

التواطؤ والمشاركة في جرائم الفساد لغير ذوي الصفة

Collusion and participation in corruption crimes by those who are not authorized

1. ANTIR Mohammed Elmekki

Laboratory of law and society

Université Ahmed Draya- Adrar-Algeria

antir.mohammedelmekki@univ-

adrar.edu.dz

1- عنيتير محمد المكي *

مخبر القانون والمجتمع

جامعة أحمد دراية - أدرار- الجزائر

antir.mohammedelmekki@univ-

adrar.edu.dz

2. KIHEL Kamel

Laboratory of law and society

Université Ahmed Draya- Adrar-Algeria

kamelkihel@univ-adrar.edu.dz

2- كيحل كمال

مخبر القانون والمجتمع

جامعة أحمد دراية - أدرار- الجزائر

kamelkihel@univ-adrar.edu.dz

تاريخ القبول: 2026/05/17

تاريخ الاستلام: 2026/04/28

ABSTRACT:

ملخص باللغة العربية:

This study examines the legal treatment in Algerian legislation regarding the participation of ordinary individuals with public officials in the commission of corruption crimes, particularly bribery and embezzlement. It also highlights the mechanism by which the presumed element (official capacity) is transferred from the principal perpetrator to the ordinary accomplice, based on what is known in criminal jurisprudence as the theory of borrowed capacity.

تتناول هذه الدراسة المعالجة القانونية في التشريع الجزائري لحالة إسهام الأفراد العاديين مع الموظف العام في ارتكاب جرائم الفساد، لاسيما الرشوة والاختلاس. كما تُسلط الضوء على آلية انتقال الركن المفترض (الصفة الوظيفية) من الفاعل الأصلي إلى الشريك العادي، استناداً إلى ما يُعرف في الفقه الجنائي بنظرية استعارة الصفة.

Keywords: Corruption crimes ; Collusion ; Trait ; Contribution.

كلمات مفتاحية: جرائم الفساد؛ التواطؤ؛ الصفة؛ المشاركة.

مقدمة:

جرائم الفساد من أخطر الجرائم التي تهدد كيان الدول واقتصاداتها، فهو يقوض التنمية الاقتصادية والاجتماعية ويخل بالجوانب الأخلاقية كما يقوض الديمقراطية وسيادة الدول.

ويعد التواطؤ والمشاركة في جرائم الفساد، وفقاً للتشريعات الجزائية مثل قانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجزائي أفعالاً مجرمة تعادل الفاعل الأصلي في العقوبة، وتشمل في ذلك المساعدة، التحريض، التآمر، أو إخفاء عائدات الجريمة.

ولطبيعتها الخاصة، اشترط المشرع الجزائري في القانون السابق توافر "ركن مفترض" لقيام أغلب هذه الجرائم، ألا وهو "صفة الموظف العمومي"، ومع ذلك فإن الواقع العملي يثبت أن جرائم الفساد مثل (الاختلاس، تبديد المال العام، والرشوة) نادراً ما تُرتكب بشكل فردي، بل غالباً ما تتم عبر شبكات معقدة يتداخل فيها الموظف العمومي مع أشخاص عاديين من القطاع الخاص أو غير الموظفين. وهنا يبرز التساؤل حول المركز القانوني لهؤلاء الأشخاص الذين لا يحملون الصفة التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة.

يكتسي موضوع هذه الدراسة أهمية بالغة في تسليط الضوء على الآليات القانونية التي يعتمد عليها المشرع الجزائري لسد الثغرات التي قد يستغلها الأشخاص العاديون للإفلات من العقاب بعد توأطئهم مع الموظفين العموميين، كما تبرز الأهمية العملية في تبيان كيفية تعامل القضاء الجزائري مع تكييف التهم للمشاركين، وتطبيق نظرية "استعارة الصفة".

وتهدف الورقة البحثية قدر المستطاع لبلوغ عدة أهداف يمكن تلخيصها فيما يلي:

يلي:

— توضيح مفهوم الركن المفترض (صفة الموظف) ومدى تأثيره على بقية المساهمين في الجريمة.

— تحليل الموقف التشريعي والقضائي الجزائري من قاعدة "استعارة الصفة" في الجرائم الخاصة.

— تحديد العقوبات والآثار القانونية التي تلحق بالشريك أو المتواطئ الذي لا يحمل صفة الموظف العمومي.

وبناءً على ما تقدم، يمكننا طرح الإشكالية الرئيسية في البحث على النحو التالي: إلى أي مدى استطاع المشرع الجزائري إحكام الرقابة والمتابعة الجزائية على الأشخاص العاديين (غير ذوي الصفة) المتواطئين والمشاركين في جرائم الفساد، وكيف يمتد تأثير صفة الفاعل الأصلي (الموظف العمومي) إلى الشريك العادي لترتيب مسؤوليته الجنائية.

