعوة العمومية محلا للتقادم، لكي لا يفلت الجناة بجرمهم ويتمتعوا بما جنوه من جريمتهم وبهذا المنطق فالدعوة العمومية في جريمة الرشوة تتقادم كأصل عام بمرور ثلاث سنوات لكن استثناء لا تتقادم بسبب تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، غير أن ما يميز جريمة الرشوة عن باقي الجرائم يتضح من استقرائنا للمادة 08 مكرر المضافة للقانون 14/ 04 المعدل القانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على ما يلي " لا تنقضي الدعوة العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو اختلاس الأموال العمومية.

لا تتقادم الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن الجنايات والجنح المنصوص عليها في الفقرة أعلاه".

فالمشرع بهذه المادة حصر الجرائم الأكبر خطورة واستثنى الدعوة العمومية فيها من القادم وحتى الدعوة المدنية ولم يربط ذلك بعائدات الجريمة، وبما أن المادة 54 من القانون رقم 06/01 أشارت بعدم مخالفة أحكام قانون الإجراءات الجزائية فإن الدعوة العمومية في جريمة الرشوة لا تتقادم أبدا، سواء كانت عائدات الجريمة في الجزائر أو خارجها.[1]

المبحث الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الرشوة في القطاع الخاص

لقمع جريمة الرشوة في القطاع الخاص عمد المشرع إلى وضع إجراءات قمعية من خلال العقوبات التي اقرها سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو المعنوي وهو ما سيم تناوله في المطلب الاول بعنوان العقوبات المقررة للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص، والمطلب الثاني بعنوان العقوبات المقررة للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

[1] المادة 54 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سالف الذكر.

المطلب الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

لقد أقر المشرع من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عقوبات أصلية وأخرى تكميلية ومن أجل محاولة فهم هذين العقوبتين قسمنا هذا المطلب الى فرعين:

الفرع الاول العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

الفرع الثاني العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

الفرع الأول: العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

لقد فرق المشرع الجزائري من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي بين الرشوة السلبية والرشوة الايجابية.

وعقوبة الرشوة الاصلية هي التي لابد من القاضي من الحكم بها، وقد نصت عليها المادة 25 من القانون رقم 06-01 ق و ف م.

فبالنسبة للرشوة السلبية في القطاع الخاص فقد اقر المشرع للمرتشي عقوبة الحبس من ستة (06) أشهر إلى خمس (05) سنوات و غرامة من 50.000 دج إلى500.000 دج لكل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة .أما بالنسبة للرشوة الايجابية في القطاع الخاص فأقر المشرع للراشي نفس العقوبة المقررة للمرتشي في الرشوة السلبية، وهو ما نصت عليه المادة 40 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1].

ويتضح من خلال المادة السالفة الذكر، والتي تضمنت صورتين مختلفتين للرشوة، أن المشرع لم يميز بينهما في العقوبة، فالصورة الأولى تتمثل في الرشو الذي يبادر به صاحب الحاجة، والصورة الثانية تتمثل في الارتشاء من قبل الشخص الذي يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة الذي قد يبادر بطلبها، وهي لا تقل عن الصورة الأولى[2].

---

[1] حمليل الصالح، تحديد مفهوم جرائم الفساد في القانون الجزائري ومقارنتها بالاتفاقيات الدولية ، ملتقى حول الآليات القانونية لمكافحة جرائم الفساد ، جامعة ورقلة ،2008، ص 05.

[2] حمليل الصالح، مرجع سابق، ص 05.

ويمكن تقسيم العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي الى[1]:

-العقوبة السالبة للحرية

يعاقب مرتكب جريمة الرشوة سواء كان راشيا أو مرتشيا بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات، بحيث يقدر القاضي كونه هو صاحب القرار الأخير في اصدار الحكم المدة المناسبة بين الحدين، وذلك بناء على الأدلة المطروحة أمامه والظروف المحيطة بالجريمة.

