الدرس السادس

المبحث الثاني : الرشوة و ما في حكمها

ويقصد بالرشوة وما في حكمها الاتجار بالوظيفة و الإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية .و تأخذ جرائم الرشوة وما في حكمها المنصوص عليها في ق م ف الأوصاف التالية (الرشوة ، الغدر ، الاعفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم ، استغلال النفوذ و هي الجرائم المنصوص عليها في المواد 25 ، 28 ومن 30إلى 38 منق م ف .

الدرس السادس : الرشوة

المطلب الأول : الرشوة corruption

اختلفت التشريعات في تجريمها لرشوة ، وهي عموما تأخذ بأحد النظامين نظام ثنائية الرشوة و نظام وحدة الرشوة .

فأما نظام وحدة الرشوة فلا يرى فيها إلا جريمة واحدة يرتكبها الموظف العمومي أما نظام ثنائية الرشوة و الذي أخذ به المشرع الجزائري على غرار الفرنسي فهو يقوم على أن جريمة الرشوة تشمل جريمتين متميزين .

الأولى سلبية ،من جانب الموظف العمومي (الرشوة السلبية) و الثانية إيجابية ، يرتكبها صاحب المصلحة وهو الراشي .

والجريمتان مستقلتان عن بعضهما في التجريم و العقاب (م 25ق م ف) و إلى جانبها أضاف المشرع رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية .

الفرع الأول :الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرتشي)

وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 25/ 2من ق م ف (126، 127قانون اعقوبات سابقا)

ويستفاد من المادة 25/ 2من ق م ف أن أركان الجريمة المرتشي ثلاثة .

أولا :الركن المفترض

تقتضي الرشوة السلبية أن يكون الجاني موظفا بمفهوم المادة2ق م ف

ثانيا :الركن المادي

و يتحقق بطلب الجاني أو قبوله مزية غير مستحقة نظير أو مقابل قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه .

و يتحلل هذا الركن إلى أربعة عناصر أساسية : النشاط الإجرامي ومحل الارتشاء ولحظة الارتشاء و الغرض من الرشوة .

أ. النشاط الإجرامي

و يتمثل النشاط الإجرامي في إحدى الصورتين : القبول أو الطلب

1. الطلب :

وهو تعبير يصدر عن الإرادة المنفردة للموظف العمومي يطلب فيه مقابلا لأداء وظيفته أو خدمته و يكفي الطلب لقيام الجريمة متى توافرت باقي أركانها حتى ولو لم يصدر قبول من صاحب الحاجة أو المصلحة بل حتى ولو رفض صاحب الطلب و تسارع بإبلاغ السلطات العمومية . و الشروع هنا لا يتميز عن الجريمة التامة ، و السبب في حد ذاته يكشف عن معنى الاتجار بالوظيفة و الخدمة و استغلالها . وقد يكون الطلب كتابة أو شفاهة ، كما قد يكون صراحة أو ضمنا ، أن يطلب الجاني المقابل لنفسه أو لشخص أهر ، كما يستوي أن يقدم الجاني الطلب بنفسه أو أن يقوم شخص آخر بمباشرته باسمه ولحسابه .

2.القبول

يفترض أن يصدر من طرف الموظف العمومي (المرتشي) وأن يكون هناك عرض من صاحب الحاجة يعبر فيه عن إرادته بتعهده بتقديم الهدية أو المنفعة إذا قضي له مصلحته. ،ويشترط أن يكون عرض صاحب الحاجة جديا ولو في ظاهره فقط كما يشترط أن يكون قبول الموظف حديا و حقيقيا (لتمكين السلطات من ضبط الراشي متلبسا).

ويستوي في القبول أن يكون شفويا أو مكتوبا ، بالقول أو بالإشارة ، صريحا أو ضمنيا ، وتتم الجريمة في صورتي القبول و الطلب بصرف النظر عن النتيجة ومن ثم لا يهم إن امتنع صاحب الحاجة بإرادته عن الوفاء بعهده أو إذا حالت دون ذلك ظروف مستقلة عن إرادته.

ب.محل الارتشاء (الجريمة)

1. مدلول المزية

ويقصد به المقابل وعبر عنه المشرع "بالمزية غير المستحقة" ،(المادة 2/25)

وتأخذ المزية عدة معاني وصور ، فقد تكون ذات طبيعة مادية أو معنوية ، وقد تكون صريحة أو ضمنية ، مشروعة أو غير مشروعة ، محددة أو غير محددة ، وقد تكون المزية في صوره تعاقد بشروط لصالح المرتشي كالقيام بعمل مجاني كما قضي بذلك في فرنسا .