للإجابة على هذه الإشكالية المطروحة، اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال عرض وتحليل كافة جوانب الموضوع والنصوص القانونية ذات الصلة، بالإضافة إلى المنهج الوصفي لبيان المفاهيم المتعلقة بالمشاركة واستعارة الصفة.

وقد اعتمد الباحث في دراسة الموضوع على خطة تضم مبحثين، الأول خصصناه للإطار المفاهيمي للمشاركة والركن المفترض في جرائم الفساد، والثاني الآلية القانونية لمساءلة الشريك (غير الموظف) عن جرائم الفساد وآثارها.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمشاركة والركن المفترض في جرائم الفساد.
يهدف هذا البحث إلى ضبط المصطلحات وتوضيح القواعد العامة التي تحكم مساهمة الشخص العادي في جريمة تتطلب صفة خاصة، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للركن المفترض (صفة الموظف العمومي).
الجريمة لا تقوم إلا إذا توافرت لها مجموعة من العناصر القانونية التي يحددها المشرع على سبيل الحصر وهي الأركان¹، ويؤدي ذوو الصفة الوظيفية

1 منى محمد بلو حسين الحمداني، الصفة في قانون العقوبات "دراسة تحليلية مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014-2015، ص 45.

واجبات وظائفهم أو خدمتهم التي يتقلدونها في أداء خدمة الناس، وقد ينشأ عن هذا الأداء أو بسببه أفعالا تعد جرائم¹، وقد توسع القانون الجنائي في نطاق الصفة الوظيفية، إذ ألحق هذه الصفة بأشخاص لا يعدون كذلك في القانون الإداري، وعليه يمكن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: مفهوم الموظف العمومي في ضوء قانون الوقية من الفساد ومكافحته

وسع القانون 06-01 في المادة 2/ب من نطاق تعريف "الموظف العمومي" ليشمل كل شخص يمارس مهاماً داخل أجهزة الدولة، وذلك وفقاً للمحددات الشاملة التالية:

- من حيث طبيعة المنصب: يشمل المناصب التشريعية، التنفيذية، الإدارية، القضائية، وعضوية المجالس الشعبية المحلية.
- من حيث مدة ومقابل الخدمة: تنطبق الصفة سواء كان العمل دائماً أو مؤقتاً، مأجوراً أو مجانياً.
- من حيث التدرج الوظيفي: تثبت الصفة بغض النظر عن الرتبة أو الأقدمية.

وألحق المشرع بالموظف العمومي فئة أخرى بناءً على "المعيار الوظيفي" (طبيعة العمل)، حيث تشمل هذه الفئة كل من يشارك في تسيير مرفق عام أو يقدم خدمة عمومية بموجب وظيفة أو وكالة، بصرف النظر عن استمرارية عمله (مؤقتاً كان أو دائماً) أو تلقيه لمقابل مادي من عدمه.

— كل شخص يُعتبر موظفاً عمومياً أو في حكمه، بموجب التشريعات والأنظمة الحالية².

وهو التعريف المستمد من المادة 02 فقرة (أ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويختلف هذا التعريف تماماً مع مفهوم الموظف العمومي الوارد في

1 قاسم تركي عواد جنابي، الصفة الوظيفية في القانون الجنائي، ط 1، دار منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2018، ص 31.

2 القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر ج ج، العدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006، ص 16، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم.

القانون الأساسي للوظيفة العمومية، والذي حصر هذا الأخير الموظف في: "كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الإداري"¹. ولعل أهم ما يميز قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هو إدراجه لمصطلحين جديدين هما الموظف العمومي الأجنبي الوارد في الفقرة (ج)، وموظف منظمة دولية عمومية الواردة في الفقرة (د)².

الفرع الثاني: أثر انتفاء صفة الموظف العمومي على التكيف القانوني للجريمة

تُعد صفة الجاني من العناصر الجوهرية التي يُعول عليها المشرع الجنائي في تحديد الوصف القانوني للعديد من الأفعال الإجرامية، لا سيما تلك الماسة بالثقة العامة وحماية سير المرافق العامة، ولما كانت صفة "الموظف العمومي" تُمثل في منظومة القانون الجنائي إما ركناً مفترضاً لا تقوم الجريمة دونها، وإما ظرفاً مشدداً يُغلظ العقوبة، وبالتالي فإن تخلف هذه الصفة أو انتفاءها (أي ثبوت أن مرتكب الفعل ليس موظفاً عمومياً) وقت ارتكاب الفعل المادي يُحدث تغييراً جذرياً في مسار الدعوى، فهذا الانتفاء لا يقتصر أثره على تخفيف العقوبة فحسب، بل يمتد ليعيد صياغة التكيف القانوني للواقعة برمتها، ويترتب عليه عدة آثار قانونية تتمثل في الحالات التالية:

1- تحول التكيف القانوني إلى جريمة أخرى (تغيير الوصف):

في كثير من الأحيان إذا انتفت صفة الموظف العمومي فإن الفاعل لا يفلت من العقاب، بل يتم تكيف فعله على أنه جريمة عادية بدلاً من الجريمة الخاصة بالوظيفة العامة، فإذا استولى شخص على أموال مؤتمن عليها وكانت له صفة الموظف العمومي تكيف الجريمة على أنها اختلاس أموال عامة، أما إذا انتفت عنه

1 المادة 1/04 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، ج ر ج ج، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة.