نلاحظ هنا أّن المشرع الجزائري قد سوى بين الراشي والمرتشي في العقوبة مما يعني أنه ساوى بينهما في الخطورة الإجرامية وأثرها على الوظيفة العامة وهذا هو عين الصواب.

- الغرامة المالية

لم يكتفي المشرع بالعقوبة البدنية، بل أوجب على القاضي النطق بالعقوبة المالية والا كان حكمه معيب، مقدرة بين 50.000 دج إلى 5.00.000 دج

يلاحظ من خلال العقوبات التي أقرها المشرع للرشوة في القطاع الخاص في صورتيها أن المشرع حدد عقوبات أخف من العقوبات التي أقرها للرشوة في القطاع العام، بالرغم أن صاحب الحاجة هو نفاه سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص، وأن الاختلاف بينهما في صفة الجاني، بالإضافة إلى أن علة التجريم هي نفسها الاتجار بالوظيفة.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

والعقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية.

من خلال ما نصت عليه المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإنه يمكن للجهات القضائية في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد في القطاع الخاص، أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية والتي نص عليها قانون العقوبات[2].

[1] بن يطو سليمة، مرجع سابق، ص 56

[2] ينظر المادة 56 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سالف الذكر.

وبالرجوع إلى المادة 09 من الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 جوان **1966** ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم[1]، فإن العقوبات التكميلية تتمثل في الحجر القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، المصادرة الجزائية للأموال، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الحظر من استعمال الشيكات واستعمال بطاقات الدفع، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم الإدانة.

المطلب الثاني : العقوبات المقررة للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

حددت المادة 55 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هذه العقوبات[2]؛ حيث تتم مساءلة الشخص المعنوي عن جريمة الرشوة في القطاع الخاص وتطبق عليه الأحكام المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات سواء تعلق الأمر بالهيئات المعنية بالمساءلة وأحكامها، أو تعلق الأمر بالعقوبات المقررة للشخص المعنوي.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص-

إن العقوبة الأصلية التي أقرها المشرع للشخص المعنوي تتمثل أساسا في الغرامة، والتي هي عبارة عن مبلغ من المالي يلتزم المحكوم عليه بدفعه إلى خزينة الدولة، وتعتبر من أهم العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي، لأنها أكثر ردعا له، واهلة التطبيق سواء من حيث التحصيل أو من حيث إجراءات التنفيذ، وهو ما يجعلها أكثر نجاعة وفائدة للدولة.[3]

[1] ينظر المادة 9 من الامر 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، قانون العقوبات الجزائري.

[2] المادة 55 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته سالف الذكر.

[3] عميور خديجة ، مرجع سابق، ص 118.

ولقد حدد المشرع في المادة 18 مكرر قانون العقوبات المعدل والمتمم[1]، مبلغ الغرامة، وحصرها في غرامة تساوي من مرة واحدة (01) إلى خمس (05) مرات كحد أقصى للغرامة المقررة قانوناً للشخص الطبيعي .

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

إضافة للعقوبات الأصلية للشخص المعنوي فقد اقر المشرع له عقوبات تكميلية، وتتمثل في حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو أحد فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات، المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو مباشر نهائياً أو لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، نشر وتعليق حكم الإدانة و الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس(05)سنوات.

ومن خلال هذا نجد أن هناك تخفيض العقوبة والإعفاء منها في جريمة الرشوة في القطاع الخاص بحيث حدد المشرع ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سببا قانونيا يعفي الشخص من العقوبة، ويسمى عذر المبلغ المعفي، حيث يستفيد منه الشخص الفاعل أو الشريك الذي بلغ الجهات المختصة المعنية بالجريمة، وساعد على الكشف على معرفة مرتكبيها، وذلك قبل مباشرة إجراءات المتابعة حسب المادة 01/49 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2].