وقد تكون المزية أو المنفعة ذات طبيعة معنوية كحصول المرتشي على ترقية وقد تكون المزية صريحة ظاهرة وقد تكون مستترة كتحمل الراشي أجرة السكن أو تأجير سكن بأجرة زهيدة .

وقد تكون في صورة المزية في صورة تعاقد مع الراشي بشروط في صالح المرتشي (نقل ، حافلات للدعاية) وهكذا اقضي في فرنسا بقيام الرشوة في حق رئيس بلدية تعاقد مع مقاولين في النقل مقابل إعارتهم له حافلات لاستعمالها مجانا في حملته الانتخابية محكمة النقض (1995/11/9)ويستوي أن تكون المزية مشروعة أو غير مشروعة في ذاتها ، فيجوز أن تكون مواد مخدرة أو أشياء مسروقة أو شيكا بدون رصيد ,

وقد اختلف الفقه حول المواقعة الجنسية ومدى اعتبارها من قبيل المزية التي يمكن أن يحصل عليه المرتشي ، و الراجع في الفقه و القضاء اعتبارها المنفعة جاء عاما بغير تخصص وهكذا قضي في قضي في فرنسا بان عرض الموظف مواقعة إمراة مقابل قضاء حاجتها تتحقق الجريمة.

2. عدم استحقاق المزية

يجب أن تكون المزية غير مستحقة ،وتكون كذلك إذا لم يكن من حق الموظف تلقيها ومن هذا القبيل الموظف الذي يطلب مالا و يقبضه للقيام بعمل يدخل في صميم وظيفته (ملف

69673قرار 12/ 1991/05 المجلة القضائية 1995صفحة 184) ورئيس البلدية الذي يطلب أو يقبل مالا لتلقي تصريح بالميلاد أو بالوفاة أو لتسليم شهادة إقامة .

3. الشخص الذي يتلقى المزية

الأصل أن يطلب المرتشي (الموظف العمومي) المزيه لنفسه أو يقبلها لنفسه نظير قيامه بإداء الخدمة للراشي صاحب المصلحة ومن المحتمل أن يعين الموظف المرتشي شخصا آخر تقدم إليه المزيه وقد يساهم في ارتكاب الجريمة أشخاص آخرون عبارة عن وسطاء عبارة عن وسطاء فيتابعون كشركاء على أساس المادة 42 ق ع

أما الغرض من الرشوة بالنسبة للمرتشي فيتمثل بقيامه بعمل ايجابي أو الإمتناع عنه (ضابط الشرطة ، القاضي الذي أصدرحكما مطابقا للقانون نظير حصوله على منفعة معينة). كما يجب أن يكون العمل من أعمال وظيفة المرتشي أي أن يدخل العمل في اختصاصه.

و فيما يخص لحظة الارتشاء . يشترط لقيام الجريمة أن يكون طلب المزيه أو قبولها قبل أداء العمل أو الامتناع عن أدائه وقد عدل القانون الفرنسي في 06/30/ 2000 بنص المادة 432 -11 بحيث لم يعد يشترط أسبقية المنفعة على العمل الذي يقوم به المرتشي أو الامتناع عنه , ومن ثم تتحقق الجريمة في " أي وقت" كانت المنفعة .

ثالثا : القصد الجنائي :

الرشوة جريمة قصدية تقتضي لقيامها توافر القصد الذي يتكون من عنصري العلم و الإرادة فيجب أن يعلم المرتشي جميع أركان الجريمة،فيعلم أنه موظف عمومي (بمفهوم المادة 2 /ب)

من قانون الفساد و أنه مختص بالعمل المطلوب منه وأن المزية التي طلبها أو قبلها نظير العمل الوظيفي غير مستحقة و يجب أن تتجه إرادته إلى الطلب أو القبول .

الفرع الثاني :الرشوة الايجابية : (جريمة الراشي)

وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 25/ 1من قانون مكافحة الفساد إذا كانت الجريمة السلبية تقتضي أن يتاجر الجاني وهو الموظف المرتشي بوظيفته ، فالأمر يختلف عن ذلك في جريمة الرشوة الايجابية التي يتعلق الأمر فيها بشخص (الراشي) يعرض على موظف عمومي (المرتشي)مزية غير مستحقة نظير حصوله على منفعة بإمكان ذلك الشخص توفيرها له .