2 مالكية نبيل، أحكام الفساد الإداري وتدابير مواجهته في التشريع الجزائري الجزائري، ط1، دار ابن النديم للنشر والتوزيع، 2022، ص 10.

هذه الصفة كأن يكون عاملاً في شركة خاصة عادية، فإن التكليف يتحو إلى جريمة خيانة أمانة أو سرقة بحسب ظروف الواقعة.

2- انتفاء الجريمة (انعدام الركن المفترض):

هناك جرائم لا يمكن أن تقع أساساً إلا من موظف عمومي، حيث اشترط المشرع هذه الصفة كعنصر أساسي لقيام الجريمة، فإذا انتفت الصفة ولم ينطبق الفعل على أي نص عقابي آخر، يتم الحكم بالبراءة لعدم توفر أركان الجريمة. ومثال ذلك جريمة الغدر أو التعسف في استعمال السلطة، فهذه الجرائم تقتض وجود سلطة وظيفية عامة، حيث أن الفاعل إذا ثبت أنه لا يحمل هذه الصفة فلا يمكن متابعته بهذه الجرائم، كما أنه إذا لم يشكل فعله جريمة أخرى كالنصب مثلاً تتقضي المتابعة بانعدام الجريمة تطبيقاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

3- زوال الظرف المشدد (تخفيف العقوبة وتغير طبيعة الجريمة):

في بعض الجرائم يكون الفعل مجرماً سواء ارتكبه شخص عادي أو موظف عمومي، لكن المشرع يشدد العقوبة إذا كان الفاعل موظفاً عمومياً استغل وظيفته لارتكابها، ومثال في ذلك جريمة الرشوة، إذا كان المرتشي موظفاً عادياً، فالعقوبة تكون السجن لسنوات معينة (جنحة)، أما إذا كان المرتشي قاضياً أو ضابط شرطة أو من في حكمهم، فإن القانون يضع هذا كظرف مشدد يحول الجريمة إلى جناية عقوبتها تصل من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة.

المطلب الثاني: ماهية المشاركة والتواطؤ من لدن غير ذي الصفة.

تعتبر المشاركة والتواطؤ من لدن غير ذي الصفة (الشخص العادي، المقابل) في جرائم الفساد ركناً أساسياً في توسيع المسؤولية الجنائية، لتشمل الأطراف الخارجية التي تساعد الموظف العام أو تحرضه على الإخلال بواجباته، وذلك ضمن سياسة تجريم شاملة تهدف إلى محاربة الفساد من جميع جوانبه، وسنبين تفاصيل ذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: أركان وشروط تحقق المشاركة الجنائية للشخص العادي في جرائم الفساد.

تتحقق المشاركة الجنائية بناءً على أركان وشروط محددة وفقاً للقواعد العامة في قانون العقوبات وقوانين مكافحة الفساد نوجزها فيما يلي:

أولاً- أركان المشاركة الجنائية (عناصرها الأساسية):

نعرف الاشتراك ثم نتطرق إلى أركانه وشروطه في النقاط التالية:

1- تعريف الاشتراك:

يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها علمه بذلك¹.

الملاحظ من التعريف أن الاشتراك يقتضي عمل مساهمة في ارتكاب الجريمة، وقد حصر المشرع الجزائري هذا العمل في المساعدة أو المعاونة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها².

2- أركان تحقق المشاركة الجنائية للشخص العادي:

على غرار ما هو مقرر للفاعل الأصلي تتطلب المتابعة والعقاب من أجل الاشتراك في الجريمة المرتكبة من قبل الفاعل الأصلي التام ثلاثة أركان نوردتها على ما هو تال:

أ- وقوع فعل رئيسي يجرمه القانون ويعاقب عليه:

تعتبر أفعال الشريك أعمال تحضيرية لا يعاقب عليها لذاتها، وإنما تجذب إلى دائرة التجريم بوصفها حلقة من حلقات التبعية في ارتكاب الجريمة، ويعني ذلك أن

1 المادة 24 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، ط18، دار هوم، الجزائر، 2019، ص 212.

أفعال الشريك لا تدخل دائرة التجريم ولا يعاقب عليها إلا إذا ارتكب الفاعل الجريمة أو شرع فيها، فلا يشترط لمعاقبة الشريك أن ترتكب الجريمة تامة، بل يكفي أن يشرع الفاعل في ارتكابها متى كانت من الجرائم التي يعاقب القانون لى الشروع فيها وهي الجنايات وبعض الجنح التي يحددها القانون¹.