أما بالنسبة للعذر القانوني المخفف للعقوبة، حيث يستفيد الشخص الفاعل أو الشريك من تخفيض العقوبة إلى النصف، والذي ساعد الجهات المختصة بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على الشخص أو الأشخاص مرتكبي الجريمة.

[1] المادة 18 من قانون رقم 82-04 ،العقوبات الجزائري سالف الذكر.

[2] المادة 56 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ،سالف الذكر.

خلاصة الفصل الثاني

إن مكافحة الرشوة في القطاع الخاص تتم بتكامل مجموعة من الإصلاحات الإدارية و الترتيبات الوقائية ، ومن خلال دراسة قانون مكافحة الفساد نلاحظ ان المشرع الجزائري حاول وضع سياسة ردعية من خلال العقوبات المقررة بالإضافة الى الاستراتيجيات الوقائية حيث مكن الجهات المختصة من إتباع أساليب تحري خاصة إضافة الى الأساليب المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، بالإضافة الى توقيع الجزائر على اللوائح والقوانين الخاصة بالتعاون الدولي وانشاء هيئات للوقاية من الرشوة غيرها من جرائم الفساد.

خاتمة

خاتمـة

أن جريمة الرشوة كانت تخضع لقانون العقوبات وذلك قبل استحداث قانون محاربة الفساد والوقاية منه .

أن موضوع الرشوة في القطاع الخاص له مميزات وهي كالتالي:

مفهوم الرشوة في لقطاع العام أشمل وأعم من الرشو في القطاع الخاص ، حيث أن المشرع لم يضع مفهوم دقيق لها.

قيام الاجهزة الادارية بالدور المطلوب منها، ذلك بالكشف عن المفسدين وتطبيق القوانين في حقهم بدقة وعدم التسامح معهم ومعاقبته اذا ثبت جرمهم.

ان ظاهرة الفساد هي ظاهرة وطنية ودولية في نفس الوقت ومكافحتها تتطلب تظافر جهود جميع الدول من أجل محاربتها والقضاء عليها.

الملاحظ ان المشرع الجزائري أخذ بالرشوة في القطاع العام هي نفسها في القطاع الخاص وذلك بتمييز الرشوة السلبية والرشوة الايجابية من خلال صفة الجاني إلا أنه خفف من العقوبات المقررة في القطاع الخاص بالمقارنة مع العقوبات المقررة في القطاع العام،

إن المشرع الجزائري لم يشدد العقوبة في جريمة الرشوة على بعض الاشخاص مهما كانت صفتهم.

- اعادة النظر في العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في القطاع ومساواتها بجريمة الرشوة في القطاع العام .
- الدور الفعال الذي يلعبه القطاع الخاص من الناحية الاقتصادية من خلال مساهمته في التنمية الاقتصادية على المستوى الوطني .

-أن المشرع الجزائري في إطار محاولته للحد من هذه الجريمة اوجد مجموعة من الآليات من خلال إنشائه لهيئات لمكافحة الفساد ، وتتنوع أساليب محاربتها للرشوة بين رقابة وتحقيق ومتابعة.

- تلعب الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والديوان الوطني لقمع الفساد دورا بالغ الأهمية في مجال الحد من الرشوة ، من خلال تمتعها بصلاحية تتبع الموظفين ولو في القطاع الخاص.

-الصلاحيات الممنوحة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ذات طابع وقائي أكثر منه جانب ردعي يتجلى ذلك من خلال تجريدها من عدة آليات فاعلة في مجال الرقابة :كتصريح ذوو المناصب العليا

في الدولة أمامها ،وكذلك تجريدها من صلاحية إحالة ملف القضايا المكتشفة مباشر للقضاء واشتراط تحويل الملفات إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي يخطر النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.

-رغم مختلف النقائص إلا أن المشرع الجزائري منح لهذه الهيئات صلاحيات واسعة وأتاح لها إمكانيات كفيلة بأن تقوم بدورها على أحسن وجه ،أقلها إعداد تقارير موضوعية ،إلا أن الملاحظ وجود ثغرة بين القوانين التي أنشأت هذه الهيئات والدور الذي أنيط بها من جهة والواقع من جهة ثانية ، الذي لا يزال يفاجئنا كل مرة بفضائح في مجال الرشوة والفساد في القطاعين العام والخاص.

