

محاضرات في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

محاضرات القيت على طلبة السنة الثالثة ليسانس

من إعداد: د. لوغال مريم.

أستاذة محاضرة أ، جامعة امحمد بوقرة بومرداس
كلية الحقوق بودواو.

السنة الجامعية 2019-2020.

المختصرات:

- اتفاقية الفساد: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.
- التصريح: التصريح بالامتلاكات.
- جرائم الفساد: كل الجرائم التي عالجها المشرع الجزائري من خلال القانون 01-06.
- الديوان: الديوان المركزي لقمع الفساد.
- ق.أ.ع.و.ع: القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.
- ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية.
- ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- قانون الفساد: قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.
- قانون الصفقات: قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- ق.ت: القانون التجاري.
- ق.ص.ع.ت.م.ع: قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- ق.ع: قانون العقوبات.
- ق.م: القانون المدني.
- ق.و.ف.م: قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.
- ص: الصفحة.
- ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.
- م.ر: مرسوم رئاسي.
- الهيئة: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

مقدمة:

رغم قدم ظاهرة الفساد إلا أن مدى استيعاب آثارها السلبية على المجتمعات حديثا، فهي كما جاء في ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تقوض مؤسسات الديمقراطية والقيم الأخلاقية والعدالة، وتعرض التنمية المستدامة وسيادة القانون للخطر

ما يزيد تعقيد مكافحة الجرم هو كون الفساد ظاهرة متطورة تتماشى والتطورات المالية والتكنولوجية، كما يتمتع أصحابها بنفوذ يسمح لهم بالتأقلم مع الإجراءات والقوانين قصد الالتفاف عليها، وهم في ذلك يعتمدون على ممارسات خفية تجعل من عملية الكشف عليها صعبة.

إلى جانب التواطؤ الخفي الذي يمنحه الموظف لشخص أو أشخاص من أجل السماح أو التسهيل أو التغطية أو التغاضي عن جريمة من جرائم الفساد، لقاء ما يستفيده من مقابل يتمثل في منفعة عاجلة أم آجلة.

هذه الصعوبات جعلت من الجريمة ذات نطاق عبر وطني تستدعي التعاون الدولي لمكافحتها، وهو ما أدى لتحرك الدول جماعيا لإنشاء آليات قانونية وأخرى مؤسسية، ذلك أنه لا توجد دولة في منأى عن الفساد وإنما توجد دول ذات مستويات عليا وأخرى دنيا، وهو ما تكشف عنه الفضائح الدولية، على رأسها فضائح فساد الرئيس الإيطالي السابق "سيلفيو بيرليسكوني" صاحب الإمبراطورية المالية بحيث وضع البرلمان الإيطالي سنة 2004 قانون تعارض المصالح لمواجهته، كما مثلت الأميرة الإسبانية "كريستينا دي بوربون" سنة 2016 أمام القضاء بخصوص جرائم اختلاس، وقد واجه الرئيس الأمريكي "دونالد ترامب" في 20 جانفي 2020 المحاكمة البرلمانية عن جريمة استغلال النفوذ.

من جهتها تعاني الجزائر اليوم من الآثار السلبية للفساد الذي فوّت فرصة الإنعاش الاقتصادي عليها، رغم أن الجزائر كانت جزء من الجهود الدولية للوقاية والمكافحة الفساد وهو ما جعلها تصدر القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته¹، وهو موضوع هذه المطبوعة، بحيث تهدف دراسته إلى تحديد مدى استجابت المشرع الجزائري للالتزامات الدولية المترتبة على المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة، ومن جهة أخرى تقييم مدى فعالية الآليات المستحدثة للحد من ظاهرة الفساد والآثار السلبية المترتبة عنها.

هذا القانون الذي يهدف بشقيه الوقائي والردعي للقضاء على مختلف أشكال جرائم الفساد ومظاهره والإنتجار بالوظيفة العمومية والتلاعب بالمال العام وحتى الخاص، تماشيا مع ما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة ذات الصلة، فنص على تجريم وقمع كل إخلال بواجب النزاهة الذي يستوجب أن يتحلى به كل موظف عمومي أو شخص يدير كيان تابع للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة.

ركزت هذه الدراسة على المنهج التحليلي، لاستقراء النصوص القانونية والربط بينها وبين القوانين ذات الصلة واستخلاص موقف المشرع الجزائري.

تم تقسيم المطبوعة إلى ثلاثة أقسام: مبحث التمهيدي يتضمن مدخلا للموضوع من خلال عرض المفاهيم الأساسية المتصلة بجرائم الفساد وفقا للمشرع الجزائري، أما الفصل الأول فيتضمن دراسة الجرائم التي تتصل بالفساد والتي تعتبر قائمة بحد ذاتها والتي تعرض لها المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالكثير من التفصيل، أما الفصل الثاني فيتضمن شقين: الشق الأول يتعلق ببيان الأحكام المشتركة بين جرائم المتصلة بالفساد، ومن ثم دراسة آليات التعاون الدولي الرامية للمكافحة ومصادرة العائدات غير المشروعة المتأتية من جرائم الفساد.

¹ المؤرخ في 20 فيفري 2006، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.

مبحث تمهيدي:

مفاهيم أساسية حول جرائم الفساد وفقا للمشرع الجزائري.

ترجع جريمة الفساد إلى أزمنة غابرة، إذ وجدت في مصر القديمة كتابات عن موظفين قضائيين مختصين في الفصل في منازعات الفساد والتهرب الضريبي، وكذا عند الإغريق من خلال قانون أتিকা الذي تضمن قواعد لإرشاد موظفي الدولة وضبط عملهم الإداري.

كما أثبتت كتابات مسمارية في موقع دكا في سوريا قضايا خاصة بالفساد الإداري وقبول الرشاوى من قبل الموظفين العاملين في البلاط الملكي الآشوري، وكذا في الهند والعراق.

رغم مرافقة الفساد لوجود الدولة والمال العام، إلا أن تفشيته يؤدي لاضمحلال أجهزة الدولة نتيجة الأزمات الاقتصادية التي يولدها، والتي تحصل بسبب نقص الأموال والحاجة إليها من قبل الحاكم وبطانته، وهو ما يجبره على انتهاج سلوك الإكراه من خلال الزيادة في فرض الضرائب على العامة الفقراء أصلا، ما يزيد نقمهم على السلطان الفاسد، ويؤدي في الأخير بعد ضيق العيش إلى انفجار الوضع والوصول بالدول إلى عدم الاستقرار¹.

إن استفحال ظاهرة الفساد في كل دول العالم بنسب متفاوتة، يستدعي تشخيص الظاهرة من خلال الدراسة المفاهيمية للجريمة في مطلبين يتعلق الأول ببيان ماهية جرائم الفساد، في حين يدرس الثاني الجهود الدولية والوطنية لمكافحة للفساد.

المطلب الأول: ماهية جرائم الفساد.

الفساد هو مجموعة من الجرائم وليس جريمة واحدة وهو ما يُصعب من مهمة تحديد مفهومه ابتداء من محاولة وضع تعريف له، وفهم أسبابه والآثار المترتبة على انتشاره وعلاقته بالجرائم الأخرى، وصولا إلى البحث في التدابير الوقائية من جرائم الفساد التي جاء بها المشرع الجزائري.

الفرع الأول: تعريف الفساد وأنواعه.

أولا: تعريف الفساد.

كان تعريف الفساد بداية يعبر مرادفا للرشوة كما كان يقتصر على القطاع العام دون القطاع الخاص أي الإدارة العمومية حصرا².

بظهور أشكال متعددة للظاهرة وتبلورها كظاهرة اجتماعية تتمثل في الاستخدام المغرض من قبل الموظف لأجهزة السلطة والإدارة وصلاحياته الوظيفية بهدف الاغتناء الذاتي وبشكل غير مشروع، كتعبير على انحراف أخلاقي على المستوى الإداري للموظفين في القطاعين الخاص والعام على حد سواء إلى جانب أولئك المكلفين بخدمة، ومختلف المنتخبين من خلال أخذ الرشاوى والاختلاس والغش والتزوير بهدف تحقيق مصالح شخصية، بدأ الفقه يسعى لمحاولة الوصول لتعريف لجرائم الفساد، وهو ما أدى لتعاريف متباينة بالنظر للخلفية القانونية لكل فقيه في ما يلي بعضها.

يعرف الدكتور الهجي الفساد بأنه: "محاولة شخص ما وضع مصالحه الخاصة، بصورة غير مشروعة فوق المصلحة العامة أو فوق المثل التي تعهد بخدمتها، ويكون الفساد في القطاعين الخاص والعام معا"³.

¹ الهجي عصام أحمد، الشفافية وأثرها في مكافحة الفساد الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص ص 186-191.

² بسيوني محمد شريف، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، دار الشروق، مصر، 2004، ص 29.

³ الهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 216 وما بعدها.

كما يعرفه الدكتور الدسوقي بأنه: "كل فعل أو تصرف يتم على خلاف قوانين الدولة، ويترتب عليه إهدار مواردها الاقتصادية، والترج والإثراء بلا سبب، وتحقيق منفعة عامة لفرد أو طائفة بطريقة غير شرعية، مما يعرقل عملية التنمية"¹.

أما تعريف د. حسين المحمدي بوادي للفساد فهو: "سلوك غير سوي ينطوي على قيام الشخص باستغلال مركزه وسلطته، في مخالفة القوانين واللوائح والتعليمات لتحقيق منفعة لنفسه أو لذويه من الأقارب والأصدقاء والمعارف، وذلك على حساب المصلحة العامة، ويظهر هذا السلوك المخالف في شكل جرائم ومخالفات، كالرشوة والترح والسرقة، وسوء استخدام المال العام، والإنفاق غير القانوني للمال العام، مما ينتج عنه الإضرار بموارد للدولة"².

كما عرّف فريق الخبراء الأممي الفساد كما يلي: "يقصد بتعبير الفساد إتيان أفعال تمثل أداء غير سليم للواجب أو إساءة استخدام استغلال لوظيفة تنطوي على سلطة بما في ذلك أفعال الإغفال التي تقع للحصول على مزية، يُوعدها أو تُعرض أو تُطلب بشكل مباشر أو غير مباشر أو إثر قبول مزية ممنوحة بشكل مباشر أو غير مباشر سواء للشخص ذاته أو لصالح شخص آخر"³.

أما الاتفاقيات الدولية والإقليمية على اختلافها فلم تضع تعريفا محددا للفساد لصعوبة ذلك ولتعدد مظاهره، واكتفت بحصر الجرائم التي تندرج تحت وصف الفساد بكافة أشكاله، ليصبح هذا بمثابة تعريف جامع مانع قانوني ودقيق تستلهم منه التشريعات الوطنية"⁴.

ثانيا: أنواع الفساد:

هناك عدة تصنيفات للفساد، بحيث صنفها الفقهاء كل بحسب خلفيته الأكاديمية وتوجهاته الفقهية بالنظر إلى عدة معايير كالتالي:

أ- من حيث مستوياته:

- الفساد العرضي: هو ظواهر منعزلة تعبر عن سلوك شخصي مما يؤدي لخسائر بسيطة.
- الفساد النظامي: هو أن يدار الجرم برمته من خلال شبكة مترابطة ترتكب جرائم فساد، يستفيد ويعتمد كل عنصر منها على الآخر، وهو عادة ما يضم مسؤولين كبار في الدولة فيه.
- الفساد الشامل: هو النهب الواسع النطاق للأموال والممتلكات الحكومية، عن طريق صفقات وهمية أو تسديد أثمان سلع وهمية وتحويل الممتلكات العامة إلى خاصة، وتقديم الرشاوى لتحقيق أغراض سياسية⁵.

ب- من حيث حجم الفساد:

- الفساد الكبير: لطالما استدعى هذا النوع اهتمام المجتمع الدولي نظرا لحجمه ولاعتباره أخطر أنواعه، فهو يعيد توزيع الثروة والقوة في صالح الطبقات الغنية، وهو يتعلق بفساد كبار الموظفين في الدولة وأفراد أسرهم وهم عادة ما يتمتعون بالحصانة القضائية الوطنية وحتى الدولية، وهم يقترفون هذه الجرائم بالاستفادة من سلطاتهم ونفوذهم، ما يجعلهم يتحصلون على عائدات إجرامية كبيرة من دون خوف من التعرض للمساءلة، فالسلطة تتيح فرصا للاشتراك في جرائم تدر أرباحا كبيرة، مما يؤكد القول بأن السلطة تؤدي إلى الفساد خاصة في ظل ضعف الرقابة⁶.

¹ الدسوقي وليد إبراهيم، مكافحة الفساد في ضوء القانون والاتفاقيات الإقليمية والدولية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة، 2012، ص 23.

² خراشي عادل عبد العال، مكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص ص 16- 17.

³ الهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 220.

⁴ الدسوقي وليد إبراهيم، مرجع سابق، ص 8.

⁵ الهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 229.

⁶ بسيوني محمد شريف، مرجع سابق، ص 30.

يؤدي الفساد الكبير إلى عواقب شديدة التأثير على المجتمعات، أهمها تحجيم الثروات التي تصل للطبقات الأخرى، ما يؤدي إلى تقليص الطبقة الوسطى، وزيادة حجم الطبقة الكادحة.

الفساد الصغير: يتعلق بفساد صغار الموظفين في الدولة، ويتميز بأنه يتعلق بمبالغ صغيرة أو مزايا شخصية في الغالب.

كما تسهل محاربته ومعاقبة المتورطين فيه عندما تكون السلطات في الدولة نزيهة، علماً أنه لا يمكن تصور وجود دولة من دون وجود جرائم فساد، إلا أن الأصل هو محاربة الجريمة من قبل السلطات المختصة وليس ارتكابها لها.

ج- من حيث القطاع المستهدف بالفساد:

- فساد القطاع العام: يضرب الفساد القطاع العام خصوصاً، وهذا لكونه يتعلق بالمال العام الذي يعتمد في الرقابة على إدارته وإنفاذه على عدد كبير من الموظفين والهيئات، وهو ما يترتب عليه عدم إمكانية كشف هذه الجرائم إذا ما تواطؤ الجانون مع سلطات الرقابة، أو إذا تم تحجيم هذه الأخيرة وعرقلة آليات الرقابة¹.

- فساد القطاع الخاص: لطالما اعتبر الفساد ظاهرة لصيقة بالقطاع العام، إلا أن التشريعات المقارنة بدأت تجرم الفساد الذي بدأ يظهر في القطاع الخاص على شكلين: يتعلق الشكل الأول بكون الشخص المعنوي من القطاع الخاص يحث موظف عام على ارتكاب أحد الجرائم المتعلقة بالفساد للحصول على منافع، كتقديم مُسير شركة لرشوة لمدير المصلحة المتعاقدة المكلفة بالصفقات لنيل العقود الحكومية أو للحصول على المزايا وتقليل الضرائب و منح الرخص وحتى اقتصاد الوقت، كما يتحقق عندما يقدم الخواص رشوة للالتفاف حول السياسات العامة للدولة، لهذا المترشح أو الحزب أو الاتجاه².

الشكل الثاني يتعلق بقيام أحد الموظفين في شخص معنوي ينتمي للقطاع الخاص باقتراف جريمة تتعلق بالفساد، وتضرب هذه الجريمة عادة الشركات الكبرى لصعوبة تتبع المال فيها والرقابة عليه، وهو ما يؤدي لخسائر للشخص المعني قد تؤدي لإفلاسه أو الحد من نموه.

د- من حيث نطاقه:

- الفساد الدولي: هو الذي يأخذ مدى واسعاً وعالمياً يتجاوز بذلك الحدود الإقليمية للدولة، وأدوات هذا النوع من الفساد متعددة منها: الشركات المتعددة الجنسيات، والمنظمات الدولية، وفي هذا الإطار يذكر تقرير منظمة الشفافية الدولية لسنة 2005 أن الشركات الأمريكية هي الأكثر استعمالاً للطرق المتصلة بالفساد في الدول النامية بهدف الحصول على المشاريع تلها الشركات الفرنسية ثم الصينية ثم الألمانية، كما يضيف التقرير أن عدداً كبيراً من الموظفين السامين في أكثر من 136 دولة يتلقون رشاًوى على شكل مرتبات منتظمة مقابل تقديمهم خدمات لتلك الشركات.

- الفساد المحلي: هو الفساد الذي ينتشر داخل إقليم الدولة الواحدة، وهو ما يطال عادة صغار الموظفين ممن لا يرتبطون في مخالفاتهم وجرائمهم بشركات أجنبية.

هـ- من حيث المجال الذي يرتبط به:

الفساد السياسي: يُعرف الفساد السياسي بأنه: "إساءة استخدام السلطة العامة من قبل النخب الحاكمة لأهداف غير مشروعة"، فهو فساد القمة أي الحكام والرؤساء، ومن أبرز أشكاله شراء الأصوات واستخدام الأموال بطريقة غير قانونية، وبيع المناصب والوظائف، وحصول كبار المسؤولين على عمولات لقاء العقود والمناقصات، وكذلك سحب الأموال على شكل قروض وتسهيلات مصرفية من البنوك دون ضمانات... الخ³.

¹ الضمور عدنان محمد، الفساد المالي والإداري كأحد محددات العنف في المجتمع (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 44.

² بسيوني محمد شريف، مرجع سابق، ص ص 33-35.

³ خراشي عادل عبد العال، مرجع سابق، ص ص 26-27.

يعتبر المجال السياسي من أهم الميادين التي يتفشى فيها الفساد، وهو في الحقيقة الأساس والنواة لبقية أشكال الفساد، وذلك راجع إلى كون أن الذي بيده صنع القرار هو الذي يتحكم في قدرة الفاسدين على إتيان جرائمهم من خلال تهيئة الوسط الملائم لتفشيته، وهو القادر على وقفه من خلال تشديد القوانين ومتابعة الفاسدين وإبعادهم.

إذ يلجأ أصحاب المناصب الرفيعة والعليا في الدول النامية خصوصا إلى استغلال مناصبهم لتحقيق مكاسب مادية، ويتحولون مع مرور الوقت لرجال أعمال أو شركاء في تجارة من الباطن واحتكارات متعلقة بالخدمات أو المشاريع الكبرى أو الحصول على عمولات، و من ثم يصرفون جل اهتمامهم إلى البحث عن طرق وأساليب لزيادة أرباحهم على حساب المواطنين والتنمية الوطنية.¹

2- الفساد التشريعي: يتعلق بفساد الأشخاص المنتخبين في المجالس الشعبية سواء في الجماعات المحلية أو المجالس الوطنية، ومعلوم أنه يتم استهداف هؤلاء لإصدار تشريعات لحماية الفساد و الجانين، وتعتمد وضع ثغرات قانونية يستفيد منها الجناة.

3- الفساد القضائي: هو فساد أعضاء السلطة القضائية، ويعد أخطر أنواع الفساد إذ يترتب عليه انعدام المساءلة وإهدار الحقوق وتفشي الظلم.

4- الفساد الإداري: يقصد به مجموع الانحرافات الإدارية والوظيفية أو التنظيمية وكذا المخالفات التي تصدر عن الموظف العمومي أثناء تأديته لمهام وظيفته وهو الأكثر تفشيا، لذا يلقى اهتماما قانونيا دوليا ووطنيا.²

5- الفساد الاقتصادي: هو الذي يطال القطاع الخاص خاصة، ومن مظاهره: الغش التجاري، التلاعب بالأسعار، افتعال الأزمات في الأسواق، تهريب الأموال للخارج، التهريب الجمركي ونحو ذلك.³

6- الفساد الرياضي: تجمع الرياضة بين الناس، لكن المجرمين الذين يتطلعون إلى تحقيق أرباح كبيرة يمكن أن يقوّضوا نزاهتها، فقد أصبح التلاعب بالمنافسة جذبا للمجرمين نظرا لتحقيق أرباح كبيرة ومخاطر ضئيلة للكشف عنها. نظرا لطبيعة المنافسات الرياضية الدولية، فإنه يتطلب التصدي للتلاعب بنتائج المباريات والجرائم الأخرى المتعلقة بمجال الرياضة تعاونا وطنيا ودوليا بين الرياضة والسلطات العامة ومنظمي المباريات وسلطات إنفاذ القانون.

تلعب الإنتربول دورا هاما في التعريف والتحسيس بخطورة الظاهرة، من خلال فريق الإنتربول العامل المعني بمنع التلاعب بنتائج المباريات (IMFTF) بين أجهزة إنفاذ القانون من جميع أنحاء العالم للتصدي لجرائم التلاعب بنتائج المباريات والفساد في مجال الرياضة، يضم 83 وحدة من الأعضاء (82 سلطة قضائية بالإضافة للأوروبول)، مع أكثر من 120 جهة اتصال وطنية حول العالم. وتسمح هذه الشبكة لفريق العمل من العمل كممنصة للتحقيقات عبر الحدود والتنسيق الدولي بين أجهزة إنفاذ القانون.⁴

الفرع الثاني: أسباب الفساد.

أولا- انعدام الشفافية: يستفيد الجناة من التعتيم والضبابية التي تجعل تتبع المال و العقود أمرا صعبا، لذا فانعدام الشفافية وصعوبة التحصل على المعلومات التي تعتبر حق لكل مواطن في أي دولة، هو دليل قاطع على وجود فساد.

ثانيا- الأسباب الاقتصادية: يعتبر تفشي الفقر وتدني الرواتب وارتفاع مستوى المعيشة من الأسباب الرئيسية التي تجعل العاملين يبحثون عن مصادر دخل أخرى تبعا لمقولة المائدة لا يحرسها جائع.

¹ البهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 237.

² الضمور عدنان محمد، مرجع سابق، ص 27.

³ خراشي عادل عبد العال، مرجع سابق، ص 27.

⁴ www.interpol.org

تاريخ الاطلاع 2 جانفي 2020

فسوء توزيع الدخل الوطني والإدارة غير الراشدة تؤدي إلى توزيع غير عادل وغير منصف لخيرات البلاد، وهو ما يؤدي لانتشار الفساد¹.

كما أن انتشار فكرة الصناديق الخاصة في دول العالم الثالث والتي تعبر مخابئ للأموال، يتم تحويلها من قبل قادة الدولة من دون رقابة، ذلك أن نظامها لا يسمح ببيان حجم الأموال المودعة أو تلك المنفقة، وهو ما يجعلها مجرد حيلة فساد لنهب أموال الشعب بدون رقابة.

ثالثا- **الخصوصية**: عرفت بأنها: "عملية تحويل الأصول من الدولة إلى القطاع الخاص والتي تقترن بعملية جذرية لإعادة تخصيص الموارد الإنتاجية وإعادة هيكلة الإطار المؤسسي القائم الذي تجري فيه عملية الإنتاج، والأخذ بأساليب جديدة لإدارة الشركات متحررة من أشد أنواع التدخل السياسي ضاررا، رغبة في التخلص من الفكر الاشتراكي والدولة التاجرة، تهدف الخصوصية لزيادة معدلات النمو الاقتصادي بانخفاض البيروقراطية وتحسين الجودة وجذب المستثمرين".

بدأ استخدام الخصوصية سنة 1969 كسياسة اقتصادية ووسيلة عملية، لإحداث تحول مبرمج في اقتصاديات الدول، تبنتها أولا الولايات المتحدة الأمريكية وتلتها بريطانيا، ومع حلول الثمانينيات ازداد الترويج لها تمجيدا لدور القطاع الخاص في بعث الاقتصاد الوطني بغرض العودة إلى الحرية الاقتصادية.

أما الخصوصية في العالم العربي فقد كانت مجرد وسيلة أخرى لنهب المال العام، حيث تم بيع شركات منتجة بأثمان بخسة، ما أدى لحرمان المواطنين من وظائف عامة، ذلك أنه من أكبر سلبياتها التسريح الممنهج للعاملين.

بالإضافة لخصوصية بعض المجالات الاحتكارية التي لا تجوز خصوصتها، وهي تلك التي تؤدي خدمة عامة فلا يجوز أن تترك للخواص كالبتترول والغاز والكهرباء والماء، ما من شأنه أن يترك المواطن عرضة لجشع الشركات الخاصة².

منه تعد الخصوصية من أحدث أشكال الفساد من حيث حجم سرقة الأصول المملوكة للدولة من جانب المسؤولين الذين يتولون الإشراف عليها، من خلال خصوصية عشوائية أي من دون خطة اقتصادية ودراسة جدوى، وهو ما يؤدي لارتكاب جرائم فساد مع التذرع بالانتقال من الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الحر، في ظل التحول السريع غير المخطط له وغياب النزاهة والمصادقية³.

رابعا- **الأسباب السياسية**: ترهل الطبقة الحاكمة في المقاعد والاستئثار بالحكم واستبعاد التداول السلمي على الحكم وصراع النفوذ وصراع المصالح، مع ضعف الرقابة البرلمانية والتزوير في الانتخابات.

خامسا- **الأسباب القانونية**: النقص التشريعي أو عدم جودة التشريعات ووجود الكثير من الثغرات القانونية⁴، إضافة لسوء تطبيق مبدأ الشرعية إذ لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير بقانون⁵، فإذا لم يوجد نص فلن يجد القاضي ما يطبقه، وهو الذي تنحسر مهمته في تطبيق القانون وليس الاجتهاد لإيجاده، من بين ذلك جريمة سرقة المعلومات بحيث اعتبرت جل التشريعات المقارنة أن السرقة لا ترد إلا على أموال، ومن أسبابه التقدم العلمي والقصور الإنساني، فقد تعتمد الجهات الإدارية وضع قوانين مهمة أو غير ملزمة حتى تستطيع الإفلات من العقاب.

بالإضافة لضعف أداء الجهات الرقابية القانونية، إذ تعتبر أغلبها استشارية، والتي تتضمن:

- **الرقابة القانونية**: أي التأكد من أن انفاق الجهات الإدارية يتوافق والقوانين والأنظمة السارية النفاذ.

- **الرقابة المحاسبية**: تعني التأكد من أن المعاملات المالية تم تنفيذها وقيدها في الدفاتر المحاسبية.

¹ البهي عصام أحمد، مرجع سابق، ص ص 262-264.

² الضمور عدنان محمد، مرجع سابق، ص ص 68-70.

³ بسيوني محمد شريف، مرجع سابق، ص 35

⁴ الدسوقي وليد إبراهيم، مرجع سابق، ص 36-37 وما بعدها.

⁵ المادة الأولى من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

- الرقابة الإدارية: تهدف لمراجعة القرارات للجهات الخاضعة للرقابة.

- الرقابة التقنية: على المشاريع وسلامة وجودة تنفيذ المشاريع¹.

هذا إلى جانب غياب آليات الإبلاغ عن الجرائم ذات الصلة الفعالة، وانعدام الحماية القانونية الكافية للشهود والمبلغين عن جرائم الفساد.

سادسا- الأسباب الإدارية: تتلخص في تعقيد الإجراءات الإدارية وتفشي البيروقراطية وهو ما يجبر المتعاملين على محاولة تخطيها، بالإضافة لضعف الرقابة الإدارية وعدم استقلاليتها، إذ تظهر تبعيتها كلها لرئاسة الجمهورية تعيينا و عملا².

سابعا- الأسباب الاجتماعية: من أهم الأسباب التي تدفع للجوء إلى ارتكاب الجرائم المرتبطة بالفساد تدني مستوى التعليم لدى عامة الشعب، وانتشار الثقافات السلبية كنبد ثقافة العمل والريح السريع وانتشار الآفات الاجتماعية³. إلى جانب زيادة التعداد السكاني والمحسوبية والقبلية، وانتشار الثقافات الشعبية الخطيرة كالمحاباة، أما الرشوة فهي قهوة فليست فعلا مشينا أو جريمة بل هي مقبولة أو هي حق مكتسب.

ثامنا- أسباب دينية: عدم تنفيذ الشريعة وضعف الوازع الديني وانتشار ظاهرة المسلمين بالورثة، وربما استعمال الدين لتبرير جرائم الفساد أو التغطية عليها أو ما يُسمى بعلماء السلطان⁴.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على انتشار الفساد وعلاقته بالجرائم الأخرى.

أولا- الآثار المترتبة على انتشار الفساد:

- أضرار مالية: كتدني كفاءة الاستثمار وهروب المستثمرين الأجانب.

- أضرار سياسية: ذلك أنه يؤدي لنشوء حكومة ضعيفة في الداخل والخارج من خلال عدم القدرة على مواجهة الضغوط الخارجية، والقضاء على الفصل بين السلطات وتقويض استقلال القضاء.

- أضرار اجتماعية: أهمها عدم المهنية وفقدان قيمة العمل، والشعور بالظلم لدى غالبية الشعب وزيادة الفقر وانتشار ظاهرة الإفلات من العقاب المرتبطة به، والقضاء على هيبة القانون والدولة واختلال التركيبة الاجتماعية، نظرا لتركيز الثروة في يد قلة قليلة⁵.

ثانيا- علاقة الفساد بالجرائم ذات الصلة:

علاقة الفساد بجريمة تبييض الأموال: تعرف جريمة تبييض الأموال حسب د. البشري محمد الأمين بأنها: "عملية يلجأ إليها من يعمل في الإنجاز غير المشروع في غيرها لإخفاء مصدر أمواله أو استخدام الدخل في وجه مشروع، يجعله يبدو وكأنه من عائدات أعمال تجارية مشروعة".

تبدو جليلة العلاقة الوطيدة بين الفساد وجريمة التبييض، ذلك أن أهم عمليات التبييض تتعلق بالأموال المكتسبة من الجرائم الفساد التي يرتكبها المسؤولون رفيعي المستوى في الدول، من خلال شراء العقارات والمصوغات أو إعادة استثمارها في مشروعات شرعية أو تهريبها لخارج الوطن، واستبدالها بصكوك مالية وأسهم وسندات أو إنشاء شركات وهمية أو شركات الواجهة وغيره من الأساليب الإجرامية.

¹ الهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 272-290.

² الضمور عدنان محمد، مرجع سابق، ص 51.

³ الهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 294-302.

⁴ الدسوقي وليد إبراهيم، مرجع سابق، ص 32 وما بعدها.

⁵ الهجي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 352-368.

منه فإن مكافحة تبييض الأموال من شأنه كبح انتشار الجرائم المتعلقة بالفساد، عندما لا يستطيع أصحابها تبرير دخولهم أو التصرف في الأموال المنهوبة.

2- علاقة الفساد بالجريمة المنظمة: يعرف د. عبد المجيد محمود الجريمة المنظمة على أنها: "ذلك النوع من الإجرام الذي يأخذ طابع الاحتراف المعتمد على التخطيط المحكم والتنفيذ الدقيق والمدعم بإمكانات مادية تمكنه من تحقيق أغراضه، مستخدماً في ذلك كل الوسائل والسبل المشروعة وغير المشروعة، معتمداً في ذلك على قاعدة من المجرمين المحترفين الذين يمثلون الوجه المباشر للجريمة، في الوقت الذي تبرز فيه رموز الإجرام في مواطن بعيدة عن مسرح الجريمة..."

أما الأستاذ شريف بسيوني فعرفها بأنها: "ظاهرة إجرامية حين يكون من خلفها جماعات معينة تستخدم العنف أساساً لنشاطها الإجرامي وتهدف إلى الربح".

هناك علاقة تبادلية بين الفساد والجريمة المنظمة فالجماعات المنظمة تسعى لإفساد المسؤولين والموظفين السامين والقضاة لضمان وصولهم لأهدافهم وعدم التعرض لهم¹.

فهي من أشكال الجريمة الجماعية، تتميز بالتنظيم الهيكلي والاحترافية، وتختلف عن الإرهاب في أنها لا تعمل بدافع إيديولوجي ولا تهدف إلا للربح.

لا تظهر خطورة الفساد في كونه نشاط يسبب كسبا غير مشروع فحسب، بل تكمن خطورته الحقيقية أولاً في كونه صورة من صور الجريمة المنظمة، وارتباطه خصوصاً بالتهريب والاتجار بالمخدرات وغسل الأموال الناتجة عن الأنشطة الإجرامية، وثانياً لم يعد الفساد شأنًا محلياً يمكن مواجهته بقوانين وتدابير محدودة بل أصبح ظاهرة عبر وطنية تمس جميع المجتمعات والنظم الاقتصادية على المستويات الإقليمية والدولية، فهي تنشط في الإقليم الوطني أو عبر الوطني، أو تكون لها صلاها بمنظمات مماثلة في دول أخرى.

كما أنه إذا كان تحقيق الربح المالي هو الهدف الرئيسي لأغلب الجرائم، فإن الاحتفاظ بالأرباح ذات المصدر غير المشروع لا يتأتى إلا بالتمويه عن مصدرها من خلال تبييض الأموال إذ يسمح ببقاء المنظمة وتوفير رأسمال اللازم لمزاولة عملها، والقيام بالاستثمارات وتدعيم نفوذها وتحقيق أمنها.

لذا يجب قطع الصلة بين الجريمة المنظمة والسلطات السياسية وسلطات العدالة الجنائية، ذلك أن رشوة كبار المسؤولين في الوظائف الحكومية وموظفي القطاع الخاص، هو من أهم الوسائل التي تستخدمها هذه المنظمات لضمان حمايتها وتجنب كشفها، وهنا تجدر الإشارة إلى العلاقة الثلاثية بين الفساد، الجريمة المنظمة وتبييض الأموال، فهذا الأخير هو إخفاء غير مشروع للعائدات الإجرامية التي يمكن أن تتصل بجرائم فساد من جانب الشخص المستقبل للأموال، كما أن الموظفين الفاسدين المستولين على المال العام يتلهفون لإخفائه خوفاً من اكتشافهم أو وضع اليد أو المصادرة إذا ما تغير المناخ السياسي.

لذا يتطلب قيام الجريمة المنظمة: القيام بأعمال الإفساد المؤسسي: أي إفساد المسؤولين الذين لديهم نفوذ على أعمال تلك المنظمة ويستهدف القائمين على أجهزة إنفاذ القانون وأعضاء السلطة القضائية ومعاونيها وأعضاء الأجهزة التنفيذية بالحكومة والمنتخبين، والفساد العملي: وهو يستهدف أشخاص لتحقيق أهداف معينة ظرفية².

¹ خراشي عادل عبد العال، مرجع سابق، ص 33.

² بسيوني محمد شريف، مرجع سابق، ص 11 وما بعدها.

الفرع الرابع: تدابير وقائية من جرائم الفساد حسب المشرع الجزائري.

تطرق المشرع في الباب الثاني من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى التدابير الوقائية في القطاعين العام والخاص، ويعتبر هذا الباب متميزا في قانون العقوبات الذي يهتم عادة بالجانب الردعي، بحيث تتكفل سلطات الدولة بإيجاد الآليات الوقائية، وهو يختلف تماما عن الفصل الثاني من القانون 01-05 المؤرخ في 06 فيري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال،

تتميز هذه التدابير بالطابع النظري ما عدا إجراء التصريح بالامتلاكات، ولقد استلهم المشرع هذه التدابير من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

أولا- نظام التصريح بالامتلاكات كآلية وقائية من جرائم الفساد (لاحقا التصريح):

يهدف التصريح بالامتلاكات أساسا إلى ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، وحماية الممتلكات العمومية، وصون كرامة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية.

أ- تعريف التصريح بالامتلاكات:

يعد التصريح مبدأ دستوري إذ نصت المادة 23/2 من التعديل الدستوري لسنة 2016¹ أنه: "يجب على كل شخص يُعين في وظيفة سامية في الدولة، أو ينتخب في مجلس محلي، أو ينتخب أو يُعين في مجلس وطني أو في هيئة وطنية، أن يُصرح بامتلاكاته في بداية وظيفته أو عهده وفي نهايتهما".

تجدر الإشارة إلى أن التصريح بالامتلاكات ليس آلية استحدثها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وإنما تم استحداثها من خلال الأمر رقم 04-97 المؤرخ في 11 جانفي 1997 المتعلق بالتصريح بالامتلاكات²، والذي استهدف المنتخبين الوطنيين والمحليين رئيس وأعضاء الحكومة وكذا المدنيين والعسكريين الذين يعملون في هيئات عمومية، تقدم إلى لجنة التصريح بالامتلاكات في أجل شهر من تقلد الوظائف تحت طائلة العقوبات، يُفهم من هذا أن الإجراء كما جاء في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يعتبر النسخة المحسنة والمفصلة من الأمر أعلاه.

يلتزم الموظف بموجب المادة الرابعة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالتصريح بامتلاكاته من خلال اكتاب تصريح، حدد المشرع أجل القيام به ولم يجعله مفتوحا منعا للتهاون، بحيث يتم تحرير التصريح بالامتلاكات في نسختين مطبوعتين يتم إيداعهما لزاما في خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيب المعني أو بداية عهده الانتخابية، وكذلك عند نهايتها أو التوقف عن النشاط، سواء تعلق الأمر بالاستقالة أو التقاعد أو حتى التغير في المنصب كما هو الحال في الترقية، كما يجدد التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف.

يتعلق التصريح بكل ما يدخل في وصف الممتلكات التي يحوزها الموظف وقد عرفت الفقرة "واو" من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الممتلكات بأنها: "الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية منقولة أم لا ملموسة أم لا بالإضافة للمستندات والسندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها"، منه فمحتوى التصريح بالامتلاكات هو جرد لما يملكه الموظف من ممتلكات عقارية، وكذا منقولة التي يحوزها المكتتب أو حتى أولاده ولو في الشيوع، والتي توجد في الجزائر وحتى في خارجها، وهذا ما بيّنه المرسوم الرئاسي رقم 06-414 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، الذي حدد نموذج التصريح بالامتلاكات على شكل استمارة تملأ من قبل المعني تأتي على عرض ممتلكاته بكل تفصيل (انظر الملحق الأول)³.

¹ الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

² الجريدة الرسمية العدد 03، الصادرة في 12 جانفي 1997.

³ الجريدة الرسمية العدد 74، الصادرة في 22 نوفمبر 2006.

يعد التصريح في نسختين يوقعهما المكتب والسلطة المودع لديها، وتسلم نسخة للمكتب وتحفظ السلطة المودع لديها بالأخرى.

ب- فئات الموظفين المعنيين بالتصريح بالامتلاكات وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته:

حددت المادة السادسة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الأشخاص المعنيين بالتصريح بامتلاكاتهم، كما حددت الجهة التي ترسل إليها هذه التصريحات وكيفية نشرها. يمكن تمييز الأشخاص المعنيين بالتصريح بالامتلاكات بالنظر للمناصب التي يشغلونها والإجراءات المتخذة للنشر إلى أربع مجموعات كالتالي:

المجموعة الأولى: يكون التصريح الخاص بهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، وينشر محتواه في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، خلال الشهرين المواليين لتاريخ انتخاب المعنيين أو تسلم مهامهم، وتضم:

- رئيس الجمهورية: يقدم تصريحاً بالامتلاكات حتى قبل تقلد المنصب إذ يجب تقديمه في ملف الترشيح حسب المادة 87 من التعديل الدستوري 2016 والمادة 139/13 من نظام الانتخابات¹، ويقصد به العلانية إما في تصريح صحفي أو ندوة صحفية أو بمنشور في وسائل التواصل الاجتماعي كما حصل في رئاسيات 12 ديسمبر 2019، وبعد إقرار النتائج من قبل المجلس الدستوري في خلال مدة الشهرين.

- أعضاء البرلمان: يقصد بهم الغرفتين أي أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة.

- رئيس المجلس الدستوري وأعضائه.

- رئيس الحكومة وأعضائها (المقصود الوزير الأول في التعديل الدستوري 2016).

- رئيس مجلس المحاسبة.

- محافظ بنك الجزائر.

- السفراء والقناصل.

- الولاية.

يفهم من هذا أن النشر في الجريدة الرسمية لا يتعلق إلا بالنسبة لفئة الموظفين الذين يشغلون المناصب القيادية السامية في الدولة، والتي تمكنهم مهامهم من زيادة ممتلكاتهم في حال الاستغلال السيئ لها، ونجد أنه يتم النشر في الجريدة الرسمية لإبلاغ الرأي العام بمجموع ممتلكاتهم العقارية والمنقولات، حتى يكون هناك متابعة شعبية لذمتهم المالية وشفافية منعا لإفساد الحياة السياسية في الدولة.

المجموعة الثانية: يكون التصريح بالامتلاكات فيما يخص الموظفين المعنيين محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة، وهذا في خلال شهر الموالي لتولي العهدة الانتخابية، ويكون أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وتضم: رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة.

المجموعة الثالثة: تتعلق بالقضاة ويصرح هؤلاء بامتلاكاتهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، كما لم يذكر المشرع النشر أو كلياته ما يفهم منه عدم وجوده.

المجموعة الرابعة: باقي الموظفين، لم يفصل المشرع هذه الفئة من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتركها للتنظيم الذي صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-415 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد كيفية التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين غير المنصوص عليهم في المادة السادسة من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته²، بحيث ذكرت المادة الثانية منه أن الفئة المستهدفة هي من صنفين:

¹ قانون عضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 أوت 2016 يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 28 أوت 2016.

² الجريدة الرسمية العدد 74، الصادرة في 22 نوفمبر 2006.

- الصنف الأول : الموظفون العموميون الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة، و يقصد بهم الأشخاص المذكورون في المرسوم التنفيذي رقم 90-227 الذي يحدد قائمة الوظائف العليا في الدولة بعنوان الإدارة و المؤسسات والهيئات العمومية¹، ومنهم الأمين العام للمجلس الدستوري، مسؤولو المؤسسات العمومية في ميادين الإعلام والاتصال، رئيس ديوان، رئيس قسم ...الخ. وهؤلاء يقدمون تصريحاتهم للسلطة الوصية لهم.

يظهر أن الفروق بسيطة جدا بين المناصب والوظائف العليا، وأنها في الحقيقة مجموعتين أطلق عليهما المشرع تسميتين مختلفتين نظرا للتبعات القانونية المترتبة عنهما خاصة من حيث المزايا، إلا أنه إجمالاً تعتبر الوظائف العليا هي وظائف التأطير في الإدارة المركزية والكلية في الدولة ويتم التعيين فيها بموجب مرسوم رئاسي.

أما المناصب العليا فقد تكون مناصب هيكلية أو وظيفية حسب طبيعة الإدارة أو المؤسسة اللامركزية، ويتم التعيين فيها بموجب قرارات وزارية عادة، إلا أنه هناك بعض المناصب العليا يتم التعيين فيها بموجب مرسوم رئاسي مثل مفتش في الولاية أو أمين عام البلدية ومقر الولاية.

- الصنف الثاني: موظفون عموميون المعرضون لمخاطر الفساد، وهم: الأعوان العموميون الذين حدد قائمتهم قرار رئاسة الجمهورية المؤرخ في 02 أفريل 2007، يحدد قائمة الأعوان العموميين المزمين بالتصريح بالامتلاكات² المعدل في 16 جانفي 2017³، يُبين بالتفصيل ويعدد الموظفين المعنيين في كل قطاع على حدة، ومن بينهم على سبيل المثال: المفتش الرئيسي والمركزي والعون وغيرهم، وهؤلاء يودعون تصريحاتهم أمام السلطة السلمية المباشرة لهم(انظر الملحق الثالث).

تودع هاتان الجهتان أي السلطتين الوصية والسلمية تصريحات موظفيها للهيئة مقابل وصل في آجال معقولة.

ج- السلطات المخولة باستلام التصريحات: تكلف سلطتان بجمع التصريحات بالامتلاكات.

- المحكمة العليا: بالنسبة للموظفين من المجموعة الأولى وكذا القضاة.

- الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته: بالنسبة للمجموعة الثانية والرابعة، بحيث تقوم الهيئة بتلقي التصريحات بالامتلاكات الخاصة بالموظفين العموميين من السلطات الوصية والسلمية المباشرة، بصفة دورية ودراسة واستغلال المعلومات الواردة فيها والسهر على حفظها(المادة 20/6 ق.و.ف.م).

د- مضمون التصريح:

يقسم إلى جزأين: يتعلق الأول بالمعلومات الخاصة بالتعريف بالموظف والجهة الموظفة، أما الجزء الثاني فيتضمن جرداً للممتلكات المنقولة وغير المنقولة، وكذا السيولة والاستثمارات، بحيث يجب أن يضم الجرد كل الممتلكات المتواجدة في الجزائر وحتى في الخارج، والتي يتمتع بملكيته شخصياً، أو يحوز عليها أحد أبنائه القصر، ويتم تقسيم التصريح إلى أجزاء بالنظر إلى طبيعة المال (انظر نموذج التصريح بالامتلاكات، الملحق الأول)، كما يلي:

- الأملاك العقارية المشيدة وغير المشيدة: يجب أن تعين تعيينا نافيا للجهالة أي تعيين مكان الشقق، أو العمارات، أو المنازل الخاصة، أو الأراضي المستقبلية للبناء، أو الأراضي الفلاحية، أو المحلات التجارية، التي يملكها المكتتب وأولاده القصر الموجودة بالجزائر أو حتى خارجه، بعقود خاصة أو حتى الأملاك على الشيوع.