ب- القيام بعمل مادي إما بالمساعدة أو المعاونة لارتكاب الفعل:

حددت المادتان 42 و 43 ق ع ج الأفعال التي يعتد بها في المساهمة التبعية التي يأتيها الشريك وتتمثل في:

— أعمال المساعدة أو المعاونة: تعد المساعدة على الجريمة الفعل الوحيد الذي تتلاقى أغلب التشريعات الجنائية على عده فعلا تبعية التجريم²، ويقصد بها تقديم يد العون والمساعدة لمرتكب الجريمة بأي طريقة كانت، على أن تبقى هذه المساعدة في حدود الأعمال التبعية أي التحضيرية للجريمة والتي لم تبلغ بعد حد الشروع في تنفيذها³، ومن صورها: الأعمال التحضيرية (المجهزة)، الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة، لأعمال المساعدة عن طريق الامتناع⁴.

— إيواء الأشرار ومساعدتهم: أشارت المادة 43 ق ع ج إلى هذه الصورة معتبرة في حكم الشريك من اعتاد على تقديم مسكنا أو ملجأ أو مكان لاجتماع جناة معينين ممن يمارسون الصوصية، فلقيام الاشتراك يجب توافر الشروط التالية:

— تقديم مساعدة تتمثل في توفي محل أياً كانت طبيعته مى كان صالحاً لاستعماله كملجأ أو كمكان لاجتماع فيه.

1 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 213.

2 جمال عبد المجيد التركي، المساهمة التبعية في قانون العقوبات "دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة"، ط1، المكتب الجامعي الحديث، 2006، ص 101.

3 عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 114.

4 فلاك مراد، المسؤولية الجنائية للشريك في التشريع الجزائري، مجلة النوازل الفقهية والقانونية، العدد الثاني، أبريل 2018، ص 206-207.

- شرط الاعتياد، ويتحقق بأكثر من مرة واحدة.
- أن صة المستفيد يجب أن يكون ممن يمارسون اللصوصية أو أعمال العنف ضد أمن الدولة، أو ضد السكينة العامة¹.

ثانياً- صور مشاركة الشخص العادي في جرائم الفساد:

من بين صور المشاركة للشخص العادي في جرائم الفساد نذكر على سبيل المثال:

1- جريمة الراشي (الرشوة الايجابية):

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 1/25 ق و ف م يكون الشخص العادي فيها هو الذي يقدم الرشوة للموظف، مثل الطالب الجامعي الذي يعد أستاذه بمبلغ من المال مقابل حصوله على علامة مرتفعة².
اللافت للانتباه أنه إذا تمت جريمة الرشوة بقبول الموظف ما عرضه عليه صاحب الحاجة أو باستجابة هذا الأخير باعتباره فاعلاً ثانياً لوجود جريمة الرشوة، وتطبيق عليه أحكام الجريمة ذات الفاعل المتعدد من حيث العناصر اللازمة لوجود نشاطه الاجرامي ومن حيث العقوبة³.

ولكن يشترط حتى يعتبر الراشي فاعلاً آخر في جريمة الرشوة ما يلي:

- أن تتحقق الوقائع المادية للرشوة أصلاً من جانب الموظف العام أو من في حكمه.
- أن يساهم الراشي بفعل مادي من جهته.
- أن يتوافر لديه القصد الجنائي⁴.

1 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 226.

2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2022، ص 101.

3 منتصر النوايسة، جريمة الرشوة في قانون العقوبات "دراسة مقارنة"، ط1، دار الحامد، عمان، 2012، ص 89.

4 منتصر النوايسة، المرجع السابق، ص 89.

2- جريمة استغلال النفوذ:

جرم المشرع الجزائري هذه الصورة بمقتضى المادة 32 ق و ف م، وتكون في الشخص الذي يقدم هدية لموظف لكي يستغل نفوذه لدى جهة أخرى.

الفرع الثاني: التمييز بين الفاعل المعنوي الشريك، والمخفي في قضايا الفساد.

يُعد التمييز بين الأدوار الإجرامية في قضايا الفساد أمراً بالغ الأهمية لتحديد المسؤولية الجنائية والعقوبة المقررة لكل شخص، وتختلف هذه الأدوار بناءً على وقت التدخل، وطبيعة الفعل، والسيطرة المادية على الجريمة.

أولاً- معيار التمييز بين الفاعل والشريك:

انقسم الفقه بصدد تحديد معيار التمييز بين الفاعل والشريك إلى مذهبين: المذهب الموضوعي والمذهب الشخصي، ويكون تفصيل ذلك كالتالي:

1- المذهب الموضوعي:

اختلف أنصار هذا المذهب إلى عدة آراء وفقاً لاختلاف الأساس الذي استندوا إليه في التفرقة بين نظريتين هما¹:

أ- النظرية الشكلية الموضوعية:

يطلق على الفاعل المعنوي اسم الفاعل غير المباشر أو الفاعل بالواسطة، وهو كل شخص يسخر شخصاً غير مسؤول جزائياً أو شخصاً حسن النية لا يتوافر لديه القصد الجرمي لتنفيذ الجريمة².