وتقتضي الرشوة الايجابية توافر أركان الأتي بيانها .

أولا: الركن المادي

ويتحقق بوعد الموظف العمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه مقابل قيامه بأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه ويتحلل هذا الركن إلى ثلاثة عناصر أساسية :

السلوك المادي ، و المستفيد و غرض الراشي .

أ) السلوك المادي

ويتحقق باستعمال أحد الوسائل الآتية : الوعد بمزية أو عرضها أو منحها و يشترط أن يكون الوعد جديا و أن يكون الغرض منه التحريض الموظف العمومي على الإخلال بواجباته لوظيفية و أن يكون محددا .

وهكذا يعد راشيا الطالب الجامعي الذي يعد أستاذه بمبلغ من المال مقابل حصوله على علامة مرتفعة.

ويستوي إن قوبل الوعد بالرفض فبمجرد الوعد يكفي لتمام الجريمة ، وبعد راشيا الشخص الذي يعرض هدية أو يعطيها للموظف العمومي لحمله على أداء عمل من أعمال وظيفته .

ويستوي أن يكون الوعد بالمزية أو عرضها أو منحها بشكل مباشر أو غير مباشر و تقدم الجريمة حتى ولو يكن الراشي ولو لم يكن الراشي هو الذي بادر إلى الرشوة و إنما كانت المبادرة من غيره .

ب)المستفيد من المزيه :

الأصل أن يكون الموظف العمومي هو المستفيد من المزيه ، ولكن من الجائز أن يكون المستفيد شخصا آخر غير الموظف المقصود ، وقد يكون هذا الشخص طبيعيا أو معنويا

ج)الغرض من المزيه

ويتمثل في حمل الموظف العمومي على أداء عمل أو الامتناع عند أداء عمل يعتبر من واجباته وبذلك تشترك الرشوة الايجابية مع الرشوة السلبية في الغرض ، و إذا كان الشروع في الجريمة الايجابية يستحيل في صورة الوعد فإما أن تكون الجريمة تامة و إما أن تكون في مرحلة التحضر ، فإن الشروع متصور في صورتي العرض و العطيه .

عرض مبلغ مالي على الموظف حتى وإن لم يقبل به ، يشكل جريمة الرشوة الايجابية

ثانيا : الركن المعنوي :

وهو نفس القصد الذي يتطلبه جريمة الرشوة السلبية أن يعلم بتوافر أركان الجريمة و أن تتجه إرادته إلى الطلب أو القبول .

ثالثا: عقوبة جريمة الرشوة

يعاقب كل من ارتكب الجرائم السالفة الذكر المنصوص على في المادة 25من ق م ف بالحبس من سنتين إلى عشرة سنوات و بغرامة من 000 200 إلى 000 1000دج.

رابعا: خصوصية تقادم الدعوى العمومية و العقوبة في جريمة الرشوة

تمتاز جريمة الرشوة عن باقي جرائم الفساد في مسألتي تقادم الدعوى العمومية و تقادم العقوبة.

1)تقادم الدعوى العمومية

بخصوص تقادم الدعوى العمومية تطبق على الرشوة بمختلف صورها ما نص عليه

المادة 54من ق م ف في فقرتيها الأولى و الثانية .

فبالنسبة للفقرة الأولى ، تنص على عدم تقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد كلها، بصفة عامة ، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج .

وتنص الفقرة الثانية على تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات إلا أن جرائم الرشوة واختلاس الأموال العمومية تختلف عن جرائم الفساد الأخرى فيما يخص انقضاء الدعوى العمومية وذلك على إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائرية بموجب القانون 04-14 المؤرخ في 04/ 2004/11 حيث نصت المادة 8مكرر على أنه :" لا تنقصني الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات و الجنح الموصوفة بالأعمال الإرهابية و التخريبية و ذلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو إختلاس الأموال العمومية ".

وبهذا الحكم تعد جريمة الرشوة غير قابلة للتقادم

2)أما بالنسبة لتقادم العقوبة فإنها كذلك تخضع للمادة 54من ق م ف في فقرتيها 1و 2 والتي نصت على عدم تقادم العقوبة في جرائم الفساد بوجه عام إذا ما تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج .

وما عدا ذلك تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية و بالرجوع إلى المادة 612مكرر و المستحدثة على إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 04/ 14 حيث أصبحت جريمة الرشوة لا تتقادم فيها العقوبات المنطوق بها .