- الممتلكات المنقولة: يجب أن تعين بدقة، على الأخص كل الأثاث ذي القيمة الكبيرة أو أي مجموعة، أو الأغراض الثمينة، أو المركبات المزودة بمحرك، أو السفن، أو الطائرات، أو أي حقوق فنية كانت أو أدبية أو صناعية، وكذا أي قيم منقولة سواء أكانت مسعرة في البورصة أو غير مسعرة فيها، التي يملكها المكتتب وأولاده القصر الموجودة بالجزائر أو حتى خارجه، ويجب إرفاق الجدول الإجمالي لحساب السندات الذي يقدمه البنك أو الهيئة المسيرة تشمل قيمة الحافطة في 31 ديسمبر من السنة المنصرمة.

¹ الجريدة الرسمية العدد 31، الصادرة في 28 جويلية 1990.

² الجريدة الرسمية العدد 25، الصادرة في 18 أفريل 2007.

³ الجريدة الرسمية العدد 30، الصادرة في 17 ماي 2017.

- السيولة والاستثمارات: يجب أن يتضمن التصريح تحديد وضعية الذمة المالية من حيث أصولها وخصومها، وكذا تحديد طبيعة الاستثمار وقيمة الأموال المخصصة الذي يملكها المصريح وأبناءؤه القصر، سواء أكانت متواجدة بالجزائر أو الخارج.

- الممتلكات الأخرى: يلزم التصريح بالممتلكات بتعيين كل الممتلكات الأخرى، غير تلك المذكورة أعلاه، والتي يملكها المصريح وأبناءؤه القصر، سواء أكانت متواجدة بالجزائر أو الخارج.

في سياق متصل تقضي المادة 61 ق.و.ف.م بأنه: "يلتزم الموظفون العموميون الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو حق أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب، بأن يحتفظوا بسجلات ملائمة تتعلق بتلك الحسابات وذلك تحت طائلة الجزاءات التأديبية ودون الإخلال بالعقوبات الجزائية".

هـ- معالجة التصريحات المتحصل عليها من قبل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

لأداء هذه المهمة، استحدثت الهيئة "قسم معالجة التصريح بالممتلكات"، يناط به المهام التالية:

- المشاركة مع المؤسسات والإدارات المعنية واقتراح شروط وكيفيات وكذا إجراءات جمع وتركيز وتوجيه التصريحات بالممتلكات.

- المباشرة في معالجة التصريحات بالممتلكات، وتصنيفها وكذا حفظها.

- استغلال التصريحات المتضمنة تعديل الممتلكات.

- جمع واستغلال العناصر التي قد تؤدي إلى متابعات قضائية والسهر على القيام بالإجراءات الملائمة، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية الساري بها العمل.

تتم المعالجة من خلال التسيير الإلكتروني للتصريحات، بحيث تتم الرقمنة المنهجية للتصريحات بالممتلكات المستقبلية، ويتم حفظها في قاعدة البيانات لاستغلالها من قبل الهيئة التي سبق لها جمع مجمل التصريحات بالممتلكات الخاصة بالمنتخبين المحليين (26.709 تصريح) وكذا بالموظفين العموميين الشاغلين لوظائف عليا في الدولة (4.658 تصريح).

علما أن الهيئة ووزارة المالية قد أبرمتا اتفاقية تنظم التزويد بالمعطيات (التصريحات الجبائية، الممتلكات العقارية، الواردات، ...) والتي من شأنها المساعدة على استغلال التصريحات بالممتلكات والتمكين أنيا من القيام بعمليات المعاينة والمقارنة اللازمين.

تبنى الهيئة عصرية أنظمة التسيير، لمنظور تسيير أكثر عقلانية وشفافية، فمن المخطط إنشاء نظام التصريح عبر الإنترنت، والذي يسمح بإزالة مرحلة التوجيه وتقليصها إلى مجرد الاتصال بالشخص الخاضع للتصريح بالممتلكات، وبالتالي التخلص تماما من المهام المتكررة والمتمثلة في إدخال المعلومات ومن ثم الرقمنة.

من المقرر كذلك تزويد النظام الرقعي الحالي ببرامج تسمح بالتحقق الآلي من توافق العدد النظري للخاضعين للتصريح، مع العدد الفعلي للأشخاص الذين لم يفوا بالتزامهم، وكذا المساعدة على تأمين المعلومة بحد ذاتها بطريقة شبه تامة، ناهيك عن اكتشاف أي خرق لقاعدة البيانات.

لضمان استغلال موضوعي وموثوق للتصريحات بالممتلكات وكذا التحقق بصفة أسرع من صحة المعلومات الواردة فيها، تم تقرير استكمال النظام الرقعي من خلال إنشاء منصة التشغيل المشترك مع قواعد بيانات الإدارات الشريكة: الضرائب، وأمالك الدولة، والمركز الوطني للسجل التجاري، إلخ.

دخل هذا المشروع، الذي تم إطلاقه في 2016، مرحلة المحاكاة في النصف الأول من سنة 2018، حيث سيسمح بتحقيق تحكم أفضل في عمليتي الاستغلال وتحليل التصريحات.

يسمح وضع هذه المنصة حيز الاستغلال، بعد الانتهاء من إعدادها التقني واستيفاء كافة الشروط، لاسيما بعد اعتماد إطار قانوني يحدد شروط وكيفيات ومسؤولية كل متدخل، بموجب القانون رقم 07-18 المؤرخ في 10 جوان 2018،

والخاص بحماية بيانات الأشخاص الطبيعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي¹، بزيادة فعالية نظام التصريح بالامتلاكات وجعل عملية جمع المعلومات ومعالجتها أمرا ميسرا، وهو ما سيؤدي إلى لزيادة فعالية هذا الإجراء في مكافحة الفساد.

و- صعوبات تنفيذ نظام التصريح بالامتلاكات:

تجدر الإشارة إلى أهمية عدد الخاضعين والذين يفوقون 100.000 موظف عمومي، وزير أول واحد، و39 وزيرا، وعدة أعضاء من المجلس الدستوري، 55 والي، وما يقارب 100 موظف دبلوماسي (سفراء، قناصل عامون وقناصل)، و27.000 منتخب محلي عن 1.541 بلدية و55 ولاية، و606 برلماني منهم 462 نائبا و144 ممثلا عن مجلس الأمة، بالإضافة إلى 5.000 قاض ومئات من الإطارات المسيرة للمؤسسات العمومية وفئات أخرى من الخاضعين، ينبغي الأخذ كذلك بعين الاعتبار العائق المنبثق عن توزيع الخاضعين في مناطق مختلفة عبر التراب الوطني الشاسع. من جهة أخرى، يتطلب نظام التصريح بالامتلاكات بذل جهود تحسيس والتواصل، لترسيخ ثقافة التقبل وترقيتها كأى عنصر جديد في الحياة العامة.

يذكر أنه في وقت صدور القانون كان هناك فعلا موظفين معنيين به موظفين فعلا ومنذ سنوات، وهو ما يطرح مسألة التطبيق الأولي للقانون، والتي تكون صعبة، لذا صدرت المذكرة التنظيمية رقم 04/15 المؤرخة في 19 أفريل 2015 الصادرة عن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بينت أن المرحلة الأولى طالت الموظفين العاملين فعلا في الوظائف العليا من ثم المناصب العليا أو الموظفين كمرحلة انتقالية لأنهم عاملين فعلا، وبالتزامن مع ذلك يلتزم كل موظف مستحدث أو بانتهاء خدمته بتقديم التصريح.

كما أنه يتم جمع التصريحات من قبل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بشكل منفصل ابتداء من الإدارات المركزية أولا ثم اللامركزية، ومن ثم المؤسسات تحت الوصاية.

خلال الجمع يتم القيام بإجراءين:

- الإجراء الأول: يتعلق بمراقبة التعداد للتأكد بأن كل الموظفين العموميين المعنيين قد التزموا بواجب التصريح بالامتلاكات.

- الإجراء الثاني: يتعلق بالمراقبة الشكلية للتصريح بالامتلاكات قصد التأكد من قابليته للاستغلال.

ثانيا- التدابير الوقائية ذات الطبيعة العامة:

أ- التدابير الواجب مراعاتها في التوظيف في القطاع العام: تناولتها المادة الثالثة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وتمحورت حول:

- مراعاة النجاعة والشفافية والجدارة والكفاءة في التوظيف: ذلك أن المناصب القيادية تتطلب مواصفات مميزة، يجب على الجهة الموظفة حسن اختيار الرجل المناسب للمنصب المناسب خاصة إذا كان المنصب تقني، وهذا بعيد عن أية ولاءات أو محاباة.

- تبني إجراءات مناسبة لاعتماد الأفراد الذين يكون مرشحين لتولي المناصب عرضة للفساد، وهي المناصب التي تنصب على إدارة أموال وصفقات كبيرة، مثل تلك المتعلقة بالمحروقات أو الأشغال العمومية، والتي تجعل الموظف عرضة للمساومات، وهو ما يتطلب اختيار الأشخاص القادرين على مقاومة الإغراءات المالية.

- تمكين الموظف من أجر وتعويضات ملائمين، كما ذكر سابقا فإنه من أهم أسباب الفساد الرواتب جد المتدنية لكوادر الدولة مع زيادة القدرة الشرائية للفرد، وهو ما يجعل الموظف خاصة المسؤول غير قادر على الوفاء بالتزاماته

¹ الجريدة الرسمية العدد 31، الصادرة في 10 جوان 2018.

والحفاظ على صورته كممثل للدولة من راتبه فقط، ما يجعله يحاول تحسين دخله من خلال اللجوء إلى ارتكاب جرائم تتعلق بالفساد، لذا يجب على الدولة مراجعة سلم الرواتب حتى يتوافق مع المعطيات المالية الواقعية للجزائر اليوم.

- إعداد برامج تعليمية وتكوينية لتوجيه الموظف للأداء الصحيح والنزاهة وزيادة وعيه من مخاطر الفساد، رغم أنه لا يعذر بجهل القانون فإن جهل غير المختصين بالقوانين واقع وهو ما يجعلهم يرتكبون أفعالا يعتقدون أنها مباحة كتلقي الهدايا مثلا، لذا فإنه يقع على الجهات المعنية التركيز على التكوين والتربصات المستمرة والدورية لتحسين معلومات الموظف فيما يتصل بالفساد وكيفية القيام بواجباته الوظيفية بكل نزاهة.

فالنزاهة هي التزام وواجب الموظف بالأمانة والاستقامة والتجرد عن الأغراض الشخصية، وهو ما يفرض التصدي للقيام بأعباء الوظيفة العامة التي أصبح لها -مع التطور الكبير لدور الدولة- الكثير من التأثير والفاعلية على سلطة الحكم وعنصرها مهما من عناصرها، لدعم الاستقرار الذي يعتبر عاملا مهما من عوامل النمو والتقدم، ذلك أن نزاهة الدولة تعبر عنها نزاهة موظفيها، بغرض تحقيق المبدأ الأساسي للوظيفة العامة وهو تحقيق الصالح العام، ولذلك فإن نزاهة الموظف لا يجب أن تترك لضميره، وإنما يتوجب حسن اختيار الموظف وفرض الرقابة عليه.

كما يترتب على النزاهة من زاوية القانون الجنائي، أن الإخلال بها يؤدي لتوقيع العقوبات التأديبية، وقد تدخل المشرع لإضافة العقوبات الجنائية لما يشكله الفساد من خطورة على النظام الاجتماعي للدولة ككل¹.

ب- مدونات قواعد السلوك الموظفين العموميين. تناولها المشرع في المادة السابعة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بحيث نصت على أنه تعمل الدولة والمجالس المنتخبة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية وغيرها على تشجيع النزاهة والأمانة من خلال وضع مدونات وقواعد سلوكية تحدد الإطار الذي يضمن الأداء السليم والنزاهة والملائم للوظائف العمومية أو العهدة الانتخابية.

قد انتشر العمل بمدونات السوك والتي توجه للموظفين عادة قطاعيا، نظرا لاختلاف التزامات وواجبات كل قطاع عن الآخر، كما تقوم الشركات الكبرى بإصدارها لموظفيها، وتتضمن عادة مجموعة من الأخلاقيات التي يجب أن يتمتع بها الموظف من: الحرص على التعامل باحترام وإنصاف، حماية البيانات الشخصية، التعامل بمسؤولية مع المسؤولين الحكوميين والخواص، حماية المال العام أو الخاص، تجنب الرشوة، عدم كشف المعاملات الداخلية أو الاستفادة منها، الحفاظ على السجلات والعقود، الحياد السياسي واحترام المسؤوليات البيئية ونحو ذلك.

كما تعرض المشرع في المادة 12 ق.و.ف.م فيما يتعلق بالتدابير المتعلقة بسلك القضاء بوضع قواعد أخلاقيات المهنة لتحسين سلك القضاء من الفساد.

في سياق متصل، أضاف المشرع في المادة الثامنة ق.و.ف.م إلى تعارض المصالح إذ يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة أو يكون من أن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد

ذلك أن تعارض المصالح الخاصة للموظف أو أفراد عائلته أو مقربيه مع المصلحة العامة، من شأنه أن يجعل الموظف يفضلها على المصلحة العامة، وهو ما يشكل جريمة تعرض لها المشرع في المادة 34 ق.و.ف.م سيتم التعرض لها لاحقا.

ج- إبرام الصفقات العمومية: تعتبر الصفقات العمومية مجالا خصباً للجرائم المتعلقة بالفساد، نظرا لارتباطها بمبالغ ضخمة ومصالح تجعل الموظفين يستغلونها للحصول على مزايا غير مستحقة، لهذا أوجب المشرع أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على أساس الشفافية والمنافسة الشريفة، وعلى معايير موضوعية على غرار:

- علانية المعلومات الخاصة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية.

¹ الدسوقي وليد إبراهيم، مرجع سابق، ص 53-54.

- الإعداد المسبق لشروط المشاركة في الصفقات والانتقاء.
- وضع معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية.
- ضمان الحق في ممارسة كل طرق الطعن في حال الاحتجاج (المادة 9 ق.و.ف.م).
- د- الشفافية: تعتبر من بين المصطلحات الحديثة التي استخدمتها الهيئات المعنية بمكافحة الفساد في العالم، وهي تعرف على أنها: "آلية الكشف والإعلان من جانب الدولة عن أنشطتها كافة في مرحلتها التخطيط والتنفيذ". كما تعرفها منظمة الأمم المتحدة بأنها: "حرية تدفق المعلومات والمعرفة بأوسع مفاهيمها للمواطنين، أي توفير المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم واتخاذ القرارات المناسبة، واكتشاف الأخطاء"¹.
- كما تعني: "الوضوح في اتخاذ القرارات ورسم السياسات وخضوع الممارسات الإدارية للمحاسبة والمراقبة المستمرة". منه فالشفافية تتمحور حول توفير المعلومات للعامة، ووضوحها وتداولها في وسائل الإعلام المختلفة وإعلان النتائج في مختلف المواضيع التي تهم العامة، وتبدو أهمية الشفافية في أنها عامل استقرار، وهو واجب من واجبات الدولة تجاه المواطنين من خلال سلطاتها الثلاثة، وهذا ما عدا المسائل العسكرية والأمنية والتي يجب اطلاع ممثلي الشعب عليها فقط"².
- منه فالشفافية هي حق كل مواطن في الوصول إلى المعلومات ومعرفة آليات اتخاذ القرار، خاصة فيما يتعلق بتسيير الأموال العمومية من خلال ضرورة اتخاذ التدابير الكفيلة لتعزيز الشفافية والمسؤولية في تسيير الأموال العمومية، ولا سيما مستوى القواعد المتعلقة بإعداد ميزانية الدولة وتنفيذها، فمن حق المواطن معرفة البيانات المالية التي حددت على أساسها ميزانية الدولة بصورة إجمالية، بغرض تمكينه من معرفة أسباب الأعباء المالية التي توضع على كاهله، بالإضافة إلى مستوى الإيرادات والإنفاق وأسبابه وتداعياته.
- كما تثار الشفافية في التعامل مع الجمهور من خلال:
 - اعتماد إجراءات تمكن الجمهور من الحصول على معلومات تتعلق بتنظيم الدولة، وكيفية اتخاذ القرار فيها.
 - تبسيط الإجراءات الإدارية.
 - نشر معلومات تحسيسه عن مخاطر الفساد في المؤسسات العمومية.
 - الرد على عرائض وشكاوى المواطنين.
 - تسبب قرارات الإدارة عندما تصدر في غير صالح المواطنين مع بيان طرق الطعن (المادتين 10 و 11 ق.و.ف.م).
- ه- التدابير الوقائية في القطاع الخاص: من خلال جزاءات تأديبية فعالة وردعية، أهمها تطبيق الغرامات وإجراءات الغلق المؤقت (المادة 13 ق.و.ف.م).
- هذا بالإضافة لإعمال معايير المحاسبة بحيث يجب أن تساهم معايير المحاسبة وتدقيق الحسابات المعمول بها في القطاع الخاص في الوقاية من الفساد، وذلك بمنع ما يلي:
 - مسك حسابات خارج الدفاتر.
 - إجراء معاملات دون تدوينها في الدفاتر.
 - تسجيل نفقات وهمية.
 - استخدام مستندات مزيفة.
 - الإلتفاف العمدي لمستندات المحاسبة قبل انتهاء الأجل القانونية (المادة 14 ق.و.ف.م).

¹ البهي عصام أحمد، مرجع سابق، ص 15.

² خراشي عادل عبد العال، مرجع سابق، ص ص 63-64.

و- تشجيع مشاركة المجتمع المدني في مكافحة الفساد: من خلال إعداد برامج تعليمية وتكوينية، وتمكين الجمهور ووسائل الإعلام من الوصول للمعلومات (المادة 15 ق.و.ف.م).

ز- اعتماد تدابير منع تبييض الأموال: تتعلق جريمة تبييض الأموال بجرائم الفساد، لذا أوجب المشرع على المصارف والمؤسسات غير المصرفية، بما في ذلك الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الذين يقدمون خدمات نظامية في مجال تحويل الأموال أن تخضع لنظام رقابة داخلي، من شأنه منع وكشف كل أشكال تبييض الأموال، نظرا للاستعمال المكثف لهذه الجهات في عمليات تبييض الأموال المتأتية من جرائم الفساد، بهدف إخفاء المصدر غير المشروع لها (المادة 16 ق.و.ف.م).

المطلب الثاني:

الجهود الدولية والوطنية لمكافحة للفساد.

تعتبر مكافحة الفساد محور الاهتمام الدولي والوطني، إذ نجد عدة اتفاقيات دولية عامة وأخرى متخصصة، تؤكد على ضرورة تنسيق الجهود الدولية لمكافحة الجريمة، بالإضافة إلى الكثير من الهيئات المتخصصة منها والعامة (الفرع الأول)، كما تطمح الدول منفردة ومنها الجزائر إلى محاربة الظاهرة من خلال آلياتها الوطنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجهود الدولية لمكافحة الفساد.

أبرمت الدول في إطار التعاون الدولي العديد من الاتفاقيات الدولية العامة والمتخصصة، كما ظهرت آليات مؤسسية تساهم في مكافحة الجريمة.

أولا- الاتفاقيات الدولية والإقليمية ذات الصلة بالفساد:

يمكن للمتابع إيجاد عدد مهم من الاتفاقيات الدولية والإقليمية المتخصصة في مجال مكافحة الفساد بالإضافة إلى تلك التي تناولت الفساد ضمن موضوع أكبر، ذلك أن الاتفاقيات الإقليمية والدولية تمثل أهمية كبرى في القانون الدولي، إذ أنها تنظم العلاقات بين الدول، كما يشار إلى أن الدول المتقاربة ثقافيا اختارت إبرام اتفاقيات إقليمية ربما يرجع هذا لتقارب درجات جرائم الفساد بينها.

أ- أهم الاتفاقيات الدولية المعنية بمكافحة الفساد:

1- اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين الأجانب العموميين في المعاملات التجارية الدولية: اعتمدت تحت إشراف منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية سنة 1997، وهي أول اتفاقية تلزم الدول بتحمل مسؤولياتها عن التصرفات الفاسدة التي يرتكبها مواطنوها وشركاتها سعيا للحصول على مشروعات أو المحافظة على تلك القائمة في دول أخرى، كما اعترفت الاتفاقية بمسؤولية الدول المتقدمة على مساعدة الدول الأخرى في مكافحة الفساد، ومنع شركاتها من المساهمة في خلق هذه المشكلة¹.

2- وثائق الاتحاد الأوروبي: أصدر الاتحاد الأوروبي ثلاثة وثائق ذات الصلة وهي: ميثاق القانون الجنائي ضد الفساد لسنة 1997، وميثاق القانون المدني ضد الفساد، أما الوثيقة الثالثة فهي عبارة عن مبادئ غير ملزمة وهي المبادئ العشرون الإرشادية لمكافحة الفساد الصادرة عن مجلس أوروبا، هذا بالإضافة إلى عدة وثائق أخرى غير ملزمة تبين مدى اهتمام القارة بزرع جريمة الفساد حفاظا على اقتصادياتها².

¹ بيضون فاديا قاسم، الفساد أبرز الجرائم: الآثار وسبل المعالجة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، لبنان، ص 378-379.

² مصطفى محمد محمود عبد الكريم، اتفاقية مكافحة الفساد، دار الفكر والقانون، مصر، 2014، ص 60.

3- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية: اعتمدت من قبل الجمعية العامة في 15 نوفمبر 2000، وصادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 55-02 المؤرخ في 5 فيفري 2002¹، الاتفاقية أسست لنظام قانوني متكامل على الدول الاستلزام منه في محاربتها للفساد.

4- اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته: المعتمدة في 11 جويلية 2003 صادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-137 المؤرخ في 10 أفريل 2006²، تضمنت 28 مادة وأهم ما تعرضت له: تجريم تبييض عائدات جرائم الفساد في المادة السادسة، واعتبرت أن الكسب غير المشروع جريمة على الدول إدراجها في قوانينها الداخلية (المادة 9)، تجريم تحويل العائدات الإجرامية لتمويل الأحزاب السياسية (المادة 10)، التسليم (المادة 15)، السرية المصرفية (المادة 17)، كما انفردت الاتفاقية بالنص على ضمان الحد الأدنى من معايير ومبادئ المحاكمات العادلة للأشخاص الذين يتهمون بارتكاب الفساد.

كما أنشأت مجلس استشاري حول الفساد كآلية لمتابعة تنفيذ الاتفاقية يتشكل من قائمة خبراء على أعلى مستوى من الكفاءة والنزاهة (المادة 22)، ولم يرد في اتفاقية الاتحاد الإفريقي جريمة إعاقة سير العدالة وكذا رشوة الموظفين العاملين بالمؤسسات الدولية.

5- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد: اعتمدت في القاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-249 المؤرخ في 8 سبتمبر 2014³، أهم مميزاتها المادة الثامنة التي تنص على حق المتضررين من جرائم الفساد في رفع دعوى للحصول على تعويض عن تلك الأضرار، والمادة 11 منها المتعلقة بمشاركة المجتمع المدني، وهو ما يعبر كما جاء في ديباجة الاتفاقية عن اقتناع الدول العربية بأن مكافحة الفساد ليس مسؤولية الحكومات فقط وإنما مسؤولية الكل أي المجتمع بكل مكوناته، بالإضافة لضمان استقلال الجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامة (المادة 12)، وأكدت على مساعدة الضحايا (المادة 15)، كما جاءت بمفهوم نقل الإجراءات الجنائية وهو نقل الدول لإجراءات الملاحقة المتعلقة بالفعل المجرم إلى بعضها البعض عندما يكون النقل في صالح سير العدالة ويتعلق الأمر بالقضايا التي ترتبط بعدة ولايات قضائية (المادة 22)، بالإضافة إلى التدريب والمساعدة التقنية والقانونية بين الدول والإدارات وفي حماية الشهود والبرامج التدريبية (المادة 31)، إلى جانب جمع المعلومات المتعلقة بالفساد وتبادلها وتحليلها بين الدول الأطراف (المادة 32)، كما أنشأت بدورها مؤتمر الدول الأطراف من أجل تحسين قدرة الدول الأطراف وتعاونها على تحقيق الأهداف الاتفاقية ولاستعراضه (33 مادة).

ب- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد:

هي الاتفاقية المحورية في جهود مكافحة الفساد الدولية، لذا تم التعرض لها طريقة منفصلة ومفصلة. تعتبر الاتفاقية الدولية محور التعاون الدولي لتنسيق الجهود الدولية لمكافحة الجريمة العابرة للحدود، نظرا للاهتمام الدولي بها وإدراج أغلب دول العالم لقواعدها في قوانينها الوطنية، نظرا لإنجازها من قبل أهم الخبراء المتخصصين في المجال، وهو ما يستدعي دراستها بشيء من التفصيل.

1- اعتماد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ومضمونها:

بدأ العمل عليها منذ ديسمبر 2000 حين قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة إعداد اتفاقية دولية لمكافحة الفساد مستقلة عن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

¹ الجريدة الرسمية العدد 09، الصادرة في 10 فيفري 2002.

² الجريدة الرسمية العدد 24، الصادرة في 16 أفريل 2006.

³ الجريدة الرسمية العدد 54، الصادرة في 21 سبتمبر 2014.

اعتمدت الاتفاقية بالفعل من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 31 أكتوبر 2003، ودخلت حيز النفاذ في 14 ديسمبر 2005، وتعد 186 دولة طرف إلى غاية نوفمبر 2019¹.

وقعت الجزائر على الاتفاقية في 09 ديسمبر 2003، وصادقت عليها بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004².

تعد الاتفاقية الأكثر شمولاً وقوة في مجال مكافحة الفساد على نطاق عالمي، بحيث تلزم الاتفاقية الدول الأطراف فيها بتنفيذ مجموعة واسعة ومفصلة من تدابير مكافحة الفساد التي تؤثر على القوانين والمؤسسات والممارسات، وأيضاً على التعاون الدولي في تلك الدول.

تتكون الاتفاقية من 71 مادة مقسمة على ثماني فصول، يذكر أنها لم تورد تعريفاً محدداً للفساد ولم تعتمد معياراً لتحديد، إلا أنها اتجهت لحصر الأنشطة والأفعال التي تشكل جرائم الفساد وذلك في المادة 15 من الفصل الثالث³. كما جاءت بلجنة تنفيذية ودائمة لمتابعة تنفيذ الدول الأعضاء لالتزاماتها وهي "مؤتمر الدول الأطراف"، هذا إلى جانب فريق العمل العالمي المعني باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (GTF-UNCAC).

2- تطبيق الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بذاتها أو من خلال تشريع داخلي:

تصبح الاتفاقيات الدولية حسب الدستور الجزائري ملزمة للجزائر بمجرد المصادقة عليها وبعد أن تنشر في الجريدة الرسمية⁴، وهو ما يثير مسألة هل تعتبر الاتفاقية تنفيذية بذاتها أم أنها تحتاج لقانون، وفي حال التعارض ما هو النص الواجب التطبيق، وهل يمكن استعمال الاتفاقية في حال نقص التشريع الوطني؟
اختلف الفقه حول العلاقة بين القانونين الدولي والوطني من نظرية الأحادية إلى الثنائية، والحقيقة أن كل دولة يكون لها الحق في تحديد مكانة القانون الدولي في قانونها الداخلي بكل سيادة.

من جهة أخرى يجب البحث في الاتفاقية ذاتها، إذا ما كانت قابلة للتطبيق بذاتها أم لا، وباستقراء اتفاقية الفساد نجد أنها في حد ذاتها تشير في عدة مواد إلى عبارة: "تعتمد الدول الأطراف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم..." مثلاً في المادة 15 و 16 و 17، كما أن الاتفاقية لا تتضمن عقوبات وهو ما يستلزم أن تتخذ كل دولة التشريعات التي تبين تكيف هذه الجرائم والعقوبات المناسبة لها.

رغم أنها في الوقت ذاته متكاملة من حيث الأحكام الوقائية منها والردعية، كما لم يترك تحديد العقوبات خطأ، وإنما لإعطاء مساحة للتحرك بمواءمة كل دولة للاتفاقية وقوانين عقوباتها الداخلية، وإعطائها سلطة تقديرية لكل دولة نظراً لاختلاف المعطيات وشدة جرائم الفساد من دولة إلى أخرى وغيرها من المعطيات، خاصة أن بعض النصوص جاءت توافقية.

كما أنه لا يتم إثبات الاتفاقية لنشرها في الجريدة الرسمية، والقاضي ملزم بمعرفة القاعدة القانونية ومن دون التطرق لإشكالية تطبيق الاتفاقية وتفسيرها من قبل القاضي الوطني، يمكن أن نثير إشكالية أخرى تتمثل في حالة تعارض الاتفاقية والتشريع الداخلي، فأى النصين يتم تطبيقه؟

انقسمت الدول في ذلك إلى ثلاثة اتجاهات:

- دول تعتبر الاتفاقيات أعلى من الدستور مثل: هولندا، لوكسمبورغ وبلجيكا، وهو ما يتوافق مع القضاء الدولي خاصة محكمة العدل الدولية إلا أنه يطرح مشكل تعديل الدستور في حال مخالفته للاتفاقية.

¹ تاريخ الاطلاع 13 نوفمبر 2019 <https://www.unodc.org/unodc/en/corruption/ratification-status.html>

² الجريدة الرسمية العدد 26، الصادرة في 25 أبريل 2004.

³ خراشي عادل عبد العال، مرجع سابق، ص 21.

⁴ قد ثار الخلاف حول تاريخ بدء السريان فهل هو تاريخ إيداع المصادقة لدى الجهة المودع لديها أو تاريخ النشر في الجريدة الرسمية، وقد انقسم الفقهاء لاتجاهين في حال عدم تطابق التاريخين، مصطفى محمد محمود عبد الكريم، مرجع سابق، ص 76-78.

- الاتجاه الثاني يعتبر أن الاتفاقيات في درجة أعلى من القانون العادي وأقل من الدستور، من تلك الدول: فرنسا، وهو ما يأخذ به المشرع الجزائري.

- الاتجاه الثالث يأخذ بمعادلة المعاهدة للقانون الوطني، وبالتالي لا تطبق الاتفاقيات بذاتها إلا بعد تدخل السلطة التشريعية وإفراغ الاتفاقية في قالب تشريعي، إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات ومنع السلطة التنفيذية من التشريع. وهو ما يأخذ به النظام الإنجليزي والمصري¹.

ما يستخلص مما سبق أن المشرع الجزائري حسم الجدل ففي حال التنازع بين الاتفاقية والقانون تطبق الاتفاقية، تبعاً لالتزام الدولة بالوفاء بالتزاماتها الدولية بعد المصادقة على الاتفاقية واستقبال القواعد الدولية في تشريعاتها الوطنية، وهو ما يستلزم تطبيق الاتفاقية بذاتها متى كانت تنفيذية إذا ما وجد قصور في التشريع الوطني.

3- دراسة تحفظ الجزائر وإعلانها التفسيري لدى مصادقتها على اتفاقية الفساد: لدى إيداعها لمصادقتها أودعت الجزائر تحفظاً² وإعلاناً تفسيرياً³.

فيما يخص التحفظ فقد جاء كالتالي: "لا تعتبر حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية نفسها ملزمة بأحكام الفقرة 2 من المادة 66 من هذه الاتفاقية، التي تنص على أن أي نزاع بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف بشأن تفسير أو تطبيق الاتفاقية لا يمكن تسويته من خلال التفاوض، بناء على طلب إحدى تلك الدول الأطراف، يُعرض على التحكيم أو على محكمة العدل الدولية. ترى حكومة جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية أنه لا يجوز تقديم أي نزاع من هذا القبيل إلى التحكيم أو إلى محكمة العدل الدولية دون موافقة جميع أطراف النزاع.

هذا التحفظ تودعه الجزائر في كل اتفاقية تورد مثل هذا الحكم مثل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، حفاظاً على حقها في اختيار التوجه أصلاً إلى القضاء الدولي، وعلى اختيار الجهة التي تلجأ إليها، من دون شروط تلزمها مسبقاً، هذا رغم دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات المترتبة على اتفاقيات الدولية على اختلافها، فهي جهاز تتوجه إليه الدول لحل نزاعاتها ذات الطابع القانوني، بهدف إعمال مبدأ التسوية السلمية للنزاعات الدولية وتجنب التوترات الدولية.

¹ مصطفى محمد محمود عبد الكريم، مرجع سابق، ص 85 وما بعدها.

² عرفت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 التحفظ في المادة (1/2 د) بأنه: "إعلان من جانب واحد أي كانت صيغته أو تسميته يصدر عن الدولة، عند توقيعها، أو تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة ما، وتهدف به استبعاد الأثر القانوني أو تعديله لأحكام معينة في المعاهدات من حيث سريانها على هذه الدولة". ويعرف أيضاً بأنه: إجراء رسمي يصدر عن إحدى الدول أو المنظمات الدولية، وذلك عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام إلى معاهدة دولية، تسعى من ورائه إلى تعديل أو استبعاد أحكام معينة في تلك المعاهدة". فالأثر المباشر للتحفظ هو إلغاء الحكم القانوني الوارد في نص أو أكثر من المعاهدة، واعتباره هذا الحكم غير نافذ في مواجهة الدولة أو المنظمة الدولية التي أبدته، أو اعتباره نافذاً ولكن بشروط معينة لم ترد في المعاهدة. د. جمال عبد الناصر مانع: القانون الدولي العام (المدخل والمصادر)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة (الجزائر)، 2005، ص 86.

³ الإعلان التفسيري هو إعلان انفرادي أي كانت صياغته أو تسميته صادراً عن دولة أو منظمة دولية، يتعلق بفهمها الخاص لمسألة ما تتضمنها معاهدة ما، أو يعرض لتفسيرها الخاص لنص أو لبنى في تلك المعاهدة. وبخلاف التحفظات، فالإعلانات تقتصر على توضيح موقف دولة ما، ولا تقصد استبعاد المفعول القانوني للمعاهدة أو تعديله. محمدي محمد، التصريحات التفسيرية وأثرها على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011، ص 83. كل هذا ما دام أن الدولة تحترم في إعلانها التفسيري قواعد تفسير المعاهدات الواردة في القسم الثالث من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969، وبالأخص المادة 31 الفقرة الأولى منها والتي تقضي بأن تفسير المعاهدة يجب أن يكون بحسن نية طبقاً للمعنى العادي للألفاظ وفي ضوء موضوع المعاهدة والغرض منها، وكذا وجوب احترام الإطار الخاص بالمعاهدة والذي يشمل إلى جانب نص المعاهدة كل من الديباجة والملحقات وغير ذلك. كما ينبغي ألا تسعى الإعلانات التفسيرية إلى تجريد الالتزامات المحددة بموجب الاتفاقية من دلالاتها المستقلة بالإشارة إلى مطابقتها للأحكام القائمة في القانون المحلي أو إلى عدم قبولها إلا بقدر ما تكون مطابقة =لهذه الأحكام، وينبغي للدول ألا تحاول، من خلال الإعلانات التفسيرية، أن تقرر أن معنى نص من نصوص العهد مطابق لذلك المعنى الذي فسرت به أية هيئة أخرى منشأة بموجب معاهدة دولية.

أما الإعلان التفسيري فجاء فيه: "إن التصديق على هذه الاتفاقية من قبل جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية لا يعني بأي حال الاعتراف بإسرائيل. لا يمكن تفسير التصديق الحالي على أنه يؤدي إلى إقامة علاقات من أي نوع مع إسرائيل".

هذا ما يصب في النهج الجزائري الثابت في دعم القضية الفلسطينية. وعدم القيام بأي إجراء من شأنه الاعتراف بالكيان المحتل.

**

*

هذا الاهتمام الدولي الذي تعتبر الجزائر جزءا منه، إنما يعبر عن الاعتراف بما يتضمنه الفساد من مساس لحقوق الإنسان المحمية بالاتفاقيات الدولية، لاسيما الاقتصادية منها، بالإضافة للعواقب الوخيمة للفساد والإفلات من العقاب على الاستقرار السياسي للدول والتنمية الوطنية.

اقتناعا من المجتمع الدولي بالصلاة الوطيدة الملاحظة بين الفساد وسائر أشكال الجريمة، باعتباره ظاهرة عبر وطنية تستدعي تعزيز التعاون والتنسيق الدوليين، خاصة في الحالات التي تتطلب استرجاع ومصادرة الأملاك المستولى عليها والمحولة للخارج.

كل الوثائق هذه، إنما تهدف إلى تعزيز ممارسة الشفافية في الإدارات الوطنية، وكذا إقرار ما يلاءم من التشريعات التي تهدف إلى ملاحقة مرتكبي هذا الجرم، واستعادة عائدات الفساد بكل صوره.

ثانيا: هيئات مكافحة الفساد الدولية المتخصصة:

يمكن تمييز الكثير من الهيئات الدولية أهمها:

أ- منظمة الشفافية الدولية Transparency International:

هي منظمة المجتمع المدني، تقود جهود مكافحة الفساد من خلال حركة عالمية لمكافحة الفساد، تعمل على جمع المعلومات وفضح الفساد وطرحها للجمهور، وهذا من خلال النظام الوطني للنزاهة National Integrity System ، وهو يتضمن حصرا وتحديدًا لمجمل العوامل والمتغيرات التي يمكن أن تدخل في قياس درجة نزاهة واستقامة أي نظام على المستوى الوطني، وفي 1995 تم ابتكار مؤشر لقياس مدركات الفساد Corruption Perceptions Index، وهو ما ألهم العديد من المنظمات إلى ابتكار مثل هكذا مؤشرات، الدعم العالمي للمؤشر أدى لإصدار أول تقرير سنة 2001 وتقرر أن يكون التقرير الشامل عن الفساد سنويا، ترتب فيه دول العالم حسب درجة الفساد فيها تبعا لمعايير حسابية وواقعية دقيقة، يشمل هذا الأخير إلى اليوم تقييم الفساد في 180 دولة، ويمكن أن تحتل أكثر من دولة مرتبة واحدة. فيما يلي عرض لترتيب الجزائر ومصر وتونس وفرنسا وأمريكا في الفترة ما بين 2010 إلى 2019 بهدف بيان تطور ترتيب الجزائر وبيان مدى تأثير إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على مركز الجزائر بالمقارنة مع الدول الجارة والدول المعيارية.

هذا في حين أن المرتبة الأولى تتراوح دائما ما بين نيوزلندا والدنمارك، أما الأخيرة فعادة الصومال.

السنة/البلد	الجزائر	مصر	تونس	فرنسا	و.م.أ
2010	105	98	59	25	22
2011	112	112	73	25	24
2012	105	118	75	22	19
2013	94	114	77	22	19
2014	100	94	79	26	17
2015	88	88	76	23	16
2016	108	108	75	23	18
2017	112	117	74	23	16
2018	105	105	73	21	22
2019	106	106	74	23	23

المصدر: الموقع الرسمي لمنظمة الشفافية الدولية¹.

كما تعمل المنظمة كمستشار فني في مجال الفساد يدعى لكل التظاهرات الدولية ذات الصلة بالإضافة للتعاون مع الشركات والمؤسسات المالية الدولية².

ب- الأنتربول ومكافحة جرائم الفساد:

تعمل المنظمة الدولية للشرطة الجنائية كبنك معلومات، يمكن للدول الأطراف طلب المعلومات منها وتبادلها، كما تلعب دور الوسيط بين الدول، خاصة في مسائل تسليم المجرمين بين الدول التي لا تملك اتفاقيات تسليم ثنائية، وكذا مصادرة الأموال غير المشروعة، وتعقب الأموال وتجميد رؤوس الأموال الناتجة عن النشاط الإجرامي.

¹ www.transparency.org/cpi2014/

تاريخ الاطلاع 10 فيفري 2020

² بيضون فاديا قاسم، مرجع سابق، ص ص 361-363.

أما عن أدوات المنظمة لمكافحة الجريمة فيذكر فريق خبراء منظمة الإنتربول الخاص بالفساد، وهو يضم خبراء يمثلون سلطات إنفاذ القانون في كل بلدان الأعضاء وممثلين عن منظمات دولية متخصصة، يعمل الفريق على استحداث منظومة إنذار مبكر من قائمة من وحدات المعنية بالفساد، يمكن الاتصال بها لطلب المساعدة في التحقيقات ولطلب المعلومات.

بالإضافة إلى منظمة الإنتربول لمكافحة الفساد التي اعتمدت سنة 2006 وتتميز بالدوام، تتيح لموظفي أجهزة إنفاذ القانون والقضاة والموظفين العموميين وغيرهم التعلم على يد المتخصصين على شكل دورات. إلى جانب مكتب مكافحة الفساد الذي يعتبر نقطة مرجعية عالمية لمبادرات مكافحة الفساد.¹

الفرع الثاني: جهود الجزائر في مجال مكافحة الفساد.

المتبع يلاحظ أنه مباشرة بعد انضمام الجزائر إلى الصكوك أعلاه، بدأ المشرع بإصدار ما يتلاءم والتزامات الجزائر الدولية، باعتبار أن الدولة التي تصادق على اتفاقية دولية ما، تكون ملزمة باستقبال القواعد المشكلة لها في نظامها القانوني الوطني، نسبة لسمو الاتفاقيات الدولية على القانون الوطني (المادة 150 التعديل الدستوري 2016).² تعتبر الجزائر من الدول التي تبذل مجهودات معتبرة فيما يخص إقرار القوانين الكفيلة بالوقاية من الفساد، باعتبار أنها الجريمة الأخطر على الاقتصاد الوطني وعلى حقوق الإنسان كذلك، لما لها من تبعات وخيمة على القدرة الشرائية للفرد والتوزيع العادل للثروات، ويعتبر القانون الوطني المحوري في هذا المجال، هو القانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.³

المستقرى لهذا القانون يجد أنه إلى حد كبير متطابق واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أعلاه، التي يشير إليها في ديباجته، وهو يجرم كل صور الفساد في الباب الرابع منه ك: الرشوة والاختلاس والمتاجرة بالنفوذ وتبييض العائدات الإجرامية والغدر، سواء تعلقت الجرائم بالقطاع العام أو في القطاع الخاص. تجدر الإشارة إلى أن هذا القانون جاء بإطار مؤسساتي لمكافحة الجريمة، وهي "الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته" (المادة 17 وما بعدها)، والتي دسترها المشرع في التعديل الدستوري لسنة 2016 بوصفها مؤسسة استشارية (المادتين 202 و 203)، وهو ما يدل على اقتناع المشرع بخطورة الجرم وضرورة وضع الآليات القانونية الكفيلة بمحاربته.

أولاً- جهود الجزائر التشريعية ذات الصلة بمكافحة الفساد:

أ- جهود مكافحة الفساد الوطنية قبل القانون 01-06:

يشتمل قانون العقوبات على نوعين من النصوص نصوص تتضمن الأحكام العامة للجرائم والعقوبات وتسمى بالقسم العام، وقسم يتضمن دراسة كل جريمة على حدة وأركانها والعقوبات المخصصة لها وهو القسم الخاص. منه يمكن تقسيم قانون العقوبات بتطبيق هذا المعيار إلى: الكتابين الأول والثاني للقسم العام، والكتابين الثالث والرابع للقسم الخاص.

¹ لوكال مريم، المنظمة الدولية للشرطة الجنائية ودورها في قمع الجريمة الدولية"، مذكرة ماجستير تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق-بن عكنون، مارس 2009، ص ص 119-120.

² القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

³ الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.

جرّم المشرع الجزائري عدة أفعال تندرج تحت مسمى الفساد من خلال قانون العقوبات لسنة 1966، كجريمة الرشوة والاختلاس وجريمة الغدر مثلا، وعزّزها بتجريم مختلف الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 01-09 المؤرخ في 26 جوان 2001¹.

يذكر أن التحولات الاقتصادية التي عرفت الجزائر خلال التسعينات إضافة إلى الظروف الأمنية التي كانت تترصص بالاستقرار السياسي والاجتماعي للبلاد، أدت لتطور الفساد ضمن هذه الظروف بحيث أخذ أبعادا خطيرة وامتد إقليميا ودوليا، وبات يشكل خطرا حقيقيا ليس فقط على الاقتصاد والتنمية، بل أضى يصنف من التهديدات الجديدة العابرة للحدود، وهو ما استدعي تحيين وتطوير المنظومة الوطنية لمكافحة الفساد.

ب- القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته:

تماشيا مع القانون الدولي بعدما صادقت الجزائر على الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أصدر المشرع قانونا متكاملا جُمعت فيه المواد التي تتعلق بمكافحة الفساد واستحدثت أخرى، إضافة إلى تميّزه بالطابع الوقائي وهو ما نلمسه في الباب الأول، فقد اتسم القانون بالطابع الوقائي والردعي في الوقت ذاته، وهو ما نجده نادرا في قانون العقوبات ذي الطبيعة الردعية الغالبة، وربما هذا ما جعل المشرع يخرج من قانون العقوبات إضافة إلى أسباب أخرى على غرار:

- الاستجابة للالتزامات الدولية.

- جمع المواد الخاصة بالفساد والتي كانت مشتتة تسهلا لتطبيقها ودراستها.
- طبيعة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المتميزة عن قانون العقوبات والتي تصعب من عملية الإثبات.
- تكييف الجرائم الذي خرج المشرع فيه عن القواعد العامة أي جنحة من شهرين إلى خمس سنوات وجناية من خمس إلى الإعدام، واستحدثت الجنحة المغلظة.
- إعطاء الأهمية لجرائم الفساد على غرار الإرهاب وتبييض الأموال وبيان تأثيرها السيء على المال العام.