تعتمد هذه النظرية على فكرة النموذج القانوني للجريمة، فيعد مساهماً أصلياً من يرتكب الجريمة وينفذها بيده، أما الشريك فإنه يرتكب الجريمة بواسطة غيره وببند

1 فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1987، ص 352-353.

2 محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، (النظرية العامة للجريمة)، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص 343.

غيره شريطة أن يكون هذا الغير حسن الني لا يتوافر لديه القصد الجرمي أو أنه غير مؤهل لتحمل المسؤولية بسبب صغر سنه أو جنونه¹.
كما أن نشاط الفاعل يعتبر بدءا في تنفيذ الركن المادي للجريمة، بينما نشاط الشريك يمثل عملاً تحضيرياً فقط².

ب- النظرية المادية الموضوعية:

تعتمد هذه النظرية في تحديد ضابط التمييز بين الفاعل والشريك على الفروق السببية بين المساهمين، ويرى جانب من الفقهاء أن كلا منهما يعتبر عملاً ساهم في أحداث النتيجة، وكلا منهما أيضاً لازم لحدوثها بالصورة التي حدثت بها، كما يضيفون أن درجة مساهمة أحدهما أكثر أهمية من درجة مساهمة الآخر، فالأكثر أهمية يطلق عليه السبب، ويكون مرتكبه فاعلاً، بينما الأقل أهمية هو مجرد شرط، ويكون مرتكبه شريكاً³.

2- المذهب الشخصي:

يستند أنصار هذا المذهب عن معيار التمييز بين الفاعل والشريك في شخصية الجاني وما تتطوي عليه من نوايا ومقاصد، أو ما يستهدفه من مصالح، وقد تعددت النظريات داخل هذا المذهب من أهمها:

أ- نظرية الإرادة:

يرى أنصارها أن المساهم هو من كانت لديه نية الفاعل الأصلي حتى ولو قام بفعل تحضيرى، بل حتى ولو لم يتدخل مادياً في تنفيذ الجريمة، والشريك هو من كانت لديه نية المساهم التبعية، أي عاملاً لحساب مشروع غيره⁴.

1 محمد صبحي نجم، نفس المرجع، ص 345.

2 محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص 458.

3 فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 354.

4 نور الدين عبد السلام، المساهمة الجنائية في القانون الجزائري، ط1، منشورات حسين رأس الجبل، 2022، ص 46.

ب- نظرية المصلحة:

تستند هذه النظرية إلى المصلحة التي يهدف إليها كل منهما، فالفاعل هو من يأتي فعلاً يستهدف به تحقيق مصلحة خاصة به، أما الشريك فهو من يستهدف بنشاطه تحقيق مصلحة لغيره¹.

ثانياً- معيار التمييز بين الفاعل والمخفي:

كما تقدم لنا أن الفاعل هو الشخص الذي يساعد أو يحرض الفاعل الأصلي (غالباً موظف عمومي) في ارتكاب جريمة الفساد قبل أو أثناء وقوعها أما المخفي فهو من يستلم أو يخفي الأموال أو الممتلكات التي يعلم يقيناً أنها متحصلة من جرائم الفساد (مثل أموال مختلسة أو مبالغ رشوة) وذلك بعد وقوع الجريمة الأصلية. يعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي في جرائم الفساد، حيث يعتبر طرفاً فاعلاً في تحقيق الميزة غير المستحقة، أما المخفي يعاقب عليها كجريمة إخفاء عائدات الفساد (المادة 43 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته) بعقوبات سالبة للحرية.

المبحث الثاني: الآلية القانونية لمساءلة الشريك (غير الموظف) وآثارها.

تعد مساءلة الشريك غير الموظف (الشخص المدني أو المعنوي) في جرائم الفساد من أهم الركائز القانونية لحماية المال العام والوظيفة العامة. في الأصل تشترط معظم جرائم الفساد مثل الرشوة، الاختلاس، تبديد المال العام، واستغلال النفوذ توافر صفة خاصة في الفاعل الأصلي، وهي صفة الموظف العام أو من في حكمه، ومع ذلك فإن التشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد لا تعفي الأطراف الأخرى غير الموظفة من العقاب، بل تُخضعهم للمساءلة بناءً على أسس قانونية محددة.

1 فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 356.

المطلب الأول: نظرية "استعارة الصفة" وتطبيقاتها في القانون الجزائري.

تُعد نظرية استعارة الصفة أو ما يُعرف في الفقه الجنائي بنظرية الاستعارة الإجرامية من أهم النظريات التي تحكم قواعد المساهمة الجنائية، وتبرز أهميتها بشكل خاص عندما يتطلب القانون توافر "صفة معينة" في الجاني لقيام الجريمة، أو لتشديد العقوبة عليها، ونفصل ذلك في ما هو تال:

الفرع الأول: الأساس القانوني لاستعارة الشريك لصفة الفاعل الأصلي (الموظف).