ثانيا :التوصيات

- التأكيد على ضرورة استقلالية الهيئات القائمة بمكافحة الفساد والوقاية منه من شتى النواحي : إداريا ماليا ،وظيفيا وتوفير كل الضمانات لتحقيق ذلك .

- الدعوة إلى إيجاد آلية للتنسيق بين الهيئات الفاعلة في مجال الحد من الرشوة وبالأخص في القطاع الخاص وتنصيص على ذلك قانونيا .

- ضرورة اعتماد إلزامية الاقتراحات والتوصيات المقدمة من طرف الهيئات المختصة بمكافحة الفساد، والأخذ بها من طرف الجهات المعنية.

-أن يتم اختيار القائمين بعملية الوقاية من الفساد ومكافحته داخل الهيئات المكلفة بذلك، وفق شروط الكفاءة والأمانة.

-على الهيئات المعنية بالوقاية من الفساد ومكافحته اعتماد طرق مدروسة وتغيير أساليب وخطط التدخل بتلك الأساليب الحديثة التي أثبت نجاحها في مجال الحد من الفساد.

-النص كذلك على نشر تقارير الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته على غرار نظيرتها في فرنسا.
-منح الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته حق إحالة ملف القضايا المكتشفة مباشرة إلى القضاء دون تحويلها إلى وزير العدل الذي يعتبر من ضمن المشمولين برقابة الهيئة.

-ضرورة تسليط أشد العقوبات على أولئك المتهمين بالفساد وخاصة في جرائم الرشوة وتصنيف فعل أولئك المتعمدين وخصوصا من ذوي المناصب العليا ضمن جرائم الخيانة العظمى.

قائمة المصادر والمراجع

أولا المصادر:

1- القرآن الكريم برواية ورش عن نافع

2- الدساتير، القوانين والأوامر

أ-القوانين

1) القانون رقم 06/01 المؤرخ في 2006/02/20 المعد والمتمم بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 2011/08/02، ج ر العدد 44 الصادرة بتاريخ 2011/08/06

2) قانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982،العقوبات الجزائري.

ب-الأوامر

3) الامر 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، قانون العقوبات الجزائري.

4) الأمر رقم 11-05 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي، العدد 51 الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2005.

ج- المراسيم التشريعية

5) المرسوم الرئاسي رقم 06- 413المعدل والمتمم بالمرسوم 12-64 يحدّد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد

ثانيا: المراجع

1- المعاجم اللغوية:

1) مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ، ط 8؛ بيروت، لبنان. 2005 م.

2) ابن منظور، لسان العرب المحيط، المجلد السابع، دار الجيل، دار لسان العرب، لبنان، د.س.

2- الكتب

1)ابن الأثير، مجد الدين المبارك محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث، تح: محمود محمد الطناجي، طاهر أحمد. الزاوي، ج 2. ط 1؛ المكتبة الإسلامية ،1963 م.

2)أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد جرائم المال والأعمال جرائم التزوير، الجزء الثاني، . ط3 ، دار هومة، الجزائر، 2006 .

3)بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، جرائم الأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني دار هومة، الجزائر، 2003 .

4)زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية ، د ط، بيروت، لبنان ، دس

5)عبد العزيز اعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، جريمة الرشوة، .جريمة الاختلاس، ط 06 ، دار هومه، 2012 .

6)عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، . الجزائر، 2015.

7)عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،. 1998

8)عبيد الشافعي، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر، 2008.

9)علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، .تح: محمد صديق المنشاوي. دار الفضيلة ، د.ط؛ القاهرة، مصر ، 2004.

10) علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات اللبناني القام الخاص ج ا رئم الاعتداء على الانسان والمال والمصلحة العامة، الدار الجامعية للطباعة . والنشر، بيروت، لبنان، 1999.

11) عمر خوري شرح قانون الإجراءات الجزائية، مكتبة الرازي، الجزائر،2010-2011 .

12) مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ط2 ، الكويت، 1427 هـ.

13) محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القام الخاص، الطبعة الأولى، دار .الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006 .

14) محمد محمد أحمد غانم الاطار القانوني للرشوة عبر الوطنية رشوة المسئولين العموميين الأجانب، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2001،

15) محي الدين شعبان توق، الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد ؛ منظور اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار الشروق للنشر والتوزيع، ط 1،الجزائر، 2014

16) منتصر محمد زوايتية، جريمة الرشوة في قانون العقوبات (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط1، عمان الاردن، 2012.

17) منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.

18) موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة في الجزائر، ، دار الهدى عين مليلة ، الجزائر، 2010.

19) نبيل صقر، الوسيط في شرح جرائم المخلة بالثقة العامة لفائد، التزوير، الحريق، دار الهدى، الجزائر، 2015 .

20) هلالي عبد الله أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1988 .

21) يوسف القرضاوي، الحلال الحرام في الإسلام. : مكتبة وهبة ، ط 22 ؛ القاهرة ، مصر، 1997م.

3- الأطروحات و الرسائل الجامعية:

1) دغو الاخضر، القانون في مواجهة ظاهرة الفساد والاعتداء على النال العام، أطروحة دكتوراه ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009،

2) هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، اطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، 2017،

3) هشام احمد الحلمي، محمود مكافحة الفساد في القطاع الخاص في ظل أحكام القانون الجنائي الدولي والوطني، مذكرة ماجستير ، جامعة القاهرة، 2009.

4) خديجة عميور، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة ورقلة ، 2012 .

5) بوزيد عبد الرحمان، مكافحة الفساد في القانون الدولي دراسة تحليلية لأحكام اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد 2003، مذكرة ماجستير، جامعة يحي فارس، المدية، 2014،

6) أحمد بن عبد الله بن سعود، الفارس، تجريم الفساد في الامم المتحدة، دراسة تأصيلية مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2008،

7) فلكاوي مريم، مكافحة جريمة الرشوة على ضوء القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، أطروحة ماجستير،. قانون العقوبات وعلوم جنائية، جامعة سكيكدة.

8) طبيب مريم و درابلة أحلام ، الصور المستحدثة للرشوة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الخاص، جامعة 8 ماي 1945 ، قالمة، 2014

9) العرشي رفيدة، جريمة الرشوة في ظل القانون 06/01، مذكرة ماستر في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2018

الملتقيات والمجلات:

1) بوعزة نضيرة، جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06 / 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ملتقى وطني ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بسكرة ، 6 – 7 ماي 2012.

2) معاشو فطة،" جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06/01 "، ملتقى وطني حول مكافحة الفساد وتبيض الأموال ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 10 11 مارس 2009 .

3) آمال يعيش تمام، صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد وكافحته ، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد05 ، جامعة بسكرة، د ت.

4) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر 2003 والمصادق عليها من طرف الجزائر بتحفظ بموجب الرئاسي 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004.

5) حمليل الصالح، تحديد مفهوم جرائم الفساد في القانون الجزائري ومقارنتها بالاتفاقيات الدولية ، ملتقى حول الآليات القانونية لمكافحة جرائم الفساد ، جامعة ورقلة ،2008،

6) الألفي حسن محمد، "أساليب مكافحة جرائم الرشوة واستغلال النفوذ"، المجلة العربية للدراسات الأمنية، العدد3 ،الرياض المملكة العربية السعودية ، 1986.

7) طاهر مصطفى، "جريمة عرض أو قبول الوساطة في الرشوة"، مجلة الأمن العام، القاهرة، مصر، العدد 48 . 9701.