1- محتوى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06:

جاء في المادة الأولى من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أنه يهدف لدعم التدابير الرامية للوقاية من الفساد ومكافحته وتعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص، وتسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته بما في ذلك استرداد الأموال المتأتية من الجرائم ذات الصلة. ضم القانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (لاحقا ق.و.ف.م)²، 75 مادة بعد التعديل مقسمة على سبع أبواب كالتالي:

الباب الأول: أحكام عامة.

الباب الثاني: التدابير الوقائية في القطاع العام.

الباب الثالث: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

الباب الثالث مكرر: الديوان المركزي لقمع الفساد.

الباب الرابع: التجريم والعقوبات وأساليب التحري.

الباب الخامس: التعاون الدولي واسترداد الموجودات.

الباب السادس: أحكام مختلفة وختامية.

¹ الجريدة الرسمية العدد 34، الصادرة في 27 جوان 2001.

² الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 08 مارس 2006

تضمن الباب الرابع 23 جريمة ذات صلة بالفساد بعضها تم استقدامه من قانون العقوبات والبعض الآخر تم استحداثه لأول مرة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، حسب الجدول التالي:

الجرائم المحولة من ق.ع إلى ق.و.ف.م	المادة من قانون العقوبات	المادة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته
الاختلاس	م 119 و 119 مكرر 1 ق.ع	م 29 و 41 ق.و.ف.م.
الغدر	م 121 ق.ع	م 30 ق.و.ف.م.
الإعفاء والتخفيض في الضريبة	م 122 ق.ع	م 31 ق.و.ف.م.
أخذ فوائد بصفة غير قانونية	م 123 و 124 و 125 ق.ع	م 35 ق.و.ف.م.
رشوة الموظفين العموميين	م 126 و 126 مكرر و 127 و 129 ق.ع	م 25 ق.و.ف.م.
استغلال النفوذ	م 128 ق.ع	م 32 ق.و.ف.م.
الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية.	م 128 مكرر ق.ع	م 26 ق.و.ف.م.
الرشوة في الصفقات العمومية	م 128 مكرر 1 ق.ع	م 27 ق.و.ف.م.

أما الجرائم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فهي:

- رشوة الموظفين الدوليين.
- جريمة إساءة استغلال الوظيفة.
- جريمة تعارض المصالح.
- جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.
- جريمة الإثراء غير المشروع.
- جريمة تلقي الهدايا.
- التمويل الخفي للأحزاب السياسية.

2- تكييف الجرائم في الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01:

يمكن تكييف الجريمة بالرجوع إلى الحد الأقصى والأدنى للعقوبة السالبة للحرية التي وضعها المشرع، إذ تعتبر العقوبات الأصلية في الجنايات: الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت من خمس إلى 20 سنة، أما في الجناح فهي الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات، في حين أن عقوبة المخالفات تتراوح بين الحبس من يوم إلى شهرين. تتمثل خصوصية الوقاية من الفساد ومكافحته في أنه خرج عن القواعد العامة في التقسيم الكلاسيكي للجرائم والعقوبات التي تناسها كما ورد أعلاه، فقد اختار المشرع تبني سياسة التجنيح لجميع الجرائم الواردة فيه، إلا أنه أورد عقوبات تفوق بكثير تلك المقررة للجناح لتصل للحد المقرر للجنايات، وبالتالي التجنيح مع تشديد العقوبة، وهو ما يجعلها جناحاً مغلفة أو مشددة، هذا رغم أن أكثرية هذه الجرائم كانت جنايات وهو ما يترتب عليه عدة نتائج ستم دراستها تباعاً لاحقاً¹.

بتطبيق القواعد أعلاه يمكن تكييف الجرائم الواردة في الوقاية من الفساد ومكافحته إلى جنايات وجناح مشددة وجناح بسيطة كالتالي:

¹ فتحي وردية، السياسة العقابية لمكافحة الفساد وفقاً للأمر رقم 06-01، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، مارس 2016، ص 337-339.

الجنايات إلى غاية عشرين سنة	الجنح المشددة إلى غاية عشر سنوات	الجنح البسيطة إلى غاية خمس سنوات
- الرشوة في مجال الصفقات العمومية. - الإعفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم. - تبييض العائدات الإجرامية. - في حال ارتكاب الجريمة من قبل الأشخاص في المادة 48 ق.و.ف.م تصبح الجنح بنوعها جنائيات.	- الرشوة في القطاع العام والرشوة في القطاع الخاص. - الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية. - رشوة الموظفين الدوليين. - الاختلاس في القطاع العام وفي القطاع الخاص. - الغدر. - استغلال النفوذ. - إساءة استغلال الوظيفة. - أخذ فوائد بصفة غير قانونية. - عدم التصريح بالممتلكات أو التصريح الكاذب. - الإثراء غير المشروع. - التمويل الخفي للأحزاب. - الإخفاء.	- تعارض المصالح في الصفقات العمومية. - تلقي الهدايا. - إعاقة السير الحسن للعدالة. - حماية الشهود. - البلاغ الكيدي. - عدم الإبلاغ عن الجرائم.

3- تعديلات الوقاية من الفساد ومكافحته:

رغم أن الوقاية من الفساد ومكافحته حديث الصدور أي سنة 2006 فقط، إلا أنه تعرض لتعديلين:

- التعديل الأول: في سنة 2010 حين تم استحداث الباب الثالث مكرر المنشئ للـ "الديوان المركزي لقمع الفساد".
- التعديل الثاني: كان سنة 2011 عدلت فيه المادتين 26 و 29.

أما محاولة التعديل الثالثة فقد كانت في مطلع 2019 بحيث تم اطلاق مشروع تعديل تضمن أربعة محاور:

- يتعلق المحور الأول بتكليف القانون مع الدستور فلا يمكن النص على إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في الدستور وفي الوقاية من الفساد ومكافحته.
- المحور الثاني يتعلق بإنشاء قطب جزائي وطني متخصص.
- المحور الثالث خاص بحماية المبلغ.
- أما المحور الرابع فيتعلق بإنشاء وكالة وطنية لتسيير العائدات غير المشروعة المحجوزة أو المجمدة الناتجة عن ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته¹.

صوّت عليه أعضاء المجلس الشعبي الوطني يوم 24 فيفري 2019 وتم اعتماده، ومن ثم درسته اللجنة القانونية والإدارية والحريات بمجلس الأمة يوم 11 مارس 2019، إلا أنه لم يطرح للتصويت من قبل مجلس الأمة إلى غاية اليوم.

كما تشير التصريحات الرسمية إلى عدم وجود نية في تعديل القانون، وهو ما يطرح عدة تساؤلات عن مصير هذا المشروع الذي قطع ثلاثة أرباع الشوط من دون نتيجة، وعن أسباب الإجهاض رغم أنه في ظاهره يبدو متوافقا والنصوص الدولية ومطالبات القانونيين والمتابعين.

¹ الجريدة الرسمية لمناقشات المجلس الشعبي الوطني، السنة الثانية رقم 111، الصادرة في 24 فيفري 2019.

كما يذكر إلغاء المادة 6 مكرر ق.إ.ج¹ والتي كانت تربط تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري الشركات العمومية ذات الطابع الاقتصادي بشرط الشكوى، بحيث تنحصر الصفة في تقديمها على الهيئات الاجتماعية لهذه الشركات، وهو ما يستتبع انقضاء الدعوى إذا ما سُحبت هذه الأخيرة، هذه المادة التي كانت تكبل النيابة العامة وتمنعها من المتابعة القضائية في حال وجود معلومات عن الفساد والالتزام بالشكوى وهو ما يعتبر حماية للفساسدين².

ثانيا- الجهود من خلال المؤسسات الوطنية لمكافحة الفساد:

تتضمن الأرضية القانونية الوطنية العديد من الهيئات التي تعنى بمكافحة الفساد إلا أن أهمها هي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ومن ثم هيئة مركزية ذات طابع قمعي وهي الديوان المركزي لقمع الفساد، إلى جانب عدة هيئات أخرى.

أ- الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

أنشأت بموجب المادة 17 ق.و.ف.م، مهمتها الكشف عن المخاطر الكامنة في التنظيمات ومختلف الإجراءات والممارسات السارية قصد اقتراح تغييرها أو استبدالها بأخرى تكون أكثر نجاعة وأقل مخاطرة. الهيئة خلفت المرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منها، المنشأ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-233 المؤرخ في 02 جويلية 1996³، والذي تم حله سنة 2000، هذا الأخير وعلى الرغم من تسميته فقد كان يتناول كل صور الفساد من استغلال النفوذ والاختلاس والاستيلاء غير المشروع على المصالح والمساس بحرية المترشحين للصفقات العمومية وبمسؤولاتهم، وضمان شفافية الأنشطة الاقتصادية والمالية أو تعزيزها، كما أنه باستقراء النص المنشئ له نجده مطابقا لحد بعيد للهيئة.

1- تعريف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

تعرض لها المشرع بموجب الباب الثالث من قانون مكافحة الفساد، وهي تعريفا سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي توضع لدى رئيس الجمهورية (المادة 18 ق.و.ف.م)، يؤدي الموظفون التابعين لها والذين يضطلعون على معلومات شخصية أو معلومات ذات طابع سري اليمين. تزود الهيئة بالوسائل المادية والبشرية ويتلقى موظفيها التكوين العالي المطلوب. والأهم هو ضمان أمن وحماية أعضاء وموظفي الهيئة من كل أشكال الضغط والترهيب أو التهديد أو الإهانة والشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعها، التي قد يتعرضون لها أثناء وبمناسبة ممارستهم لمهامهم (المادة 19 ق.و.ف.م).

2- مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

جاء بيان مهامها في المادة 20 ق.و.ف.م كالتالي:

- اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تعكس النزاهة والشفافية في تسيير الشؤون والأموال العمومية.
- تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد للجهات ذات الصلة.
- إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد.
- جمع المعلومات التي تساهم في كشف والوقاية من الفساد.
- بيان الثغرات القانونية في التشريعات السارية النفاذ لإزالتها.
- التقييم الدوري للأدوات القانونية والإجراءات الإدارية الرامية لمكافحة الفساد.

¹ القانون رقم 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 78، الصادرة في ديسمبر 2019.

² انظر: د. لوكال مريم، تقييم تقيد تحريك الدعوى العمومية في قضايا الفساد على شرط الشكوى في ضوء التشريعات الوطنية والدولية (دراسة تحليلية للمادة السادسة مكرر)، في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 12، جوان 2019، خنشة.

³ الجريدة الرسمية العدد 41، الصادرة في 03 جويلية 1996.

- تلقي التصريحات بالملكات الخاصة بالموظفين العمومية بصفة دورية.
- الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في الوقائع ذات الصلة.
- ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا.
- السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات وضمان التعاون على المستوى الوطني والدولي.
- الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن النشاطات ذات الصلة وتقييمها.
- تزود الهيئة بالمعلومات من الإدارات من القطاعين، أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن الفساد(م 21 ق.و.ف.م).
- عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي، تُحول الملف إلى وزير العدل، حافظ الأختام، الذي يُخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء(المادة 22 ق.و.ف.م).
- السر المهني يلتزم جميع أعضاء وموظفي الهيئة بالسر المهني وحتى بعد انتهاء علاقتهم بها ويتعرضون للمادة 302 ق.ع¹(المادة 23 ق.و.ف.م).

3- المهام المؤسسية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

- إلى جانب المهام أعلاه، تضطلع الهيئة على أداء ثلاث مهام بصفة منتظمة ودائمة وهي:
- إعداد تقرير سنوي يرفع إلى رئيس الجمهورية، يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة وكذا النقائص والتوصيات(المادة 24 ق.و.ف.م).

- تلقي التصريحات بالملكات الخاصة بالمنتخبين المحليين وبعض فئات من الأعوان العموميين.

- تلقي التصريحات المتعلقة بالتوظيف بالتزامن مع المستخدمين السابقين طبقا للشروط المحددة في الأمر رقم 07-01.

4- ضرورة الموازنة والتعديل الدستوري لسنة 2016:

جاء في الفصل الثالث من الباب الثالث من التعديل الدستوري لسنة 2016 المعنون "المؤسسات الاستشارية" مادتين تتعلقان باستحداث الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته المحدثة سابقا من خلال مادتين:

- جاء في المادة 202: "تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية. تتمتع الهيئة بالاستقلالية الإدارية والمالية.

استقلال هذه الهيئة مضمون على الخصوص من خلال أداء أعضائها وموظفيها اليمين، ومن خلال الحماية التي تكفل لهم من شتى أشكال الضغوط أو التهيب أو التهديد أو الإهانة أو الشتم أو التهجم أيا كانت طبيعته، التي قد يتعرضون لها خلال ممارسة مهامهم.

- كما جاء في المادة 203: "تتولى الهيئة على الخصوص مهمة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد، تركز مبادئ دولة الحق والقانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية، والمساهمة في تطبيقها.
- ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا عن تقييم نشاطاتها المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته، والنقائص التي سجلتها في هذا المجال، والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء"².

في حين أن المادة 17 ق.و.ف.م تنص على الإنشاء وهو ما يعتبر تعارض بين النصين، يُظهر تنازع حول النص المنشئ للهيئة، وعلى قيمتها، هذا ما يستدعي تعديل الوقاية من الفساد ومكافحته، بما يتماشى وتعديل الدستور لكي يتلاءم معه بالنص على أحكام الهيئة المنشأة بموجب الدستور كهيئة استشارية جديدة.

¹ جاء فيها: "كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة وأدى أو شرع في الإدلاء إلى أجنب أو إلى جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولا له ذلك يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار".

² القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

ب- الديوان المركزي لقمع الفساد:

1- استحداث الديوان المركزي لقمع الفساد:

لم يتضمنه الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01، لذا عدل بموجب الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010¹، بأن أضيف له الباب الثالث مكرر تحت عنوان "الديوان المركزي لقمع الفساد" يتضمن مادتين هما: المادة 24 مكرر والتي استحدث الديوان بموجبها وأوكل تحديد تشكيلته للتنظيم، أما المادة 24 مكرر 1 فقد أخضعت الجرائم ذات الصلة بالفساد لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع في قانون الإجراءات الجزائية، بحيث جاء فيها بأنه: "يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية الوقاية من الفساد ومكافحته، ويمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل الإقليم الوطني".

أنشئ هذا الجهاز تعزيزا لآليات مكافحة الفساد ومختلف أشكال المساس بالاقتصاد الوطني والمال العام، وهو مصلحة مركزية عملية للشرطة القضائية تكلف بالبحث والتحري في مجال مكافحة جرائم الفساد والجرائم المقترنة بها عند الاقتضاء، وتقديم مرتكبها أمام الهيئات القضائية المختصة، مع تمكينه من التدخل ضمن اختصاص إقليمي موسع لكامل التراب الوطني.

وُضع الديوان المركزي لقمع الفساد لدى وزير العدل حافظ الأختام بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 جويلية 2014 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره²، مع تمكينه من الاستقلالية في العمل والتسيير، ومقره بحيدرة بالعاصمة.

يحق للديوان المركزي لقمع الفساد بعد إعلام وكيل الجمهورية المختص، تقديم توصيات للسلطة السلمية المعنية من أجل اتخاذ تدابير تحفظية عندما يكون أحد موظفيها موضع شبهة في وقائع تتعلق بالفساد.

كما يمكن التقدم مباشرة إلى مقر الديوان أو التبليغ عن طريق رسائل أو عن طريق البريد الإلكتروني للديوان أو الاتصال عن طريق الرقم الأخضر 10-22.

2- تشكيل الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه:

جاء تشكيل وتنظيم الديوان بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 8 ديسمبر 2011، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، المعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 جويلية 2014.

باستثناء مستخدمي الدعم التقني والإداري، يتشكل الديوان المركزي لقمع الفساد من ضباط وأعوان شرطة قضائية موضوعين تحت تصرف الديوان من طرف مصالح وزارة الدفاع الوطني ووزارة الداخلية والجماعات المحلية، ومن أعوان عموميين لديهم كفاءات مثبتة في مجال مكافحة الفساد.

أما من حيث التنظيم، فيشرف على الديوان مدير عام يُعين بمرسوم رئاسي (يرأسه حاليا السيد مختاري الأخضرى)، ويتضمن ديوانا للمدير العام مكلف بتنشيط ومتابعة نشاط مختلف الهيئات التابعة للديوان وتساعد خمس مديريات للدراسات.

كما يتوفر الديوان المركزي لقمع الفساد أيضا على مديرتين مركبتين مكلفتين بالإدارة العامة والتحريات.

وتشمل مديرية التحريات ثلاث مديريات فرعية على التوالي:

- المديرية الفرعية للأبحاث والتحليل.

- المديرية الفرعية للتحقيقات القضائية.

- المديرية الفرعية للتعاون والتنسيق .

¹ الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 01 سبتمبر 2010

² الجريدة الرسمية العدد 45، الصادرة في 31 جويلية 2014.

3- المهام المنوطة بالديوان في مكافحة الفساد: يضطلع الديوان بالمهام الآتية:

- جمع ومركزة واستغلال كل معلومة تُمكن من كشف ومكافحة أفعال الرشوة،
- إجراء التحريات والتحقيقات في كل جرائم الفساد المنصوص عليها في المواد من 25 إلى 47 ق.و.ف.م وكل الجرائم المرتبطة بها عند الاقتضاء وتقديم مرتكبها أمام الهيئات القضائية المختصة (المادة 5 م.ر. 11- 426).
- يجوز لضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان تحت إشراف نيابة الجهة المختصة، الاستعانة في إطار التحقيقات بكل الوسائل القانونية المنصوص عليها في التشريع الساري لتأدية مهامهم (تفتيش، حجز، سماع أقوال، إيقاف، تنفيذ إنابات قضائية.. الخ) (المادة 20/1 م.ر. 11- 426)، سواء كانت وسائل عادية أو اللجوء لأساليب التحري الخاصة، ويحق لهم إجراء تحقيقاتهم بصورة منفردة أو بالتنسيق والتعاون مع ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للهيئات الأخرى.
- يسمح التنسيق والتعاون بين الشرطة القضائية للديوان والشرطة القضائية للمصالح الأخرى، بإضفاء المزيد من الفعالية في محاربة الفساد خاصة إذا كان التحقيق يمتاز بنوع من الخطورة أو بالنظر إلى طابعه الحساس أو إلى حالات الامتداد الإقليمي في التحقيقات (المادتين 21 و 20 م.ر. 11- 426).
- تطوير وترقية التعاون مع الهيئات المكلفة بمكافحة الفساد وتبادل المعلومات خلال التحريات الجارية (المادة 5/5 م.ر. 11- 426).

4- مجال ونطاق تدخل الديوان المركزي لقمع الفساد:

- بالإضافة إلى اختصاصه الإقليمي الموسع إلى كامل التراب الوطني، يختص الديوان المركزي لقمع الفساد بالتحقيق في كل جرائم الفساد المنصوص عليها في الوقاية من الفساد ومكافحته وفي كل الجرائم الأخرى المرتبطة بها عند الاقتضاء.
- كما يمكن للديوان المركزي لقمع الفساد بموجب أحكام المادة 22 من المرسوم الرئاسي رقم 11- 426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 المذكور أعلاه و بعد إعلام وكيل الجمهورية المختص، تقديم توصيات للسلطة السلمية المعنية من أجل اتخاذ تدابير تحفظية عندما يكون أحد موظفيها موضع شبهة في وقائع فساد¹.
- يجوز تمديد الاختصاص وفقا للمواد 37 و 40 و 329 في جرائم ست هي: جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الإرهاب، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- أضافت لها المادة 24 مكررا جرائم الفساد ويقصد بالتوسيع عدم التزام وكيل الجمهورية بمكان وقوع الجريمة وبمحل إقامة الأشخاص المشتبه في مساهمتهم فيها طبقا للقواعد العامة، إذ يستطيع مد اختصاصه إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى بموجب قانون، وهذا على جميع مراحل الدعوى أي التحقيق وكذا المحاكمة.
- يذكر أنه أصدر مجلس قضاء سيدي امحمد بتاريخ 23 جويلية 2019 بيان صحفي، يعلم فيه عن تكليف الديوان المركزي لقمع الفساد بفتح تحقيق ضد السيد طيب لوح وزير العدل الأسبق وفقا للمادة 36 مكررا 1 من قانون الإجراءات الجزائية.

ج- خلية معالجة الاستعلام المالي:

- أنشأت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002 المعدل والمتمم²، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، مهمتها تحليل المعطيات المتحصل عليها من خلال الإخطارات بالشبهة الواردة إليها وتقرير الإجراء الواجب اتخاذه على ضوء ذلك.

¹ بوزبوجة كمال، دور الديوان المركزي لقمع الفساد، <http://www.ocrc.gov.dz/index.php> تاريخ الاطلاع 2019/11/27

² الجريدة الرسمية العدد 23، الصادرة في 07 أبريل 2002.

عاجت خلية معالجة الاستعلام المالي مجموعة من القضايا، وهي تعمل بالتنسيق الكامل مع بقية المؤسسات المكلفة بالوقاية من الفساد ومحاربه.

د- مجلس المحاسبة:

هي هيئة عليا للرقابة البعدية على أموال الدولة والجماعات الإقليمية أنشأت بموجب دستور 1976 وتأسست سنة 1980، وخضع الأمر رقم 95-20 المحدد لمهامها وتنظيم سير مصالحها المؤرخ في 17 جويلية 1995¹، إلى تعديل تم بموجب الأمر رقم 10-02 بغرض تمكينها من الانخراط في مجهود الوقاية من الفساد ومحاربه عن طريق المراقبة لإرساء قواعد تسيير صحيحة، نزهة وشفافة.

فالرقابة التي يطبقها تستهدف التدقيق في شروط استعمال وتسيير الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه، لتشجيع الاستعمال الصارم والمنظم للأموال العمومية وتطوير شفافية تسيير المالية العامة من خلال إجبارية تقديم الحسابات، لتعزيز الوقاية ومكافحة كل أشكال الغش والممارسات غير المشروعة الضارة بأموال الدولة والأموال العمومية.

هـ- المفتشية العامة للمالية:

هي هيئة رقابة أنشأت سنة 1980، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 80-53²، الذي تم تعديله بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-78 كما أدخلت عليه تعديلات جوهرية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-272.

مهام المفتشية العامة للمالية هي الرقابة على التسيير المالي والمحاسبي للدولة والجماعات المحلية الإقليمية والهيئات والأجهزة والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري.

رغم أن برنامج الحكومة قد اعتبر المفتشية العامة للمالية كهيئة تقوم بمكافحة الفساد، إلا أن تدخلها في مجال مكافحة الفساد والكشف عنه هو تدخل عرضي، حتى وإن سمح في العديد من المرات بالكشف عن أعمال فساد، ولكنه لا يدخل في إطار المهام الرقابية التي أوكلت لها بموجب قانونها العضوي، حيث أنها تقوم بالبحث والتحقيق والتدقيق والمراقبة والتقييم لأعمال التسيير، مما يمكنها في الكثير من الأحيان من الكشف عن الأخطاء والتجاوزات والأعمال غير القانونية التي قد يتورط فيها المسؤولون، والتي قد تكشف في بعض الأحيان عن أعمال مجرمة قد تقع تحت طائلة أحكام الوقاية من الفساد ومكافحته³.

هذا بالإضافة إلى مجموعة من المصالح المركزية والإقليمية التي تُسهم في مكافحة الفساد منها: إدارة الجمارك، المديرية العامة للضرائب، مصالح الخزينة العامة، بنك الجزائر، مختلف اللجان القطاعية الخاصة بالصفقات العمومية، المراقبون الماليون، مصالح إدارة المنافسة والأسعار وغيرها⁴.

¹ الجريدة الرسمية العدد 39، الصادرة في 23 جويلية 1995.

² الجريدة الرسمية العدد 10، الصادرة في 07 مارس 1980.

³ عزاب عبد الرزاق، منهجية مكافحة الفساد في الجزائر، تاريخ الاطلاع 2019/11/27، <http://www.ocrc.gov.dz/index.php>.

⁴ معزز.ع، تطور التشريع الجزائري في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، تاريخ الاطلاع 2019/11/27، <http://www.ocrc.gov.dz/index.php>.

الفصل الأول:

دراسة الجرائم المتصلة بالفساد وفقا للقانون 01-06، الجرائم القائمة بحد ذاتها.

تتضمن مكافحة أي جريمة مستويين يتعلق الأول بالرقابة بهدف الوقاية من ارتكاب الجرم والأضرار المترتبة عنه، إلا أنه لا بد من اتباعها بالمساءلة في المستوى الثاني، وهي تعني متابعة الشخص الذي ارتكب إحدى الجرائم وتوقيع العقوبات المناسبة عليه بغض النظر عن مكانته أو موقعه في السلم الوظيفي أو وضعه في المجتمع، ومقوماته ثلاثة: سرعة التحرك فالعدالة البطيئة ليست رادعة، العلنية وهو ما يشكل عاملا رادعا، المساواة وعدم التفرقة بين المسؤول الكبير والصغير¹.

لما كانت الرشوة مرادف للفساد بحيث كان يقصد به قبلا الرشوة فقط، فقد اهتم المشرع الجزائري بها من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06، لذا ستم دراستها باعتبارها أهم صور الفساد والتفصيل في صورها بصفة مستقلة لإبراز خطورتها وهذا في المبحث الأول.

في حين يتم التطرق في المبحث الثاني إلى باقي صور الفساد الأخرى كل على حدة وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06، وبالترتيب الذي جاء به القانون.

ستعتمد الدراسة على تقسيم كلاسيكي وهو دراسة الركن المفترض في حال وجوده، ثم بيان مكونات الركن المادي من خلال شرح النشاط الإجرامي ثم الانتقال إلى الركن المعنوي، وأخيرا تكييف الجريمة وبيان العقوبات المناسبة لكل جرم، مع مقارنة النصوص عندما يتعلق الأمر بجرائم استخرجها المشرع من قانون العقوبات. كما يسبق ذلك إبداء التعريفات والتمهيدات المناسبة لكل موضوع بحسب طبيعته، بهدف إعطاء صورة واضحة عن الجرائم ذات الصلة.

المبحث الأول:

جريمة الرشوة كأحد أهم صور الفساد.

إن المستقرئ لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته يلاحظ تناول المشرع لجريمة الرشوة في عدة نطاقات، إذ بدأ برشوة الموظفين العموميين ثم الرشوة في الصفقات العمومية، ثم رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية، وأخيرا الرشوة في القطاع الخاص.

بالتالي أربع صور للرشوة تتعلق بالفساد، ويلاحظ أن المشرع لم يجمعها في مادة واحدة أو في فصل واحد وإنما تعرض لها منفصلة كل على حدة وبطريقة متباعدة في القانون، ربما يرجع ذلك إلى أن الفساد في حد ذاته كان تعبيرا آخر عن الرشوة في بدايات الاهتمام القانوني به، قبل الإقرار بوجود أشكال أخرى له.

كما يدل هذا على الاهتمام الكبير الذي أولاه المشرع للجرم الذي يؤثر مباشرة على نوعية وجودة الخدمة العامة، لذا ستم دراسة كل صورة في مطلب منفصل بالإضافة إلى مطلب تمهيدي يتضمن مفاهيم أساسية حول الجريمة.

¹ الضمور عدنان محمد، مرجع سابق، ص 55.

المطلب الأول: مفاهيم أولية حول جريمة الرشوة.

نظرا لتعقيد جريمة الرشوة فإنها تتطلب دراسة وتحليل بعض المفاهيم الأولية قبل الخوض في دراسة صور الجريمة، كتعريف الرشوة بصفة عامة، وبيان أصناف الموظف العمومي الذي يتمحور حوله القانون 01-06 إجمالاً.

الفرع الأول: تعريف جريمة الرشوة.

تعرف الرشوة على أنها إتيان الموظف العام بأعمال الوظيفة، التي يعهد إليه بالقيام بها للصالح العام، وذلك لتحقيق مصلحة خاصة له، وعلى ذلك تتمثل الرشوة في انحراف الموظف في أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض المستهدف من هذا الأداء، وهو المصلحة العامة، من أجل تحقيق مغنم شخصي له، وهو الكسب غير المشروع من الوظيفة العمومية. منه يفهم أن جريمة الرشوة تتطلب الاتفاق بين الموظف وهو المرتشي، وصاحب المصلحة أي الراشي، بحيث يحصل الموظف على فائدة أو على وعد بفائدة أي كان شكلها مادية كانت أو معنوي، كالوعد بالحصول على سكن أو وظيفة، نظير القيام بعمل أو امتناع عنه فهي علاقة تبادلية أي جريمة ثنائية.

كما يمكن أن يشارك طرف ثالث كوسيط بينهما فيعتبر شريكا في الجريمة. تقوم جريمة الرشوة إذا ما عرض الموظف الرشوة دون أن يقبلها صاحب المصلحة أو ما يسمى بالرشوة الإيجابية، وكذا بحق الراشي الذي يعرض الرشوة فيرفضها الموظف وهذا في مفهوم المادة 25 ق.و.ف.م وقبلا في المادتين 126 و 127 ق.ع الملغتين¹.

كما يجب بيان الفرق بين الهدية والرشوة، فالهدية مطلوبة في العلاقات الاجتماعية، ولكن ليس لمن استعمل للخدمة العامة ذلك أن الشخص لا يعطي هدية لأجنبي، كما لا يعطى الموظف مقابل عمله فهو يتقاضى أجرا على ذلك، فلا يجوز التقرب للموظفين بالهدايا بقصد استمالتهم وهو ما يخرج عن مقاصد الهدية.

الفرع الثاني: تعريف الموظف بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06.

بيان المقصود بالموظف بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مهم جدا، نظرا لاشتراط الصفة في الجاني في أغلب الجرائم التي ينظمها هذا القانون.

إن تعرض المشرع لمفهوم الموظف في حد ذاته يجب الاهتمام به وبيان أسبابه، باعتبار أنه كان يتم الرجوع دائما في ذلك إلى المادة الرابعة من القانون رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية² والتي جاء فيها: "يعتبر موظفا كل عون عُيِّن في وظيفة عمومية ورُسِم في السلم الإداري."

هذا التعريف الذي يظهر أنه بسيط جدا يعطي تعريفا ضيقا للموظف، لذلك لم يتوقف المشرع عند التعريف الإداري له، وإنما أبقى عليه ووسعه، أي أضاف له أشخاص أخرى، ليطال كل من يتولى المصلحة العامة أو حتى الخاصة، ويرتكب جرائم تتعلق بالفساد منعا للإفلات من العقاب، بما يتسق وتعريف اتفاقية الفساد للأمم المتحدة، وهو ما يعتبر خروجاً عن القواعد العامة للقانون الإداري ولا يصب حتما في صالح الجاني.

باستقراء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يُلاحظ أنه قسّم مفهوم الموظف العمومي إلى ثلاثة مجموعات كالتالي:

المجموعة الأولى تضم:

1- الأشخاص الذين يشغلون منصبا تشريعيا: يقصد بهم المنتخبون من الغرفتين أعضاء مجلس الأمة وعددهم 144 منتخبا، والمجلس الشعبي الوطني وعددهم 462 عضوا.

2- الأشخاص الذين يشغلون منصبا تنفيذيا: ويمكن تقسيمهم إلى:

¹ القاضي محمد مصباح، قانون العقوبات: القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، ص 22 وما بعدها.

² الجريدة الرسمية العدد 46، الصادرة في 16 جويلية 2006.

- رئيس الجمهورية: لا يسأل عن الجرائم التي قد يرتكبها بمناسبة تأديته لمهامه، ومنها جرائم الفساد ما لم تشكل خيانة عظمى، ويحال إلى المحكمة العليا للدولة بمفهوم المادة 177 تعديل دستوري 2016 التي لم تنصب بعد.
- الوزير الأول: تجوز متابعتة عن الجنايات والجناح بما فيها الفساد، لكن أمام المحكمة العليا للدولة أعلاه، وهذا ما أثار الجدل بين القانونيين لدى متابعة كل من عبد المالك سلال وأحمد أويحي، فبينما يظهر من المادة وجود فراغ قانوني ناتج عن عدم إنشاء المحكمة المذكورة، فإن فريق آخر يدفع بأنه تختص المحكمة بنظر قضايا الوزير الأول العامل فقط، أما ذلك الذي انتهت مهامه بالاستقالة أو الإقالة فإنه يخرج عن اختصاصها، وفي ظل غموض المادة فإنه تتم متابعة المذكورين أمام المحكمة العليا في مواد الجنايات وأمام القضاء العادي في مواد الجناح.
- أعضاء الحكومة: يساءلون أمام المحكمة العليا في مواد الجنايات والجناح التي ارتكبوها أثناء أو بمناسبة تأديتهم لوظائفهم وفقا للمادة 573 ق.إ.ج وما يليها.

- الأشخاص الذين يشغلون مناصبا إداريا والإداريين: سواء الدائمين أو المؤقتين
- الأشخاص الذين يشغلون مناصبا قضائيا: كان المشرع موفقا في المصطلح إذ يعتبر المنصب القضائي في الجزائر متعددا، وهو أفضل من استعمال مصطلح القاضي، بحيث يشمل علاوة على القضاة بعض الموظفين الذين يتمتعون بقسط من السلطة العمومية، وتخولهم صلاحية البت في طلبات المواطنين مثل الولاة ورؤساء البلديات بحيث يشمل هذا المصطلح وفقا للمادة الثانية من القانون العضوي¹ رقم 11-04 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء² الفئات التالية:

- قضاة الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم.
- قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية.
- القضاة العاملين في: الإدارة المركزية لوزارة العدل، أمانة المجلس الأعلى للقضاء، المصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، مؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.
- هذا إلى جانب قضاة مجلس المحاسبة حسب المادة الثانية من الأمر رقم 23-95 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة المعدل والمتمم³، ويبقى التساؤل حول قضاة المجلس الدستوري، وأعضاء مجلس المنافسة.

- الأشخاص الذين يشغلون مناصبا في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة: المقصودون هم المنتخبون أعضاء المجالس الشعبية الولائية والبلدية، بحيث تصدق عليهم صفة الموظف العمومي سواء أكانوا معينين أو منتخبين، دائمين أو مؤقتين، يتقاضون مقابل عملهم أجرا أو لا، وبصرف النظر عن رتبهم أو أقدميتهم.
- المجموعة الثانية:

تعتبر توسعا كبيرا لمفهوم الموظف العمومي والتي تلحق كل شخص يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية، وبالتالي يصبح موظفا عموميا كل من يعمل ليس بمؤسسة عمومية وإنما حتى يقوم بأداء خدمة لها.

¹ الفرق بين القانون العضوي والقانون العادي: وفقا للمادة 138 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فالقانون العضوي أرفع من القانون العادي: "وفي كل الحالات، يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشروع القوانين العادية أو بالأغلبية المطلقة بالنسبة لمشروع القوانين العضوية"، كما تضيف المادة 141 منه بحصر مجالات المخصصة للقوانين العضوية والتي تعتبر حساسة مثل الانتخابات، القضاء والإعلام، ويخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور قبلها.

² الجريدة الرسمية العدد 57، الصادرة في 08 سبتمبر 2004

³ الجريدة الرسمية العدد 48، الصادرة في 03 سبتمبر 1995.

كما أشار المشرع إلى الشخص الذي يقدم خدمة إلى أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية، ذلك أن المشرع الجزائري مازال محافظا على قاعدة 51/49 والتي تجعل المستثمر الأجنبي ملزما بشارك الدولة في شركته مع حق الإدارة، وبالتالي تملك الدولة أغلبية رأسمال الشركة، ويصبح من يقدم خدمة لهذا النوع من الشركات موظفا عموميا.

المجموعة الثالثة:

تضم كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. في هذه المجموعة الثالثة يرجع المشرع إلى محتوى المادة الرابعة التي تعبر عن المفهوم التقليدي للموظف العمومي والتي بدورها تتناول طائفتين من الموظفين:

- تتعلق الطائفة الأولى بالموظف العمومي في صورته التقليدية، إذ يمكن القول أن المقصود بالموظف العام أو الضابط العمومي هو كل شخص تعينه الدولة للقيام بعمل من أعمالها سواء كان ذلك بأجر أو بدون أجر، فيدخل في هذا النطاق كل موظف عام من اختصاصاته تحرير الأوراق كالقاضي بالنسبة للأحكام التي يحررها، ويستوي أن يكون الشخص موظفا بإحدى الإدارات الرسمية للدولة أو إحدى الهيئات المحلية أو المؤسسات العامة كموظفي المجالس البلدية، موظفي الجامعات، ضباط الحالة، المدنية والقناصل¹.

أما الطائفة الثانية فتتعلق بالشخص المكلف بخدمة عامة وهو من الخواص، إذ أنه ليس معينا في إحدى مصالح الدولة ولا يتلقى أجرا من خزينة الدولة، إلا أنه يقوم على خدمة عامة تنازلت الدولة عن القيام بها من خلال موظفيها، فهم يتولون وظيفتهم بتفويض من السلطة العمومية ويحصلون الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العامة وهم أساسا: الموثقون (انظر المادة 3 قانون رقم 02-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق²)، المحضرون القضائيون (انظر المادة 4 القانون 02-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق³)، والخبراء (انظر المادة 3 مرسوم تنفيذي رقم 95-310 مؤرخ في 10 أكتوبر سنة 1995، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفية، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم⁴)، ومحافظي البيع بالمزايدة (انظر المادة 5 الأمر رقم 02-96 المتضمن تنظيم مهنة)، المترجمون الرسميون (انظر المادة 4 الأمر 95-13 المؤرخ في 11 مارس 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم⁵).

يثبت للأوراق التي يحررونها صفة الرسمية بسبب أهمية الأعمال المكلفين بها⁶، ولا يشترط أن يكتبوها بيدهم، بل يكفي أن تنسب إليهم وتكون موقعة من طرفهم حتى يتصف المحرر بالرسمية⁷.

¹ السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني: الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دارالهدى، الجزائر، 2009، ص 51.

² الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.

³ الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 60، الصادرة في 15 أكتوبر 1995.

⁵ الجريدة الرسمية العدد 17، الصادرة في 29 مارس 1995.

⁶ هنان مليكة، جرائم الفساد، دارالجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص ص 49-50.

⁷ نبيل صفرومكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دارالهدى، الجزائر، 2009، ص 83.

المطلب: الثاني: جريمة رشوة الموظفين العموميين.

تعرض لها المشرع في المادة 25 ق.و.ف.م، وهي جريمة استخرجها المشرع من قانون العقوبات في المادتين 126 و 127 الملغيتين.

تعتبر جريمة رشوة الموظفين التابعين للدولة من أقدم صور الرشوة لتعلق وظيفتهم بتسيير المال العام، وهو ما يجعلهم معرضين للمساومات من قبل ذوي المصلحة، وهو ما تجرمه التشريعات المقارنة حفاظا على المصلحة والمال العامين، وفيما يلي بيان لأركان جريمة رشوة الموظفين العموميين.

الفرع الأول: ركن المفترض في جريمة رشوة الموظفين العموميين.

يجب أن يكون الشخص الذي يطلب أو يلتقى الرشوة موظفا عموميا (سبق الشرح انظر ص 34 وما بعدها). كما يشترط هنا أن يكون الموظف مختصا بالعمل الذي يطلبه منه صاحب المصلحة أو الراشي، أي أن المزية المطلوبة تدخل في مجموع صلاحياته التي تمنحه إياها السلطة الإدارية.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة رشوة الموظفين العموميين.

هو المظهر الذي تبرز به الجريمة للعالم الخارجي أو هو الفعل المادي للجاني الذي يتمثل أساسا في السلوك الإجرامي الذي يعاقب عليه القانون وقصد به إتيان الفعل المجرم المتمثل في الرشوة، وهو يتكون من عناصر ثلاث هي:

- الأفعال المكونة للجريمة: هي الأخذ أو الرشوة المعجلة والتي تقتضي أن يكون الموظف فعلا قد قبض مقابل الرشوة بأي طريقة كانت مباشرة أو من خلال وسيط أو عبر البريد وغيرها، القبول هو تعبير عن نية الموظف عن قبول الرشوة مستقبلا أو ما يسمى بالرشوة المؤجلة بأي تعبير كان قولاً أو كتابة أو إيماء، أما الطلب فهو مبادرة الموظف بطلب الرشوة ولو لم يستجب صاحب المصلحة ولورفضها وبإدرا لإبلاغ الشرطة¹.

- محل النشاط الإجرامي: هو ما يقدم على أنه، ورشوة قد تكون الفائدة واضحة كمبلغ من المال أو مقنعة ك شراء عقار بمبلغ زهيد أو أن يشتري منه بئمن باهظ أو تأجير منزل دون مقابل أو سداد دين أو توظيف ابنه، ويستوي أن يكون المبلغ كبيرا أو زهيدا إلا اذا كان زهيدا جدا مثل كأس قهوة.

سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان² آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

- مقابل النشاط الإجرامي: أي أن تكون المزية في مقابل العمل الوظيفي الذي يقوم به أو يمتنع عنه الموظف³.

كما لا يشترط في الراشي صفة معينة على عكس المرتشي، ولا يشترط أن يكون المستفيد منها شخصا أو هي لصالح غيره، ويتوافر بالنسبة له الركن المادي بمجرد فعل وعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة، أو العرض عليه أو منحها إياه بشكل مباشر أو غير مباشر.

هذا التجريم المزدوج مفاده أن جريمة الرشوة تستلزم وجود شخصين وهما الراشي وهو صاحب المصلحة، والمرتشي وهو الموظف.

في هذا انتهجت التشريعات المقارنة نظامين: يتعلق الأول بنظام وحدة الرشوة، تأخذ به بعض التشريعات الجنائية مفادها أن الفاعل الأصلي هو الموظف المرتشي أما صاحب المصلحة فهو شريك فقط، فقد تم التركيز في هذا النظام على الموظف الذي يتاجر بأعمال وظيفته والمساس بنزاهتها مع الإشارة إلى تدليل هذه السلبيات من خلال إقامة جريمة عرض

¹ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص ص 35-37.

² عرف المشرع الكيان في الفقرة هـ من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كالتالي: "مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين".

³ هنان مليكة، مرجع سابق، ص ص 56-57.

الرشوة كجريمة منفصلة، كما هو الحال في قانوني العقوبات المصري واللبناني فهي جريمة منفصلة وهو الأصل، وإن كان الراشي عنصرا أساسيا لوقوعها.

أما نظام ازدواجية فهو يتعلق بالقوانين التي تشير إلى انعقاد الجريمة من الشخصين أي من قبل الموظف بطلب أو عرض أو قبول الرشوة أو الرشوة السلبية، ومن قبل الراشي من خلال عرض أو إعطاء الرشوة أي الرشوة الإيجابية، وتقع الجريمة كل واحدة منفصلة عن الأخرى فكل الجانين هنا فاعلان أصليان، وقد اعتمد المشرع الجزائري ذلك في المادتين 126 و 127 ق.ع سابقا والمادة 25 ق.و.ف.م¹.

أما الوسيط أو الرأش فهو الذي يعمل على التقريب بين الجانين الراشي والمرتشي، كما يمكن أن يكون يعمل لحساب الراشي أو شريكه، ولا يشترط فيه صفة خاصة، وهو يستعمل عادة لعدم التعرف على الراشي وبالتالي تعريضه للمساءلة².

يذكر أن المشرع لم يضع نصا خاصا بالوسيط، وبالتالي فإن الوساطة غير معاقب عليها بذاتها، وإنما تقع إذا وقعت الجريمة باعتبار أن مسؤولية الشريك تتوقف على وقوع الجريمة³.

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظفين العموميين.

تعتبر جريمة الرشوة من الجرائم العمدية، ولذا يجب توافر القصد الجنائي إذ يجب أن يعرف الشخص أنه موظف عمومي، وأن المزية التي قبضها أو سيقبضها هي مقابل للعمل أو الامتناع المطلوب منه. فلا ينعقد الجرم حتى لو علم بعد ذلك، كما يصدق هذا بشأن صاحب المصلحة فنيته لتقديم عطية من دون مقابل تقديرا لظروف الموظف أو استخدامه لابنه من دون التفكير بأنه بمقابل العمل أو الامتناع المطلوب من الموظف لا يؤدي لاعتباره مرتشي، كما أن جهل صاحب المصلحة بصفة الموظف أي كونه موظفا عموميا ينفي عنه الجرم⁴.

الفرع الرابع: عقوبة جريمة رشوة الموظفين العموميين.

حدد المشرع أن العقوبة المناسبة لمن يقوم برشوة الموظفين العموميين وعقوبة الموظف المرتشي متساوية، وهي الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج. يذكر أن العقوبة هي نفسها التي كانت مقررة في المادة 126 ق.ع الملغاة مع تغليظ الغرامة، وهو ما يجعل تكييف الجريمة بأنها جنحة مغلفة.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الأردني جعل مبلغ الغرامة مساوي للمبلغ الذي طلبه الموظف ردعا له، خاصة إذا كان المبلغ قد تم صرفه وكان أكبر بكثير من قيمة الغرامة المحددة.