تُعد نظرية استعارة الصفة أو ما يُعرف في الفقه الجنائي بنظرية الاستعارة الإجرامية من أهم النظريات التي تحكم قواعد المساهمة الجنائية، وتبرز أهميتها بشكل خاص عندما يتطلب القانون توافر صفة معينة في الجاني لقيام الجريمة، أو لتشديد العقوبة عليها.

أولاً- نظرية الاستعارة:

لا تخرج هذه النظرية عن منهج وحدة الجريمة، غير أنها تتميز بعدم جمع المساهمين على أرضية واحدة في التجريم، بل تفرق بينهم على أساس دور كل مساهم في الجريمة، فمن كان فعله رئيسياً اعتبر فاعلاً أصلياً، ومن كان فعله ثانوياً مساهماً تبعياً.

ثانياً- نظرية الاستعارة المطلقة:

مؤدى هذه النظرية أن المساهم التبعي يستعير الوصف الجرمي لنشاطه من فعل المساهم الأصلي كاملاً كما هو موجود، ذلك لأنه لما يدخل بنشاطه في مشروع غيره فإنه يستعد لقبول كل النتائج المترتبة عن ارتكاب فعله، ويترتب على هذه النظرية عدة أسباب نذكر منها:

- لا يؤاخذ المساهم الأصلي عن فعله إذا كان الفعل الأصلي لا يعد جريمة.
- إذا صدر عفو عن الجريمة فإنه يستتبع معها سقوط الجرية عن المساهم التبعي.
- يعاقب كل من المساهم الأصلي والتبعي بعقوبة واحدة.

الفرع الثانى: تطبيقات قضائية وعملية (حالة الرشوة، حالة الاختلاس وتبديد المال العام)

تثير مسألة الشريك في جرائم الفساد إشكالات قانونية وتطبيقية دقيقة أمام القضاء ويرجع ذلك أساساً إلى أن جرائم الفساد توصف غالباً بأنها جرائم ذات صفة، أي أنها تتطلب توفر صفة الموظف العمومي في الفاعل الأصلي لكي تقوم الجريمة، ومن أبرز التطبيقات القائية والعملية المرتبطة بالشريك في جرائم الفساد نذكر:

1- جرائم الصفقات العمومية (المحاباة):

من أكثر التطبيقات شيوعاً في أروقة المحاكم، الجريمة الأصلية المتمثلة في منح امتيازات غير مبررة في للغير في مجال الصفقات العمومية التي يرتكبها الموظف مثل رئيس البلدية أو مدير مؤسسة عمومية الذي يتواطئ مع مالك شركة خاصة لإرساء صفقة عمومية عليه بطرق تخالف التشريع والتنظيم الخاصين بالصفقات العمومية.

الملاحظ في المثال السابق أن الموظف العمومي يُتابع كفاعل أصلي بتهمة منح امتيازات غير مبررة وإساءة استغلال الوظيفة، بينما يُتابع مالك الشركة المستفيدة كشريك في الجريمة، لأنه ساهم من خلال الاتفاق المسبق أو التحريض في ارتكاب المخالفة، ويُعاقب وفقاً لنفس المواد المطبقة على الفاعل الأصلي.

2- جريمة اختلاس أو تبديد الأموال العمومية:

وتكون في صورة الموظف العمومي (أمين صندوق، محاسب، أو مدير) الذي يقوم باختلاس أموال، ويتفق مع شخص عادي (تاجر، مقاول، أو حتى فرد من عائلته) لتسهيل نقل هذه الأموال، أو تزوير فواتير لتغطية العجز، أو إخفاء الأشياء المختلسة.

الملاحظ في المثال السابق أن الشخص العادي يُسأل كشريك في جريمة اختلاس أموال عمومية، لأن القاضي لا ينظر لعدم امتلاك الشريك لصفة الموظف، بل ينظر إلى علمه بمصدر الأموال وتقديمه المساعدة (المادية أو المعنوية) للفاعل

الأصلي، حيث تعتبر صفة الموظف في الفاعل الأصلي ظرف عيني متعلق بالجريمة يسري على الشريك الملتصق بها.

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على ثبوت المشاركة لغير ذي الصفة.
تترتب على إدانة الشريك غير الموظف مجموعة من الآثار الجنائية والمدنية والإدارية، وقد أحالت الفقرة 01 من المادة 52 من ق. و. ف. م إلى أحكام قانون العقوبات بخصوص المشاركة في جرائم الفساد، ونفصل ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: عقوبة الشريك في جرائم الفساد.