8) حسين فريجة ،المجتمع الدولي ومكافحة الفساد ،مجلة الاجتهاد القضائي ،جامعة بسكرة ،العدد 05،ب ت

9) عبد الهادي درار، نظام المراقبة الإلكترونية في ظل تطورات النظم الإجرائية الجزائية بموجب الأمر 15-02 ، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد3 ، د ت،

10) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

11) فايزة ميموني، خليفة موراد، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، د ت.

12) مقني بن عمار و بوراس عبد القادر، التنصت على المكالمات الهاتفيّة واعتراض المراسلات كآليّة للوقاية من جرائم الفساد ، الملتقى الوطني حول الآليات القانونيّة لمكافحة الفساد، جامعة ورقلة، ديسمبر 2008 .

13) حمليل الصالح، تحديد مفهوم جرائم الفساد في القانون الجزائري ومقارنتها بالاتفاقيات الدولية ، ملتقى حول الآليات القانونية لمكافحة جرائم الفساد ، جامعة ورقلة ،2008

المواقع الالكترونية

1. موقف الإسلام والقانون من ظاهرة الرشوة
www.startimes.com/?t=15949488 اطلع عليه بتاريخ 2019/04/24

،

فهرس المحتويات

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
كلمة الشكر	
الإهداء	
قائمة المختصرات	
ملخص البحث	
مقدمـــة	أ
الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لجريمة الرشوة في القطاع الخاص	
تمهيد	06
المبحث الأول : مفهوم جريمة الرشوة	07
المطلب الأول: المقصود بجريمة الرشوة في القطاع الخاص	07
الفرع الأول: تعريف جريمة الرشوة لغة واصطلاحا	07
الفرع الثاني: طبيعة جريمة الرشوة	12
المطلب الثاني: تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن غيرها من الجرائم المشابهة	15
الفرع الاول: تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن جريمة الرشوة في القطاع العام	15
الفرع الثاني: تمييزها عن جريمة استغلال النفوذ	16
الفرع الثالث: تمييز جريمة الرشوة في القطاع الخاص عن جريمة اساءة استغلال الوظيفة العامة وجريمة الاثراء الغير المشروع	18
المبحث الثاني: أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص	21
المطلب الاول: أركان جريمة الرشوة السلبية (جريمة المرتشي)	21
الفرع الأول :الركن المفترض في جريمة الرشوة في القطاع الخاص(صفة الجنائي)	22

الفرع الثاني :الركن المادي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص	24
الفرع الثالث :الركن المعنوي في جريمة الرشوة السلبية في القطاع الخاص	29
المطلب الثاني :أركان جريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص (جريمة الراشي)	30
الفرع الأول: الركن المفترض لجريمة الرشوة الإيجابية	31
الفرع الثاني :الركن المادي في جريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص	32
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الرشوة الايجابية في القطاع الخاص	33
خلاصة الفصل الأول	35
الفصل الثاني: المتابعة والجزاء لجريمة الرشوة في القطاع الخاص	
تمهيد	37
المبحث الأول: إجراءات المتابعة في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	38
المطلب الأول: التحقيق	38
الفرع الأول: أساليب التحري الخاصة	38
الفرع الثاني: الهيئات الوطنية لمكافحة الفساد	48
الفرع الثالث: التعاون القضائي الدولي	58
المطلب الثاني: بعض الأحكام الإجرائية الأخرى	61
الفرع الأول: الاختصاص الموسع للجهات القضائية	61
الفرع الثاني: تقادم الدعوى العمومية	63
المبحث الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الرشوة في القطاع الخاص	65
المطلب الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	65
الفرع الأول: العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	65

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	67
المطلب الثاني : العقوبات المقررة للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	67
الفرع الأول: العقوبات الأصلية للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	68
الفرع الثاني:العقوبات التكميلية للشخص المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص	68
خلاصة الفصل الثاني	70
خاتمـــة	72
قائمة المصادر والمراجع	76
فهرس المحتويات	