أما إذا كان الجاني المرتشي موظفا من إحدى الفئات المنصوص عليها في المادة 48 ق.و.ف.م، فتشدد العقوبة في شأنه لتصبح جنائية ويعاقب عليها بالحبس من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج. كما يلاحظ أن المشرع جرم الراشي قبل المرتشي وهذا يعود لطبيعة الجريمة، إذ عادة ما يعرض الراشي المزية على الموظف وقلمما يحدث العكس.

¹ وسيم حسام الدين الأحمد، كنان الشيخ سعيد، جريمة الرشوة في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص ص 11-19.

² نفس المرجع، ص 185-186.

³ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص 75.

⁴ المرجع نفسه، ص ص 42-43.

المطلب الثالث: جريمة رشوة الموظفين العموميين في مجال الصفقات العمومية. تعرض لها المشرع في المادة 27 ق.و.ف.م، وهي جريمة استخرجها المشرع من قانون العقوبات في المادة 128 مكرر 1 الملغاة. ميز المشرع بين الرشوة التي يتقاضاها الموظف عامة، والرشوة التي يتقاضاها موظف متدخل في مجال الصفقات العمومية، ذلك أنه من أهم الأوساط التي يزدهر فيها الفساد، خاصة تلك منها التي تتعلق بالمشاريع الكبرى التي تخص البنى التحتية للدولة، نظرا لما تتطلبه هذه الأخيرة من أموال ضخمة تزيد من أطماع الفاسدين، وتتعلق بعدد كبير من المتدخلين والمتدخلين من الباطن، ما يجعل عملية المتابعة منهكة للمصالح المعنية إن لم نقل مستحيلة، وهو ما يعتبر مناخا خصبا للرشاوى التي يكون الهدف الأساسي منها الحصول على الصفقة في مخالفة لمبدأ المنافسة المشروعة. تتكون أركان جريمة رشوة الموظفين العموميين في مجال الصفقات العمومية من الأركان التالية:

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية.

- 1- شرط الصفة: يجب أن يكون المرشحي موظفا عموميا (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها).
 - 2- شرط الاختصاص في الصفقات العمومية: يجب أن يكون الموظف من المتدخلين في أي مرحلة من مراحل إبرام الصفقة العمومية، وأن يدخل ذلك في الاختصاصات الموكلة له من الإدارة ولو كانت استشارية.
 - 3- وجود صفقة عمومية: من الشروط الأساسية لقيام هذه الجريمة وجودا وعدما هو وجود صفقة عمومية، والتي يعرفها قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015¹، في مادته الثانية بأنها: "عقد مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات".
- لم يكتف المشرع بالإشارة إلى ضرورة وجود صفقة لقيام الجرم، وإنما عدد أنواع الصفقات العمومية أو العمليات المعنية بالنص وهي:

- العقد: هو مصطلح عام يتسع ليشمل باقي الصور الأخرى، ويتعلق الأمر هنا بالعقود ذات الطابع التجاري، التي يمكن تعريفها على أنها اتفاق بين طرفين أو أكثر يلتزم بمقتضاه أحد الأطراف بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه.
 - الاتفاقية: لا يخرج مفهومها عن مفهوم العقد.
 - الصفقة العمومية **Marché Public**: عرفها المادة الثانية من المرسوم أعلاه، وقد عينت المادة الخامسة من المرسوم أن كل عقد يقل قيمته عن 4.000.000 دج أو يساوي لا يقتضي إبرام صفقة عمومية بشأنه.
- كما بينت المادة 13 من المرسوم أعلاه أن كل صفقة عمومية يساوي فيها المبلغ التقديري لحاجات المصلحة المتعاقدة اثني عشر مليون دينار أو يقل عنه للأشغال واللوازم وستة ملايين دينار للدراسات والخدمات لا تقتضي وجوبا إبرام صفقة عمومية.

- الملحق **Avenant**: عرفته المادة 90 ق.ص.ع.ت.م.ع بأنه كل وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود في الصفقة الأصلية. وهي عبارة عن ملاحق للصفقة الرئيسية.

- 4- أن تكون الصفقة باسم: الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية، وهنا يجب التساؤل عن سبب هذا التفصيل باعتبار أن ما يخرج عن هذه الهيئات لا يعد صفقة عمومية وإنما خاصة، وبالتالي فإن العاملين في تلك المؤسسات خواص لا تنطبق عليهم المادة.

¹ الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

أما الراشي فيكون عادة من المتعاملين المتعاقدين كما عرفتهم المادة 37 من المرسوم أعلاه، والذين يمكن أن يكونوا شخصا أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين يلتزمون بمقتضى الصفقة إما فرادى وإما في إطار تجمع مؤقت لمؤسسات. كما يمكن أن يكون شخصا يقوم بدفع رشوة لصالح غيره من المتعاملين المتعاقدين مع الإدارة العمومية.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية.

يلاحظ في صياغة المادة اختلافات جوهرية عن الرشوة العادية:

- الاختلاف الأول في مكونات الأفعال المجرمة ففي حين أن الفعل هو الطلب والقبول، واللذان يعنيان أن يكون تسلم المبلغ مؤجلا أو معجلا وتقوم الجريمة رغم ذلك، أما في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية فقد كان المشرع واضحا فالعبرة بالقبض أو محاولة القبض أي التسلم وليس فقط القبول، إذ جاء في المادة 27 ق.و.ف.م: "كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.

هنا يجب التساؤل عن السبب وراء ترك الطلب والأخذ والقبول وهي المكونات التقليدية للفعل المجرم في الرشوة، واللجوء إلى مصطلح جديد وهو القبض وما هو التعريف الذي يبتغيه المشرع "لمصطلح القبض". ما يمكن ملاحظته كذلك أنه لا يوجد تجريم للشخص الذي يقدم الرشوة للإدارة المعنية على عكس الرشوة العادية، رغم أن المادة 25 ق.و.ف.م جاءت على الإطلاق عامة، بحيث يمكن أن تطبق على الراشي في الصفقات العمومية، إلا أن تخصيص المشرع للرشوة في مواد الصفقات العمومية بمادة خاصة يجعل كذلك بالضرورة أن يكون تجريم فعل الراشي بمادة خاصة.

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية.

تعتبر جريمة عمدية تتطلب عنصرين العلم والإرادة إذ يجب أن يعلم المرتشي أنه موظف عمومي، كما يجب أن يعلم أنه مختص بإبرام الصفقات العمومية في أي من مراحلها. يجب لقيام الجرم أن تتجه إرادته إلى قبض المبلغ أو المنفعة أيا كانت لنفسه أو حتى لغيره وأن تتعلق مبلغ الرشوة بالتحضير لإبرام صفقة عمومية.

الفرع الرابع: العقوبة في جريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية.

تُكفي جريمة رشوة الموظفين العموميين في مجال الصفقات العمومية على عكس باقي صور الرشوة على أنها جنائية، ما يعني اعتبار المشرع أن الجريمة قامت بمناسبة صفقة عمومية هي ظرف مشدد، ويلاحظ تشديد العقوبة إذ يعاقب الموظف المرتشي بالحبس من 10 إلى 20 سنة وغرامة من مليون إلى 2 مليون دج، في حين يعاقب الموظف المرتشي في غيرها من سنتين إلى عشر سنوات أي الضعف. كما يلاحظ أنه النص الوحيد في القانون الذي تضمن العقاب على الشروع، رغم أن النص يتعلق بجنائية، والشروع فيها مفترض سواء نص المشرع عليه أم لا.

المطلب الرابع: جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية.
تعرض لها المشرع في المادة 28 ق.و.ف.م، وهي من الجرائم التي استحدثها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، نظرا لانتشار هؤلاء الموظفين في مختلف دول العالم نتيجة للمنظمات الدولية أو الشركات المتعددة الجنسيات وغيرها من الهيئات التي تتطلب وجود أجانب عاملين بالجزائر، والذين يمكن أن تكون لهم علاقة بجريمة الرشوة، وفيما يلي سيتم التعرض لأركانها.

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية.

أ- يجب توافر شرط صفة الموظف العمومي الأجنبي أو الموظف في المنظمات الدولية وهما يعرفان كالتالي:

1- الموظف العمومي الأجنبي: كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء كان معينا أو منتخبا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية (المادة 2/ج ق.و.ف.م).

2- الموظف في منظمة دولية عمومية: كل مستخدم دولي أو كل شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها (المادة 2/د ق.و.ف.م).

ب- الغرض من الرشوة: الحصول أو المحافظة على صفقة أو امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيرها، ذلك أن مجال الصفقات العمومية يمكن أن يكون داخلي أي موجه للمتعاملين المحليين كما يمكن أن تكون الصفقات دولية وهو المعمول به عادة في المشاريع الكبرى أو تلك التي تتعلق تقنيات متطورة لا تتوافر عند المتعاملين المحليين.
ج- يشترط كذلك أن يكون الموظف الأجنبي مختص بالمصلحة المطلوبة منه كمقابل للرشوة.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية.

على عكس جريمة الرشوة في الصفقات العمومية فإن المشرع جرّم الراشي الذي لم يشترط فيه صفة معينة، والذي يقوم بوعده موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

كما جرّم المشرع الموظف المرتشي، أي الموظف الأجنبي إذا ما طلب أو حتى قبل مزية غير مستحقة.

يذكر أن الموظف الأجنبي يحوز على جنسية أجنبية، وهنا يمكن ألا يعقد اختصاص الجنائي للجزائر، خاصة أن موظفي المنظمات الدولية يتمتعون بالحصانات الدولية اللصيقة بالموظف الدولي والتي لا تسمح بمتابعتهم، وفي هذه الحال يجب إعمال آليات التعاون الدولي لمتابعة الموظف المرتشي المعني أمام الجهات القضائية الأجنبية المختصة.

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية.

نظرا لاعتبارها جريمة عمدية فهي تتطلب عنصري العلم والإرادة، أي علم الشخص الراشي بأنه يقدم رشوة لموظف عمومي أجنبي أو موظف في المنظمات الدولية، وأنه يقصد من ورائها أن يحمل الموظف على القيام بأداء عمل أو الامتناع عن عمل يدخل في صميم واجباته الوظيفية.

هذا ما يصدق كذلك على الموظف المعني، إذ يجب أن يعلم بصفته الوظيفية، وأن المزية المطلوبة غير مستحقة، وتتوجه إرادته بناء على ذلك إلى الفعل المجرم.

الفرع الرابع: عقوبة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية.

يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، يلاحظ أن المشرع بقي على سياسة التجنيح المغلّط، رغم أن الجريمة تتضمن عنصرا أجنبيا، وتتعلق بالصفقات والتجارة الدوليين، كما ساوى المشرع في العقوبة بين الراشي والمرتشى.

المطلب الرابع: جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

تعرض لها المشرع في المادة 40 ق.و.ف.م.

إن تجريم الرشوة في القطاع الخاص أصبح ضرورة، نظرا لتعاظم حجم مساهمة النشاط الخاص في زيادة الإنتاج الوطني، وهو ما يتطلب إسباغ الحماية عليها ضمانا للمصالح الاقتصادية والاجتماعية التي تتعلق بها، وهو ما لا يتأتى إلا بضمان نزاهة أعمالها.

فتجريم الرشوة في القطاع العام لم يُقرر حماية للمال العام فقط، وإنما لفعل الرشوة المشين الذي يؤدي إلى اللاعدالة بين الأشخاص وإهدار الحقوق.

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

يتطلب قيام جريمة الرشوة في القطاع الخاص توافر صفة الجاني أي صفة الموظف في القطاع الخاص، وهو كل شخص أيا كانت صفته تربطه علاقة بالمشروع الخاص، جوهرها علاقة التبعية التي تعني سلطة رب العمل المتبوع في الإشراف، في مقابل التابع الملتزم بالخضوع لهذه السلطة لقاء ما يحصل عليه من أجر مهما كان صغيرا، أما العمل بغير عوض فينفي علاقة التبعية، كما يمكن أن تكون العلاقة مؤقتة أو عارضة كما يستوي في ذلك صغار وكبار الموظفين، بالإضافة إلى ضرورة أن يكون الموظف مختصا لأداء المزية المطلوبة منه لقاء الرشوة.

يشترط أن يكون الموظف منتميا للقطاع خاص، وهو ما يستثني أي مشروع خاص تساهم الدولة في رأسماله بأية صفة كانت، إلى جانب تلك المشروعات الخاصة ذات النفع العام.

كما تضيف التشريعات المقارنة خاصة المصري عنصر رضى صاحب المشروع حسب المادة 106 من قانون العقوبات المصري، فإذا قبل هذا الأخير فعل تلقي الموظف لديه الرشوة فإنها لا تعتبر كذلك، وهذا كما لم ينص عليه المشرع الجزائري، وبالتالي لا يعترف به فكون صاحب العمل يقبل الرشوة فالمال ماله والشأن شأنه مخالف لقواعد الطبيعة، فالجريمة جريمة سواء قبل الضحية بها أم لا، كما أن العبرة من التجريم هي منع إشاعة الفساد في المجتمع سواء في القطاع العام أو الخاص¹.

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

يلاحظ أن المشرع جرم الراشي والمرتشى، إذ اعتبر أن الفعل المكون للجريمة في حق الراشي يتمثل في وعد أو عرض أو منح بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة على أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة كانت، لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما مما يشكل إخلال بواجباته.

هنا يجب الإشارة إلى عرض الرشوة على الموظف من القطاع الخاص لصالحه أو لصالح غيره بطريقة غير مباشرة، والتي يتم اتباعها منعا لإثارة الشكوك كبيع الراشي للموظف شيئا بثمن بخس، لكي يقوم باستعمال اختصاصات الموكلة إليه أداء أو امتناعا للحصول بالمقابل على المزية.

¹ الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص ص 129-135.

كما جرمَ المشرع بالمقابل -باعتبار الرشوة جريمة ثنائية-، كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة، لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل مما يشكل إخلال بواجباته، وبالتالي يتمثل النشاط الإجرامي في الطلب أو القبول. كما يجب أن يكون الموظف مختصا بالقيام أو بالامتناع عن المزية المطلوبة.

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

يجب أن يعلم الراشي والمرتشي بصفة الموظف في القطاع الخاص بالإضافة إلى اتجاه إرادتهم إلى قبول أو تلقي الرشوة في مقابل المزية المطلوبة.

الفرع الرابع: العقوبة في جريمة الرشوة في القطاع الخاص.

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف دج على الرشوة في القطاع الخاص، ويلاحظ أن المشرع ساوى في العقوبة بين الراشي والمرتشي. كما يلاحظ أن المشرع كيف الجريمة على أنها جنحة عادية على عكس الرشوة في القطاع العام، مع تقليص محسوس في الغرامة بينهما.

المبحث الثاني:

الجرائم المتصلة بالفساد المحولة من قانون العقوبات نحو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

رغم تركيز المشرع على الجرائم المتصلة بالرشوة، إلا أنه فصل في أفعال أخرى تتعلق أساسا بالفساد، وجزمها لما يترتب عنها من أضرار للخزينة العامة للدولة والاقتصاد الوطني، وستتم دراستها وفقا للترتيب الذي جاء به المشرع.

المطلب الأول: الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.

تناولها المشرع في المادة 26 ق.و.ف.م، وقد كان تناولها في قانون العقوبات بنص المادة 128 مكرر 2 الملغاة، وقد بادر المشرع إلى تعديل الفقرة الأولى منها بعد خمس سنوات فقط من إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ويقابلها لجنة المحاسبة في التشريعات العربية المقارنة.

الفرع الأول: قراءة في التعديلات التي طرأت على المادة 1/26.

أولا يجدر بنا التنويه إلى الاختلافات التي لحقت المادة 26 والتي عدل القانون رقم 11-15 المتضمن تعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فقرتها الأولى، حيث كانت تنص على أنه: "1- كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير".

أما بعد التعديل فأصبحت كالتالي: "1- كل موظف عمومي يمنح، عمدا، للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات"¹.

يلاحظ أولا إضافة كلمة "عمدا" وهي إضافة للتأكيد فقط، ذلك أن هذه الجريمة تتطلب القصد الجنائي أي العلم والإرادة، وفي حال تخلفه لا تقوم في حق الجاني الجريمة، ومن هنا فإن إضافة كلمة عمدا تدل على التأكيد على طابع الجريمة العمدية وأن الخطأ أو الإهمال لا يؤدي لقيام الجريمة.

أما عبارة "مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها" فتم الإبقاء عليها مع تخصيص أن هذه الأحكام تتعلق "بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات"، من هنا يبين المشرع أو خصص الإجراءات التي يتم مخالفتها في هذه الجريمة وهي تلك التي تتعلق بالمساس بأحد أهم المبادئ في مجال الصفقات العمومية وهو مبدأ المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.

الفرق بين الرشوة وجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية:

تقوم هذه الجائحة على عمليات معينة وعلى فئة متعاملين معينة، تم تحديدهم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتعلق بالصفقات العمومية.

¹ قانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011، يعدل ويتم القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 44، الصادرة في 10 أوت 2011.

الفرع الثاني: أركان جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.

أولاً- الركن المفترض في جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية:

1- اكتساب صفة الموظف العمومي: (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها).

2- اختصاص الموظف العمومي: يجب أن يكون الموظف العمومي مختصاً بإبرام عقد أو التأشير أو مراجعة عقداً أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقاً .

3- وجود صفقة عمومية: (سبق الشرح انظر ص 39 وما بعدها).

4- أن تكون الصفقة لصالح: الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات طابع الصناعات والتجاري.

ثانياً- الركن المادي لجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية:

يتحقق بقيام الجاني بإبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو تأشير أو مراجعته بدون مراعاة الأحكام التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل وتحديد أحكام قانون الصفقات بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير، لذا يجب شرح كل تلك المكونات كل على حدة:

- يقصد بالإبرام: التوقيع على الوثيقة التي يفرغ فيها مضمون العقد بمفهومه الواسع، وهنا يتعلق الأمر برئيس المصلحة المتعاقدة الذي يختص قانوناً بالتعاقد مع الغير باسم المؤسسة التي يمثلها أو وكيله المعتمد من قبله.

- تعريف التأشير على الصفقة: الموافقة عليها بعد التأكد من مراعاتها للشروط الإجرائية والقانونية، وفي هذا نصت المادة 114 من قانون الصفقات على إحداث "لجنة الصفقات" لدى كل مصلحة متعاقدة تكلف بالرقابة القبلية على الصفقات العمومية في حدود مستويات الاختصاص المحددة في قانون الصفقات المادة 165 وما بعدها، وتتوج الرقابة بمنح التأشير أو رفضها ولا يمكن إبرام أية صفقة من دون تأشير.

- مراجعة الصفقة: يقصد بذلك تحيينها وفق الصيغ والكيفيات المتفق عليها والمحددة في العقد أو الصفقة أو إذا تطلبت الظروف الاقتصادية ذلك وغالباً ما تتم المراجعة على السعر.

- مخالفة الأحكام القانونية والتنظيمية: يقصد بها مخالفة كيفيات إبرام العقود والصفقات والإشهار العمومي إجبارياً في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وفي جريدتين يوميتين على الأقل، وإجراءات اختيار المتعامل المتعاقد وفقاً لإجراءات المناقصات الوطنية أو الدولية أو المزايدة أو المسابقة، كما يجوز بصفة استثنائية اللجوء إلى التعاقد عن طريق التراضي Gré à gré وهو تخصيص صفقة لمتعامل واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة في حالات الوضعية الاحتكارية.

لقد أبانت الممارسة على تنوع الوسائل المستعملة لتحويل القواعد نحو تفضيل مترشح ما، منها ما هو قبل الشروع في الاستشارة أو أثناء إجراءات المناقصة أي أثناء فحص العروض كالإبعاد التعسفي للمترشحين من دون إبداء سبب جدي، أو بعد تخصيص الصفقة من خلال الصفقات التصحيحية أو الملاحق.

يجب أن يهدف النشاط الإجرامي لإفادة الغير بامتيازات غير مبررة ويشترط أن يكون الغير هو المستفيد من هذا النشاط، فإذا استفاد منه الجاني اعتبر رشوة.

فيما يخص الركن المادي لطالب الامتيازات يلاحظ على الفقرة الثانية من المادة 26 ق.و.ف.م أن المشرع حصر الأشخاص الذين تنطبق عليهم جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، وبين أنهم على التوالي: كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، شخصاً طبيعياً كان أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة.

منه يفهم أن المشرع حصر صفات الأشخاص الذين يمكن أن تقوم قبلهم هذه الجريمة، كما حصر كذلك الامتيازات التي يصبو إليها صاحب المصلحة ولم يتركها عامة بل حددها بأربع صور واردة على سبيل الحصر لا المثال وفقا لمصطلحات النص، هي كالتالي:

- 1- الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة: أي إذا كان سعر الوحدة 500 دج، فيتم رفعها إلى 5000 دج.
- 2- التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات: أي استبدال المنتج بأخر أقل جودة لكن بالسعر نفسه.
- 3- التعديل في نوعية الخدمات: كطلب صيانة فصلية فيقوم المتعامل بصيانة واحدة سنوية بالمبلغ ذاته.
- 4- تعديل آجال التسليم أو التموين لصالحه: كما لو تم الاتفاق على التسليم في أجل شهر فيتم التعديل للتسليم في أجل سنة.

ثالثا- الركن المعنوي لجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية:

تعتبر جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية جريمة قصدية تتطلب توافر القصد العام و كذا الخاص المتمثل في إعطاء امتيازات للغير مع العلم أنها غير مبررة، وقد أكد المشرع على الطابع العمدي لها من خلال إضافة كلمة عمدا، وهو ما يستتبع أن خطأ الموظف أو إهماله المؤدي إلى إعطاء امتيازات للطرف المتعاقد مع الإدارة لا يؤدي لقيام الجرم.

كما يظهر القصد العام من خلال توافر القصد في تجاوز الإجراءات بإرادة الموظف المحضنة، وفي حالة التكرار العملية يمكن استخلاص القصد الجنائي من الوعي التام بمخالفة القواعد الإجرائية أو استحالة تجاهلها بالنظر إلى الوظائف الممارسة.

لا يؤثر الباعث على ارتكاب هذا الجرم حتى لو كان الموظف العمومي الذي أعطى الامتيازات يبحث عن فائدة المؤسسة المتعاقدة ذات الطبيعة العمومية، وحتى وإن لم يكن الغرض من الامتيازات التسبب في زيادة الكلفة التي تتحملها الجماعة أو الإضرار بالخزينة العمومية.

أما بالنسبة للركن المعنوي الخاص بالمتعامل المتعاقد فهو ينقسم بدوره إلى عام وخاص، عام يتمثل في العلم بنفوذ الموظف العمومي وأنه مختص بعملية إبرام الصفقات العمومية، واتجاه إرادته نحو استغلال النفوذ لفائدته، أما القصد الخاص فيتمثل في نية الحصول على امتيازات غير مبررة.

تقوم الجريمة سواء حصل الجاني على الفائدة أم لا، كما هو الحال في الجريمة الخائبة، عندما لا تتحقق النتيجة لسبب خارج عن إرادة الجاني كأن تتم الإجراءات وترفض المصالح المالية تسديد الثمن¹.

رابعا- العقوبة في جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية:

يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، منه فقد كيفها المشرع بأنها جنحة مغلفة، والملاحظ أن المشرع جعل العقوبة للطرفين واحدة.

¹ بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2003، ص ص 81-86.

المطلب الثاني: جريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص.

اعتبر المشرع الجزائري أن الاختلاس جريمة تقع على المال العام وكذا الخاص، وجرم الفعلين رغم أنه لم يساوي بينهما في العقوبة.

الفرع الأول: جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي.

تناولها المشرع في المادة 29 ق.و.ف.م، بعدما نص عليها قانون العقوبات في المادتين 119 و 119 مكررا للمغتاتين، قبل أن يعتمد إلى تعديلها بموجب القانون 11-15 أعلاه.

يلاحظ أن المشرع جمع في هذه المادة أربع جرائم وهي: جريمة الاختلاس وجريمة الإلتاف وجريمة التبيد وجريمة الاحتجاز أو ما تسمية التشريعات المقارنة بجريمة الاستيلاء.

اختلاس المال العام هو صورة من صور الاستيلاء على المال العام بغير حق، وهو صورة لخيانة الأمانة، وخيانة الأمانة تتعلق بالعقود الخاصة، وما يميز جريمة الاختلاس عنها، أنها لا تقع إلا من موظف عمومي أو من في حكمه¹.

أولا- قراءة في التعديلات التي طرأت على المادة 29 ق.و.ف.م:

جاءت المادة 29 قبل التعديل كالتالي: "كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها".

أما بعد التعديل بموجب الأمر 11-15 يعدل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فأصبحت: "كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها".

يلاحظ على التعديل تقديم كلمة التبيد على كلمة الاختلاس وهنا يجب التساؤل عن السبب ذلك أن عنوان المادة هو جريمة الاختلاس.

كما يفهم من استعمال كلمة عمدا بعد التبيد أنها تعنيه فقط، وبالتالي لا تعني الاختلاس والإلتاف والحجز منه فهو ينعقد سواء اتجهت إرادة الموظف لذلك أم لا.

ثانيا- الركن المفترض في جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي:

أ- صفة الجاني: يشترط أن يتمتع المختلس بمركز موظف عمومي (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها)، وبالتالي فإن الجريمة لا تتحقق إذا ما ارتكبتها من لا تتوفر فيه الصفة، إلا أنها يمكن أن تشكل جريمة السرقة أو خيانة الأمانة.

كما لا يشترط أن تكون وظيفة الموظف العمومي تقتضي حفظ هاته الأموال، وإنما يكفي أن يكون ذلك جزء من وظيفته مختصا بحيازة الأموال باسم الدولة ولحسابها، وأن تكون الأموال قد سلمت له بالنظر لهذه الصفة.

ب- صفة المال الوارد عليه الاختلاس: يجب أن يكون المال المختلس مالا عاما حسب التشريعات المقارنة وقد تطرقت المادة 20/2 من التعديل الدستوري لسنة 2016 إليه وعبرت أنه: "وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية، والبلدية".

كما تنص المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية رقم 90-30 المؤرخ في الفاتح ديسمبر 1990² على أنه: "تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف المستعمل إما مباشرة، وإما بواسطة مرفق عام، شريطة أن تكييف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً أو أساسياً، مع الهدف الخاص بهذا المرفق وكذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية...".

¹ الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 224-225.

² الجريدة الرسمية العدد 52، الصادرة في 02 ديسمبر 1990.

كما تنص المادة 688 ق.م على أنه: "تعتبر أموالاً للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة، أو لمؤسسة اشتراكية أو لهيئة لها طابع إداري...".
بصريح المادة 29 ق.و.ف.م، تقوم جريمة الاختلاس إذا ما عهد بهذه الأخيرة إلى الموظف العام بحكم وظائفه أو بسببها، كما وسع فكرة المال إلى كما الأوراق مالية عمومية أو خاصة، هذه الأخير تعريفاً هي إحدى الوسائل الاقتصادية، التي تعتمد عليها العديد من المنشآت سواء الحكومية أو الخاصة، في الحصول على تمويل طويل الأجل، مقابل طرح بعض الصكوك بأنواع مختلفة للمستثمرين، بحيث تضمن للمستثمر الحق في الحصول على عائد ربحي أو جزء من أصول هذه المنشأة.

يوجد نوعان من الأوراق المالية، هما الأسهم: هي دليل على أن حاملها له جزء في الشركة المصدرة لذلك السهم.
أما السندات فعادة ما يتم إصدار السندات لتكون دليلاً على مديونية الشركة المصدرة، مما يزيد من العائد والدخل الذي يأخذه حامل السند، وتقسم إلى سندات نقدية تصدر مقابل مبلغ نقدي يقدمه مالك السند، وسندات عينية تقابل أَمْلاكاً عينية تقدم للشركة المصدرة كالأراضي والمباني.

كما وسع المشرع الفكرة إلى كل ما له قيمة مالية ويفهم من هذا السندات التجارية و التي بيّن المشرع في الباب الرابع من القانون التجاري وهي: السفتجة، السند لأمر، الشيك، سند الخزن، سند النقل وعقد تحويل الفاتورة¹.

ثالثاً- الركن المادي في جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي:

لا تقع جريمة الاختلاس إلا بقيام الموظف أو المكلف بخدمة باختلاس مال أو ورقة، وأن تكون حيازته لهذا الشيء بسبب الوظيفة أو بمناسبتها، كما يجب أن يكون تسليم المال صادراً عن مالكه وعن إرادة منه، فإذا وصل المال إليه بطريق الخطأ فهو سرقة وليس اختلاس².

منه فالركن المادي يقتضي شقين وهو: الاختلاس أو الإخفاء، ثم إضافة الأموال إلى امتلاكه والتصرف فيها كأنها ملك له³.

أما عن محل الاختلاس فهو من المنقولات رغم أن المشرع لم يصرح بذلك، فالحكمة من تجريم اختلاس الأموال التي يحوزها الموظف بسبب الوظيفة، هي المحافظة على ما بين يديه، وهو ما لا يتحقق بالنسبة للعقارات التي تعتبر ثابتة ففي ثباتها حماية لها، على عكس المنقولات التي يمكن التصرف فيها بكل بساطة⁴.

رابعاً- الركن المعنوي في جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي:

جريمة الاختلاس هي جريمة عمدية، إذ لا تتم إلا إذا اقترن الفعل المادي بالقصد الجنائي، وهو ما يستفاد من لفظي الاختلاس والإخفاء، وأكد عليه المشرع بإضافته لمصطلح "العمد"، إذ يجب أن يعلم الشخص أن المال الذي بحوزته ملك للدولة وليس له، وأن تنصرف إرادته إلى التصرف فيه.

منه لا ينعقد الجرم إذا اعتقد الموظف أن المال مملوكاً له وقت إتيان الفعل المجرم، كما لا يقوم إذا نوى الجاني فقط استعماله، إلا أنه يعرضه للعقوبات التأديبية.

كما لا يؤثر رد أو نية الموظف في رد المال المختلس، إذ أن الجريمة تنعقد بمجرد توافر أركانها.

يترتب على اشتراط العمد كذلك أنه لا تنعقد الجريمة في حق الموظف الذي يهمل في صيانة المال العام بقصد تعريضه للهلاك أو السرقة⁵.

¹ الأمر 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

² دسروطارق، قانون العقوبات: القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص ص 623-625.

³ الدرة ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2007، ص 85.

⁴ الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 230.

⁵ الدرة ماهر عبد شويش، مرجع سابق، ص ص 87-88.

من جهة أخرى يتطلب لقيام جريمة الإخلاس القصد الخاص، وهو يتمثل في نية تملك المال المختلس وإنكار حق الدولة عليه وأن يمارس عليه جميع سلطات المالك، ص 242 فمجرد الاستعمال لا يقيم الجرم. كما لا ينفي القصد ادعاء الموظف إطاعته لأمر الرئيس، وهنا يكون الرئيس شريك والموظف مختلس، ويخضع القصد الجنائي للقواعد العامة للإثبات فقد توجد أمارات تدل على توافر القصد كفرار الجاني أو اختفاؤه أو التزوير في دفاتره لإخفاء أثر الاختلاس¹.

خامسا- عقوبة جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع العام:

يعاقب الجاني بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، منه فقد كيّفها المشرع على أنها جنحة مغلظة، بعد أن كان قد فصل في العقوبة في المادة 199 ق.ع وربطها بقيمة الأموال المختلسة، كما يلي:

- الحبس من سنة إلى خمس سنوات، إذا كان المبلغ أقل من مليون دج.
- الحبس من سنتين إلى عشر سنوات، إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق مليون دج وأقل من خمسة مليون دج.
- السجن المؤقت من عشرة إلى عشرين سنة، إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق خمسة مليون دج ويقل عن عشرة مليون دج.

- السجن المؤبد، إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق عشرة مليون دج.

هذا التفصيل إنما يرجع لمتطلبات العدالة فالموظف الذي اختلس 500 ألف دج، لا يمكن أن يعاقب بالعقوبة ذاتها التي تلحق ذلك الذي اختلس 10 مليون دج، نظرا لاختلاف الضرر الذي يحدثه كل منهما للخزينة العامة.

الفرع الثاني: جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص.

تناولها المشرع في المادة 41 ق.و.ف.م، وهي جريمة مستحدثة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته. بمقارنة المادة 39 ق.و.ف.م الخاصة بجريمة الاختلاس في القطاع العام، مع المادة 41 ق.و.ف.م يلاحظ أن المشرع تعرض للاختلاس فقط دون الأفعال الأخرى أي التبيد والإتلاف والاحتجاز.

أولا- الركن المفترض في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:

- شرط الصفة: يجب أن ينتمي الموظف إلى القطاع الخاص، أي كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة كانت.

- مناسبة الاختلاس: يجب أن تتم عملية الاختلاس أثناء مزاوله نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري.

- المال محل جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص: ترد على أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة، كما يجب أن يعهد بها إلى الجاني إراديا بحكم مهامه، أي أنه يعتبر مختصا بإمسك هذا النوع من المال نظرا لمقتضيات وظيفته، وهو ما يستتبع عدم قيام الجرم في حال إكراه الجاني الشخص المعني على تقديم الأموال إليه.

ثانيا- الركن المادي في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:

يتكون النشاط الإجرامي من فعل اختلاس الجاني للممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عمدا عهد بها إليه بحكم مهامه.

كما يشترط ضم المال المختلس إلى ذمة الموظف المختلس، وتصرفه فيه تصرف المالك وإنكار تبعيته للمالكه.

¹ الفهوجي علي عبد القادر، قانون العقوبات: القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001، ص ص 85-86.

ثالثا- الركن المعنوي في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:

تعتبر جريمة عمدية وتتطلب عنصري العلم والإرادة أي علم الشخص أنه موظف في القطاع الخاص، وأن المال الذي يتعامل معه هو ملك للمؤسسة التي يعمل بها، ويقصد ضمها إلى ذمته المالية. باشتراط المشرع العمد في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص، فإنه إذا ما ضم الشخص الأموال إلى ذمته خطأ أو ظنا منه أنها ملكه فإن الجريمة تنتفي، ويجب إثبات العمد بكافة طرق الإثبات. كما لا يؤخذ بالاعتبارنية الشخص في رد الأموال المختلسة، فالجرم يقوم بمجرد اكتمال أركانه.

رابعا- العقوبة في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:

كَيّف المشرع الجريمة على أنها جنحة عادية، بحيث يعاقب الجاني بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف د.ج.

هي عقوبة أقل بكثير من عقوبة ذات الجريمة إذا ما ارتكبت في القطاع العام، وهذا لاعتبار المشرع أن تداعيات الجريمة على القطاع العام تكون أكثر تأثيرا على القطاع الخاص، والحقيقة أن الاختلاس في القطاع الخاص من شأنه المساس بالقطاع المالي الاقتصادي للدولة ككل، فهو يؤثر على الخزينة العامة بالطريقة ذاتها لكن بشكل غير مباشر.

المطلب الثالث: جريمة الغدر والجرائم المجاورة لها.

خصص المشرع مادتين من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تتعلق بالجرائم التي ترتكب بمناسبة تحصيل الأموال لصالح الخزينة العامة، والتي ترتكب من قبل الموظفين العموميين، بحكم تخصصهم الحصري في جمع هذه الأموال.

الفرع الأول: جريمة الغدر: La Concussion

تعرض لها المشرع في المادة 30 ق.و.ف.م وتقابلها المادة 121 ق.ع الملغاة.

يعد مرتكبا لجريمة الغدر كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق، سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم.

أولا- علة تجريم الغدر: تشير المادة 78 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أنه لا يجوز أن تُحدث أية ضريبة إلا بمقتضى القانون، وأنه لا يجوز أن تحدث كذلك بأثر رجعي.

كما شددت على أن: "كل عمل يهدف إلى التحايل في المساواة بين المواطنين والأشخاص المعنويين في أداء الضريبة يعتبر مساسا بمصالح المجموعة الوطنية ويقمعه القانون".

يلاحظ على هاته المادة التي تدستر لحقوق وواجبات المواطن فيما يخص الضريبة أنها رفع لشأن المال العام، وتشديد على كل موظف عمومي يتعسف في فرضها على المواطنين، بحيث اعتبره المؤسس الدستوري مساسا بمصالح المجموعة الوطنية، وهي عبارة قلما استعملها المشرع الجزائري، هذا ما يستدعي تجريم كل من يفرض على المواطن قيمة غير مستحقة أو يحصل أكثر من المطلوب.

علة التجريم أن المُحصل سيتسبب في فرض عبء مالي إضافي على عاتق المواطنين، كما أن المواطن يثق في أعوان الدولة في بيان المبالغ المستحقة كمقدار الضرائب، لأنه عادة ما لا يعلم كيفية حسابها نظرا لتعقيدها، وبالتالي يلجأ للموظف المختص الذي يقوم بغدره، ومن هنا جاءت تسمية الجريمة.

يجب أن نفرق أولا بين جريمة الرشوة والغدر، إذ أن وجه الخلاف بينهما يكمن في التبرير الذي يدّعيه الموظف للحصول على المال من الأفراد، فإذا تذرّع بالقانون مدعيا أنه يلزم به فالجريمة تعد غدرا، أما إذا طلب المال في مقابل عمل أو امتناع فهو رشوة.

منه إذا طلب محصل الضرائب مبلغا أعلى من المبلغ المطلوب فهو يعتبر غدرا، أما إذا طلب المال كمقابل لتخفيف مبلغ الضريبة فهو رشوة.

ثانيا- أركان جريمة الغدر:

أ- صفة الجاني في جريمة الغدر:

- لا تقع الجريمة إلا من موظف عمومي أو من في حكمه (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها).

- كما يتطلب وقوع الجريمة أن يكون الموظف مختصا، أو على الأقل أن يكون من وظائفه تحصيل الرسوم والضرائب والغرامات والعوائد والضرائب والإتاوات وغيرها من الأموال من قبيلها وما في حكمها، والتي تُحصّل لصالح الخزينة العامة، كما لا يشترط أن يكون التحصيل اختصاص الموظف الوحيد، كما لا يلزم أن يكون من اختصاصه التحصيل بنفسه إذ يكفي أن يشرف ويقدم التعليمات لمن يقوم بالتحصيل، أو الأمر كما جاء في المادة¹.

ب- الركن المادي في جريمة الغدر: يتوافر النشاط الإجرامي بطلب أو تلقي الموظف العمومي ما ليس مستحقا أو ما يزيد على المبالغ المستحقة أو الأمر بذلك، وتعتبر الأعباء غير مستحقة في ثلاثة حالات:

¹ بنام رمسيس، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص ص 132-133.

- إذا كان القانون لا يجيز تحصيلها بناء على السند الذي يستند إليه الموظف في التحصيل.
- إذا كانت المبالغ مما يجيز القانون تحصيلها في وقت آخر خلافا للوقت الذي قام فيه الموظف بالطلب أو الأخذ، كما إذا حمل الموظف الدافع على دفع محصلة سنة كاملة، علما أنه يمكن الدفع بأقساط شهرية.
- إذا كان القانون يجيز تحصيل أقل مما طالب به الموظف أي أنه طالب بأكثر من اللازم.
- يشترط في العبء المالي أن يكون غير مستحق أو يزيد عن المستحق كأن يطالب الموظف المواطن بضريبة هو ليس معنيا بها.

كما يستوي إذا ما حوّل المحصل الأموال غير المستحقة لصالحه أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم أو حتى لخزينة الدولة، كالمحضر الذي يطالب المدين بدفع مبلغ أعلى من ذلك المستحق لصالح الدائن. كما يتحقق الجرم حتى إذا لم يحصل الموظف على مغنم، كأن يحول كل المبالغ القانونية وغير القانونية إلى إدارته أي لخزينة الدولة، فالعبرة بالتجريم هو تحميل المواطن بأكثر مما حمله القانون، بغض النظر عن الوجهة التي تؤول إليها الأموال.

منه تقوم جريمة الغدر حتى وإن قدّم المواطن للمحصل المبلغ وهو يعتقد بإلزاميته، ولم يردده هذا الأخير عليه، فمجرد التلقي غير المستحق أي الفعل السلبي يقيم جريمة الغدر، إذ لم يتطلب المشرع الفعل الإيجابي أي المطالبة الفعلية. كذلك يعتبر نشاطا إجراميا يحقق الركن المادي لجريمة الغدر أمر الرئيس لمؤوسيه بتحصيل ما هو غير مستحق، حتى ولو كان لصالح الخزينة، بحيث يستفيد المعني بظهور أرقام إيجابية للتحصيل إدارته أمام مؤوسيه. لأنه يكفي أن يكون للموظف شأن في التحصيل لتحقيق الجرم، منه لا يشترط التحصيل المباشر، وهنا يكون الموظف التابع مرتكبا للجريمة إذا كان على علم بأن المبالغ غير مستحقة ويكون الرئيس شريكا¹. من جهة أخرى ينصب موضوع الركن المادي أساسا على العبء المالي العام والذي تتعدد أشكاله ومسمياته من رسوم وضرائب ودمغات، والفيصل هنا أنها مبالغ تؤدي لخزينة الدولة.

ج- الركن المعنوي في جريمة الغدر:

الغدر من الجرائم العمدية، إذ يتطلب لانعقاده القصد الجنائي عندما تتجه إرادة الجاني إلى طلب مبلغ أعلى من المطلوب، منه إذا طلب الموظف العمومي أكثر من المبالغ المستحقة عن جهل أو بعد خطأ في الحساب أو خطأ في الشخص المعني بها، أو تنفيذا لأمر مكتوب فلا تقوم الجريمة. منه يكفي توافر القصد والإرادة لأخذ المبالغ غير المستحقة، حتى لو لم تتوافر إرادته للاستيلاء عليه، كما لو أراد المحصل زيادة إيرادات الدولة نظرا لوطنيه².

د- العقوبة في جريمة الغدر:

يعاقب الموظف العمومي بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، وقد كانت في المادة 121 ق.ع الملغاة من سنة إلى خمس سنوات. منه يلاحظ أن المشرع في قانون العقوبات اعتبر جريمة الغدر جنحة بسيطة في حين كيفها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنها جنحة مغلفة. تقع العقوبة على المحصل، في حين يعتبر الطرف الثاني ضحية، إلا أن المشرع لم ينص عن إمكانية تعويضه، وهو ما يحيلنا للقواعد العامة للقانون (انظر المادة 124 ق.م).

¹ الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 271.

² هليل فرج علواني، جرائم الأموال العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2010. ص 327.

الفرع الثاني: جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم.

تناولها المشرع في المادة 31 ق.و.ف.م، بحيث غير لها اسمها بعد أن كانت جريمة تحصيل ضرائب غير التي حددها القانون في المادة 122 ق.ع الملغاة.

أولاً- الركن المفترض في جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم:

- شرط الصفة: لا ترتكب هذه الجريمة إلا ممن تتوافر فيه صفة الموظف العمومي (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها).

- أن يكون هذا الموظف مختصاً أو على الأقل له شأن فيما يتعلق بالضرائب أو الرسوم العمومية أو محاصيل مؤسسات الدولة.

- تعلق الفعل المجرم بالضرائب والرسوم:

- تعريف الضريبة: هي اقتطاع مالي تفرضه الدولة على كل المواطنين، وهي تعتبر مبدأً دستوري، تدفع بدون مقابل وبدون خدمة تقدمها الدولة للمكلف بالضريبة، وتفرض بموجب القانون وتلغى بموجب القانون وتقتطع بموجب قانون المالية للسنة.

- تعريف الرسم: هو مبلغ من المال يدفعه المكلف نتيجة خدمة قدمتها له الدولة، وقيمة الرسم تكون أدنى بكثير من قيمة الخدمة مثلاً: رسم التسجيل في الجامعة.

ثانياً- الركن المادي في جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم:

تتمثل مكونات الفعل الإجرامي في قيام الموظف عمومي بمنح أو الأمر بالاستفادة تحت أي شكل من الأشكال ولأي سبب كان، ومن دون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية غير مستحقة أو التنازل عنها¹.

كما يندرج في هذا الجرم فعل تسليم الموظف العمومي مجاناً محاصيل مؤسسات الدولة، وهي تلك المؤسسات التي تكون تابعة للدولة والهيئات ذات الطابع الإداري والمؤسسات ذات الطابع الاقتصادي والتجاري، أو تلك الهيئات التي تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، لما فيه من تبيد للأموال العامة، وهو ما من شأنه الإضرار بخزينة الدولة فالتسليم هنا يكون من دون مقابل تماماً.

لم ينص المشرع على وجود مقابل لهذه الإعفاءات أو التخفيضات، منه سواء استفاد الموظف من هذه الأخيرة أو أنها كانت بغير عوض فإن الجرم يقوم في حقه.