لقد اختلفت التشريعات الوضعية في تقرير عقوبة المساهم التبعية، فمنهم من قررت له عقوبة أخف من عقوبة المساهم الأصلي، كالقانون البلجيكي الإيطالي، وأخذت هذه التشريعات منهج وحدة الجريمة مع استقلالية مطلقة للمساهمين في التجريم، في حين قررت عقوبات أخرى عقوبة واحدة لكل المساهمين في الجريمة، أي أن المساهم التبعية يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة كالمساهم الأصلي، وهذه التشريعات عموماً أخذت منح وحدة الجريمة مع استعارة التجريم، كالتشريع الفرنسي والتونسي¹.

وقد أخذ المشرع الجزائري بتبعية الشريك للفاعل الأصلي تبعية كاملة من حيث التجريم وتبعية نسبية من حيث العقاب²، حيث نصت المادة 1/44 على أنه: "يعاقب الشريك في الجناية أو الجنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو للجنحة".

الواضح من خلال التعريف السالف الذكر، أن المشرع الجزائري أخضع المساهمين على قدم المساواة في استحقاق العقوبة المقررة فيه، سواء من حيث طبيعتها أو من حيث المدة³، فإذا ارتكب الفاعل الأصلي على سبيل المثال جريمة استغلال

1 نور الدين عبد السلام، المرجع السابق، ص 153.

2 سلطاني سارة، آليات مكافحة جرائم الفساد في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الاعمال المقار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران 2، 2018-2019، ص 178.

3 نور الدين عبد السلام، المرجع السابق، ص 153.

النفوذ المنصوص عليها في المادة 32 من ق. و. ف. م والتي عقوبتها الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات فإن العقوبة ذاتها تطبق على الشريك.

وتطبق أيضا على الشريك العقوبات التكميلية التي تطبق على الجريمة التي ارتكبتها الفاعل، فإذا كان الفعل المرتكب جنائية وصدرت على الفاعل والشريك عقوبات جنائية، ففي هذه الحالة تطبق على كليهما وجوباً العقوبتين التكميليتين اللزاميتين المنصوص عليهما في المادتين 9 مكرر و9 مكرر 1 المتمثلتين في الحجر القانوني والحرمان من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 من ق ع ج¹.

وقد نصت المادة 4 في الفقرة الثالثة من ق. ع. ج على أنه: "ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق"، بمعنى أنه لا يسأل على الاشتراك إلا إذا كان الفعل الأصلي جنائية أو جنحة، أما إذا كان الفعل مخالفة فإن المساهم التبعية لا يعاقب عليها إذا ساهم فيها مع الفاعل الأصلي².

الفرع الثاني: مدى تأثير الشريك العادي بالظروف المشددة أو الأعذار المخففة الخاصة بالفاعل الأصلي (الموظف).

إن قانون العقوبات يقرر توحيد العقوبة بين الفاعل والشريك طبقاً لنص المادة 1/44 منه، فإنه وضع قواعد تحكم عقاب كل مساهم في الجريمة بحسب الظروف التي تحيط به أو التي تتعلق بالجريمة وهو ما تنص عليه المادة 2/44 من ق ع، ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الاعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل والشريك الذي تتصل به هذه الظروف، والظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها بسبب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف³.

1 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 229.

2 نور الدين عبد السلام، المرجع السابق، ص 154.

3 فلاك مراد، المرجع السابق، ص 220.

وقد ذكر المشرع الجزائري حالات الاعفاء من العقوبة في المادة 49 من ق. و. ف.م وهي على سبيل الحصر والتي تنص على أنه: " يستفيد من الأعذر المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها".

ما يلاحظ من النص أن العذر مرتبط بوقائع لاحقة لارتكاب الجريمة، ويعفى الشخص الذي أبلغ السلطات الإدارية أو القضائية عن جريمة من جرائم قانون الفساد¹.

كما يستفيد المبلغ عن إحدى جرائم الفساد إذا كان مرتكباً أو مشاركاً فيها من تخفيف العقوبة للنصف، إذا ساهم أو ساعد بعد تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة في القبض على المتورطين في ارتكاب هذه الجرائم². أما ظروف التشديد المنصوص عليها في المادة 48 من ق. و. ف. م كلها تتعلق بصفة الفاعل أو الشريك دون الظروف الواقعية، مثل القاضي، والموظف الذي يمارس وظيفة عليا، وموظفو أمانة ضبط³.

الخاتمة:

وفي الختام يتبين لنا من خلال معالجة هذا الموضوع أن المشرع واجه تحدياً تشريعياً يتمثل في التوفيق بين الطبيعة الخاصة لجرائم الفساد باعتبارها جرائم صفة تتطلب في الغالب توافر صفة "الموظف العمومي" كعنصر مفترض لقيامها وبين القواعد العامة للمساهمة الجنائية التي تحكم تدخل أشخاص عاديين في ارتكاب هذه الجرائم.

1 فريد تومي، حيدرة سعدي، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03، ديسمبر 2018، ص 338.