ثالثاً- الركن المعنوي في جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم:

تقتضي هذه الجريمة توافر القصد العام الذي يتمثل في علم الشخص بأنه موظف عمومي، وأن منح التخفيضات أو الأمر بالإعفاءات غير مستحق لتلك الجهة، وأنه بفعله يتنازل عن مال لصالح خزينة الدولة بدون ترخيص من القانون. منه فإذا ترتبت التخفيضات والإعفاءات عن خطأ حسابي أو نتيجة لتصريحات مغلوطة من الشخص المستفيد، يدفع بموجبها أنه هو من الأشخاص التي يمكن أن تتمتع قانوناً بالإعفاءات أو نتيجة إهمال من الموظف، فإنه لا تقوم هذه الجريمة باعتبارها جريمة عمدية.

يذكر أن المشرع قد نص على عدة مجالات وأشخاص تستحق التخفيض وأحياناً الإعفاء من خلال قوانين، ومنها الإعفاءات الضريبية لنشاطات التصدير، وتعلق بـ: الضريبة على النشاط المهني (TAP)، الرسم على القيمة المضافة (TVA)، الضريبة على أرباح الشركات (IBS)، والامتيازات الضريبية للمستثمرين، وتلك المتعلقة بمشاريع الوكالة الوطنية

¹ بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 61.

لتشغيل الشباب، إلى جانب الضريبة الإيكولوجية وغيرها الكثير، بحيث وضع المشرع شروطا محددة تبين كيفية وأسباب وشروط الاستفادة، وتحدد الأشخاص المستحقين لها والمدة التي تسري عليها، ونجدها عادة في قانون المالية. كما يمكن أن يشار فيما يخص الأشخاص الذين يتمتعون بالإعفاءات ذوي الاحتياجات الخاصة بحيث نجد أنهم يستفيدون من:

- الإعفاء من الحقوق والرسوم على المركبات المكيفة خصيصا للأشخاص المعوقين، المستوردة أو التي يتم اقتناها لدى الوكالات المعتمدة، وهذا لصالح الأشخاص المصابين بالكساح أو بالعطب على مستوى الأطراف السفلية وكذا الأشخاص المعوقين حركيا والحاملين لبطاقة السياقة صنف "و" F (قانون المالية لسنة 1989).

- الإعفاء من الحقوق والرسوم الجمركية وكذا الرسم على القيمة المضافة المطبق على السلع المستوردة بصفة هبة من طرف الجمعيات والخدمات ذات الطابع الإنساني، حيث تم تحديد القائمة في إطار تنظيمي (قانون المالية لسنة 1993).

- تخفيض الرسم على القيمة المضافة TVA المطبق على المواد والتجهيزات الضرورية للأشخاص المعوقين (قانون المالية لسنة 2002).

- الإعفاء من الضريبة على الدخل الإجمالي للأشخاص المعوقين العاملين والذين لا يتعدى دخلهم الشهري 20.000 دج (قانون المالية التكميلي لسنة 2008).

فإذا قام الموظف بإعطاء هذه الإعفاءات الضريبية لشخص عادي فإنه يعتبر مرتكبا لجريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم.

رابعاً- العقوبة في جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم:

كيفية المشرع على أنها جناية إذ يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 500 ألف إلى مليون دج، بعد أن كانت من سنة إلى خمس سنوات في المادة 122 ق.ع الملغاة، منه يلاحظ تشديد المشرع للحد الأدنى للعقوبة باعتبار أن أغلب العقوبات في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تتراوح بين سنتين إلى عشر سنوات.

كما لم يوقع المشرع عقوبة على الشخص الذي يستفيد من التخفيض أو الإعفاء، خاصة إذا ما تواطؤ مع الموظف للحصول على القرار غير المستحق.

المطلب الرابع: جريمة استغلال النفوذ.

تطرق لها المشرع الجزائري في المادة 32 ق.و.ف.م، وتقابلها المادة 128 ق.ع الملغاة، ولقد جاء تجريم إساءة استغلال النفوذ للمحافظة على حسن سير الإدارات العمومية، بهدف عدم استغلال الامتيازات والسلطات الوظيفية التي تمنحها الإدارة لعرقلة النشاط الوظيفي¹.

باستقراء المادة يجب بيان الفرق بين جريمتي الرشوة واستغلال النفوذ، فكلاهما يقتضي أخذ الجاني أموالا في مقابل مزية غير مستحقة، والحقيقة أن الفرق يكمن في أن مستغل النفوذ لا يقوم بالعمل أو الامتناع بنفسه، وإنما يستغل نفوذه الحقيقي أو المزعوم لحمل موظف عمومي غيره على القيام به²، كما أن مقابل الرشوة هو العمل أو الامتناع، أما مقابل الاستغلال فهو أعمال الاستغلال لتحقيق المأرب³.

في سياق متصل، يلاحظ عدم اشتراط المشرع في هذه الجريمة صفة الموظف لطرفها، فجريمة استغلال النفوذ ليست من جرائم الصفة، إذ يمكن أن تقع من شخص عادي، لديه أو يزعم أن لديه نفوذ، كما يمكن أن ترد من موظف لكن غير مختص بالعمل فيبسط نفوذه على الموظف المختص بالعمل⁴، إلا أن المشرع جعل توافر صفة الموظف العمومي في الفاعل ظرفا مشددا.

تجدر الإشارة هنا إلى أنه إذا كان الجاني موظفا فهنا تقوم الجريمة الرشوة وليس جريمة استغلال النفوذ، إلا إذا كان الموظف العمومي غير مختص، وهو بالتالي سيطبق نفوذه على الموظف المختص لتحقيق المزية⁵.

جاء النص عاما إذ يقصد بالاختصاص كل ما يصدر عن السلطات العمومية من أوامر وقرارات وأحكام، وهنا يكفي أن يكون للشخص المعني نصيب من السلطة في تقرير المزية المطلوبة ولو كانت استشارية⁶.

مما سبق يظهر أن الجريمة تقوم بالنسبة لطرفها على ركنين فقط:

الفرع الأول: الركن المادي في جريمة استغلال النفوذ.

يتحقق الركن المادي بقيام كل موظف عمومي أو أي شخص آخر بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو بقبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض، بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.

كما يتحقق بفعل الطرف المقابل أي صاحب المصلحة الذي يعد موظف عمومي أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض، بهدف الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر.

يقصد بالمزايا في هذه الجريمة الحصول على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو نياشين أو تراخيص وغيرها⁷.

تجدر الإشارة إلى أنه لا يتحقق الركن المادي بالطلب أو الأخذ، وإنما يلزم أن يكون الأخذ أو الطلب في مقابل استغلال النفوذ أو النفوذ المزعوم، ويقصد بالنفوذ أن يكون للشخص مركزا اجتماعيا أو وظيفيا أو له من الصلاة وزنا، يجعل لتدخله ثقلا على العاملين في أجهزة الدولة أو على بعض منهم، ولا يلزم أن يكون النفوذ حقيقيا، بل يكفي أن يكون قد زعم الجاني بذلك، من دون أن يدعم كذبه بطرق احتيالية، إذ يكفي مجرد ورود موقف إيجابي من المستغل كالوعد

¹ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص 59.

² الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 185.

³ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص 60.

⁴ أبو عامر محمد زكي، قانون العقوبات: القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 122.

⁵ الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 188.

⁶ بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجاني الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 55.

⁷ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص 61.

بعمل اللازم لدى المسؤولين، ذلك أنه إذا كان النفوذ حقيقيا فهو إساءة لاستعمال السلطات العمومية للمصلحة الفردية وإضعاف الثقة في مصالح الدولة¹.

أما إذا كان النفوذ مزعوما فهو يجمع هنا بين الغش والإضرار بالثقة الواجبة في الوظائف والصفات الرسمية، ككاتب الضبط بالمحكمة الذي يتلقى مالا من أقارب المحبوس للإفراج عنه.

من أشكال المزية في جريمة استغلال النفوذ حفظ تحقيق قضائي أو العمل على نقل موظف أو الحصول على شهادة أو الإعفاء من الخدمة العسكرية أو استرداد رخصة قيادة أو منح الجنسية، أو كمن يتدخل لدى مصالح الشرطة لحفظ محضر معاينة جنحة، ومن يتدخل لدى مصالح الجمارك لحملها على إجراء المصالحة مع مرتكب مخالفة جمركية ونحو ذلك.

يستوي أن يكون الحصول على المزية أو القرار المطلوب من الجاني استصداره مشروعاً أو غير مشروع، ذلك أن المقصود بالتجريم هو الأسلوب غير الشريف والإخلال بواجب النزاهة وليس فقط الأخذ غير المشروع².

الفرع الثاني: الركن المعنوي في جريمة استغلال النفوذ.

يتمثل الركن المعنوي في القصد الجنائي نظرا لكون الجريمة عمدية، ويكفي أن تنصرف إرادة الفاعل إلى طلب المزية أو لأخذها أو قبولها، وهو عالم بأنها تعطى له بمقابل استغلاله لنفوذه الحقيقي أو المزعوم لدى سلطة عامة أو جهة خاضعة لإشرافها، فلا يشترط أن تتجه إرادة الجاني حقيقة إلى استغلال نفوذه لمحاولة الحصول على المزية المطلوبة³.

كما يرى جانب من الفقه أن الجريمة تتطلب إلى جانب القصد العام القصد الخاص، إذ لا يتطلب قيام الركن المعنوي فقط نية الحصول على الأرباح، وإنما نية استغلال النفوذ والإتجار به، ذلك أن القانون هنا لا يعاقب المستغل على أخذ المزية، وإنما على أخذها في مقابل لاستغلاله نفوذه، فالملاحظ أنه في تجريم استغلال النفوذ أن الغاية أو الغرض من تلقي الفائدة والغاية هي الإتجار بالنفوذ أو استغلاله⁴.

الفرع الثالث: العقوبة في جريمة استغلال النفوذ.

اعتبرها المشرع جنحة مغلظة إذ يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، وقبلها في إطار قانون العقوبات كانت من سنة إلى خمس سنوات.

يذكر أن قانون العقوبات في المادة 130 الملغاة قضى بأنه إذا كان الغرض من استغلال النفوذ أداء عمل يصفه القانون جنائية تطبق على استغلال النفوذ نفس العقوبة المقررة للجناية⁵، وقد جرى إلغاء هذه المادة من دون الإشارة إلى مضمونها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06، ذلك أن المزية التي يرمي إليها الفاعل يمكن أن تعد جريمة يعاقب عليها المشرع بعقوبة أقسى من عقوبة استغلال الوظيفة، وهو ما سيجعل الجاني يستفيد من تكييف جرمه بأنه استغلال مما سيؤدي لانقاص العقوبة التي يجب أن توقع عليه.

يذكر أن المشرع جرم الفعل من الجانبين أن الشخص المستغل للنفوذ ومن يطلب الاستغلال أو ذي المصلحة، باعتبار أن جريمة استغلال النفوذ هي جريمة ثنائية فهي تتطلب وجود طرفين اثنان جانبيان، وهو ما تنبه إليه المشرع الجزائري، وجعل منهما بذلك فاعلان أصليان، ولولم يجرم الطرف طالب المزية لاعتبر شريكا.

¹ أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص 124.

² بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 56.

³ بنام رمسيس، مرجع سابق، ص 48-49.

⁴ أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص 126.

⁵ بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 57.

المطلب الخامس: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

تعرض لها المشرع من خلال المادة 35 ق.و.ف.م، وقد جاء ذكرها قبلا في المادة 128 مكرر 1 ق.ع الملغاة، وقد أسماها المشرع المصري بجنحة الترح من الوظيفة، أما المشرع الفرنسي فأسمها جنحة التدخل. تتعلق هذه الجريمة بطائفة من الموظفين العموميين الذين يمارسون الرقابة على المتعاقدين مع الدولة من مقاولين وموردين يقومون بالأعمال لحساب الدولة ولعدم كفاية جريمة الرشوة تم استحداثها، إذ يمكن ألا يتقاضى الموظف رشوة بل يتدخل مباشرة في هذه الأعمال بنفسه أو من خلال شخص آخر¹.

فيما يلي بيان أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

أولا- صفة الموظف العمومي: تعتبر من جرائم الموظف العمومي (سبق الشرح انظر ص 34 وما بعدها).

ثانيا- أن يكون الموظف العمومي مختصا: إذ يجب أن يكون النشاط الذي يأتيه الموظف لمحاولة الحصول على الفائدة من أعمال وظيفته سواء كان ذلك في مرحلة تقرير الصفقة أو المداولة أو التنفيذ أو المراقبة أو كل الأعمال الداخلة في اختصاص الموظف الموضوعي، وهنا يستوي إن كان الجاني هو القائم على تنفيذ العمل أو تحت إدارته أو الإشراف عليه أو مراقبته أو التصديق عليه أو تعديله أو وقف تنفيذه أو إبطاله².

حدد المشرع طائفتين من الموظفين يمكن أن يرتكبوا هذا الفعل وهو ما يميزها عن جرائم الموظف الأخرى، الطائفة الأولى تتعلق بموظف عمومي يتولى مسؤولية الإشراف أو الإدارة على العقود أو العمليات وتمنحه المسؤولية سلطة فعلية وهو ما يجعله يستغلها للحصول على الفائدة.

ويتعلق الأمر أساسا بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس المصلحة أو رئيس المكتب أي موظف مسؤول وليس موظف عادي.

كما يمكن أن يتعلق الأمر بالموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمرا، بمعنى آخر هو الأمر بالصرف على مستوى المؤسسة المعنية، وهو لا يخرج عادة عن مدير الهيئة أو المؤسسة أو من ينوب عنه، كما يدخل في هذه الفئة رؤساء مصالح المحاسبة أو المراقبين الماليين³.

قد يكون الموظف المعني حسب المشرع المصفي Le Liquidateur، وهو الشخص الذي يقوم على تصفية الشركة، ويُعين من قبل الشركاء فيها أو بأمر قضائي، كشخص واحد أو أكثر في حال انحلال الشركة مهما كان السبب، لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد، كما حصل بالنسبة لقضية الخليفة.

الهدف من تعيينه تصفية الشركة أي إنهاء الشركة بعد حلها وحصر موجوداتها وتحصيل حقوقها والوفاء بديونها وقسمة الباقي على الشركاء.

أفرد المشرع ذكره لما يكون له من سلطات واسعة-خاصة إذا كان فردا- على تصفية أموال الشركة، جاء ذكرها في المادة 788 ق.ت وتعلق ببيع الأصول ولو بالتراضي وتكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي، تحصيل الديون المستحقة، تسديد التزامات الشركة، وهنا قد يستعمل سلطاته لتمكين أشخاص من استرداد ديونهم قبل آخرين أو بيع الممتلكات بعقود صورية أو مقابل فائدة، رغم أن المادة 771 ق.ت نصت على أنه: "يحظر التنازل عن كل أو جزء من مال الشركة التي توجد في حالة تصفية إلى المصفي أو مستخدميه أو أزواجهم أو أصوله أو فروعه"⁴، وهنا يمكن أن يلجأ المصفي إلى العقد الصوري كما أشار له المشرع.

¹ أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص 237.

² هليل فرج علواني، مرجع سابق، ص 344-354.

³ شيعاوي وفاء، جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 40، بسكرة، 2015، ص 257، 258.

⁴ انظر الأمر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، القسم الخامس المعنون "التصفية" من الفصل الرابع، المادة 765 وما بعدها.

قد يكون الموظف مختص ببناء على قانون أو لائحة أو قرار أو تكليف من الرئيس مختص، كما اشترط المشرع أن يكون له شأن استغله للحصول على الفائدة، ولا يشترط التخصص الكلي وإنما أي قدر من التدخل¹.

ثالثا- ضرورة وجود معاملات معينة: تقتضي هذه الجريمة أن تتم بمناسبة:

- تحضير أو إبرام أو تنفيذ عقود: أي يمكن أن تكون صفقة أم لا.

- مناقصات أو مزادات: تجدر الإشارة إلى أن إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كان في ظل قانون الصفقات العمومية قبل إلغائه بموجب قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ويذكر أن المشرع كان قد عرّف المناقصة على أنها القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية أو وفق التراضي (المادة 25 م.ر 10-236 قانون الصفقات المعدل والمتمم الملغى)، وهي إجراء يهدف إلى الحصول على عروض من عدة متعهدين منافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض (المادة 26 م.ر 10-236 تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم)، أما المزايدة فقد أشار إليها المشرع في المادة 33 من القانون نفسه إلا أنها لا تتوافق ومفهوم المزايدة إذ اعتبر أنها تمنح للمتعهّد الذي يقدم العرض الأقل ثمنا، وهو ما يتعارض ومفهوم المزايدة والمناقصة، إذ تلجأ الإدارة للمناقصة للشراء وللمزايدة للبيع، والمزايدة تعريفا هي البيع لمن يقدم العرض الأحسن.

إلا أن القانون الجديد ألغى كلا منهما واستبدل إجراء المناقصة بطلب العروض وهي نفس العملية مع تغيير التسمية فقط (انظر المادة 39 ق.ص.ع.ت.م.ع)، في حين تخلى عن إجراء المزايدة تماما، وقد وفق المشرع الجزائري في التخلي عنها وتصحيح الخطأ، إلا أن هذا التعديل يستلزم تعديل هذه المادة واستبدال مصطلحي المناقصات والمزايدات بعبارة "بمناسبة طلب العروض" في التعديل القادم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته².

- المقاولات: هي عمل تجاري إذا ما باشرها القائم بها على وجه الاحتراف في شكل مشروع منظم بحيث تصبح حرفته المعتادة، فالمقولة هي مباشرة نشاط معين في شكل مشروع اقتصادي، وهذا المشروع له مقومات أساسية هي غالبا عدد من العمال والمواد الأولية يضارب عليها صاحب المشروع، وقد تناولها المشرع من خلال القانون التجاري في المادة الثانية منه، وهي تختلف عن المقولة في المدني.

- المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية: هذا ما يستدعي أن الموظف العمومي المستهدف بهذه المادة ليس موظفا عاديا وإنما موظف ذي مسؤولية، وهو ما يستفاد من مصطلحي المدير والمشرف بصفة كلية أو جزئية، وهما عادة المسيران الأساسيان للمؤسسات، كما يمكن أن يكون المدير العام أو مدراء مكاتب أو نواب، أي موظفين مسؤولين، يستغلون مكانتهم لتحقيق الفائدة.

- صلة الربح أو المنفعة بالعمل الوظيفي: إذ يجب أن يكون النشاط الذي يأتيه الموظف لمحاولة الحصول على الفائدة من أعمال وظيفته سواء كان ذلك في مرحلة تقرير الصفقة أو المداولة أو التنفيذ أو المراقبة أي كل الأعمال الداخلة في اختصاص الموظف الموضوعي، وهنا يستوي إن كان الجاني هو القائم على تنفيذ العمل أو تحت إدارته أو الإشراف عليه أو مراقبته أو التصديق عليه أو تعديله أو وقف تنفيذه أو إبطاله³.

¹ شيعاوي وفاء، مرجع سابق، ص ص 255-269.

² تبون عبد الكريم، الأركان الخاصة لجنحة أخذ الموظف العمومي للفوائد بصفة غير قانونية أثناء ممارسته لمهامه في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، مجلة الميزان، المجلد 2، العدد 2، النعامة، 2017، ص 35.

³ هليل فرج علواني، مرجع سابق، ص 344-354.

الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة أخذ فوائد بطريقة غير قانونية.

ينقسم الركن المادي في هذه الجريمة إلى ثلاثة مستويات كالتالي:

أولاً- صدور نشاط معين من الجاني: تقوم الجريمة بكل فعل إيجابي كان أو سلبي يبتغي الموظف من خلاله تأدية العمل المطلوب منه، لاستفادة الشخص المعني من العقد بغية الحصول على الفائدة، وبالتالي يجب على الموظف أن يقوم بفعل أو امتناع يهدف من خلاله للحصول أو محاولة الحصول على فائدة لغيره دون وجه حق، كما لو استصدر الموظف قراراً بتكليف شركة بعمل معين لصالح الإدارة بالتراضي يملكها هو ويديرها شخص آخر لحسابه يتستر وراءه أو شخص من عائلته، ويبدأ في تنفيذ الجريمة متى توافرت الأعمال التحضيرية، وهو ما يعني أن العدول الاختياري لا أثر له في قيام الجريمة، ولا يحول دون عقاب الموظف، وحتى لو لم تتحقق النتيجة، كما لو كان الحصول على المنفعة معلقاً على شرط، ولم يتحقق هذا الأخير لسبب خارج عن إرادة الموظف، وقد قضى القضاء الفرنسي بأن هذه الحالة لا تكفي على أنها شروع وإنما جريمة تامة.

كما ينصرف كذلك إلى فعل محاولة الحصول على عمولة من العقود والصفقات التي يشرف على إبرامها، ويقصد بالعمولة أخذ نسبة معينة من الربح المتحصل عليه.

أما الامتناع في هذه الجريمة فيتمثل في الامتناع مثلاً عن مطالبة المتعامل المتعاقد بالقيام بعمل كان عليه إتمامه، أو صرف النظر عن شرط مالي في العقد كجزاء التأخر أو الغرامات التهديدية.

تجدر الإشارة لوقوع الجريمة بغض النظر عن وقوع الضرر للدولة أو للخرينة أم لا، إذ يمكن أن ينفذ العقد المتعامل "أ" فينفذه المتعامل "ب" ذي العلاقة مع الموظف من دون تضرر الدولة وتنفيذ كل شروط العقد، ومع ذلك تقوم الجريمة نظراً لحصول الموظف على الفائدة.

ثانياً- النشاط الإجرامي:

يتمثل في ثلاثة أفعال: الأخذ، التلقي، الاحتفاظ Conserver, Pris, Reçue

- الأخذ: أي تناوله والحصول عليه، أي أخذ نصيب من مشروع أو عمل من الأعمال التي تعود عليه بالفائدة، كالحصول على الصفقة مقابل الحصول على عدد أسهم معين في الشركة، أو تمكينه أو تمكين أحد أقاربه من جزء من الأشغال إذا تعلق بالنوع من العقود التي يمكن أن تتجزأ فيها الأشغال، وهنا يمكن أن يكون الأخذ بالوعد والقبول المتبادل دون التسلم الفعلي.

- التلقي: هو الاستقبال الفعلي، بحيث يتلقى الموظف العمومي الفائدة المتفق عليها سواء حصل عليها بنفسه أو من خلال شخص آخر بطريقة غير مباشرة، وهو ما يتطلب أن يصل الربح إلى حوزة الموظف كالتسلم باليد أو الإيداع في الحساب البنكي¹.

- الاحتفاظ: نص المشرع على فعل الاحتفاظ بالفائدة في النص باللغة الفرنسية على غرار المشرع الفرنسي، وقد سقط من النص بالعربية، وهو ما يستلزم تعديل النص باللغة العربية وإضافة فعل الاحتفاظ أو حذفه من النص الفرنسي.

ترتكز فكرة الاحتفاظ على أنها جريمة مستمرة، ومثال ذلك إبرام الموظف لعقد إيجار في بلدية معينة ثم ينتخب رئيساً لها ويستمر في أخذ الفوائد، بحيث نظر القضاء الفرنسي قضية عقد توريد البنزين وإصلاح سيارات البلدية، على أن أحد الشركاء في هذه الشركة تم انتخابه رئيساً لذات البلدية، بحيث تم الاستمرار في تنفيذ العقد وكذا تجديده. المقصود بالاحتفاظ كذلك هو استمرار الاستفادة من آثار أخذ أو تلقي تلك الفائدة، ومنه تمتد الجريمة إلى الشخص الذي لم يكن موظفاً عمومياً وقت إبرام العقد، وواصل بالاحتفاظ بالفائدة بعد توليه لها.

¹ شيعاوي وفاء، مرجع سابق، ص ص 240-244.

يترتب كذلك على الاحتفاظ بداية حساب التقادم من يوم انتهاء الفعل المجرم أي نهاية الاحتفاظ وليس من يوم
اقتراح الجريمة¹.

- طريقة الأخذ أو الحصول على الفائدة: يُذكر أن المشرع يبين طريقة الأخذ أو الحصول على الفائدة بطريقة مباشرة
أي شخصيا أو بطريقة غير مباشرة أي من خلال شخص آخر، وهو ما عبّر عنه في كل الجرائم في هذا القانون، إلا أنه
أضاف طريقة ثالثة، وهي الحصول على الفائدة من خلال إبرام عقد صوري، وهنا يجب فهم المقصود بهذا الأخير وكيف
يمكن استعماله لتحقيق هذه الجريمة.

يُعرف العقد الصوري بأنه: "اتخاذ مظهر غير حقيقي لإخفاء تصرف حقيقي، وذلك بأن يتفق طرفان على إخفاء
إرادتهما الحقيقية بقصد إخفاء تصرف حقيقي عن الغير، فتصرفها الظاهر يكون صوريا، أما تصرفهما المستتر أو ما
يسمى بورقة الضد فيكون حقيقيا".

من هذا التعريف يظهر أن للعقد الصوري عنصرين اثنين، بحيث يجب أن يضم العقد تصرفين:

- تصرف حقيقي: تم إخفاؤه عن الغير من باب التحايل والغش.

- تصرف كاذب: هو المظهر الذي تجسد به العقد لخداع الغير.

يذكر أن هناك نوعان من الصورية:

- الصورية المطلقة: هي ما كانت متعلقة بوجود العقد نفسه باعتبار أن التصرف المستتر لا يتضمن عقدا آخر أصلا،

كبيع شخص لممتلكاته صوريا تهربا من الدائنين، بحيث يجري عقدين الأول هو عقد بيع والثاني هو اعتراف بالدين.

- الصورية النسبية: تتضمن وجود عقد حقيقي مستتر تحت غطاء التصرف الصوري.

تجدر الإشارة إلى أن السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام
الدليل على صورية السبب، فعلى من يدعي أن للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه (المادة 98/1 ق.م)، وبالتالي
يكون على من يدعي أن العقد صوري أن يثبت أن سبب العقد غير السبب المعلن تطبيقا للقاعدة الفقهية كل من ادعى
عليه إثبات دعواه.

عادة ما يُستعمل العقد الصوري لتهريب أموال المدين والتخلص من الدائنين، وهو ما عالجه المادة 198 ق.م حيث
بيّنت أنه للدائن الحق في كشف مساعي المدين من أجل إبعاد أمواله عن الضمان العام باعتماده للدعوى الصورية جاء
فيها: "إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين وللخلف الخاص، متى كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري".

أشار المشرع إلى إمكانية استعمال الموظف للعقد الصوري كطريقة للحصول على الفائدة، لأن العقد الصوري يعتبر
في حد ذاته تحايلا على القانون وإخلالا به، ومحاولة لتجاوزه والالتفاف عليه²، إذ أن أهم ما يخشاه الموظف هو مطالبته
بتبرير عائداته غير المشروعة، وهنا يمكن أن يلجأ الموظف إلى إبرام عقد صوري مع الشخص المعني للحصول على
الفائدة، أو أن هذا الشخص يكون المالك الحقيقي للمستتر للشركة المتعاقدة معها، ويذكر للعلن اسم شخص آخر أيا كانت
علاقة الموظف به من خلال عقد صوري، ومن خلال إحاطته بالطرق الثلاثة للحصول على الفائدة يمكن محاصرة
الموظف، وتسهيل عملية الإثبات بالنسبة لضباط الشرطة القضائية.

ج- محل النشاط الإجرامي:

محل الجريمة هو الفائدة فلا تقوم الجريمة إلا بأخذ أو تلقي فائدة، تقدم للجاني نفسه لقاء الخدمة المطلوبة أو
لشخص آخر يعينه الجاني بطريقة غير مباشرة للحصول على الفائدة، حتى وإن لم يكن هناك اتفاق سابق بين الشخص
المعين والجاني.

¹ تبون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 31-33.

² صحراوي فريد، الصورية وأثرها في القانون المدني الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات والقانونية والاقتصادية، المجلد 5، العدد الأول، تامنغاست،
2016، ص 64-70.

لم يحدد المشرع في نص المادة 35 ق.و.ف.م نوع الفائدة محل النشاط الإجرامي، إلا أنه يستفاد من جملة "فائدة أيا كانت" أنها يمكن أن تكون مادية أو معنوية، ويتسع هذا المفهوم إلى كل ما يمكن أن يشكل فائدة للموظف، فقد تكون أموالاً أو عقاراً أو تغطية النفقات في الداخل أو الخارج، ويرى الأستاذ بوسقيعة أن الأصل أن يكون لها مظهر مالي اقتصادي نقداً أو شيكاً أو سداد دين، وأنها بذلك تختلف عن المزية التي يمكن أن تكون مالية أو معنوية¹، كبيع مصفي لأرض يشرف هو على بيعها بالمزاد العلني، ويرسو عليه المزاد مباشرة أو بطريق غير مباشر، كما أن تكون الشركة المشترية مملوكة لابنه أو وزجه.

إلا أنه يستفاد من سياق المادة أنها تشمل حتى المنفعة المعنوية، وهو ما أخذ به القضاء الفرنسي إذ اعتبر الجرم قائم سواء كانت الفائدة مالية أو معنوية، ومن ذلك التوظيف والترقية غير المستحقين أو التعريف بالشخص في وسائل الإعلام وغيرها، ولا عبرة بقيمة الفائدة صريحة كانت أم مقنعة، المهم ألا تكون مستحقة لمن حصل عليها². يفهم مما سبق أنه يمكن قيام الجريمة بدون وجود مقابل مالي، كحصول الموظف على تخفيض في السعر أو تسهيلات في الدفع أو الحصول على أسهم أو بمجرد الوعد، أو كإعطاء رئيس البلدية صفقة لشركة تلجأ في إنجاز بعض الأشغال المتعلقة بالصفقة إلى إبرام عقد مناوله مع شركة أخرى يعتبر مسيرها رئيس البلدية نفسه³. تتحقق الجريمة سواء كانت الفائدة مؤكدة أو مجرد وعد أو ظاهرة أو مستترة⁴.

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

تعتبر جريمة أخذ فوائد جريمة عمدية وهي تتطلب اتجاه إرادة الجاني نحو الحصول على الفائدة مع العلم بكل عناصر الجريمة، أي علمه بأنه موظف وقت ارتكاب الجريمة وأنه يأتي أفعالا تتمثل خرقاً للقانون وأن الفائدة التي حصل عليها غير مبررة وغير مشروعة، ويجب أن يعلم أن السلوك الذي يأتيه قد فضل فيه المصلحة الخاصة على المصلحة العامة⁵.

كما تتطلب إلى جانب القصد العام قصداً خاصاً وهو نية التريح، فهي من جرائم القصد الخبيث المبنية على الغش في جوهرها، ففي حين يظهر أن الجاني يقوم بأداء وظيفته بشكل عادي فهو في الحقيقة يهدف للتريح من أعمال وظيفته من خلال التداخل في أعمال وظيفته سواء كان الفعل مشروعاً أم لا ما دام الهدف هو التريح، ولا تقوم الجريمة إلا بإثبات توافر نية التريح لنفسه أو لغيره بدون وجه حق⁶، وهو ما يظهر من زيادة الذمة المالية للجاني بما لا يمكن له تبرير مصدره.

الفرع الرابع: العقوبة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، منه فقد كيّفها المشرع على أنها جنحة مغلظة.

باستقراء الجريمة نجد أنها يمكن أن تكون جريمة أحادية عندما يمكن الموظف الصفقة لنفسه، إلا أنها يمكن أن تكون ثنائية، وهنا نلاحظ أن المشرع جرم من تلقى الفائدة إلا أنه لم يجرم من قدم الفائدة.

¹ بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجاني الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 88.

² أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص 246-247.

³ تبون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 32-33.

⁴ المرجع السابق نفسه، ص 263.

⁵ المرجع السابق نفسه، ص 35.

⁶ أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص 251-252.

المبحث الثالث:

الجرائم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06.

مستلهما من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد استحدثت المشرع قائمة من الجرائم التي تتعلق بالفساد والتي أفرزتها التطورات الدولية والوطنية في مجال الجريمة يتم تناولها فيما يلي في ستة مطالب مرتبة وفقا للترتيب الذي جاء به المشرع.

المطلب الأول: جريمة إساءة استغلال الوظيفة

تناولها المشرع في المادة 33 ق.و.ف.م، وقد استحدثها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لذلك من المهم بيان بعض المفاهيم الأولية حول الجريمة (الفرع الأول)، قبل بيان أركانها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفاهيم أولية حول جريمة إساءة استغلال الوظيفة.

أولا- تعريف جريمة إساءة استغلال الوظيفة:

عرفها د. أمين زين الدين بأنها: "توجد عندما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية، مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ومع اتخاذه قرارا يدخل في اختصاصه، ولكن لتحقيق أغراض وحالات أخرى غير تلك التي من أجلها مُنح هذه السلطات".

فهو استعمال مشروع للسلطات التي حوّلها القانون لرجل الإدارة، إلا أن الموظف لا ينبغي من القرار الصادر بتنفيذ القانون وإعلاء المصلحة العامة والمرفق العام وإنما تحقيق منفعة شخصية، وهو ما يمثل جريمة حتى لو كان القرار مشروعاً، أي أن العمل القانوني في هذه الحالة صحيح، يتفق مع صحيح القانون في الشكل والاختصاص ويدخل في إطار اختصاصاته الوظيفية، فالألية مشروعة لكن الهدف الذي رسمه المشرع منها غير الهدف الذي يبتغيه الموظف.

هنا تكمن خطورة الجرم نظرا لعدم القدرة على تبيّنه حتى بإعمال أساليب الرقابة نظرا لمشروعيته¹.

ثانيا- التمييز بين جريمة استغلال النفوذ وغيرها:

فكرة مشروعية الفعل الذي يتخذه الموظف هو ما يميز جريمة إساءة استغلال النفوذ عن جريمة الرشوة، أما المشرع فقد نص على أن الأداء أو الامتناع مخالف للقوانين والتنظيمات، وهو ما يمحي الفارق بين الجريمتين.

أما الفرق بين جريمتي استغلال النفوذ وإساءة استغلال الوظيفة: فقد تعرض المشرع للجريمة الثانية في القسم الثالث من قانون العقوبات المعنون إساءة استعمال السلطة من المادة 135-140، وتتلخص في الاستعمال السيئ للقوة العمومية من قبل موظف تجاه الأفراد أو اتجاه الشيء العمومي، منه فلا علاقة بين الجريمتين رغم تشابه التسمية.

الفرع الثاني: أركان جريمة إساءة استغلال الوظيفة.

أولا- الركن المفترض في جريمة إساءة استغلال الوظيفة

- شرط الصفة: يشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها).
- أن يكون الفعل المجرم يدخل في إطار اختصاصات الموظف الوظيفية: مما يعني أنه حتى وإن كان الجاني موظفا عموميا إلا أنه ليس مختصا بالفعل المطلوب فلا يقوم الجرم، وهنا يكمن الفرق بين جريمة إساءة استغلال الوظيفة وجريمة استغلال النفوذ.

¹ د. بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص ص 239-241.

ثانيا- الركن المادي في جريمة إساءة استغلال الوظيفة:

تتمثل مكوّنات الفعل المجرم في كل إساءة استغلال الموظف العمومي لوظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو امتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه. كما يجب أن ينطوي الفعل أو الامتناع على خرق للقوانين والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر.

ثالثا- الركن المعنوي في جريمة إساءة استغلال الوظيفة:

تعتبر الجريم من الجرائم العمدية وقد نوه المشرع إلى ذلك صراحة، وبالتالي فهي تتطلب توافر عنصرَي العلم والإرادة، أي العلم بأن الجاني موظف وأنه يسيء استغلال وظيفته، وأنه مختص بالأداء أو الامتناع المطالب به. من جهة أخرى إن النية هي أمر نفسي داخلي يصعب تبيينه، وهو ما يمكن أن يُصعب من مهمة النيابة العامة في الإثبات، إلا أنه يمكن تبيينه من الأمور والملابسات الخارجية، مثل ثبوت فعل تلقي الأموال من الشخص المستفيد.

رابعا- العقوبة في جريمة إساءة استغلال الوظيفة:

كَيّف المشرع الجريمة بأنها جنحة مغلظة، إذ يعاقب المشرع الجزائري الموظف الجاني بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 الف إلى مليون دج. يلاحظ أنه لم يضع المشرع أي عقوبة على الشخص الذي يستفيد من إساءة الموظف لوظيفته، رغم أنه يقدم مقابل هذا الجرم، وهو أولا بالتجريم فتقديمه المقابل هو دافع الموظف لإساءة استغلال وظيفته.

المطلب الثاني: جريمة تعارض المصالح.

استحدثها المشرع في المادة 34 ق.و.ف.م، كما يذكر أن المشرع قد تعرض لها كذلك بموجب المادة الثامنة من القانون ذاته، جاء فيها بأنه يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد.

كما تعرض لها قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من 88 إلى 98 من القسم الثامن المعنون "مكافحة الفساد"، ولم تنص المواد الملغاة من قانون العقوبات على جريمة تعارض المصالح فهي من الجرائم المستحدثة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته يهدف المشرع من خلالها إلى إقرار قواعد الشفافية والمساواة بين المترشحين¹.

الفرع الأول: مفاهيم أولية حول جريمة تعارض المصالح.

يُحظر على الموظفين العموميين استخدام المعلومات التي تكون متاحة لهم بحكم مناصبهم لتحقيق مصلحة لهم أو لجهة أخرى ربحية أو لا، وهو ما يلقي عليهم واجبين:

- الأول هو واجب الإفصاح أي الإخبار عن "تضارب المصالح"،

- الثاني واجب الامتناع عن استخدام نفوذهم للتأثير في سير المعاملة أو الإجراء ذي العلاقة، وفي حال عدم القدرة يجب عليهم التنحي عن المهمة.

أولاً- تعريف جريمة تعارض المصالح:

عرفت منظمة التعاون والتطور الاقتصادي O.C.D.E جريمة تعارض المصالح كما يلي: "تعني تعارضاً بين المهمة العامة والمصالح الخاصة لموظف عمومي، والتي من خلالها يملك هذا الموظف العمومي مصالح ذات طابع خاص، يمكن أن تؤثر بشكل غير صحيح على الطريقة التي يفي بها بالتزاماته ومسؤولياته".

إلا أن التعريف الأوضح هو الذي جاء في نص المادة 90 ق.ص.ع.ت.م.ع، والمتمم

الذي جاء فيها أنه عندما تتعارض المصالح الخاصة لموظف عمومي يشارك في إبرام أو مراقبة أو تنفيذ صفقة عمومية مع المصلحة العامة، ويكون من شأن ذلك التأثير في ممارسته لمهامه بشكل عاد، فإنه يتعين عليه أن يخبر سلطته السلمية بذلك، ويتنحى عن هذه المهمة.

من جهة أخرى فالتعارض أنواع صنفته منظمة التعاون والتطور الاقتصادي إلى ثلاثة أصناف:

- التعارض المحتمل Le Conflit Potentiel: يشير إلى حالة، تعارض المصالح الخاصة للموظف الذي يشغل وظيفة عمومية بعد توظيفه أو تعيينه مباشرة.

- التعارض الظاهر Le Conflit Apparent : هي الحالة التي تكون فيها مصالح الموظف ظاهرة ويثور شك حول إمكانية تأثيرها على أعمال وظيفته، من دون أن يكون ذلك هو الواقع أي من دون أثر ملموس.

- التعارض الحقيقي Le Conflit Réel : هي الحالة التي يكون فيها التعارض بين المصالح الخاصة للموظف وأعمال الوظيفة وقدرته على التأثير عليها أمراً بيّناً وحقيقياً.

ثانياً- الفرق بين جريمة تعارض المصالح والجرائم المشابهة لها:

- الفرق بين جريمتي تعارض المصالح واستغلال النفوذ:

من حيث صفة الموظف لا يشترط في استغلال النفوذ أن يكون الجاني موظفاً وإنما هي ظرف مشدد، أما جريمة تعارض المصالح لا تقوم إلا من قبل موظف.

من حيث تعدد الجناة جريمة الاستغلال تتطلب جانين أما جريمة تعارض المصالح فالجاني واحد، وهو الموظف الذي تعارضت مصالحه ولم يخبر السلطة الرئاسية بذلك².

¹ بوغازي سماعيل، جريمة تعارض المصالح في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، ص ص 110-111.

² المرجع السابق نفسه، ص 26 وما بعدها.

من حيث الركن المادي فهو في استغلال النفوذ طلب أو أخذ أو قبول كمقابل لاستغلال النفوذ، أما جريمة تعارض المصالح فهو أن الموظف يسعى للحصول على مزية وهو يعلم أن مصالحه الخاصة تتعارض وأعمال وظيفته ولم يخبر.

- الفرق بين جرمي تعارض المصالح وجريمة المحاباة: تتميزان في القصد الجنائي فمجرد العلم بتعارض المصالح يلزمه بالإبلاغ ومجرد الامتناع يقيم الجريمة، أما جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية فتعني إعطاء اعتماد لغير بدون وجه حق وتتطلب شخصين وهو يقدم المزية لنفسه.

- الفرق بين جرمي تعارض المصالح والرشوة: يظهر الفرق واضحا بين الجريمتين ففي جريمة الرشوة يأخذ الموظف مبلغا من صاحب المصلحة لإعطائه المزية، أما في جريمة تعارض المصالح فهو يعطي لنفسه المزية كاملة¹.

ثالثا- التدابير الوقائية من جريمة تعارض المصالح:

يلاحظ أن المشرع ومن خلال قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وضع تدابير وقائية لتلافي وجود تعارض في المصالح، وهذه هي الطريقة الأنجع، ذلك أن التدابير الردعية على أهميتها إلا أنها بعدية، تتطلب وقوع الجرم مع كل تأثيراته السلبية، أما التدابير الوقائية فتهدف لمنع وقوع الجرم ومنع آثاره السلبية بجعل الوظيفة العامة سببا للربح، وتتمثل هذه التدابير في:

- وضع مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العموميين المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تعدها سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام²، ويوافق عليها الوزير المكلف بالمالية، ويطلع الأعوان العموميون المعنيون، ويتعهدون باحترامها بموجب تصريح (المادة 88 ق.ص.ع.ت.م.ع)، وهذا في إطار التوجه الدولي بإنشاء هيئات متابعة داخلية، وهو ما قامت به كندا إذ أنشأت مفوضية تعارض المصالح والأخلاقيات Commissariat De Conflit D'intérêt et a L'éthique تقوم بمتابعة الموظفين وتكريس أخلاقيات حسنة داخل الوسط المهني، وتوجه وطني لوضع مدونات أخلاقيات مختلف المهن منها: الطب، الشرطة، التعليم العالي.

- يجب على الموظفين الإمضاء على تصريح بعدم وجود تضارب المصالح (المادة 88 ق.ص.ع.ت.م.ع).

- يتعين على المتعامل المتعاقد اكتتاب التصريح بالنزاهة (المادة 89 ق.ص.ع.ت.م.ع)

- تمسك سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام قائمة المنع من الاستفادة من الصفقات العمومية، تحدد كفاءات التسجيل والسحب من القائمة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية (المادة 89 ق.ص.ع.ت.م.ع).

- لا يمكن للمصلحة المتعاقدة، لمدة أربع سنوات، أن تمنح صفقة عمومية، بأي شكل من الأشكال، لموظفيها السابقين الذين توقفوا عن أداء مهامهم، إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما (المادة 92 ق.ص.ع.ت.م.ع).

- القانون الأساسي العام لوظيفة العمومية يمنع الموظف مهما كانت درجته في السلم الإداري من أن تكون له بنفسه أو بواسطة شخص آخر، وتحت أي سلطة كانت داخل البلاد أو خارجها، مصالح ذات طبيعة تؤثر في استقلاليته أو تعرقل الممارسة العادية، والنزاهة وكذا النظامية لمهمته (المادة 45).

يلاحظ أن المشرع لم يعرف التعارض تعريفا جامعاً، كما لم يحصر حالاته بحيث نجدها في هذا القانون وذاك، وبالتالي يفهم أنها جاءت على سبيل المثال، إلا أنه بين الإجراءات الواجب اتخاذها في تلك الحالة.

¹ المرجع السابق نفسه، ص 44 وما بعدها.

² أنشأت بموجب الباب الرابع، القسم الأول المعنون سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بحيث جاء في المادة 213 بأنها تنشأ لدى الوزير المكلف بالمالية، وتتمتع باستقلالية التسيير. وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات.

الفرع الثاني: أركان جريمة تعارض المصالح.

أولاً- الركن المفترض في جريمة تعارض المصالح:

- صفة الجاني: لا تقتصر هذه الجريمة إلا من قبل من يملك مركز موظف العمومي (سبق الشرح انظر ص 34 وما بعدها).

- أن يكون الموظف مختصاً بإبرام الصفقات العمومية: على أي مرحلة من مراحلها (سبق الشرح انظر ص 43 وما بعدها).

- وجود صفقة عمومية: (سبق الشرح انظر ص 39 وما بعدها).

ثانياً- الركن المادي لجريمة تعارض المصالح: يمكن بينها بالرجوع لكل من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، بالإضافة إلى عدد كبير من النصوص الأخرى ستم الإشارة إلى بعضها.