2 فريد تومي، حيدرة سعدي، نفس المرجع؛ وانظر أيضاً: المادة 2/49 من ق. و. ف. م.

3 نفس المرجع، ص 341-342.

وقد خالصنا من خلال هذه الورقة البحثية إلى جملة من النتائج، نوجز أهمها فيما يلي:

- أن معاقبة الشريك غير المتمتع بصفة الموظف العمومي في جرائم الفساد كالرشوة والاختلاس تستند أساساً إلى مبدأ استعارة التجريم، حيث يستعير الشريك الصفة الإجرامية لفعله من الفاعل الأصلي (الموظف)، وبدون توافر هذه الصفة في الفاعل الأصلي لا يمكن تكييف الواقعة على أنها جريمة فساد بالمعنى الدقيق.
- إن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لا يستقل بذاته في تحديد أحكام المشاركة، بل يُحيل ضمناً إلى القواعد العامة المقررة في قانون العقوبات (لا سيما المادتين 41 و 44)، مما يؤكد وحدة النظام الجنائي وترابط أحكامه.
- يُسوي قانون العقوبات في المادة 1/44 بين الفاعل والشريك في العقوبة المقررة للجريمة، إلا أنه بموجب المادة 2/44 يُراعي الظروف المحيطة بكل مساهم؛ فالظروف الشخصية المشددة، المخففة، أو المعفية يقتصر أثرها على من تعلق به فقط، بينما الظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة تسري على كل من ساهم فيها، شريطة أن يكون على علم بها.

مما سبق ذكره يمكن تقديم الاقتراحات الآتية:

- يجب تدخل المشرع لإضافة مواد أخرى في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06 تُنظم صراحةً أحكام مشاركة الأشخاص العاديين (غير الموظفين)، وعدم الاكتفاء بالإحالة الضمنية إلى القواعد العامة في قانون العقوبات، هذا من شأنه أن يزيل اللبس حول مدى تأثير الشريك غير ذي الصلة بتخلف هذه الصفة أو زوالها عن الفاعل الأصلي.
- استحداث ظروف تشديد خاصة بالمواطنين من القطاع الخاص، فبالنظر إلى أن جرائم الفساد الكبرى غالباً ما تُهندس عبر شركات خاصة، يُقترح تشديد العقوبات على الشركاء المواطنين إذا كانوا مسيرين لشركات أو كيانات اعتبارية استغلت إمكانياتها لتسهيل الجريمة مثل توفير واجهات لتبييض الأموال أو إبرام صفقات وهمية.

— بما أن إثبات التواطؤ بين "الموظف" و"غير ذي الصفة" يتميز بالسرية الشديدة والتعقيد، يجب تعزيز الآليات القانونية والعملية لحماية المبلغين والشهود، خاصة أولئك الذين يعملون داخل الدائرة الضيقة للمتواطئين العاديين (كالمحاسبين أو السكرتارية في الشركات الخاصة)، وتقديم حوافز لإعفائهم من العقاب في حال كشفهم عن الجريمة قبل وقوعها.

قائمة المراجع:

أولاً- الكتب:

- منى محمد بلو حسين الحمداني، الصفة في قانون العقوبات "دراسة تحليلية مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2014-2015.
- قاسم تركي عواد جنابي، الصفة الوظيفية في القانون الجنائي، ط 1، دار منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2018.
- مالكية نبيل، أحكام الفساد الاداري وتدابير مواجهته في التشريع الجزائري الجزائري، ط1، دار ابن النديم للنشر والتوزيع، 2022.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، ط18، دار هومو، الجزائر، 2019.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- جمال عبد المجيد التركي، المساهمة التبعية في قانون العقوبات "دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة"، ط1، المكتب الجامعي الحديث، 2006.
- فلاك مراد، المسؤولية الجنائية للشريك في التشريع الجزائري، مجلة النوازل الفقهية والقانونية، العدد الثاني، أبريل 2018.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2022.
- منتصر النوايسة، جريمة الرشوة في قانون العقوبات "دراسة مقارنة"، ط1، دار الحامد، عمان، 2012.

- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1987.
- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، (النظرية العامة للجريمة)، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
- نور الدين عبد السلام، المساهمة الجنائية في القانون الجزائري، ط1، منشورات حسين رأس الجبل، 2022.
- محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.

ثانياً- الرسائل العلمية:

- سلطاني سارة، آليات مكافحة جرائم الفساد في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الاعمال المقار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران 2، 2018-2019.

ثالثاً- المقالات العلمية:

- فلاك مراد، المسؤولية الجنائية للشريك في التشريع الجزائري، مجلة النوازل الفقهية والقانونية، العدد الثاني، أبريل 2018.
- فريد تومي، حيدرة سعدي، الظروف المؤثرة في العقوبة في قانون الفساد، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03، ديسمبر 2018.

رابعاً- النصوص القانونية:

- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج ر ج ج، العدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006، ص16، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، ج ر ج ج، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.