أ- مكونات النشاط الإجرامي لجريمة تعارض المصالح في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:

لم يفصل المشرع في قانون مكافحة الفساد جريمة تعارض المصالح، إلا أنه اعتبرها كل موظف عمومي خالف أحكام المادة التاسعة، وبالرجوع لهذه الأخيرة والتي تتعلق بإبرام الصفقات العمومية، نجد أنها تقضي بأنه يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على أساس الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية أربع عددها المشرع، يفهم منها أن مكونات الركن المادي هي مساس الموظف أو إخلاله بهذه المعايير أي:

- الإخلال بعلانية المعلومات الخاصة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية.

- عدم الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء.

- عدم وضع معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية.

- المنع من ممارسة كل طرق الطعن في حال الاحتجاج.

ب- مكونات النشاط الإجرامي لجريمة تعارض المصالح في إطار قانون الصفقات:

إن المستقرى لشرح قانون الصفقات فيما يتعلق بالركن المادي للجريمة يلاحظ أنه كان أوضح منه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ربما يرجع ذلك لتخصص قانون الصفقات بهذه الجريمة ولإتيانها بشيء من التفصيل أغنى المشرع عن التعمق فيها مرة ثانية في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهنا كان يمكن أن يحيل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى أحكامها، مع الإشارة إلى أن قانون الصفقات فصل في الجرم لكن من دون وضع مواد عقابية.

يبيّن قانون الصفقات أن الجريمة تقوم بتوافر ثلاثة نقاط:

- وجود تعارض للمصالح الخاصة لموظف عمومي يشارك في إبرام أو مراقبة أو تنفيذ صفقة عمومية مع المصلحة

العامة: هذا ما يستلزم أن يمارس الموظف إلى جانب عمله في القطاع العام، أنشطة أو عمل وظيفي أو استثمارات أو مشاريع يملكها بنفسه أو ملك لغيره من زوج أو أبناء، تنشط في المجال نفسه الذي يزاول فيه وظيفته العمومية.

مع أنه وبالرجوع للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية فنجد أنه بحسب المادة 45 منه يمنع على كل موظف، مهما كانت وضعيته في السلم الإداري، أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه، مباشرة أو بواسطة شخص آخر، بأية صفة من الصفات، مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلاليتها أو تشكل عائقاً للقيام بمهمته بصفة عادية في مؤسسة تخضع إلى رقابة الإدارة التي ينتمي إليها أو لها صلة مع هذه الإدارة، وذلك تحت طائلة تعرضه لعقوبات تأديبية.

يفهم من هذه المادة أن المشرع يحظر أساساً على الموظف أن يمارس نشاطاً مربحاً، حتى لو كان بواسطة شخص آخر من خلال جعله واجبة له، خاصة إذا كان من طبيعة العمل أن يتعارض ومهام وظيفته.

تضيف المادة 46 ق.أ.ع.و.ع بأنه يجب على الموظف العمومي اكتتاب تصريح بالمصلحة إذا كان زوجه يمارس، بصفة

مهنية، نشاطاً خاصاً مربحاً.

يلاحظ أن المشرع وسع من دائرة تعارض المصالح إلى النشاط المربح إلى ذلك الذي يمارسه زوج الموظف بحيث يوجب عليه الإخبار، بالتوجه لسلطته السلمية لاتخاذ التدابير اللازمة، وفي حالة عدم الامتثال فإن الامتناع يعرضه للعقوبات التأديبية إلى جانب تلك الجنائية، وهذا أمر منطقي إذ لا يمكن للموظف أن يعتبر نفسه غير ذي مصلحة عندما يكون زوجه هو المتعامل المتعاقد، رغم انفصال الذمة المالية للزوجين في الجزائر، إلا أنه في الأخير تكون مصلحتهما واحدة، وهو ما سيجعل الموظف في حرج يؤدي إلى المساس بأداء وظيفته بشكل عادي.

- أن يكون تلاقي المصالح الخاصة للموظف مع المصلحة العامة من شأنه التأثير في ممارسته لمهامه بشكل عاد: بالرجوع إلى الاجتهادات الدولية فهي تتعلق بالتأثير المؤكد على ممارسته لمهامه بشكل عادي، أو حتى احتمال التأثير على أي معاملة أو إجراء يخصه أو يكلف به أو يشارك فيه، وهذا ضمانا لنزاهة وحياد الوظيفة العمومية.

لم يشرح المشرع المقصود بالتأثير على ممارسة المهام بشكل عادي، إلا أنه كما يفهم من سياق المادة أنه المساس بحرية الترشح للصفقات العمومية، إذ يعمل الموظف على الحصول على الصفقة لنفسه، وهو ما يعتبر خروجاً على مبدأ حياد الموظف والإدارة، إذ يجب على المصلحة المتعاقدة أن توفر جواً من المنافسة المشروعة، بحيث يحظر على الموظف العمومي إبعاد المترشح الذي تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها القانون¹.

- ألا يبادر الموظف بإبلاغ سلطته السلمية مع علمه بتوافر الشرطين السابقين فيه، وألا يتنحى عن تلك المهمة: (المادة 90 ق.ص.ع.ت.م.ع).

يمكن أن يكون الركن المادي إيجابياً أو سلبياً، أي فعلاً أو امتناعاً، إلا أنه في جريمة تعارض المصالح، هو دائماً الامتناع أي عدم إخبار السلطة المعنية بتعارض مصالح الموظف العمومي الخاصة مع المصلحة العامة، وإبلاغها أن هذا التعارض من شأنه أن يؤثر على أداء مهامه الوظيفية في مجال الصفقات العمومية عند الإبرام أو المراقبة أو التأشير أو إعداد الملاحق أو أي مرحلة تكون عليها الصفقات العمومية، مخالفاً بذلك الأحكام التشريعية²، فهذا من الأمور التي لا يمكن أن تتوصل إليها السلطات المعنية بسهولة، كما أن فكرة التأثير من عدمه أمر نفسي يرجع تقديره للموظف في حد ذاته.

كما تشير مواد أخرى إلى نشاط إجرامي آخر يتمثل في:

- الجمع بين العضوية في لجنة التحكيم والعضوية و/أو صفة مقرر في لجنة الصفقات العمومية مع العضوية في لجنة فتح الأظرف وتقييم العروض، عندما يتعلق الأمر بنفس الملف (المادة 91 ق.ص.ع.ت.م.ع).

- منح المصلحة المتعاقدة صفقة عمومية، لموظف سابق في خلال الأربع سنوات التالية للتوقف عن العمل (المادة 92 ق.ص.ع.ت.م.ع)، بهدف تجنب أن تستخدم السلطة بطريقة سيئة، فمجرد التعاقد خلال هذه الفترة يكون الفعل المجرم. هذه المادة مهمة جداً لضمان نزاهة الإدارة والمساواة بين المترشحين، إلا أنها في الحقيقة تضم ثغرات ممكن ألا تؤدي الغرض منها، إذ تتعلق بعدم قدرة المصلحة المتعاقدة على إبرام صفقات مع موظف سابق لها وهنا يمكن تصور حالتين، حالة المتقاعد، وهنا نرى أن فترة الأربع سنوات مقبولة جداً، كما يمكن أن نتصور حالة الموظف المستقيل، والذي يقدم على التعامل مستقبلاً مع الإدارة التي يعلم خفاياها واحتياجاتها وكيفية التعامل معها للحصول على الصفقات، والأهم من ذلك أنه يعرف العاملين بها نظراً لعامل الزمالة الذي يمكن أن يكون قد دام لسنوات، وهو ما يجعلهم غير قادرين على التعامل معه بالحياد المطلوب، ومن هنا يظهر أن هذه الفترة لا تؤدي الغرض الذي وضعت لأجله.

كما وضع المشرع استثناء خاص بالحالات المقررة قانوناً، وهو ما يمكن أن يجعل المصلحة تتعاقد مع الموظف السابق حتى في خلال هذه الفترة إذا ما وجد في حالة احتكارية، وهذا ما يمكن أن يعتمد له الموظف قصداً لخبرته في المجال

¹ حددت أسباب الإقصاء في القسم الرابع من الفصل الثالث من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تضمنتها مادة واحدة وهي المادة 75.

² المرجع السابق نفسه، ص 109 وما بعدها.

الصفقات العمومية، هذه الاستثناءات تعد مخارج يمكن للموظف سيء النية أن يتلاعب من خلالها لذا يجدر تلافها من خلال منع الإدارة من التعاقد لمدة عشر سنوات حتى في الحالات الاستثنائية.

ج- الركن المادي لجريمة تعارض المصالح بالنسبة للمتعاقل الاقتصادي:

نصت المادة 34 ق.و.ف.م صراحة على أن جريمة تضارب المصالح هي من جرائم الموظف العمومي، إلا أنه وباستقراء المادة 93 ق.ص.ع.ت.م.ع والتي جاء فيها أنه لا يمكن للمتعاقل الاقتصادي المتعهد في صفقة عمومية، أن يكون في وضعية نزاع مصالح ذي علاقة بالصفقة المعنية، وأنه في حالة ظهور هذه الوضعية، فإنه يجب عليه إعلام المصلحة المتعاقدة بذلك، وبالتالي فإن تعارض المصالح يمكن أن يكون من جانب الموظف، كما يمكن أن يكون من جانب المتعاقل الذي يكون على صلة بالموظف ولا يقوم بإخبار الإدارة عن التعارض الموجود.

من جهة أخرى، إذا اطلع صاحب صفقة عمومية على بعض المعلومات التي يمكن أن تمنحه امتيازاً عند المشاركة في صفقة عمومية أخرى، فإنه لا يمكن له المشاركة فيها، إلا إذا أثبت أن المعلومات التي بحوزته لا تخل بمبدأ حرية المنافسة، ويقع على المصلحة المتعاقدة أن تثبت أن المعلومات المبلغة في دفتر الشروط تُبقي على قدم المساواة بين المرشحين (المادة 94).

ذلك أنه، في حين يقوم الموظف باكتتاب تصريح بعدم تضارب المصالح، يقوم المتعاقل المتعاقل باكتتاب التصريح بالنزاهة (انظر النموذج في الملحق الثاني). (المادة 2/89 ق.ص.ع.ت.م.ع).

إلا أنه للأسف لم يشر قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إلى العقوبة التي يتعرض لها المتعاقل الاقتصادي في حال مخالفة هذا الالتزام، ولأنه قام بالمثل في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن المتعاقل لا تطاله إلا العقوبات الوقائية أو التأديبية والتي تتعلق بالوضع في قائمة المنع من الترشح للصفقات العمومية.

ثالثاً- الركن المعنوي في جريمة تعارض المصالح:

تعتبر من الجرائم العمدية التي تتطلب عنصري العلم واتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة تحققت أم لا، إذ يجب أن يعلم الشخص أنه موظف ومختص بالصفقات العمومية، سواء حددت سلطاته بموجب قانون أو لائحة أو قرار إداري، ويجب أن يتوافر هذا العلم بذلك وقت ارتكاب الجريمة، فإذا لم يكن الموظف مختص لا تقوم الجريمة. كما تتطلب توجه إرادة الموظف الجاني إلى تفضيل المصلحة الخاصة على المصلحة العامة، من خلال إعطاء صفقة معينة لشركة يملكها بعد إقصاء متعاقل كان ليأخذها لتوافر الشروط القانونية فيه. هذا إضافة إلى القصد الخاص، والذي يعني نية الموظف لكتمان تعارض المصالح، وعدم الإخبار بهدف الحصول على المصلحة، وهو الشرط الأساسي لقيام هذه الجريمة باعتبارها جريمة امتناع¹.

رابعاً- عقوبة جريمة تعارض المصالح:

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50 ألف إلى 200 ألف، الموظف دون المتعاقل المتعاقل، ومن مدة العقوبة يظهر أن المشرع بعد كل التفصيل والاهتمام الخاص بهذه الجريمة، إلا أنه تساهل في العقوبة المناسبة لها، وبالتالي كيفها على أنها جنحة بسيطة.

¹ المرجع السابق نفسه، ص 133 وما بعدها.

خامسا- حالات تعارض المصالح خارج الصفقات العمومية:

في حين جاءت المادة السابعة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد¹ المتعلقة بجريمة تعارض المصالح عامة تتعلق بالموظف العمومي بمفهومه الموسع، اختار المشرع الجزائري حصرها في مجال الصفقات العمومية وهو ما لا يتماشى والاتفاقية، إذ تظهر العديد من المجالات التي تقتضي البحث في عدم التعارض في المصالح تعرض لها المشرع الجزائري خاصة فيما يتعلق بحالات التنافي يمكن عرضها كما جاءت في التقرير التحليلي الذي شاركت الجزائر به في أشغال الدورة التاسعة المستأنفة الأولى لفريق استعراض تنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الذي نظمته مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة خلال الفترة الممتدة من 3 إلى 8 سبتمبر 2018 بفيينا².

أ- حالات التنافي بموجب الأمر رقم 01-07 المؤرخ في الفاتح مارس 2007: يحدد حالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف³، والذي يطبق على شاغلي منصب تأطير أو وظيفة عليا للدولة، يمارسونها ضمن الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية والمؤسسات الاقتصادية، بما فيها الشركات المختلطة التي تحوز فيها الدولة على نسبة 50 % على الأقل من رأس المال، وكذا على مستوى سلطات الضبط أو كل هيئة عمومية أخرى مماثلة تتولى مهام الضبط أو المراقبة أو التحكيم.

تنص الأحكام الواردة فيه على منع الموظفين العموميين المذكورين أعلاه من:

- أن تكون لهم خلال فترة نشاطهم، بأنفسهم أو بواسطة أشخاص آخرين، داخل البلاد أو خارجها، مصالح لدى المؤسسات أو الهيئات التي يتولون مراقبتها أو الإشراف عليها أو التي أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها.

- من ممارسة، ولمدة سنتين، نشاطا استشاريا أو نشاطا مهنيا أو أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات أو الهيئات التي سبق لهم أن تولوا مراقبتها أو الإشراف عليها أو أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها أو لدى أي مؤسسة أو هيئة أخرى تعمل في نفس مجال النشاط.

- أن يظهر خلال ثلاث سنوات، بعد انقضاء مدة سنتين المطلوبة، تصريحاً كتابيا لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وحسب الحالة، آخر هيئة مستخدمة أو السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية في أجل شهر واحد، ابتداء من تاريخ بداية ممارسة النشاط.

- كما يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف دج إلى مليون دج، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى أو يحتفظ بأي مصالح من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه مصالحا أيا كانت.

ب- حالات التعارض المتعلقة بالمنتخبين:

يتم تنظيم حالات تعارض المصالح المتعلقة بالمنتخبين المحليين وأعضاء البرلمان، بموجب القانون البلدي، قانون الولاية والقانون العضوي رقم 02-12 المؤرخ في 12 جانفي 2012، المحدد لحالات التنافي مع العهدة البرلمانية، وهكذا:

¹ لم تخصص الاتفاقية مادة كاملة لتضارب المصالح واكتفت بالفقرة 4 من المادة 7، والفقرة 5 من المادة 8.

² يمكن الاطلاع على مضمون هذا التقرير الذي تم نشره على موقع الأنترنت الخاص بمكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، على الرابط التالي: تاريخ الاطلاع 6 جانفي 2020: http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup4/2018-September-6-7/Contributions_NV/Algeria_FR.pdf

³ الجريدة الرسمية العدد 16، الصادرة في 7 مارس 2007.

- لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي الولائي أو أي عضو في المجلس يكون في وضعية تعارض مصالحه مع مصالح الولاية، بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم إلى الدرجة الرابعة كوكلاء، حضور المداولة التي تعالج هذا الموضوع. وفي حالة المخالفة تكون هذه المداولة باطلة.

- لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أو أي عضو من المجلس في وضعية تعارض مصالحه مع مصالح البلدية، بأسمائهم الشخصية أو أزواجهم أو أصولهم أو فروعهم إلى الدرجة الرابعة أو كوكلاء، حضور المداولة التي تعالج هذا الموضوع وإلا تعد هذه المداولة باطلة.

- تتنافى العهدة البرلمانية مع ممارسة:

▪ وظيفة عضو في الحكومة أو العضوية في المجلس الدستوري.

▪ عهدة انتخابية أخرى في مجلس شعبي منتخب.

▪ وظيفة أو منصب في الهيئات والإدارات العمومية، والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية.

▪ نشاط تجاري أو مهنة حرة.

▪ مهنة القضاء.

▪ رئاسة الأندية الرياضية الاحترافية والاتحادات المهنية.

منه يفقد عضو البرلمان الذي يتم تعيينه في الحكومة أو يتم تعيينه أو انتخابه في المجلس الدستوري، تلقائياً صفة العضوية في البرلمان، كما يعتبر العضو الموجود في حالة تنافي مع عهدة انتخابية أخرى مستقيلًا وجوباً من المجلس الأصلي. لأجل ذلك تطبق على الإدلاء بتصريحات غير صحيحة أو ناقصة لإخفاء حالات التنافي المبينة أعلاه، عقوبات التصريح الكاذب المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ج- القضاة وتضارب المصالح:

حظر القانون العضوي رقم 11-04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004، المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء¹، في المادة 18 منه على أي قاض، مهما كان منصبه، امتلاك مؤسسة بنفسه أو بواسطة شخص آخر له مصالح من شأنها عرقلة الممارسة العادية لمهامه والمساس باستقلالية القضاء.

كما يمنع على القضاة ممارسة أي وظيفة أخرى عمومية كانت أو خاصة مربحة (المادة 17)، ولا يمكنهم الممارسة في الولاية القضائية أين يمارس زوجه مهنة محامي (المادة 19).

أخيراً ينص القانون على أنه عندما يمتلك أحد أعضاء أسرة القاضي، حتى الدرجة الثانية، مصالح مادية تدخل في النطاق القضائي الذي يمارس فيه هذا القاضي، يجب على هذا الأخير إعلام وزير العدل ليسمح له باتخاذ التدابير التي من شأنها تفادي تضارب المصالح بغية ممارسة إدارة حسنة للقضاء (المادة 22).

¹ الجريدة الرسمية العدد 57، الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004.

المطلب الثالث: جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.

تناولها المشرع من خلال المادة 36 ق.و.ف.م، إلى جانب العديد من النصوص الخاصة التي تم التعرض إليها سابقا(راجع ص 11 وما بعدها).

يلتزم الموظفون العموميون المعنيون بالتصريح بممتلكاتهم، وهو يعبر عن وعيهم بكونهم مدينين تجاه المجموعة الوطنية، بحيث يبادرون بتنفيذ التزام مرتبط بممارسة خدمة عمومية مهما كانت طبيعتها انتخابية أو إدارية أو قضائية، ضمانا للشفافية ونزاهتهم أمام المواطنين الذين يقومون على خدمتهم فهم يلتزمون بالإدلاء علنا بتصريحاتهم بهدف إعمال الرقابة الشعبية في حالة زيادة ذمتهم المالية.

تعززت مكافحة الفساد في تعديل أحكام المادة 23/2 ضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، بعد ما أضافت للوظائف السامية في الدولة، العهد البرلمانية والمحلية والتعيينات في المجالس أو في الهيئات الوطنية، مع إلزام شاغلي هذه الوظائف والعهد بالتصريح بممتلكاتهم عند بداية الوظيفة أو العهدة وفي نهايتها.

بحيث يعتبر مجرد عدم التصريح أو التصريح الكاذب جريمة قائمة بحد ذاتها فيما يلي بيان أركانها.

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.

- أن يكون الشخص موظف عموميا: فهي من جرائم الموظف العمومي(سبق الشرح انظر ص 34 وما بعدها).

- أن يتبع إحدى الفئات المعنية بالتصريح بالممتلكات: لا يكفي توافر صفة الموظف العمومي إذ لا يلتزم كل الموظفين العموميين باكتتاب التصريح بالممتلكات(سبق الشرح انظر ص 12 وما بعدها).

الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات:

يتكون النشاط الإجرامي من الفعل والامتناع، إذ يمكن أن يمتنع الموظف العمومي المعني بالتصريح بالممتلكات عن الاكتتاب بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية.

كما يمكن أن يتضمن فعلا إيجابيا وهو قيام الموظف بتصريح غير كامل أو غير صحيح أي خاطئ، أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا للالتزامات التي يفرضها عليه القانون.

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.

إن المستقرئ للمادة يلاحظ تكرار كلمة العمد مرتين في مادة واحدة، وهو ما يجعل الجريمة تقوم في حال توافر القصد الجنائي فقط، وتوافر عنصري العلم والإرادة.

أي علم الشخص بأنه من الأشخاص الذين اعتبرهم القانون معنيين بالاكتتاب، منه في حال عدم العلم لا تقوم الجريمة، إلا أن المبدأ القانوني يقضي بأنه لا يعذر بجهل القانون، كما لا يمكن أن يتصور عدم العلم إذ لا يمكن الادعاء بعد العلم بأن الشخص موظف وأنه معني بالاكتتاب باعتباره يذكر به بالطرق القانونية قبل مباشرة إجراءات المتابعة. كما أن الخطأ في التصريح سهوا كذلك لا يؤدي لقيام الجريمة لانعدام العمد، وهنا يرجع تقدير كل ذلك للقاضي.

الفرع الرابع: عقوبة جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف، منه فقد كيّفها المشرع بأنها جنحة بسيطة، يلاحظ أن العقوبة شديدة وهو ما سيجعل الموظفين المعنيين يلتزمون باكتتاب التصريح تحت طائلة تطبيق العقوبات.

يذكر أن تشديد العقوبة لا يرجع لكون الموظف لم يصرح أو صرح كذبا بحقيقة ممتلكاته، لكنه يتعلق بسبب إحجام الموظف عن التصريح والذي يكون بالضرورة إثراءه غير المشروع المتعلق بجرائم فساد.

المطلب الرابع: جريمة الإثراء غير المشروع Enrichissement illicite

تعرض لها المشرع بموجب المادة 37 ق.و.ف.م، وهي من الجرائم المستحدثة.

لدى التعرض لأحكام التصريح بالامتلاكات تتبادر إلى الذهن الإجراءات القانونية الواجبة الاتباع، بعد وجود زيادة محسوسة في الذمة المالية للموظف العمومي من دون قدرته على تبرير مصدرها بين الممتلكات المصرح عنها عند استلام المنصب أو العهدة وتلك بعد انتهائها، وهو ما سيتم دراسته في ما يلي.

الفرع الأول: مفاهيم أولية حول جريمة الإثراء غير المشروع.

أولاً- مسببات تجريم الإثراء غير المشروع:

تعتبر هذه الجريمة في الحقيقة المؤشر الدال على وجود شبهة ارتكاب الموظف لأحد جرائم الفساد، والتي تتعلق كلها بأخذ مزية أو فائدة غير مستحقة أو غير مشروعة، لقاء فعل يدخل في صميم أعمال وظيفته.

هنا يجب إعمال العلاقة بين هذه الجريمة وجرائم الفساد الأخرى، فهل سيتم التعامل معها على أنها الجريمة الثانية باعتبار أن قيامها يستدعي قيام جريمة أخرى لم يتم التفتن لها ويجب التحقيق فيها، أم أنه يتم الاكتفاء بجريمة الإثراء غير المشروع، خاصة في الحالات التي لا تتمكن فيها ضباط الشرطة القضائية للوصول إلى طريقة كسب هذه الأموال.

كما يلعب التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين المعنيين دوراً هاماً في مكافحة الفساد والإثراء غير المشروع على وجه الخصوص، باعتبار أنه أحد أهم الوسائل التي تسهم بفضح وجود زيادات في الذمة المالية للشخص وممتلكاته، والتي لا تتوافق ومداخله المشروعة، وبالتالي يعتبر وسيلة إثبات لجريمة الإثراء غير المشروع.

يعتمد الأمر هنا على مدى قدرة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته على متابعة التصريحات والتأكد من الذمم المالية للمعنيين وهي مهمة صعبة نظراً لعدد المعنيين الكبير، وهو ما يستلزم المقارنة الإلكترونية واستعمال الوسائل التكنولوجية وهذا ما تقوم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته على تطويره.

ثانياً- مشروعية تجريم الإثراء غير المشروع:

لقد ثار الكثير من الجدل حول تعارض تجريم الإثراء غير المشروع وقرينة البراءة الأصلية، وهي مبدأ ذي بعد دولي نصت عليه المادة 14 العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 وجل الدساتير ومنها المادة 56 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي جاء فيها بأن: "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

فحوى مبدأ البراءة الأصلية أو الأصل في المتهم البراءة الأصل هو أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائياً، وأن عبء الإثبات يقوم على عاتق النيابة العامة أي سلطة الاتهام التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية، كما يستلزم عدم المساس بقرينة البراءة الأصلية في أية مرحلة من مراحل الدعوى، وعدم توقيع الجزاءات إلا بعد صدور حكم نهائي حاصل على حجية الشيء المقضي فيه من قبل جهة قضائية مختصة، وبالتالي يجب أن يحاكم الشخص بوصفه شخصاً بريئاً نزيهاً، وهذا مهما كانت جسامة الأفعال المنسوبة إليه.

فالأصل في الإنسان البراءة حتى تثبت إدانته بحكم بات، فإذا وجهت النيابة إلى شخص ما الاتهام فإنه لا يلزم بإثبات أنه بريء بحيث تقوم هذه القرينة بإعفائه من الإثبات أولاً، ويقع عبء الإثبات على جهة الاتهام، فإذا قدمت الأدلة الكافية تنتقض القرينة، وينتقل عبء الإثبات إلى المتهم، أما إذا فشلت فإن على القاضي أن يحكم للشخص بالبراءة.

أهم نتائج المبدأ وقوع عبء الإثبات على سلطة الاتهام ومعاملة المتهم على أساس أنه إنسان شريف في المراحل التي تمر بها المحاكمة، وهو يطبق على كل الأشخاص بما فيهم المجرمين المعتادين وغير المسبوقين فالسوابق تؤثر على العقوبة

لا على الإدانة، كما تسري القرينة على الدعوى العمومية بكل مراحلها من التحقيق إلى المحاكمة إلى الاستئناف وصولاً للحكم البات.¹

بعد استعراض مفهوم قرينة البراءة الأصلية يظهر تعارضها وتجريم الإثراء غير المشروع، وهو ما يثير مدى مشروعية وتوافق نص المادة 37 ق.و.ف.م أساساً مع الدستور.

خاصة أنه بالرجوع إلى المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي جاء فيها: "تنظر كل دولة طرف، رهنا بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمد موظف عمومي إثراء غير مشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياساً إلى دخله المشروع"، يلاحظ أنها المادة الوحيدة التي توجد بها عبارة "تنظر كل دولة طرف، رهنا بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني"، وهنا يجب بيان أسباب ذلك.

يجب التنويه إلى أنه لا تتم متابعة الموظف الجاني على اعتبار أنه قام بفعل مجرم وإنما بناء على الزيادة المحسوسة في ذمته المالية، وهنا أقر المشرع أن يقع عبء الإثبات على الجاني بأن يعطي تبريراً معقولاً عن سبب الزيادة²، وهو ما يخرج عن المبدأ الدستوري، خاصة أن القاعدة الدستورية تسمو على مادة من قانون عادي.

إذ تقوم الجريمة هنا بالشبهة ومن دون دليل على قيام الموظف العمومي بأحد الأفعال المجرمة وفقاً لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فهو متهم إلى أن تثبت براءته وهو عكس القرينة القانونية الدستورية وهي أن الشخص بريء حتى تثبت إدانته.³

هذا من الناحية النظرية أو الفقهية الجدلية، أما من الناحية العملية فإن النيابة العامة قد قدمت إثبات الإدانة وهو الزيادة المحسوسة لذمة موظف عمومي المفروض ألا تتجاوز ذمته المالية دخله المتأتي أساساً من الراتب الشهري وما يضاف له وهو معلوم، خاصة أن الموظف مطالب عند وجود أية زيادة محسوسة أن يقوم بالتصريح بها حتى قبل انتهاء وظيفته أو عهده وعدم قيام الموظف بذلك يعد فعلاً غير مشروع، إذ يعلم الموظف ابتداءً من إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن ذمته المالية مراقبة، ولذا فعليه مراعاة ذلك.

يلاحظ أيضاً أن جريمة الإثراء غير المشروع على عكس كل الجرائم الأخرى شخصية، إذ نصت كلها على عبارات تفيد استعمال الموظف للغير خاصة أفراد عائلته ما عدا هذه الجريمة، وهنا يجب التساؤل عن مدى نجاعتها، ذلك أن الموظف ملتزم بالتصريح وهو يعلم أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تقوم بالمقارنة والمراقبة، لأجل كل هذا لا يعقل أن يقوم الموظف الذي اكتسب أموالاً غير مشروعة بإضافتها لزمته المالية وتعريض نفسه للمساءلة، منه كان يجب على المشرع أن يضم أفراد عائلة الموظف إلى هذه الجريمة، لأنه سيقوم بإلحاق الأموال لزوج أو أبنائه، وهو ما نلاحظ انتماجه على نطاق واسع في الجزائر، وبالتالي تبقى ذمته المالية لا غبار عليها ويفلت من تطبيق جريمة إثراء غير المشروع عليه.

هذا بعد التشديد أن التصريح بالممتلكات يرد على ذمة الموظف وزوجه وأبنائه داخل وخارج الوطن، وهو ما يطرح حالة الزيادة المحسوسة لذمة ابن الموظف وليس الموظف شخصياً، وهنا المادة لا تتيح المتابعة بناء على جريمة الإثراء بلا سبب.

¹ مارك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي دار هومة، الجزائر، 2004، ص ص 222-226.

² حاحة عبد العالي، جريمة الإثراء غير المشروع في ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة العلوم الإنسانية، العدد السادس عشر، بسكرة، 2009، ص ص 235-236.

³ علواش فريد، الإثراء غير المشروع وفقاً لقانون من الفساد ومكافحته، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، م بسكرة، ارس 2016، ص 500.

ثالثا- الفرق بين الإثراء بلا سبب والإثراء غير المشروع.

تعرض المشرع في القانون المدني للإثراء بلا سبب في المادتين 141 و 142 منه وعرفه بأنه: "كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء"، ومن أمثلته تلقي الشخص رصيد عن طريق الخطأ أرسل لشخص آخر، وهنا يكون عليه رد المبلغ. يظهر الفرق في أن الإثراء بلا سبب يكون فيه الدائن شخصا طبيعيا وعن حسن نية، أما في الإثراء غير المشروع فيمكن أن يكون الدائن شخصا طبيعيا أو معنويا وعن سوء نية أما المدين فهو موظف¹. بالإضافة إلى أن الإثراء غير المشروع هو اكتساب أموال غير مشروعة وهو ما يكون جريمة يعاقب عليها جنائيا، أما الإثراء بلا سبب فيتناوله القانون المدني.

الفرع الثاني: أركان جريمة الإثراء غير المشروع.

أولا- الركن المفترض في جريمة الإثراء غير المشروع.

صفة الموظف العمومي: إذ تعتبر من جرائم الموظف، إذ خصه المشرع بها ولا يمكن ارتكابها ممن لا تتوافر فيهم الصفة (سبق شرحه انظر ص 34 وما بعدها).
ثانيا- الركن المادي في جريمة الإثراء غير المشروع.
يتعلق الركن المادي بالمظهر الخارجي للجريمة أو الماديات المحسوسة للعالم الخارجي وهو في جريمة الإثراء غير المشروع وفقا للمشرع يتكون من عنصرين:

العنصر الأول: وجود زيادة المحسوسة في الذمة المالية للموظف العمومي بالمقارنة مع قيمة مداخله المشروعة. تتمثل الذمة المالية للموظف العمومي من راتب الموظف، وما كان قد ورثه أو عن طريق الهبة أو من عمل الزوج و مجموع أملاكه ذات المصدر المعلوم. تظهر هذه الزيادة كتحسن ملفت وظاهر كزيادة الرصيد البنكي أو البريدي للموظف، أو تغير نمط عيشه أو إنفاقه أموال تفوق دخله ونحو ذلك.

العنصر الثاني: عجز الموظف عن تبرير مصدر هذه الزيادة، فالشخص العادي يمكن له أن يحدد مصادر دخله وإنفاقه بدقة، نظرا لاهتمام الغالبية بإدارة أموالهم وحسن التصرف فيها، كما اشترط المشرع أن يكون التبرير المقدم من قبل الموظف غير معقول حتى يكون هذا الأخير محلا للمتابعة، فبطبيعة الحال سيحاول الموظف الذي اغتنت ذمته إعطاء تبريرات ليبرئ ساحته، والعبرة في الأخير ليس بتقديم المبررات وإنما بصديقتهما.

كما يعتبر الإثراء من الجرائم المستمرة والتي تقتضي بالضرورة:

- حيازة الأموال التي لا يمكن تبريرها لفترة طالت أو قصرت.
- استغلال الأموال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، فقد يعتمد الجاني أو من يعينه لتشغيل الأموال بغية الحصول على منافع منها.

ثالثا- الركن المعنوي في جريمة الإثراء غير المشروع.

لا تتطلب الجريمة القصد الخاص بل يكفي القصد العام وهو علم الموظف العمومي بأركان الجريمة وأنه موظف عمومي وقت ارتكاب الجريمة، وبوجود زيادة محسوسة في دخله، وأنها زيادة من مصدر غير مشروع يتعلق بالفساد، وأن تتجه إرادته مع ذلك إلى إنتاج الأفعال المكونة للنشاط الإجرامي.

يلاحظ أن المشرع لم يتطلب العمد لقيام الجريمة على عكس اتفاقية الأمم المتحدة وهو بذلك قد وسع من إمكانية المتابعة الجزائية، وقد وفق المشرع في ذلك إذ كون الإثراء غير مشروع يستتبع المتابعة سواء توافر عنصر العمد أم لا¹.

¹ حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 230.

رابعاً- العقوبة في جريمة الإثراء غير المشروع:

يعاقب من بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، منه فقد كيّف المشرع الجرم بأنه جنحة مغلظة، وسبب التشديد أن الأموال التي يحوزها الموظف بغير حق هي مال عام.

المطلب الخامس: جريمة تلقي الهدايا

تعرض لبيانها المشرع الجزائري في المادة 38 ق.و.ف.م، وهي من الجرائم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الأول: تداعيات تجريم تلقي الموظف للهدايا.

جاء في نص المادة 54 ق.أ.ع.و.ع أنه: "يُمنع على الموظف تحت طائلة المتابعات الجزائية، طلب أو اشتراط أو استلام، هدايا أو هبات أو أية امتيازات من أي نوع كانت، بطريقة مباشرة أو بواسطة شخص آخر، مقابل تأدية خدمة في إطار مهامه".

ذلك أن الموظف يتلقى أجرا وهو ما يستحقه وفق القانون الأساسي للتوظيف العمومية على الأخص المادة 32 منه كحق لقاء الخدمة التي يقوم بها، يتقاضاه من خزينة الدولة، فالموظف مطالب ألا يقبل عن أدائه لأعمال وظيفته التي تعتبر من قبيل التزاماته غير أجره، لأن هذا الفعل ينال من قدر الوظيفة، وينزل بمهابة الأداء العمومي في أعين المرتفقين. رغم أن المشرع لم يشر إلى وقت تسلم الهدية، إلا أنه لقيام الجريمة يجب تلقي الهدية بعد أداء الوظيفة أو الامتناع وإلا اعتبرت رشوة، وهذا في الحقيقة هو الفرق بين جريمة الرشوة وجريمة تلقي الهدايا، إذ يجب تلقي الهدية بعد إتمام العمل أو الامتناع بقصد المكافأة على ذلك وبغير اتفاق مسبق.

كما يستوي أن يأخذ الموظف الهدية أو أن يطلبها ما دام أجابه صاحب المصلحة².

تعتبر جريمة تلقي الهدايا جريمة ثنائية، فقد جرم المشرع الجزائري من يعرض الهدية أو يقدمها بنص الفقرة الثانية من المادة أعلاه، منه فقد اعتبر مقدم الهدية للموظف فاعلا أصليا وليس شريكا.

الفرع الثاني: أركان جريمة تلقي الهدايا.

أولاً- الركن المفترض في جريمة تلقي الهدايا:

شرط الصفة: تعتبر جريمة تلقي الهدايا من جرائم الصفة، والتي تتطلب فيمن يستفيد من الهدية أن يكون موظفا عموميا (تم شرحه سابقا انظر ص 34 وما بعدها).

ثانياً- الركن المادي في جريمة تلقي الهدايا:

قام المشرع ببيان مظاهر الركن المادي لجريمة تلقي الهدايا، وهي تتمثل في قبول الموظف العمومي هدية أو أية مزية غير مستحقة من شخص، من شأنها أو تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه، هذا بالإضافة إلى ضرورة انتفاء الاتفاق السابق أو المعاصر على إعطاء الهدية لأداء العمل المطلوب، وهذا الغياب هو الذي يميز بين تلقي الهدية عن الرشوة.

لتقوم الجريمة يجب أن يكون قبول الهدية في المستقبل، أي أن أخذ الهدية يجب أن يجري عقب الانتهاء من العمل أو الامتناع.

¹ علواش فريد، مرجع سابق، ص 499-500.

² بنام رمسيس، مرجع سابق، ص 39-40.

كما أنه لا تقوم الجريمة إذا ما طلب الموظف الهدية وقوبل بالرفض من صاحب المصلحة، ذلك أنه لا يمكن تصور الشروع في جريمة تلقي الهدايا من دون تمام عملية التلقي.

يجب التشديد من جهة أخرى على قيام الجريمة سواء كان الفعل أو الامتناع المطلوب في مقابل الهدية مشروعاً أو غير مشروع، فالمراد بتجريم قبول الهدية هو أن ينأى الموظف بنفسه من أن يضع نفسه في مكان شبهة مما يشكك في نزاهته¹.

هنا يجب مناقشة إشكالية شكل وقيمة الهدية التي تستوجب قيام الجرم، فهل يستوي أن تكون قيمة الهدية كبيرة أو صغيرة خاصة عندما تكون رمزية، مثل الدعوة إلى غداء، وهو ما سيترك لتقدير قاضي الموضوع بعد الاطلاع على ملف القضية.

ثالثاً- الركن المعنوي في جريمة تلقي الهدايا:

هي من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد العام لدى الموظف العمومي من علم وإدراك، بأن هذه الهدية ما كانت ستقدم له لو لم يكن موظفاً عمومياً مختصاً وأنها في مقابل قيامه بالعمل المطلوب، منه فالجريمة لا تقوم إذا انتفى القصد لديه، كما لو قدم صاحب المصلحة للموظف ما لا بعد القيام بالعمل أو الامتناع، فظن الموظف أنه سداد لدين سابق بينهما، أو ظن أنه قدمها له لإيصالها لشخص آخر².

قرر المشرع تجريم المكافئة، طلبها الموظف العمومي أو لم يطلبها، باعتبار أن جريمة الرشوة تتطلب الحصول على المقابل قبل التنفيذ أو على الأقل ما يسمى بالاتفاق المسبق على المقابل معجلاً كان أو مؤجلاً، ومنه فإن الحصول على أية منفعة بعد التنفيذ غير معاقب عليها، لذا يمكن أن يلجأ الطرفان إلى الهدية لتفادي الوقوع في جريمة الرشوة وخداع القانون وبالتالي الإفلات من العقاب، لذلك وسع المشرع من دائرة تجريم الأفعال المادية المشابهة للرشوة، أما الطلب الفاشل أي طلب الموظف للهدية والذي يقابله رفض صاحب المصلحة فلا يعد جريمة³.

كما يتوفر الركن المعنوي بالنسبة لطالب المصلحة مقدم الهدية بتوافر عنصرَي العلم بأن من سيقدم له الهدية هو موظف مختص يمارس اختصاصاته، وأنه يدرك أنه يقدم هذه الهدية في مقابل المزية التي يطلبها من الموظف.

هنا يثور التساؤل حول مدى إمكانية قيام الجريمة إذا ما أراد صاحب المصلحة بحسن نية تقديم هدية للموظف مقابل جهوده وهو ما يمكن أن نلمسه في المجتمع الجزائري، هنا يظهر أن الفيصل هو نية مقدم الهدية وهو أمر خفي لا يمكن الوصول إليه، إلا أنه يمكن الاستدلال عليه من خلال دليل لا لبس فيه وهو قيمة الهدية، فإذا كانت بسيطة فيمكن اعتبارها هدية بحسن نية، أما إذا كانت محسوسة ليس بالمقارنة مع قيمة المصلحة المطلوبة وإنما وفقاً لمعيار الرجل العادي، فإن جريمة تلقي الهدية تقوم.

رابعاً- العقوبة في جريمة تلقي الهدايا:

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50 ألف إلى 200 ألف دج الموظف الذي تقوم في حقه أركان جريمة، كما يعاقب الشخص مقدم الهدية أي صاحب المصلحة بنفس العقوبة.

من مدة العقوبة السالبة للحرية نستنتج أن المشرع كَيّف الجريمة على أنها جنحة بسيطة.

هنا يجب التشديد على ضرورة إضافة عقوبة مصادرة الهدية أياً كان نوعها، لمنع الجاني من الاستفادة بجرمه.

¹ أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص ص 169-170.

² الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص ص 171-171.

³ أبو عامر محمد زكي، مرجع سابق، ص 119.

المطلب السادس: جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية

تعرض لها المشرع في نص المادة 39 ق.و.ف.م، وهي من الجرائم التي استلهمها المشرع ليس من قانون العقوبات وإنما من قانون الأحزاب السياسية.

كما سبق وأن تعرضنا له في معرض بيان أنواع الفساد، فإن هذا الأخير قد طال حتى المجال السياسي، عندما أصبحت تُستغل الأحزاب كمطية للحصول على أموال غير مشروعة لأهداف متعددة، وقد نظم القانون العضوي رقم 04-12 المتعلق بالأحزاب السياسية المؤرخ في 12 جانفي 2012¹ كل ما يتعلق بتنظيم الأحزاب السياسية، منعا لإفساد الحياة السياسية والتي يتوقف عليها تحقيق الديمقراطية والشفافية السياسية.

للتعرف على هذه الجريمة والإشكالات القانونية والواقعية التي تنطوي عنها، يجب تحديد أركانها كالتالي:

الفرع الأول: أركان جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية.

أولا- الركن المفترض في جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية:

- وجود حزب سياسي: تقتضي هذه الجريمة توافر عنصر وجود حزب سياسي وهو الطرف المستفيد من التمويل الخفي، وقد عرفته المادة الثانية من قانون الأحزاب بأنه: "تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار ويجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة السلطات والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية"، والحزب هو شخص معنوي يتمتع بالشخصية القانونية واستقلالية التسيير.

ثانيا- الركن المادي في جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية:

يمثل الركن المادي لجريمة التمويل الخفي للأحزاب، في عنصرين هما:

1- التمويل المخالف للقانون: إن الحزب السياسي شخص معنوي غير ربحي إلا أنه يحتاج للموارد المالية لممارسة أنشطته وحملاته، وقد بينت المادة 52 من قانون الأحزاب أن الموارد الشرعية للحزب تتمثل في: اشتراكات أعضائه، الهبات والوصايا والتبرعات، العائدات المرتبطة بنشاطاته وممتلكاته، المساعدات المحتملة التي تقدمها الدولة. كما جاء في المادة 54 قانون العضوي للأحزاب أنه لا ترد الأموال لصالح الحزب إلا من مصدر وطني، وتضيف المادة 55 من القانون نفسه إلى أنها يجب أن ترد من أشخاص طبيعيين معروفين ولا يمكن أن تتجاوز حد 300 مرة من الأجر الوطني المضمون أي 540 مليون دج، لكل هبة وفي السنة الواحدة.

منه كل ما يخرج عن هذه المصادر الأربع وبالشروط أعلاه يعد تمويل غير مشروع للأحزاب السياسية.

2- التمويل في خفية: يشترط أن تتم عملية التمويل خفية أي سرا، وهنا يطرح التساؤل عن حالة تحويل التمويل بواسطة التحويلات البنكية، خاصة أنه من التزامات الحزب مسك حساب لدى مؤسسة مصرفية أو بنكية، في هذه الحالة تنتفي الجريمة لغياب عنصر الإخفاء والذي يعتبر من المكونات الأساسية لماديات الجرم.

ثالثا- الركن المعنوي في جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية::

تعتبر من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد العام أي العلم والإرادة، والتي تتطلب علم الجاني بأنه يمول حزبا سياسيا مع وجود نية أو قصد التستر، من خلال اتخاذ الإجراءات اللازمة لعدم كشف هذا التمويل للعلن.

كما يثير توافر الركن المعنوي للشخص المعنوي وهو الحزب السياسي الذي يتلقى الأموال، ربما لأجل ذلك لم يفرد له المشرع عقوبات.

¹ هذا القانون الذي أُلغى الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية العدد 02، الصادرة في 15 جانفي 2012.

رابعاً- العقوبة في جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية::

تثير المادة 39 ق.و.ف.م عدة تساؤلات أهمها جملة: "دون الإخلال بالأحكام الجزائية السارية المفعول" يذكر أن الباب السادس من قانون الأحزاب أعلاه المتضمن الأحكام الجزائية لم يتناول أية عقوبات تتعلق بتمويل الأحزاب السياسية على وجه الخصوص رغم أنه بين الموارد المشروعة له، فإلى ماذا كان يرمي المشرع من خلال هذه الإحالة.

من جهة أخرى خصص المشرع عقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، لمن يقدم التمويل الخفي للحزب، في حين لم يفرد عقوبات للشخص الطبيعي الذي يقبل الأموال لصالح الحزب ولا عقوبات على الحزب كشخص معنوي، باعتبار الجرم ثنائياً.

الفرع الثاني: الإشكالات القانونية المترتبة على المادة 39 ق.و.ف.م.

يدور الجدل اليوم حول تمويل الحملة الرئاسية للرئيس السابق بوتفليقة والأرقام الخيالية التي تم التعامل بها، وإقحام رجال الأعمال في تمويل الحملة الانتخابية خفية، وإمكانية تطبيق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أو قانون الانتخابات من عدمه.

أما الجواب فيتطلب الرجوع لكليهما للوصول إلى الحل القانوني، بادئ ذي بدء وبالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإنه يعتبر التمويل الخفي للأحزاب جريمة وبالتدقيق في مفردات المادة لا نجدها تتعرض للحملة الانتخابية ولا للمترشح المستقل وهو حال الرئيس الأسبق، وإنما تعرضت لتمويل النشاطات الحزبية بالمطلق، وهذا يعني أن المادة لا تتعرض لتمويل المترشحين غير المنتمين لأحزاب خلال الحملة الانتخابية للرئاسيات.

أما عن القانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الانتخابات¹ فهو يتعرض لتمويل الحملة الانتخابية على وجه الخصوص، وقد بين في نص المادة 190 منه أن الموارد المشروعة للحملة الانتخابية تتمثل في: مساهمة الأحزاب السياسية، مساعدة محتملة من الدولة تقدم على أساس الإنصاف، مداخيل المترشح.

إلا أنه لا يجرم تمويل الحملة الخفي بالمطلق، إذ لا يوجد نص يضع عقوبات لهذا الفعل، وإنما يجرم فقط التمويل الأجنبي للحملة الانتخابية وهذا في المادة 191 منه، التي تحظر على كل مترشح لأي انتخابات وطنية أو محلية أن يتلقى بصفة مباشرة أو غير مباشرة، هبات نقدية أو عينية أو أي مساهمة أخرى، مهما كان شكلها، من أي دولة أجنبية أو أي شخص طبيعي أو معنوي من جنسية أجنبية، في حين لا تتعرض المادة للتمويل الخفي الوطني.

تجدر الإشارة من ناحية أخرى إلى أن القانون العضوي أعلاه أورد مادتين مهمتين وهما: المادة 192 التي جاء فيها أنه لا يمكن أن تتجاوز نفقات حملة المترشح للانتخابات الرئاسية مئة مليون دينار في الدور الأول. ويرفع هذا المبلغ إلى 120 مليون دينار في الدور الثاني.

أما المادة 2/196 فتعرض لالتزام كل مترشح لانتخاب رئيس الجمهورية..أن يقوم بإعداد حساب حملة يتضمن مجموع الإيرادات المتحصل عليها والنفقات الحقيقية، وذلك حسب مصدرها وطبيعتها.

ما يلاحظ على هاذين النصين أنه في حين جرم المشرع قواعد الإخلال بمسك حساب الحملة من خلال المادة 219 و أورد عقوبة مالية تتعلق بغرامة لا تتجاوز 200 ألف دج -وهو مبلغ بسيط- وحرمانه من حق التصويت والترشح لمدة ستة سنوات على الأكثر، إلا أنه لم يضع العقوبة المناسبة لمن تتجاوز حملته الانتخابية المبلغ أعلاه، وهنا تطرح التساؤلات حول الأساس القانوني الذي بنى عليه القاضي حكمه، إذ لا جريمة إلا بنص، والقياس هنا غير ممكن لاختلاف الحالتين.

يجب التشديد هنا على ضرورة تعديل هذه المواد مجتمعة وجعلها أكثر اتساقاً مع المعطيات الواقعية، علماً أن التمويل غير المشروع للحملة الانتخابية الرئاسية طال عدداً هاماً من الرؤساء حول العالم تطاردتهم دعاوى وفضائح

¹ الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 28 أوت 2016.

تتعلق بعدم مشروعية مصادر أموال حملاتهم الانتخابية حتى بعد انتهاء ولايتهم الانتخابية، يذكر هنا الرئيس الفرنسي الأسبق فرانسوا ساركوزي والذي أثبت القضاء الفرنسي تلقيه مبالغ قيمة من الرئيس الليبي الأسبق العقيد معمر القذافي.

يدخل التمويل الخفي للحملات الرئاسية ضمن الجرائم الانتخابية¹ والتي تعتبر جرائم وقتية ذات طبيعة خاصة، إذ ترتكب بصدد العملية الانتخابية وهذا على كافة مراحلها بدء من القيد في الجداول والترشيح إلى الحملة الانتخابية حتى الفرز والإعلان على النتائج.

تكمن خصوصية هذه الجرائم أو خطورتها في أنها تمس بمشروعية العملية الانتخابية وضمائنها الدستورية، وبالتالي فهي تقوض سيادة الشعب وتزور إرادتهم وحريةهم في التعبير.

سواء كان المترشح ينتمي لحزب أو مستقل فإنه بالتأكيد يحتاج إلى مبالغ مهمة جدا لتمويل الحملة الانتخابية، وهي تعريفا مجموع الأنشطة التي يقوم بها المترشح وكذا أنصاره والمتحدث باسمه وتستهدف إقناع الناخبين بالتصويت لصالحه، من خلال إقامة الحوارات الإعلامية والتجمعات الشعبية ونشر وتوزيع الملصقات واللافتات واستخدام وسائل الإعلام المسموعة والمرئية والمطبوعة والإلكترونية، هذه النشاطات والتي يجب أن تكون حاضرة في كل ربوع الوطن تتطلب إمكانات مادية كبيرة جدا، ومن هنا قد يلجأ المترشح إلى البحث عن تمويل غير معلن لحملته.

أما في فرنسا فقد أنشأ قانون 15 جانفي 1990 المتعلق بتمويل الأنشطة السياسية لجنة وطنية تختص بمراقبة حسابات الحملة الانتخابية والتمويل السياسي، وأسندت لها مهمة إقرار أو رفض الإنفاق الانتخابي للمترشح حيث أو جبت على المترشحين ضرورة فتح حساب خاص لتمويل حملتهم، وإبلاغ هذا الحساب للمجلس الدستوري.

توضع اللجنة تحت رقابة قاضي إداري أو دستوري، وفي حال تسجيل مخالفات توقع عقوبات أهمها عدم انتخاب الشخص المخالف، خاصة إذا تجاوز إنفاقه الحد الأقصى قانونا وهو 4600 أورو، وهي عقوبة شديدة جدا من شأنها ردع كل من ينوي مخالفة القانون.

كما تسدد الدولة نصف هذا المبلغ ويحظر على المترشح قبول مساعدات مالية مباشرة أو غير مباشرة من دولة أو شخص معنوي أجنبي، مما يمنع التأثير على الناخبين ويضمن المساواة بين المرشحين.

كما يحظر استعمال الأموال العامة وأموال شركات القطاع العام والشركات التي تساهم الدولة في رأسمالها لأهداف الحملات الانتخابية، ويعين وكيل مال أو محاسب أو أمر بالصرف ينظم ميزانيته إلى التاريخ السابق ليوم التصويت.

كل هذه القواعد نجد مثلتها في التشريع الجزائري إلا أننا لا نجد النص العقابي الذي يرافقها، وهنا على المشرع تدارك الثغرات القانونية التي من شأنها جعل الأحكام معرضة للطعن، وتأمين الردع العام بهدف تحقيق المساواة بين المترشحين في الحظوظ، من خلال ضمان عدم تفوق إمكانات مترشح على الآخرين، هذا بعيدا عن مكافحة إهدار المال العام واستغلال الوظيفة².

¹ يعرف د. عفيفي كامل الجرائم الانتخابية بأنها: "الفعل أو الامتناع الذي من شأنه التأثير على حسن سير ونزاهة العملية الانتخابية سواء كان هذا الفعل أو الامتناع قبل بدء عملية التصويت كتعمد الشخص قيد اسمه أو اسم غيره في جداول الانتخابات دون وجه حق أو الإخلال بالقوانين التي تنظم الحملة الانتخابية، أو كان الفعل معاصرا لعملية التصويت مثل استعمال القوة أو التهديد لمنع شخص من إبداء الرأي في الانتخاب أو الاستفتاء أو إكراهه معنويا أو أدبيا أو تقديم رشوة للناخب أو موظف الانتخاب أو تكرار التصويت، أو إذا كان الفعل لاحقا على عملية التصويت كسرقة الصناديق، فالجريمة هي كل فعل أو امتناع من شأنه المساس بالعملية الانتخابية ويكون من شأنه التأثير على حسن سير الانتخابات ونزاهتها..".

² د. جاب الله أمل لطفي حسن، أثر الجرائم الانتخابية على مشروعية الانتخابات التشريعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 35 وما بعدها.

الفصل الثاني:

الأحكام المشتركة بين الجرائم المتصلة بالفساد وآليات التعاون الدولي لمكافحتها.

تعرض المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01-06 إلى طائفة من الجرائم لا تتعلق أصلا بالفساد، وإنما ترتبط في وجودها بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد، كجريمة ثانية ترتبط بالفساد وجودا وعدما إلا أنها جريمة قائمة في حد ذاتها، وهذا هو ما سنتعرض له في المبحث الأول.

في حين يتعرض المبحث الثاني إلى محاولة فهم أساسيات التعاون الدولي لمكافحة جرائم الفساد، ذلك أن الممارسة الدولية أثبتت أنه لا يمكن مكافحة الجرائم المتصلة بالفساد ونتائجها وآثارها من دون اللجوء إلى التعاون بين الأجهزة القضائية والجنائية لدول العالم، بعد أن أصبحت هذه الجرائم تطل إقليم أكثر من دولة خاصة في ظل التطورات التكنولوجية التي تسهل الاتصالات والمواصلات.

المبحث الأول:

أحكام مشتركة بين الجرائم المتصلة بالفساد.

باستقراء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يمكن تمييز جرائم تعتبر أصلية لاتصالها المباشر بالفساد وهو ما أسهب المشرع في بيانه وتم التعرض له في الفصل الأول من هذه المطبوعة.

كما يمكن تمييز طائفة أخرى من الجرائم التي ترتبط بوجود جريمة أولية تتعلق بالفساد (المطلب الأول).

أما الأحكام المتعلقة بالعقوبات في الجرائم المتصلة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته من عقوبات تكميلية وتقادم فقد أحالها المشرع إلى قانون العقوبات عموما (المطلب الثاني)، وهو ذات المنهج بالنسبة للأحكام المطبقة على الشخص المعنوي الذي اقترف جرائم فساد (المطلب الثالث).

كما ركز المشرع على أساليب التحري الخاصة والتي تناسب طبيعة جرائم الفساد والتي تتميز بالسرية والتعقيد (المطلب الرابع).

المطلب الأول: الجرائم التي ترتبط بوجود جريمة أولية تتعلق بالفساد.

تعرض قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى عدد من الجرائم تتطلب وجود جريمة أصلية متصلة بالفساد وترتبط بها وجودا وعدما، فهي لا تتعلق بالفساد خاصة، إلا أنها تؤثر في عملية مكافحته، ما استلزم ضبطها لاتصالها الوثيق بجرائم الفساد.

الفرع الأول: جريمة تبييض العائدات الإجرامية.

تعرض لها المشرع في المادة 42 ق.و.ف.م، وهي من الجرائم التي خصص لها المشرع قانونا متكاملا. تسمى جريمة تبييض الأموال blanchiment d'argent في الدول الفرونكوفونية وجريمة غسل الأموال في الدول الانقلسوسكسونية Money laundering. وقد اعتمد المشرع الجزائري مصطلح تبييض الأموال. استدعى الجرم اهتمام المجتمع الدولي ابتداء من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات لسنة 1988، إلا أن الاهتمام الأوسع كان ابتداء من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، التي اعتمدت في نيويورك في 15 نوفمبر 2000، ودخلت حيز النفاذ في 29 سبتمبر 2003، وتضم عددا مهما الدول الأطراف بلغ 190 دولة إلى غاية ديسمبر 2019.

صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 55-02 المؤرخ في 05 فيفري 2002¹، بعد سنتين عمد المشرع إلى إضافة الفصل الثالث مكرر بالقسم السادس مكرر المعنون "تبييض الأموال" من المادة 389 مكرر إلى 389 مكرر 7 بموجب القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 إلى قانون العقوبات²، ثم ما لبث أن أصدر في 06 فيفري 2005 القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما³، ما يستنتج هو كفاية الأرضية القانونية فيما يخص الجرم وهو ما جعل المشرع في تعرضه للجرم في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يحيل للقواعد العامة مباشرة من دون أية إضافة.

أولا- مفاهيم أولية حول جريمة تبييض الأموال:

أ- خصائص جريمة تبييض الأموال:

1- جريمة التبييض جريمة عالمية: ترتكب الجريمة على إقليم الدولة الواحدة، إلا أن ثورة الاتصالات ساهمت في انتشار الظاهرة عالميا، خاصة عمليات التحويلات الإلكترونية، إضافة إلى أنها بطبيعتها تتضمن في مراحل تنفيذها عدة عمليات نقل وتهريب الأموال غير المشروعة من دولة إلى أخرى، لضمان الإفلات من رقابة السلطات المعنية، وبالتالي إفلات الأموال من المصادرة.

2- تبييض الأموال جريمة منظمة: تتطلب الجريمة تعدد الجناة وتضافر جهودهم لتحقيق النتيجة الإجرامية، ذلك أنها تتطلب شرطين هما:

- تعدد الجناة: المشتركين في الجريمة فهي لا تتحقق إلا بالتعاون فيما بينهم، ولا فرق إذا كان الدور المسند للجناة رئيسيا أو ثانويا.

- وحدة الجريمة: رغم تعدد العمليات الإجرامية وتعدد الجناة، إلا أنهم كلهم يتعاونون لتحقيق نتيجة إجرامية واحدة، بالإضافة للوحدة المعنوية لتوافر الرابطة الذهنية والنفسية بينهم، بتوافرية الاشتراك والمساهمة، حتى لو لم يكن هناك اتفاق صريح بينهم، وحتى إن لم يكونوا يعرفوا بعضهم.

¹ الجريدة الرسمية العدد 09، الصادرة في 10 فيفري 2002.

² الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة في 10 نوفمبر 2004.

³ الجريدة الرسمية العدد 11، الصادرة في 09 فيفري 2006.

3- لجوء مبيضي الأموال إلى الوسائل التقنية الحديثة: بهدف تفادي كشف عمليات غسل الأموال، لما تمتاز التكنولوجيات الحديثة اليوم به من سرعة وسرية كالحوالات البريدية والتي استبدلت البرقية والإيداعات الشخصية والسحوبات النقدية عن طريق الصراف الآلي، وأنظمة التحويلات وغيرها من الوسائل التكنولوجية، وهي تؤمن التغطية على شخص المتعامل وعدم تنقله شخصيا، مخافة تتبع أثار تنقلاته¹.

ب- مراحل تبييض الأموال:

1-- مرحلة الإيداع: أو مرحلة التوظيف أو الإحلال، تعد من أبرز مراحل تبييض الأموال، إذ يتم فيها التخلص المادي من الأموال وذلك بإيداعها في دورات مالية بغية تمويه حقيقة مصدرها الإجرامي، لذلك تعتبر من أكثر المراحل تعرضا لخطر الكشف من قبل سلطات مكافحة تبييض الأموال.

من أكثر الطرق المستخدمة في هذه المرحلة، تجزئة الأموال غير المشروعة وإيداعها في حسابات مصرفية، على غرار ما يقوم به تجار المخدرات في الولايات المتحدة الأمريكية عند تجزئة عوائد تجارتهم غير المشروعة إلى أقسام أقل من 10 آلاف دولار لكل إيداع، بغية التحايل على قانون السرية المصرفية الذي يلزم البنوك بالإبلاغ عن العمليات المالية التي تزيد قيمتها عن 10 آلاف دولار، ولذلك تلعب المصارف والمؤسسات المالية دورا هاما في هذه المرحلة، من خلال إلزام العاملين فيها ضرورة الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة.

2- مرحلة التغطية: تسمى بمرحلة التمويه أو التعتيم، ويقصد بها قيام الجاني بسلسلة معاملات مالية معقدة غير مشروعة، باستخدام وسائل تقنية متطورة وتقنيات إلكترونية حديثة، كاستخدام التحويل الإلكتروني للنقود نظرا لسرعته الفائقة في تحويل الأموال إلى بنوك خارجية، ثم القيام بمجموعة من التحويلات عبر بنوك أخرى في دول مختلفة، مما يصعب مهمة ملاحقة هذه الأموال وتعقب مصدرها، خصوصا إذا ما تم تحويلها إلى بنوك تأخذ بقواعد السرية المصرفية، وتنعدم فيها الرقابة على النقد الأجنبي كبنوك بنما، جزر كايمان CAYMAN ISLANDS وسويسرا. من الطرق التي تستخدم في عمليات تبييض الأموال في هذه المرحلة إنشاء شركات الواجهة، نظرا لقيامها بدور الوسيط في تحويل عوائد الأنشطة الإجرامية إلى أموال مشروعة، من خلال تزوير المستندات لإثبات أن الأموال دخلت الشركة عن طريق صفقة تجارية، إضافة إلى استخدام الشركات الوهمية بغية إخفاء الهوية الحقيقية للجنة الذين يتلقون العوائد الإجرامية غير المشروعة.

3- مرحلة الدمج: تعد المرحلة النهائية من مراحل تبييض الأموال التي تهدف إلى إضفاء طابع المشروعية على الأموال التي يتم تبييضها، وذلك بتقديم مبرر غير قابل للجدل عن أصل الأموال، لتبدو في نهاية الأمر وكأنها عوائد مشروعة لصفقة أو صفقات تجارية، بحيث يصعب ربطها بمصدرها الأصلي غير المشروع، وتكون قد بلغت بر الأمان حيث يكون بمقدور المجرم إعادة استثمارها في أنشطة أخرى مشروعة.

أبرز مثال لذلك حالة تواطؤ البنوك الأجنبية، حيث تصدر هذه البنوك وتواطؤ من مبيضي الأموال سندات مشروعة تدل على قانونية الصفقة التي يقومون بها، مما يسهل عملية إخفاء المصدر الإجرامي للأموال².

ثانيا- أركان جريمة تبييض عائدات جرائم الفساد:

1- الركن المفترض تبييض عائدات جرائم الفساد:

- لا تتعلق هذه الجريمة بالموظفين العموميين، إذ يمكن أن يقوم بها أي شخص طبيعي كان أو اعتباري، كما يمكن أن يتورط فيها موظفون عموميون أو ينتمون للقطاع الخاص، خاصة المنتمين للمؤسسات المالية والمصرفية.

¹ مجاهدي إبراهيم، الطبيعة القانونية لجريمة تبييض الأموال، مجلة البحوث والدراسات والسياسية، المجلد الثاني، العدد الأول، البليدة، 2012، ص 18-21.

² باخوية دريس، جريمة تبييض الأموال: المكافحة والعوائق، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية، العدد الأول، تامنغست، 2012، ص 162-163.

- ارتباط التبييض بجرائم فساد: يفترض أن ترتبط جريمة تبييض الأموال حصرا بجريمة أخرى، جناية كانت أو جنحة تعتبر المصدر لهذه العائدات غير المشروعة، والتي تعتبر في مفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إحدى الجرائم المشار إليها فيه، وهنا يمكن إعمال المادة 42 ق.و.ف.م، أما إذا تعلق بجرائم أخرى فإنه يتم إعمال القواعد العامة.

بحيث تكون العلاقة بين الجريمة الأصلية وجريمة التبييض علاقة سببية، إلا أنها في الوقت ذاته جريمة مستقلة عن الجريمة الأولى، فالعامل المشترك الوحيد بينهما هو محل الجريمة وهو المال غير المشروع، ما يستتبع إثبات وجود الجريمة الأولى.

يذكر أن وجود مانع من موانع المسؤولية كالجنون والقصر بالنسبة للجريمة الأولى، لا يؤدي إلى انتفاء جريمة التبييض فهناك فرق بين انتفاء المسؤولية وانتفاء العقوبة.

كما أن صدور حكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة لا يمنع من قيام الجريمة، إذ لا يشترط صدور حكم بالإدانة، بل يكفي وجود أدلة على أن الأموال التي تم تبييضها ناتجة عن جريمة تتعلق بالفساد.

- الأموال محل النشاط الإجرامي: لم يحدد المشرع عائدات جرائم معينة، رغم أنها كانت تقتصر قبلا على عوائد المخدرات، وهو ما أقرته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات لسنة 1988، وبالتالي فالتبييض بالنسبة للمشرع الجزائري يطال كل العائدات الإجرامية، أما المادة 42 ق.و.ف.م فقد استهدفت عائدات الجرائم المترتبة على الفساد على وجه الخصوص، من دون التمييز بين عائدات الجنحة أو الجناية¹.

2- الركن المادي في جريمة تبييض العائدات الفساد:

يتكون من السلوك الإجرامي والنتيجة والعلاقة السببية بينهما، ويمكن بيانه بالرجوع إلى نص المادة 389 مكرر ق.ع والتي تعتبر مطابقة للمادة الثانية من قانون تبييض الأموال، وهما النصان اللذان أحال إليهما المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بحيث اعتبرنا أن النشاط الإجرامي المكون للركن المادي يتكون من عدة أفعال كالتالي:

أ - تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات كالتحويل المصرفي إلى داخل الوطن أو خارجه، أو تهريبه عبر الحدود، أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تأتت منها هذه الممتلكات، على الإفلات من الآثار القانونية لفعلته، كمساعدة المختلس على الحصول على جواز سفر لمساعدته على السفر للخارج، وهنا سيكون من يقدم المساعدة فاعلا أصليا في جريمة تبييض الأموال وليس شريكا في جريمة الاختلاس.

ب - إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية، تم التعرض إلى كيفية تمويه المصدر غير المشروع للأموال من خلال استعمال سلسلة من العمليات المصرفية، الهدف منها إعدام القدرة على تتبع الأموال وربطها بمصدرها غير المشروع.

ج - اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها، أنها تشكل عائدات إجرامية، يقصد المشرع استعمال هذه الأموال بعد تبييضها، إذ يهدف المجرم الأصلي إلى إدخال الأموال في دورة عمليات، ومن ثم استعادتها واستعمالها من جديد على أنها عائدات صفقات تجارية مشروعة من دون التعرض لخطر المساءلة، ومن ثم القدرة على التمتع بها واستعمالها وحتى استثمارها من جديد.

د - المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقررة وفقا لهذه المادة، أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها ومحاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيلها وحتى إساءة المشورة بشأنها، وهنا يلاحظ توسع المشرع في بيان أوصاف الشريك من الشخص الذي يساعد في إتمام الأفعال الثلاثة السابقة، إلى التحريض وحتى تقديم المشورة إذ يمكن للجاني أو

¹ سعيود محمد الطاهر، الجزاءات الجنائية المقررة لجريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن، المجلد الأول، المسيلة، ديسمبر 2017، ص ص 361-362.

الجنة أن يتوجهوا لمتخصصين يقدمون المشورة القانونية أو المالية أو الاقتصادية، سواء كانوا أشخاصا عاديين أو حتى أشخاص معنوية معروفة بتقديم هذا النوع من المشورة.

منه يتحقق النشاط الإجرامي بأي من الأفعال السابقة، متى كان يهدف لتمويه مصدر عائدات الفساد لصالح الجاني الأصلي، إلا أنها تتحقق كذلك وإن لم تتحقق النتيجة، وهذا ما بينته المشرع الجزائري من خلال نص المادة 389 مكرر 3 ق.ع بحيث ساوى بين حالة إتمام جريمة تبييض الأموال ومجرد الشروع فيها في العقوبات المطبقة، كما جرم وعاقب على مختلف صور تبييض الأموال المحصلة من أية جنائية أو جنحة، وهذا التشديد نابع من خطورة التبييض على الاقتصاد العالمي وليس فقط الوطني، واستعماله للغش والاحتيال والتزوير بطريقة عبر وطنية، وهو في حد ذاته ادعى للعقاب تحققت النتيجة أم لا.

كما تتحقق الجريمة بمحاولة المشاركة في ارتكاب الأفعال ذات الصلة، أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها، أي تجريم شروع الفاعل وشروع الشريك.

تتحقق العلاقة السببية في أن السلوك الإجرامي هو الذي أدى إلى الضرر أي تحقق النتيجة وهو أن تمويه مصدر الأموال غير المشروعة كان نتيجة الأفعال التي قام بها الجناة¹.

3- الركن المعنوي في جريمة تبييض العائدات الفساد:

يلاحظ أن المشرع يعيد عبارة "مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية" في النقطتين "أ" و"ب" أعلاه، للتأكيد على الطابع القسدي للجريمة، والتي تتطلب توافر عنصرا الركن المعنوي أي علم الشخص المتلقي للأموال بأن هذه الأموال تعد عائدات إجرامية غير مشروعة، إلا أنه فيما يتعلق بنص المادة 42 ق.و.ف.م ولكي يتم إعمالها يجب أن يتوافر العلم بأن الأموال هي عائدات جرائم الفساد، وإلا استبعدت وطبقت القواعد العامة.

هذا بالإضافة إلى توجه إرادة الجاني إلى القيام بالأفعال المكونة للنشاط الإجرامي رغم معرفته بطبيعتها غير المشروعة. كما يتطلب المشرع كذلك القصد الخاص، وهو قصد إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع للأموال أو مساعدة شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي حصلت منها هذه الأموال، على الإفلات من الآثار القانونية لأفعاله.

سبق وأن تعرضنا إلى طابع الجريمة المستمر، إذ يفهم من ذلك أن علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأموال يشترط أن يتوافر في أي لحظة من ارتكاب السلوك المادي الوارد في الفقرتين "أ" و"ب"، ذلك أن السلوك الإجرامي يقبل الاستمرار ويتراخى فيه تحقق الركن المعنوي من حيث العلم بالمصدر غير المشروع للمال محل التبييض إلى وقت لاحق لتحقيق الركن المادي، في حين أنه في الفقرة "ج" تعتبر جريمة وقتية باعتبار تحديد وقت علم الجاني بالمصدر غير المشروع للأموال كان من قبل المشرع بقوله "وقت تلقى أنها عائدات إجرامية".

أما من ناحية الصعوبة التي تعترض إثبات الإرادة بسبب التذرع ببعض الأسباب التقليدية لانتفاء أو نقصان الإرادة ليست تلك التي تتمثل في صغر السن، أو الجنون، وإنما في حالي الإكراه والضرورة، بحيث هاتان هما الحالان اللتان يمكن أن يتذرع بهما الشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا في انتفاء إرادته، وإن كان لا يمكن قبول الاحتجاج بالإكراه الأدبي، أو الدفع بانعدام الإرادة الناشئ عن ضرورة طاعة أوامر الرؤساء، متى كان عدم المشروعية ظاهرا في النشاط المكون لتبييض الأموال، وهو ما يمكن استخلاصه من مجمل التعليمات واللوائح المنظمة للعمل المصرفي التي تدعو إلى ضرورة توخي اليقظة، والتأكد من هوية العملاء، والتحقق من مشروعية مصدر الأموال المطلوب إيداعها، أو تحويلها إذا ما بلغت هذه الأموال حدا معيناً، أو تمت في ظروف مثيرة للشبهات، خاصة القول أن القصد الجنائي لا يتحقق في جريمة تبييض الأموال طالما لم تتجه إرادة الفاعل الحرة والواعية إلى ارتكاب إحدى صور السلوك في الجريمة، فضلا عن علم الفاعل بالمصدر غير المشروع للأموال محل التبييض².

¹ المرجع السابق نفسه، ص 364.

² المرجع السابق نفسه، ص ص 366-367.

4- العقوبة في جريمة تبييض العائدات الفساد:

نص المشرع في المادة 42 ق.و.ف.م بأنه يعاقب على تبييض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال.

لذا وبالرجوع للمادة 389 مكرر 1 نجد أنها تنص على أنه يعاقب كل من قام بتبييض الأموال بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من مليون دج إلى ثلاثة ملايين دج، ما يعني أن المشرع كيّفها على أنها جنائية.

بالإضافة إلى تطبيق أحكام المادة 60 مكرر على الجريمة، وهي التي تتعلق بـ "الفترة الأمنية".

يقصد بالفترة الأمنية حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية والإفراج المشروط للمدة المعينة في هذه المادة أو للفترة التي تحددها الجهة القضائية.

تطبق الفترة الأمنية في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تزيد عن عشر سنوات، أو تزيد عنها بالنسبة للجرائم التي ورد النص فيها صراحة على فترة أمنية، وتساوي مدة الفترة الأمنية نصف مدة العقوبة المحكوم بها، وتكون مدتها عشرين سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد.

بالنسبة للجرائم التي لم ينص القانون فيها صراحة على فترة أمنية، يجوز لجهة الحكم التي تحكم فيها بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تزيد عن خمس سنوات، أن تحدد فترة أمنية لا يمكن للمحكوم عليه أن يستفيد خلالها من أي تدبير من تدابير تطبيق العقوبة المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، ولا يجوز أن تفوق مدة هذه الفترة الأمنية ثلثي العقوبة المحكوم بها، أو عشرين سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد.

أما في حالة ارتكاب الجريمة بظرف مشدد فترتفع العقوبة السالبة للحرية من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وذلك طبقاً للمادة 389 مكرر 2 ق.ع التي شددت على مرتكب جريمة تبييض الأموال إذا صاحبها ظرف من ظروف التشديد المتمثلة في ارتكاب الجريمة بصورة اعتيادية، واستغلال التسهيلات التي يمنحها له نشاطه المنهي أو ارتكاب الجريمة في إطار منظم، وترتفع قيمة الغرامة لتصبح من أربع ملايين إلى ست ملايين دج.

الفرع الثاني: جريمة إخفاء العائدات الجرائم ذات الصلة بالفساد.

تناولها المشرع في المادة 43 ق.و.ف.م، وهي جريمة عامة تتعلق بإخفاء العائدات الجرائم عامة وقد تناولها المشرع في قانون العقوبات من المادة 387 إلى 389.

أولاً- مفاهيم أولية حول جريمة إخفاء عائدات الفساد.

قبلاً كانت تكيف هذه الجريمة على أنها اشتراك في الجريمة، قبل أن تصبح مستقلة بذاتها، وقد أشار المشرع كذلك إلى جريمة الإخفاء في نص المادة 387 ق.ع والتي تتعلق بإخفاء الأشياء المختلسة أو المبددة وكذا المسروقات وكذا الأدوات المستخدمة في الجريمة من قبل الفاعل الأصلي أو الشريك أو حتى شخص ثالث من خارجهما إذا كان على علم بالمصدر غير المشروع لها ويجب أن تتأتى من جنحة أو جنائية.

أما جريمة الإخفاء في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فهي تتعلق فقط بإخفاء العائدات التي تنتج عن النشاط إجرامي للشخص له علاقة بجرائم الفساد فقط دون غيرها، وبالتالي فهي قاعدة خاصة لذا لم تلغ المادة أعلاه تلك المواد العامة المتعلقة بجريمة الإخفاء في قانون العقوبات.

تجدر الإشارة إلى تميز جريمة الإخفاء على جريمة التبييض في أن الثانية تهدف للتمويه عن المصدر غير المشروع بالأموال وليس الاحتفاظ بها ومن ثم إعادتها للمالكها على أنها أموال نظيفة، أما جريمة الإخفاء فتتلخص في الاحتفاظ بالأموال غير المشروعة وإخفائها لصالح الجاني الأصلي من دون القيام بأية أفعال أخرى.

ثانيا- أركان جريمة إخفاء عائدات الفساد.

يتضح أن الأركان التي تتكون منها هذه الجريمة تتمثل مما يلي:

أ-الركن المفترض في جريمة إخفاء العائدات المتحصل عليها من الجرائم ذات الصلة بالفساد: يستلزم لقيام الجريمة وقوع جناية أو جنحة متعلقة بالفساد أيا كان نوعها، إلا أن جريمة الإخفاء هي جريمة متميزة عن الجريمة الأولى ومستقلة تماما عنها، ولا يهم إن لم يصدر بعد حكم قضائي بشأن الجريمة الأصلية، أو كانت غير معاقب عليها كوفاة الجاني الأصلي أو فراره، وحتى ولو استفاد من حكم البراءة لانعدام سوء النية، كما يحاكم على جريمة الإخفاء حتى لو استفاد الجاني من الحصانة أو تقادم الجريمة.

ب- الركن المادي لجريمة إخفاء عائدات الفساد:

1- النشاط الإجرامي في جريمة إخفاء عائدات الفساد: يتمثل النشاط المادي في فعل إخفاء العائدات المتحصل عليها من جرائم الفساد، ويتم الإخفاء بكل نشاط يقوم به الجاني يؤدي إلى الاتصال الفعلي بالشيء المتحصل عليه من الجريمة مهما كان سببه أو الهدف منه ومهما كانت ظروفه¹. لا يهم أن يكون الإخفاء في الجزائر قد انصب على شيء تم التحصل عليه من جريمة ارتكبت بالخارج، ما دامت هذه الأخيرة متعلقة بالفساد².

إذ يتم الإخفاء ولو بالحيازة العلنية للشيء كمن يركب سيارة مختلسة من الإدارة مع علمه بذلك. يشترط في الجرم أن يحتفظ الجاني بالشيء طالت المدة أو قصرت، كما يستوي أن يتم التسليم من الجاني مباشرة أو بواسطة شخص آخر، طالما أن المتسلم يعلم أن الشيء غير مشروع، ويشترط أن يقوم الجاني بنشاط إيجابي يتمثل في حجزه للشيء بعد تسلمه وإخفائه له عمدا، أما إذا علم أن العائدات في مكان معين ولم يقم بالتصرف لإخفائها فلا تقوم الجريمة.

كما يستوي أن يكون الموظف القائم على الجرم أو الفاعل الأصلي عامة هو من يقوم بالإخفاء، وهنا يقوم بجريمتين متميزتين، أو أن يسلمها لشريك له، أو لشخص ثالث كأن يخفي الشخص العائدات لصالح الموظف من دون أن تكون له أية علاقة بالجريمة الأصلية.

من جهة أخرى لا تتابع الزوجة حتى مع علمها بأن الزوج يخفي العائدات في المنزل الذي يملكه هو، ولو كانت تسكنه معه، فدورها هنا سلبي لا يتعدى مجرد العلم، إلا إذا بادرت لإخفائها قبل مدهمة الشرطة للبيت مثلا³. يستوي كذلك إذا كان الجاني قد أخفى كل العائدات المتحصل عليها من جريمة الفساد أو أنه قد قسمها بين عدة أشخاص، وكان الجاني قد أخفى جزء أو حصة من العائدات أيا كانت قيمتها.

منه تقوم الجريمة من خلال:

- تلقي العائدات المتعلقة بالفساد.

- حيازة الشيء مع العلم بمصدره الإجرامي والمتعلق بالفساد خاصة.

- الاستفادة من الشيء والانتفاع به⁴.

2- محل النشاط المادي في جريمة إخفاء عائدات الفساد: يجب أن يكون محل النشاط منقولاً ملك للإدارة العامة أو الغير من الخواص، أيا كانت طبيعته، إذ يمكن أن تكون أموالاً سائلة أو سندات، أو مصوغات، أو مركبات، أو وثائق ذات قيمة مالية ونحو ذلك، كما يمكن أن يرد الإخفاء على العائدات المتحصل عليها من الجريمة أو حتى الأموال

¹ د. نجم محمد صبيحي، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 179.

² بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجاني الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2003، ص ص 383-385.

³ الحديني فحري عبد الرزاق صليبي، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، المكتبة القانونية، العراق، 2007، ص 439.

⁴ بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجاني الخاص، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ص 387-389.

المتحصل عليها من بيع هذه العائدات، فكل ما يصلح أن يكون محلاً للسرقة يصلح لقيام جريمة إخفاء العائدات، إذا ما كان من عوائد جنحة أو جناية تتعلق بالفساد¹.

إذ لا يعقل الاستحواذ على العقارات فهي بطبيعتها لا يمكن حجزها أو استغلالها وإخفاؤها، ذلك أن الفعل يستدعي الاستيلاء وتغيير مكانها والإخفاء عن الأنظار، وهو ما لا يمكن تصوره بالنسبة للعقار.

تستمر جريمة الإخفاء طالما ظل الفاعل يخفي العائدات، فهي من الجرائم المستمرة في الزمن، وبالتالي لا يبدأ حساب التقادم إلا بعد انتهاء فعل الإخفاء وليس بإتيان الفعل المجرم الأصلي، ولا بمجرد بداية فعل الإخفاء.

ج- الركن المعنوي في جريمة إخفاء عائدات الفساد:

تعتبر من الجرائم العمدية وقد شدد المشرع على ذلك من خلال جملة "أخفى عمد"، وبالتالي فهي جريمة تتطلب عنصري العلم واتجاه الإرادة إلى إنتاج النشاط الإجرامي، إذ يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى إخفاء عائدات الفساد عمداً، ولا يكف أن يعلم بأن الشيء الذي يقوم بإخفائه غير مشروع المصدر، بل يجب أن يعلم أنه يتعلق بالفساد تحديداً. كما أنه لا أهمية لمعرفة الشخص الذي يخفي الأموال هوية الجاني الأصلي أو المجني عليه، لأن الإخفاء هو جريمة مستقلة عن جريمة الفساد الأصلية أياً كانت².

منه لا يقوم الجرم في حق الشخص الذي يجهل أن مصدر العائدات المخفأة غير مشروع، كظن الشخص الحائز حسن النية أنه يقوم بحفظ أمانة لصالح صديقه من دون أن يعلم ما بها وما هو مصدرها.

د- العقوبة في جريمة إخفاء عائدات الفساد:

يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200 ألف إلى مليون دج، كل من تتحقق في شأنه أركان جريمة الإخفاء، وبالتالي فالجريمة تُكَيَّف على أنها جنحة مغلظة.

يذكر أن المشرع في قانون العقوبات ربط عقوبة الإخفاء بعقوبة الجريمة الأصلية وجعلها مطابقة، لها نظراً لاختلاف خطورة فعل الإخفاء وارتباطه بخطورة الجريمة الأصلية، على عكس قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الذي جعلها ثابتة.

¹ الحديني فحري عبد الرزاق صليبي، مرجع سابق، ص 440.

² نجم محمد صبيحي، مرجع سابق، ص 180-181.

الفرع الثالث: جرائم إعاقة سير العدالة تناولها المشرع في المادة 44 ق.و.ف.م.

جرائم إعاقة سير العدالة ليست جريمة واحدة وإنما هي جرائم متعددة، لهذا نجد في القوانين المقارنة مبعثرة بين قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، كما هو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري، وهي في مجملها الجرائم التي تتعلق بالمحاولات غير القانونية التي تهدف إلى إعاقة تحقيق العدالة بشق المحاولات كالتدخل في إدارة شؤون النظام القضائي بما في ذلك المحاكم عموماً، أو تهديد الشهود وإرغامهم على قول غير الحق أو الامتناع عن الشهادة والامتناع عن الإبلاغ وكذلك البلاغ الكاذب، ومحاولات إخفاء الأدلة وفض الأختام وسرقة أو إخفاء أو إتلاف أو الاستيلاء على المحررات أو السندات أو أي شيء آخر مقدم إلى سلطة التحقيق أو في دعوى أمام إحدى جهات القضاء، وكان ذلك بقصد تضليل القضاء، أو سلطة التحقيق، إلى جانب التأثير على قرارات القضاء وتهريب المقبوض عليهم، وغيرها من الأمور التي تؤثر على سير العدالة.

تعرض لها المشرع في مواطن عدة ومنها المادة 43 ق.إ.ج التي تقضي بتجريم تغيير إجراء على حالة الأماكن التي وقعت فيها الجريمة أو نزع أي شيء منها إذا كان المقصود هو عرقلة سير العدالة، والمادة 143 ق.إ.ج التي تخص إبعاد المتهم من الجلسات إذا شوش بأية طريقة لعرقلة سير العدالة.

أما في مادة الفساد فقد جمع المشرع الأفعال المجرمة التي تؤدي إلى عرقلة سير العدالة وجاءت على سبيل الحصر، وفي ما يلي عرض لأركان الجرم.

أولاً- الركن المفترض في جرائم إعاقة سير العدالة: تتطلب هذه الجريمة وقوع إحدى الجرائم المتعلقة بالفساد ومباشرة إجراءات المتابعة بشأنها، ومن ثم تدخل المعني بها أي المتهم أو من يحميه للتأثير على مجريات تحقيق العدالة بأحد الأفعال التالية.

ثانياً- الركن المادي في جريمة إعاقة سير العدالة:

حدد المشرع النشاط الإجرامي المكوّن لجريمة إعاقة سير العدالة وذلك في ثلاثة مجموعات تتعلق كل واحدة بمجال مختلف عن الأخرى، وألزم كشرط أولي أن تتعلق كلها بجريمة أو أكثر تتعلق بالفساد:

المجموعة الأولى: تتعلق بشهادة الزور أو منع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة:

ضمت هذه الفقرة ثلاثة جرائم، تتعلق الجريمة الأولى بشهاد الزور وقد تناولها المشرع في القسم السابع من المادة 232 وما بعدها، وجرم الشاهد بالزور ومن يقوم بإجباره على ذلك من خلال القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض عليها، ذلك أنه من أهم شروط الإدلاء بالشهادة هي أن يكون الشاهد حر الإرادة وقت إدلائه بالشهادة، ويقصد بحرية الإرادة قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى اتخاذ عمل معين أو الامتناع عنه دون تهديد أو إكراه، ولذلك يتعين أن يكون الشاهد وقت إدلائه بشهادته حر الإرادة، أما إذا كان خاضعاً في ذلك الوقت لتأثير تهديد أو إكراه فشهادته تكون باطلة والدفع ببطلان الشهادة لصدورها تحت تأثير الإكراه أو التهديد دفع جوهري يجب على المحكمة مناقشته والرد عليه وإلا كان حكمها قاصراً¹.

أو قد يستعمل الجاني هذه الأساليب غير المشروعة بهدف التأثير على الشاهد لمنعه من الإدلاء بشهادته وهذه هي الجريمة الثانية، يذكر أن الامتناع عن الحضور وتقديم الشهادة معاقب عليه بموجب المادتين 97 و223 ق.إ.ج بحيث يكون للجهة القضائية استدعاؤه عن طريق القوة العمومية، إلا أنه يمكن ألا يصل إلى علم السلطات بوجود شاهد فيمنعه الجاني من الإدلاء بها، وهو في الحالتين أي شهادة الزور من خلال تقديم معلومات مغلوطة أو المنع من الإدلاء بالشهاد أي منع وصول معلومات مهمة بالنسبة للقضية للسلطات المختصة، من شأنه تعطيل إجراءات العدالة وعرقلة حل القضية.

¹ أوهابية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 173.

أما الجريمة الثالثة فتتعلق بالمنع من تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة ذات علاقة بالفساد، ذلك أن المشرع يجرم حسب المادة 410 ق.ع كل من خرب أو سرق أو أخفي أو خبأ أو زيف عمدا مستندا عاما أو خاصا من شأنه تسهيل البحث عن الجنايات أو الجنح أو اكتشاف الأدلة ضد مرتكبها أو معاقبتهم، وها هو يجرم من يمنع شخصا من تقديم أية وثائق أي معلومات تتعلق باكتشاف جرائم ومعاقبة مرتكبها.

المجموعة الثانية: تتعلق بعرقلة سير التحريات، إذ تجرم المادة 44 ق.و.ف.م كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب لعرقلة سير التحريات الجارية بشأن أفعال مجرمة وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ويقصد بالتحريات مرحلة التحريات الأولية، وهي المرحلة التي يقوم عليها ضباط الشرطة القضائية وتهدف إلى البحث والتحري عن الجرائم ذات الصلة بالفساد والبحث عن مرتكبها لجمع أكبر قدر من أدلة الإثبات وتكوين ملف مؤسس قانونا.

المجموعة الثالثة: تقوم في حق كل من رفض عمدا ودون تبرير تزويد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالوثائق والمعلومات المطلوبة، بحيث تعمل هذه الأخيرة على جمع المعلومات ذات الصلة بالفساد، ولأجل ذلك فإنه يكون على السلطات والأشخاص المعنية أن تضع نفسها تحت تصرف الهيئة بغرض أداء مهامها، وهذا للدور الحيوي الذي تقوم به في جمع المعلومات بغرض مكافحة الفساد.

المشرع اعتبر عدم إمداد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالمعلومات إعاقا لسير العدالة رغم أنها لا تعتبر سلطة قضائية وإنما استشارية فقط وفقا للدستور.

ثانيا- الركن المعنوي في جريمة إعاقا سير العدالة:

إن الجرائم من المجموعات الثلاث هي جرائم عمدية ما يتطلب توافر عنصري العلم والإرادة، أي العلم بأن الفعل الذي يقترفه الشخص مجرم وأن تتوجه إرادته إلى إنتاجه.

إذ يلاحظ استعمال المشرع لمصطلحات تدل على ذلك، فتقديم المزايا للمنع من الشهادة لا يعقل أن يكون بغير قصد، كما بين المشرع أن تعمد تزويد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالوثائق ومن دون تبرير يعد عرقلة لسير العدالة، منه فإذا قَدِّم المعني تبريرات منطقية للرفض فإنه لا تقوم الجريمة.

كما يتطلب قيام الجرم توافر القصد الخاص والذي يتمثل في نية عرقلة سير العدالة ومنع الوصول إلى اكتشاف الجريمة أو تقديم الجناة إليها.

ثالثا- العقوبة في جريمة إعاقا سير العدالة:

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف، كل من يحاول عرقلة سير العدالة، وبالنظر لمدة العقوبة السالبة للحرية نجد أن المشرع قد كيف الجرم على أنه جنحة بسيطة.

هذه الجرائم تمس بالسلطة القضائية وتمنع من الوصول إلى تحقيق العدالة كما أن الجرائم المكونة لها على قدر من الخطورة من شأنه الحد من نجاعة القانون في مكافحة الفساد لذا كان من الأجدر تغليظ العقوبة.

الفرع الرابع: حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا.

تعرض لها المشرع في المادة 45 ق.و.ف.م، وقد عمد المشرع إلى استحداثها على خلفية المادة 24 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000، والمادتين 32 و 33 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003، قبل أن يصدر الأمر رقم 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية¹، تهدف كل هذه النصوص إلى توفير الحماية للأشخاص الذين يساعدون السلطات المختصة بحسن نية في ملاحقة المجرمين.

أولاً- تعريف الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:

أ- الشاهد: شخص من غير أطراف الدعوى يُدلي بأقوال تتعلق بالواقعة الإجرامية محل النظر، بناء على ما عاينه شخصياً بحواسه عن طريق السمع أو البصر أو الشم أو الذوق أو اللمس، ويشترط فيه أن يكون مميزاً، حر الإرادة، غير محكوم عليه بعقوبة جنائية، ألا تربطه علاقة قرابة مع المتهم وأن لا يكون ممنوع من أداء الشهادة.

لا بد من رصد التمايز القانوني بين "الشاهد" وغيره من المتعاونين مع القضاء، كالتائبين *Repentis* و المخبرين *Informateur*، فلا ينطبق وصف الشاهد إلا عندما يُدلي هذا الأخير فعلاً بشهادته أو عندما يكون من الواضح أنه سيقوم بذلك، أو عندما يُقدم موافقته الصريحة، أو يُمكن السلطات من الأدلة التي تدعم أقواله.

على الرغم من النصوص الكثيرة التي بالغت في تنظيم الشهادة، فإن تلك التي تتعلق بحقوق الشاهد قبل التعديل قليلة جداً وغير مُفعلة، من ذلك ما تنص عليه المادة 2/247 المتعلقة بأتعاب تنقل الشاهد، كما لا نجد أثر للحماية الوقائية له إلا من خلال المادة 123 مكرر/2-2، التي تنص على إمكانية حبس المتهم مؤقتاً، إذا كان من شأن هذا الإجراء منع تأثير هذا الأخير على الشاهد.

في حين أن المادة 236 ق.ع تنص على أنه: "كل من استعمل الوعود أو العطايا أو الهدايا أو الضغط أو التهديد أو التعدي أو المناورة أو التحايل لحمل الغير على الإدلاء بأقوال أو بإقرارات كاذبة أو على إعطاء شهادة كاذبة وذلك في أية مادة وفي أية حالة كانت عليها الإجراءات أو بغرض المطالبة أو الدفاع أمام القضاء سواء أنتجت هذه الأفعال آثارها أو لم تنتج يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ما لم يعتبر الفعل اشتراكاً في إحدى الجرائم الأشد المنصوص عليها في المواد 232 و 233 و 235"، كانت تعتبر هذه المادة محورية في حماية الشاهد سابقاً، لكن في إطار عقوبة رادعة بعدية، أي بعد حصول الضغط فعلاً على الشاهد أو إكراهه بأي طريقة كانت، وهنا يكون قد وقع الضرر فعلاً، وهذا هو الشرط الأساسي لقيام الركن المادي، وهو ما لا يؤدي الوظيفة الوقائية لحماية شخص الشاهد.

ب- الخبير: يمكن لقاضي التحقيق أو الحكم أثناء نظر القضية أن يستعين بأهل التخصص في المسائل التقنية، وهنا يحق له اللجوء إلى الخبراء، وقد اهتم المشرع الجزائري بتنظيم مهنة الخبير بإصداره المرسوم التنفيذي رقم 95-310 الذي يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وحقوقهم وواجباتهم، وهم تعريفاً أشخاص متخصصون في علم معين أو حرفة أو فن كالأطباء أو المهندسين أو الفنانين... الخ، يختارهم القاضي من الجدول الذي تُعده المجالس القضائية، بهدف إبداء رأي فني في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجزائية، وهي إجراء يدخل في إطار السلطة التقديرية للقاضي.

كما يتمتعون بنوع من الحماية والمساعدة يُوفرهما النائب العام بنص المادة 14 من المرسوم التنفيذي أعلاه، في حين تجرم المادة 16 منه المتعلقة إهانة الخبير أو التعدي عليه، هذا بالإضافة إلى المادة 239 ق.ع المتعلقة بتجريم التأثير على الخبراء.

¹ الجريدة الرسمية العدد 40، الصادرة في 23 جويلية 2015.

ج- الضحية: هو الشخص الذي يتأثر ماديا أو جسديا أو معنويا من جريمة ما، سواء كان هو المقصود بالفعل المجرم أم لا، وهو عنصر مهم في الدعوى الجزائية باعتبار أنه عادة ما يكون المحرك الأول للدعوى باعتباره متضررا، وأحيانا يكون المحرك الوحيد لها كما هو الحال في القضايا التي تتوقف على تقديم الشكوى.

نظرا لحساسية موقف الضحية فإنه يجب توفير الحماية الضرورية له، وهذا لتشجيعه على تحريك الدعوى العمومية قبل المعتدي، إلا أن المشرع سابقا لم يُولي الاهتمام لمركزه الحساس، فلا يكاد يوجد أثر لمصطلح الضحية في النظام القانوني الجزائري إلا بصدد حالتين: الحالة الأولى تتعلق بما نصت عليه المادة 123/2 ق.إ.ج أعلاه في إمكانية حبس المتهم مؤقتا لضمان عدم تأثيره على الضحية، وكذا في حالة عدم إمكانية تحريك الدعوى العمومية إلا بعد الحصول على شكوى من الضحية.

د- المبلغ: أو كما يطلق عليهم في أمريكا *whistleblower* (مطلق صافرة الإنذار)، وهم من أهم المتعاونين مع القضاء الذين يساهمون في مكافحة الجريمة، وهم تعريف الأشخاص الذين يقومون بإبلاغ السلطات المختصة بأي وقائع تتعلق بأفعال مجرمة وفقا للقوانين النافذة، سواء كانوا موظفين رسميين أو أفرادا عاديين، و بغض النظر عن إقامة دعوى بخصوص الجريمة محل البلاغ.

هنا يجب التمييز بين المبلغ والشاهد فالأول شخص يضطلع على معلومات بعد اكتمال الجريمة أو الشروع و يقدم بلاغا، في حين أن الشاهد يعاصر وقوع الجريمة.

ثانيا- حماية الشهود والخبراء والضحايا من خلال الأمر رقم 02-15:

أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 02-15 الذي تضمن تعديلات هامة لقانون الإجراءات الجزائية وكذا قانون مكافحة الفساد، من خلال استحداث عشرة مواد لبيان تدابير حماية الشهود والخبراء والضحايا قبل قضايا الجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد محل الدراسة.

بحيث تضمنت المادة 65 مكرر 19 المحاور الأساسية لحماية المعنيين بحيث نصت على أنه: "يمكن إفادة الشهود والخبراء من تدبير أو أكثر من تدابير الحماية غير الإجرائية و/أو الإجرائية المنصوص عليها في هذا الفصل إذا كانت حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو حياة أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير، بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد".

يستفاد من هذه المادة عدة نتائج هي أنه:

- لا يتمتع بتدابير الحماية إلا الشهود والخبراء محل تهديد خطير بسبب معلومات يمكنهم تقديمها للعدالة.
- تمتد الحماية لأفراد عائلات المعنيين أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية، والملاحظ هو توسع المشرع الجزائري في حماية الأشخاص الوثيقي الصلة بالمعني فلم يضع حدودا لصلة القرابة، كما شمل حتى المصالح التي يمكن أن تكون مالية أو أدبية.

- المشرع الجزائري لم يُفعل تدابير الحماية إلا في جرائم ثلاث وهي: الجريمة المنظمة، الإرهاب والفساد، نظرا لعدة مسببات منها: تعقيد عملية حماية الشهود في هذا النوع من القضايا التي تتميز بالخطورة والطابع المعتم للشبكات الإجرامية، ما يجعل مهمة حصول منفذي القانون على الأدلة صعب جدا، كما أن المدى عبر الوطني للجرائم أعلاه يتطلب مساعدة عبر وطنية في تغيير محل إقامات الشهود، فتدابير الحماية تشجع الأشخاص على الشهادة بعد حصولهم على الضمانات الكفيلة بحمايتهم، فهي تتخذ نظرا لتعاضم الدور الذي يلعبه الشهود في مكافحة الجريمة المنظمة والإرهاب، هذا ما يؤدي إلى الاستنتاج أن تطور الجريمة يستدعي تطور وسائل تفكيكها. كما أنه من المعلوم أن الفساد يُلحق الضرر بالمجتمع الدولي والمحلي، ويُعديم كل مبادرات التنمية الاقتصادية، ويمس بحقوق الإنسان الأساسية خاصة الفئات الهشة منها.

- قسم المشرع تدابير الحماية إلى إجرائية و أخرى غير إجرائية، يمكن إعمالهما معا في الوقت نفسه أو كل على حدة.
- أما التدابير الإجرائية الخاصة بحماية الشاهد والخبير والضحية: فهي حسب المادة 65 مكرر 20 كما يلي:
- إخفاء المعلومات المتعلقة بهويته: أي حجب كل البيانات ذات الطابع الشخصي المتعلقة بالمعنيين.
- وضع رقم هاتفي خاص تحت تصرفه: لتمكينه من الوصول بسرعة إلى الضابط المكلف بحمايته.
- تمكينه من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن: هذا المعمول به أمنيا مع مصادر المعلومات.
- ضمان حماية جسدية مقرّبة له مع إمكانية توسيعها لأفراد عائلته وأقاربه.
- وضع أجهزة تقنية وقائية بمسكنه: من قبيل كاميرات المراقبة وأجهزة الإنذار.
- تسجيل المكالمات الهاتفية التي يتلقاها أو يجريها بشرط موافقته الصريحة.
- تغيير مكان إقامته.
- منحه مساعدة اجتماعية أو مالية.
- وضعه، إن تعلق الأمر بسجين في جناح يتوفر على حماية خاصة.
- أما التدابير الإجرائية لحماية الشاهد والخبير فقد نصت عليها المادة 65 مكرر 23 ق.إ.ج:
- عدم الإشارة لهويته أو ذكر هوية مستعارة في أوراق الإجراءات، أي سرية كلية لهوية الشاهد أو الخبير.
- عدم الإشارة لعنوانه الصحيح في أوراق الإجراءات و الإشارة.
- كل هذه التدابير تدخل فيما يسمى بالشهادة السرية *Témoignage anonyme*، يدلي بها الشخص مع حجب المعلومات المتعلقة بالشاهد على مكونات القضية الأخرى وعلى رأسهم المشتبه فيه.
- كما يشار إلى غموض إمكانية توفير الحماية للمعنيين بعد المحاكمة فقد أشار المشرع في المادة 65 مكرر 21 و مكرر 2/22 أن التدابير تتخذ قبل مباشرة الإجراءات وإثناؤها، وتبقى سارية ما دامت الأسباب التي بررتها قائمة، فهل تبقى الحماية بعد المحاكمة.
- ثالثا- أركان جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:
- أ- الركن المفترض في جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:
- وقوع جريمة تتعلق بالفساد، تتطلب وجود ضحية أو شاهد أو خبير أو مبلغ، ويحملون معلومات ضرورية لإقامة أو متابعة إجراءات التقاضي.
- ب- الركن المادي في جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:
- شرح المشرع أن جريمة الاعتداء تقع بالتعرض لأشخاص معينة فقط وهم أربع، أي: الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا، من خلال الأفعال التالية: الانتقام أو التهريب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال.
- يُلاحظ أن المشرع اكتفى بالتهريب أو التهديد لتطبيق العقوبات، وهو الأصل إذ يجب أن تكون الحماية للأشخاص الأربع وقائية لتشجيع المواطنين على متابعة إجراءات التقاضي، فالعقوبات الردعية وحتى وإن كانت فعّالة فإن الضرر يكون قد حصل، وهو ما سيجعل المواطنين يتخوفون من التقرب للقضاء، كما أن استعمال مصطلح الانتقام يشير إلى طائفة كبيرة من الأفعال التي يمكن أن يقوم بها الجاني نتيجة لاتصال المعني بالقضاء في قضية تخصه، مثل المساس بالسلامة الجسدية للشخص أو أفراد عائلته.
- يتحقق الركن المادي من خلال ارتكاب هذه الأفعال من قبل الجاني بعد وقوع الجريمة الأصلية، بغية منع تحقيق العدالة ويهدف الإفلات من العقاب أو لحماية الجاني الأصلي، كما تتحقق بالتعرض من خلال الأفعال ذاتها على أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم، منه يشار إلى أن المشرع وسع من دائرة الحماية بهدف منع الضغط على هؤلاء من خلال عوائلهم، ولحملهم على مساعدة القضاء من دون خوف.

تجرم المادة 65 مكرر 28 ق.إ.ج على قيام الشخص بالكشف عن هوية أو عنوان الشاهد أو الخبير الذي أخفيت هويته تطبيقا لتدابير الحماية الإجرائية وغير الإجرائية خوفا من تعرضه للخطر بموجب تقديمه معلومات لقضية لها علاقة بالفساد، سواء كان شخصا عاديا أو أحد أعوان القضاء.

ج- الركن المعنوي في جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:

تعتبر جريمة عمدية وتتطلب توافر القصد الجنائي من خلال عنصري العلم والإرادة أي العلم بأن الأفعال المبينة أعلاه غير مشروعة، وأن تتوجه إرادته إلى إنتاج الفعل المجرم على الأشخاص الأربع أو عوائلهم. مع ضرورة توافر القصد الخاص، من خلال نية إيذاء هؤلاء الأشخاص بهدف منعهم من مساعدة القضاء، وبالتالي الإفلات من العقاب.

د- العقوبة في جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف، والتي يظهر أنها بسيطة مقارنة بالأفعال المجرمة، فقد كيفها بأنها جنحة بسيطة.

بالإضافة على العقوبات نفسها فيما يخص الكشف عن هوية أو عنوان الشاهد أو الخبير المحمي، طبقا للقسم أعلاه، فقد اعتبر المشرع أن الإفصاح عن هوية الشاهد هي جنحة، وقد تشدد في العقوبة السالبة للحرية، كما يلاحظ على وجه الخصوص ارتفاع القيمة المالية للغرامة المالية مقارنة بنصوص مماثلة.

ربما كان من الأحسن وضع عدة عقوبات، تتعلق بنتيجة التعرض للأشخاص محل الحماية، إذ أنه هناك فرق بين التعرض الذي لا يؤدي إلى أضرار، وذلك الذي يؤدي إلى عنف مباشر أو غير مباشر للشخص أو أفراد أسرته، وذلك الذي يؤدي إلى وفاة المعني أو أحد أفراد أسرته.

أهم ما يلاحظ على القانونين أي قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والأمر 02-15 أن هذا الأخير استبعد الضحايا كذلك من الاستفادة من التدابير إلا إذا كانوا شهودا، وهذا عندما يتعلق الأمر بالتدابير غير الإجرائية، في حين أقصاهم تماما بالنسبة للتدابير الإجرائية، وبالتالي يمكن التساؤل إذا أقصى المشرع الجزائري الضحية من تدابير الحماية فلما يشملها في عنوان التعديل؟، أما المادة 45 فتعرضت لحمايتهم.

كذلك سقط المبلغ من الأمر كلية رغم أن اتفاقية مكافحة الفساد الأممية أفردت له مادة كاملة وهي المادة 33، بطريقة منفصلة عن تلك الخاصة بحماية الشهود والضحايا والخبراء، ورغم أن المادة 45 ق.و.ف.م شملتهم فلماذا هذه العودة للوراء.

هنا يمكن إثارة عدة نقاط وهي أن المشرع الجزائري يعاقب على عدم الإبلاغ على الجرائم (المادة 47 ق.و.ف.م) حتى بالنسبة لأولئك الملتزمين بالسرية المني (المادة 301 و 303 مكرر 10 ق.ع)، إلا أنه في نفس الوقت يعاقب على البلاغ الكيدي (المادة 46 ق.و.ف.م)، والوشاية الكاذبة (المادة 300 ق.ع)، وهذا ما يجعل المبلغ في وضعية حرجة فقد يجد نفسه وراء القضبان إذا لم يمتلك الأدلة الدامغة على إثبات الجرم، وهذا ما على المشرع تداركه، إذ لا يقع عبء الإثبات على المبلغ حسن النية وإنما على سلطات التحقيق¹.

تجدر الإشارة إلى أن تعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الذي توقف على أبواب مجلس الأمة بعد مصادقة المجلس الشعبي عليه كان يتضمن حماية خاصة للمبلغين، ربما من باب مراجعة الهفوة في الأمر 02-15 وتأمين المبلغين وعائلاتهم، باعتبار أن أهم مساعد للقضاء في جرائم الفساد بالذات هو المبلغين الذين يكتشفون بحكم عملهم خاصة الجرائم بعد حصولها.

¹ لوكال مريم، الآليات القانونية المستحدثة لحماية الشهود والخبراء والضحايا بموجب الأمر رقم 02-15 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية (دراسة مقارنة)، في مجلة حوليات الجزائر 1، الجزء الثاني، الجزائر، جوان 2017، ص 100 وما بعدها.

الفرع الخامس: الجرائم المتعلقة بالإبلاغ.

أولا- جريمة البلاغ الكيدي في جرائم الفساد:

تعرض لها المشرع من خلال المادة 46 ق.و.ف.م.

يعرف الأستاذ القاضي محمد مصباح البلاغ الكيدي: "هو البلاغ الكاذب الذي يستلزم إخبار السلطات الأمنية بوقائع غير صحيحة تستوجب عقاب من تسند إليه".

تعتبر الجريمة من أنواع القذف¹، إذ أوردها المشرع في القسم الخامس المعنون "الاعتداء على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة"، ويعتبر القذف بلاغا كاذبا إذا توافرت فيه الشروط المكونة للركن المادي له.

أ- الركن المادي لجريمة البلاغ الكيدي في جرائم الفساد:

تتحقق الجريمة وفق المادة 46 ق.و.ف.م إذا ما أبلغ شخص عمدا وبأية طريقة كانت السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ضد شخص أو أكثر.

تعرض لها المشرع كذلك بموجب المادة 145 ق.ع بحيث جاء فيها أنه يعتبر إهانة ويعاقب عليها على هذا الاعتبار قيام أحد الأشخاص بتبليغ السلطات العمومية بجريمة يعلم بعدم وقوعها أو تقديمه دليلا كاذبا متعلقا بجريمة وهمية أو تقريره أمام السلطة القضائية بأنه مرتكب جريمة لم يرتكها أو لم يشترك في ارتكابها.

وباستقراء المادة 300 ق.ع، يتكون الركن المادي من الأفعال التالية التي يجب أن تتوافر كلها في الوقت نفسه فإذا انتفى أحدها انتفت الجريمة:

1- أن يكون التبليغ عن أمر مستوجب للعقوبة: أي التبليغ عن فعل مجرم بموجب قانون العقوبات عامة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته خاصة.

2- أن يوجه إلى السلطة القضائية أو الإدارية المختصة بتلقي البلاغات: أي رجال الضبط القضائي أو الشرطة الإدارية أو القضائية، أو إبلاغها إلى سلطات مخول لها أن تتابع البلاغ أو أن تقدمه إلى السلطة المختصة أو إلى رؤساء المبلغ به أو إلى مخدميه طبقا للتدرج الوظيفي أو مستخدميه، عن الوقائع المسندة للغير.

في سياق متصل، إذا كانت المادة 300 ق.ع أشارت إلى الفعل الذي يستلزم العقوبات الجزائية والتأديبية في الوقت نفسه، فإن المادة 46 ق.و.ف.م فقد أشارت إلى الفعل الذي يكيف على أنه أحد الجرائم التي عالجها المشرع من خلال القانون 01-06، والتي تستحق العقوبات الجنائية فقط بغض النظر عن وجود إمكانية تطبيق عقوبات تأديبية على الجاني إن كان موظفا عموميا أم لا.

3- أن يكون المبلغ قد قدم البلاغ بمحض إرادته: وهو غير مطالب بذلك، فإذا أسند شخص في خلال التحقيق معه الأفعال المنسوبة إليه لشخص آخر دفاعا عن نفسه لا يعتبر مرتكبا لجريمة البلاغ الكيدي.

4- أن يكون البلاغ كاذبا بنية الإيذاء وبسوء نية، ويستوي أن يقدم البلاغ ضد الشخص صراحة أو مجموعة الأشخاص، أو من خلال التعبير عن مميزات تدل عليهم ضمنا من دون الإشارة إليهم صراحة².

ج- الركن المعنوي لجريمة البلاغ الكيدي في قضايا الفساد:

البلاغ الكيدي جريمة عمدية وهي تتطلب القصد الجنائي العام والخاص.

القصد العام من خلال توافر عنصري العلم والإرادة في المبلغ، إذ يتعين أن ينصرف علم الجاني إلى كافة عناصر الجريمة، وأن يعلم الواقعة المبلغ عنها غير صحيحة.

منه ينتفي الجرم إذا كان المبلغ يعتقد فعلا وقت تقديم البلاغ بصحة الوقائع المبلغ عنها، ولو علم بكذبها بعد ذلك، حتى لو لم يبادر لإبلاغ السلطات بذلك¹.

¹ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص 685.

² سرور طارق، مرجع سابق، ص 580 وما بعدها.

أما القصد الخاص فيقوم على نية الإضرار بالغير المبلغ عنه، أي سوء القصد أو نية الكيد والإضرار بالمجني عليه أو تعتمد انزال عقاب جنائي عليه.

مقى توافر القصدتين فلا عبرة لبواعث والأسباب التي دفعت الجاني إلى ارتكاب الجرم، كما لو أراد المبلغ أن يلقى المبلغ عنه العقاب على أفعاله السيئة.

د- عقوبة جريمة البلاغ الكيدي في قضايا الفساد:

كيف المشرع الجريمة بأنها جنحة بسيطة إذ يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات، وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف كل، وتعتبر العقوبة شديدة لردع كل من يرمي من وراء البلاغ إيذاء شخص ما، خاصة إذا كان هذا الأخير موظفا عموميا والتشهير به أو بمؤسسات الدولة، فمجرد الاستدعاء للتحقيق أمام الجهات القضائية من شأنه المساس بالمؤسسات التي ينتهي إليها الموظف خاصة إذا ما رافقها تغطية إعلامية.

كما أن البلاغ الكيدي يؤدي إلى تضییع وقت السلطات المعنية وجهودها واستعمالها واستغلالها للوصول إلى مصالح غير مشروعة وهو ما لا يمكن التغاضي عنه.

تجدر الإشارة إلى أن البلاغ الكيدي معاقب عليه في قانون العقوبات بنص المادة 300 بالعقوبة نفسها مع انقاص في الحد الأقصى للغرامة المالية.

كما لم يشر المشرع في المادة 46 ق.و.ف.م إلى عقوبة نشر الحكم بالبراءة أو ملخص منه في جريدة أو أكثر على عاتق المحكوم عليه كصورة لإعادة الاعتبار للمتضرر من المبلغ عنه كذبا، والتي نصت عليها المادة 300/1 ق.ع، رغم أنها تعتبر ضرورية لمنع المبلغ من الوصول إلى أهدافه، من خلال نشر البراءة كما نشر الجاني توجيه الاتهام.

ثانيا- جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم: تعرض لها المشرع في المادة 47 ق.و.ف.م

تعتبر من جرائم الامتناع أو الجرائم السلبية وتعني أن سلوك المتهم اتخذ صورة سلبية أي الإحجام في ظروف معينة عن إتيان فعل إيجابي يفرضه عليه المشرع في تلك الظروف.²

منه جريمة عدم الإبلاغ تقوم بخصوص فعل مجرم ارتكبه غير المبلغ للسلطات، يشكل جنائية تامة أو حتى الشروع في الجنائية، والتي علم بها آنذاك وكان من الممكن الوقاية منها أو الحد من آثارها، أو على الأقل متابعة الجناة.

أ- المفارقة بين السر المهني وجريمة عدم الإبلاغ:

يوجد أشخاص ممنوعون من الإدلاء بالشهادة أو الإبلاغ مع أنهم كاملي الأهلية ويرجع سبب المنع لوظيفتهم، ويمتد المنع لما بعد انتهاء علاقة العمل³، إلا بإذن صريح من القضاء، وكل شخص يساهم في هذه الإجراءات، ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات، وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه.

هنا يمكن الإشارة إلى نص المادة 301 ق.ع التي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20 ألف دج إلى 100 ألف دج، الأطباء، والجراحون، والصيادلة، والقابلات و جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع، أو المهنة، أو الوظيفة الدائمة، أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم أفشوها، في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها، ويصرح لهم بذلك".

كما تنص المادة 48 ق.أ.ع.و.ع يجب على الموظف الالتزام بالسر عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه. ما عدا ما تقتضيه ضرورة. ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة.

¹ القاضي محمد مصباح، مرجع سابق، ص ص 690-691.

² بن عشي حسين، جريمة الامتناع عن إخبار السلطات في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السابع، باتنة، 2015، ص 298.

³ عابدين محمد أحمد، الشهادة في المواد الجنائية والمدنية والشرعية وشهادة الزور، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ب.س.ن، ص 49.

ينطوي السر المهني عامة على كل الأشخاص المقيدون بالقسم، والذين تتطلب وظيفتهم الاطلاع على أسرار الدولة أو أسرار الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية، وهنا يمكن للمعني طلب الحصول على إذن مع ضرورة الإشارة إلى أن الإذن عامة ما يمنح في القضايا الجنائية وليس المدنية.

من شروط انطباق المنع من الشهادة أن تكون المعلومات قد وصلت إلى الشخص بحكم وظيفته، وأن تكون المعلومات من الفئة التي يجب على الموظف كتمانها¹.

فالتبيب ملزم بالسر المهني إلا أنه إذا شهد عقد بيع شقة لصديق فإنه لا يكون كذلك، لأن العقد لا يدخل في صلب مهامه، كما أن العقد لم يكن بمناسبة أدائه لوظيفته.

كما تتعارض الشهادة وأي صفة في تشكيلة المحكمة التي تنظر القضية فلا يمكن للشخص أن يكون شاهدا وقاضيا² أو كاتباً في الوقت نفسه منعا للتحيز، إلا أنه يمكن الجمع بين الشهادة ومهمة المحامي في الدفاع.

تنص المادة 18 م.ت. الخبير على أنه: "يتعرض الخبير الذي يفشي الأسرار التي اطلع عليها في أثناء تأديته مهمته إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 302 ق.ع".

منه إذا ما تلقى هؤلاء الأشخاص معلومات عن جرائم فساد، ما كانوا ليطلعوا عليها لولا أعمال وظيفتهم أو بمناسبتها فسيكونون ملزمين بالسر المهني ولا يمكن لهم الإبلاغ عنها، إلا بعد طلب الإذن والحصول عليه، ومن ثم الإبلاغ عنها.

هنا يجب التساؤل عن المحامي الذي يُسر إليه موكله معلومات تتعلق بجرائم، إذ لا يستطيع المحامي الإدلاء بشهادته في القضية لأن المعلومات وصلت إليه بحكم وظيفته، حتى لو اعتبره البعض إخلال بالعدالة.

إلا أنه في الوقت ذاته، يلزم المشرع الإبلاغ عن جرائم الخيانة أو التجسس، وكذا الجرائم المكيفة جنائيات، بالإضافة إلى جرائم الفساد منه لا يلتزم المحامي بالسر المهني بخصوص الجرائم المتصلة بالفساد.

ب- أركان جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم:

1- الركن المفترض في جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم:

- صفة الموظف: تتعلق هذه الجريمة بشخص يجب أن يكون وقت تلقي المعلومات موظفا عموماً كان أو خاصاً وأن يكون علمه بالمعلومات بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة أو بمناسبتها.

هذا رغم أن العلم بالجريمة يمكن أن يكون من قبل موظفين وحتى غير الموظفين، وبالتالي تقوم الجريمة في حقهم، إلا أن المشرع الجزائري أكد صراحة بنص المادة 47 ق.و.ف.م أن جريمة عدم الإبلاغ تنحصر في فئة الموظفين ولو كانوا مؤقتين.

- وقوع جريمة تتصل بالفساد: يتطلب الأمر وقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يكون الشخص قد علم بها، فيقع عليه واجب الإبلاغ عنها، ولا يتعلق الأمر بالضرورة بجريمة مكتملة الأركان، إذ يكفي الشروع في القيام بالجريمة حتى يقوم الإلزام القانوني بالإبلاغ عنها.

2- الركن المادي في جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم:

تعتبر جريمة عدم الإبلاغ جريمة امتناع أو إحجام، وهي تتكون من فعلين بحيث يحجم الجاني عن فعل أحدهما:

- عدم التبليغ عن الجريمة: لدى علم الموظف بوقوع جريمة تتعلق بالفساد، بمناسبة أدائه لوظائفه أو عدم التوجه للسلطات العمومية المختصة مع علمه بها.

- وقت التبليغ: حدد المشرع الوقت للمبلغ لتقديم البلاغ، من خلال عبارة "الوقت الملائم"، وهي تشير إلى وقت وجيز، إذ يجب ألا يتراخى في الإبلاغ عن وقوع الجريمة فور علمه بوقوعها، لكي تتمكن السلطات المختصة من القيام بالإجراءات اللازمة للحد من الآثار السلبية للجرم كفرار الجاني أو تهريب العائدات الإجرامية.

¹ القضاة مفلح عواد، البنات في المواد المدنية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ب.ب.ن، 2007، ص 203.

² يعتبر سبق الإدلاء بالشهادة من أسباب رد القاضي انظر المادة 241/5 ق.إ.م.إ.

يلاحظ أن عدم الإبلاغ معاقب عليه في القواعد العامة وهو ما جاءت به المادة 181 ق.ع، كما تلزم المادة 32 ق.إ.ج كل سلطة نظامية وكل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى علمهم أثناء مباشرتهم مهام وظيفتهم خبر وقوع جناية أو جنحة إبلاغ النيابة العامة بغير توان، وأن يوافوها بكافة المعلومات، ويرسلوا إليها المحاضر والمستندات المتعلقة بها. منه يحق للسلطات المختصة بعد ارتكاب الجرم متابعة كل من تتوصل التحقيقات إلى علمه بالوقائع المكونة للجريمة أو بعضها ولم يبلغ عنها.

3- الركن المعنوي في جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم:

تعتبر جريمة الامتناع عن الإبلاغ جريمة عمدية، وهو ما يتطلب توافر عنصري العلم والإرادة، بحيث يشترط أن يعلم الشخص أنه موظف دائم أو حتى مؤقت، وأن يعلم بمناسبة أدائه لوظائفه بوقوع جريمة تتعلق بالفساد تتطلب الإبلاغ عنها، ولا يهم أن يعلم المبلغ بكل ماديات الجريمة، إذ يمكن أن يعلم بوقوع الجرم من دون أن يعلم من هو الجاني أو كيفية إثبات الجرم أو أين تمت الجريمة.

كما يجب أن تتوجه إرادة الجاني إلى إنتاج النشاط الإجرامي أي الامتناع عمدا عن إبلاغ السلطات، أو من خلال إبلاغ شخص غير مختص، منه إذا لم يتوافر العلم للشخص، حتى لو كان من وظائف الموظف أن يعلم بالجريمة، أو لم يعلم بأن الفعل معاقب عليه، أو أنه قام بتبليغ جهة غير مختصة لجهل المبلغ، فهذا لا يؤدي لقيام للجريمة¹.

4- العقوبة في جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم:

يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى 500 ألف، وهو ما يعني أن المشرع كيفها على أنها جنحة بسيطة.

¹ بن عشي حسين، مرجع سابق، ص 304.

المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالعقوبات في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

تعرض المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى جملة من الأحكام المتعلقة بالعقوبات التي تطبق على الجناة في قضايا الفساد وهي: الظروف المشددة والظروف المخففة، بالإضافة للإعفاء من العقوبة، إلى جانب التقادم، والعقوبات التكميلية وأحكام المشاركة والشروع، وأخيرا شروط حجز ومصادرة عائدات جرائم الفساد.

الفرع الأول: الظروف المؤثرة في العقوبات المتصلة بجرائم الفساد.

ظروف الجريمة هي كل ما يحيط بها، فهي عناصر تبعية تفترض وجود الواقعة الأساسية المكونة للجريمة بكامل عناصرها، ويختلف ظرف الجريمة عن ركنها فتختلف هذا الأخير يعني ألا يوصف الفعل أو الامتناع بأنه جريمة، أما الظرف فإن وجوده أو عدمه لا يؤثر في الوجود القانوني للجريمة، إلا أنه يترتب على تحققه زيادة أو نقص في جسامه الجريمة، مما يستوجب تشديد العقوبة أو تخفيفها.

منه قد تتعلق الظروف باعتبارها عناصر عرضية أو ثانوية بالركن المادي أو المعنوي، إلا أنها لا تدخل في البناء القانوني الذي يشمل على الحد الأدنى من العناصر الأساسية لوجود الجريمة، ومن ثم يتبين أن الظروف متماز بخاصيتين أساسيتين:

- أنها لا تدخل في تكوين الجريمة.

- أنها ذات أثر معدل، مما يستوجب المغايرة في الجزاء الجنائي الواجب التطبيق،

من ثم فهي تنال بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية الجنائية أو تحديد نوع من التدابير الملأئم لمقدار الخطورة الكامنة في شخصية الجاني.

تنقسم إلى ظروف مشددة وظروف مخففة وظروف معفية للعقوبة، فهي لا تؤثر على التجريم، وإنما تؤثر في العقوبة المنطوق بها من طرف قاضي الحكم.

أولا- الظروف المشددة في جرائم الفساد عالجها المشرع في المادة 48 ق.و.ف.م

قد تحيط بالجريمة ظروف إذا ما توافرت تؤدي إلى التشديد في العقوبة، فقد يتجاوز الحد الأقصى المقرر للجريمة، كما قد يكون بالحكم بعقوبة من نوع آخر أشد درجة كالحكم بالحبس بدلا من الغرامة، أو بالسجن بدلا من الحبس، وقد تؤدي إلى تغيير طبيعة الجريمة من جنحة إلى جناية.

باستقراء قانون العقوبات نجد العديد من ظروف التشديد، فمنها ما تساعد الجاني على اقتراف جرمه أو تحول دون التعرف عليه أو تجعل من الأفعال الإجرامية ذات خطورة ويتم النص على الظرف المشدد في النصوص الجزائية¹ أهمها: التشديد بسبب القرابة كقتل الأصول، أو سبق الإصرار، الحالة الصحية للمجني عليه، الاقتران بجريمة أخرى، استعمال وسائل معينة مثل التسلق وحمل السلاح، حالة التعدد والعود.

صفة الجاني كذلك من الظروف المشددة وهو ما تبناه المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من خلال المادة 48 ق.و.ف.م بحيث يؤدي التشديد إلى تغيير تكييف الجريمة من جنحة إلى جناية، أي توقيع عقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة مع الإبقاء على قيمة الغرامة ذاتها، إذ كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها:

- قاضيا: حماية لنزاهة وهيبة القضاء ولكونه يستغل ميزات مهنته للحصول على مزايا غير مستحقة.

- موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة: ذلك أن الموظفين يكونون مطالبين برعاية المصالح العليا للدولة. فهم مطالبين أكثر من غيرهم بالنزاهة، كما أنهم يملكون امتيازات تمكنهم من استغلال منصبتهم.

- ضابطا عموميا: يقصد به الموثق والمحضر القضائي والخبير والحارس القضائي.

¹ بن وارث.م، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري: القسم الخاص، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 18.

- عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته: من المنطقي أن يكون الانتماء للهيئة الوطنية ظرفا مشددا إذ أنها تضطلع على كشف الفاسدين، وقد يستغل الموظف فيها سلطاته للتغطية على شخص ما مقابل أموال غير مستحقة.

يجب التنويه إلى أن المادة لا تشير إلى أعضاء الديوان المركزي لقمع الفساد، والذي تم استحداثه لاحقا، وهو ما يستلزم تعديل المادة أعلاه لإضافة الموظفين التابعين له¹.

- ضابطا (انظر المادة 15 ق.إ.ج)، أو عون شرطة قضائية (انظر المادة 19 ق.إ.ج)، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية (انظر المادة 21 ق.إ.ج): مثل موظفي الجمارك والضرائب والتجارة والسياحة والغابات وغيرهم، هاته الفئات الثلاثة هي كما بينها المادة 14 ق.إ.ج أصناف الضبطية القضائية. وميزة منفذ القانون أنه يقع تحت أيديهم العديد من الأدلة والمستندات والسلطات عموما، التي تجعل من أمر فسادهم عرقلة للعدالة ولجهود مكافحة الفساد أكثر من غيرهم فهم أول من يتصل بالجرائم،

- موظف أمانة ضبط: بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 08-409 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية²، نجد بأنه من يمارس وظيفة أمانة الضبط هم: عون أمين ضبط، معاون أمين ضبط، أمين ضبط رئيسي، أمين قسم ضبط، أمين قسم ضبط رئيسي، أمين قسم ضبط رئيسي أول، الذين يمارسون مهامهم حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي أعلاه لدى الجهات القضائية، ويمكنهم ذلك ممارسة مهامهم على مستوى الإدارة المركزية لوزارة العدل والمؤسسات العمومية التابعة لها ومصالح المجلس الأعلى للقضاء.

يذكر أن هذا نهج المشرع حتى قبل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهو ما يستشف من نص المادة 143 ق.ع التي اعتبرت أن صفة الموظف العمومي أو القائمون بوظائف عمومية هي ظرف مشدد لتوقيع عقوبات أغلظ على من يساهم منهم في جنایات أو جنح أخرى مما يكلفون بمراقبتها أو ضبطها:

1- إذا كان الأمر متعلقا بجنحة فتضاعف العقوبة المقررة لتلك الجنحة.

2- إذا كان الأمر متعلقا بجنایة فتكون العقوبة كما يلي:

- السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كانت عقوبة الجنایة المقررة على غيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات،

- السجن المؤبد إذا كانت عقوبة الجنایة المقررة على غيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة،

3- وتطبق العقوبة نفسها دون تغليظها فيما عدا الحالات السابق بيانها.

أما بالنسبة لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته فيلاحظ أن المشرع الجزائري شدد في العقوبة السالبة للحرية، دون تشديد عقوبة الغرامة.

ثانيا- الإعفاء من العقوبات المتصلة بالفساد وتخفيفها:

تعرض لها المشرع في المادة 49 ق.و.ف.م، وقد جاء تعريفها في المادة 52 ق.ع بأنها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة. ومع ذلك يجوز للقاضي في حالة الإعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفى عنه.

الظروف المخففة هي حالات لصيقة بشخص الجاني يتم البحث عنها بعد ثبوت الجرم وقد تستشف من الوضع الاجتماعي أو النفسي للمحكوم عليه، فإذا ارتكب شخص جريمة وصاحب ذلك عذر قانوني فإنه تخفض العقوبة في حالة

¹ فتحي وردية، السياسة العقابية لمكافحة الفساد وفقا للأمر رقم 06-01، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، مارس 2016، ص 345.

² الجريدة الرسمية العدد 73، الصادرة في 28 ديسمبر 2008.

النص على ذلك في نفس المادة المطبقة، منه فالأعذار القانونية هي حالات حددها القانون صراحة فإذا رافقت ارتكاب الفعل الإجرامي فإن الفاعل يستفيد، أما من الإعفاء من العقاب إذا كانت أعذارا معفية أو تخفيف العقوبة إذا كانت أعذارا مخففة، كل ذلك مع توفر أركان الجريمة المقترفة وقيام مسؤولية مرتكبها.

منه فالنص القانوني هو الذي يحدد الأفعال وبشكل واضح كما يحدد الحالات التي لا يمكن تطبيق الأعذار القانونية فيها بتاتا مثل ما نصت عليه المادة 282 ق.ع بأنه لا عذر لمن قتل أباه¹.

كما يمكن أن يستفيد الشخص من الأعذار كمكافئة له لتعاونه مع القضاء وهو ما دأب عليه المشرع الجزائري في أكثر من نص، بما فيها المادة 52 بحيث نص على تعديل العقوبة لمن يقدم معلومات للسلطات. وهنا يجب التمييز بين حالتين: - الإعفاء من العقوبة: لصالح الشخص الذي ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها، منه فالمشرع اشترط لعدم توقيع العقوبة على الشخص المبادرة لإبلاغ السلطات المختصة إذا ما وقع الجرم ولم تتنبه إليه السلطات ولم تباشر إجراءات المتابعة الجزائية، لأنه في هذه الحالة سيقوم بإخبار السلطات بالجرم المخفي، وهذه فائدة يسعى المشرع للحصول عليها ولو بإسقاط العقوبة على الجاني.

- تخفيض العقوبة للنصف: لصالح كل شخص ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها، وهنا يلاحظ كذلك تقديم المشرع لمزايا للجاني تتمثل في تخفيض العقوبة للنصف في مقابل مساعدة العدالة، خاصة أن قضايا الفساد تتميز بالتعقيد وهو ما يجعل من أمر تقديم الأشخاص والأدلة للقضاء أمرا صعبا من دون مساعدة شخص من داخل الوسط.

يذكر أن العديد من الدول تمارس ما يسمى بالصفقات إلى درجة التفاوض بشأن العقوبة، من خلال منح الحصانة من الملاحقة القضائية للجاني المتعاون، وهو ما أخذت به الاتفاقية الدولية في المادة 3/37 منها، يذكر أن الجزائر لا تأخذ به، وهو نوع من التصالح مع المتهم، إلا أن الجزائر تخفف العقوبة بقانون وليس عن طريق التفاوض².

هذا وإن اعتبر مساسا بالعدالة، ذلك أن الإعفاء والتخفيض هنا يطال أشخاص ليس شرعوا وإنما نفذوا الجريمة فعلا، ترتبت هذه الأفعال نتائج سلبية على الأفراد والدولة في حالة جرائم الفساد، إلا أنها في الحقيقة تنازل عن شيء كبير للحصول على الشيء الأكبر.

كحالة القبض على موظف قام بجريمة تبييض عائدات الفساد من دون معرفة من هم شركاؤه أو من يقوم بالتبييض أو أين توجد الأموال المبيضة، فيتم الاتفاق معه على أن يقدم للعدالة العناصر المتبقية، فهنا نعلم فائدة أكبر من توقيع العقاب على هذا الشخص وهي تفكيك الشبكة في حد ذاتها واسترجاع الأموال.

يذكر أن تطبيق ظروف التشديد أو التخفيف لا تنطبق على الشركاء معا، فبالرجوع للمادة 44 ق.ع جاء فيها أنه لا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها، إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف.

أما الظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة والتي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف.

¹ بن وارث.م، مرجع سابق، ص 16.

² مصطفى محمد محمود عبد الكريم، اتفاقية مكافحة الفساد، دار الفكر والقانون، مصر، 2014، ص 257.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية في الجرائم المتصلة بالفساد.

تعرض لها المشرع في المادة 50 ق.و.ف.م.

يلاحظ أن المشرع لم يشر إلى إمكانية الحكم إلى جانب العقوبات الأصلية بعقوبات تكميلية، والسبب أنه جعلها من الأحكام المشتركة والتي تسري على كل الجرائم الواردة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإذا تمت الإدانة بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

بالرجوع لهذا الأخير نجد أن المشرع الجزائري عرّف العقوبات التكميلية، من خلال المادة الرابعة منه على أن: "تلك العقوبة التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي نص عليها القانون صراحة، وهي نوعين إما: إجبارية أو اختيارية.

أولا- العقوبات التكميلية الإجبارية: هي العقوبات التي يلتزم القاضي بالحكم بها إلى جانب العقوبة الأصلية وتتمثل في: الحجر القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، المصادرة الجزئية للأموال .

فيما يخص الحجر القانوني فقد عرفته المادة التاسعة مكرر ق.ع على أنه: "حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وتتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي"، فلا يعتد بالتصرفات المالية للمحكوم عليه كالبيع والهبة فإن قام بها فهي باطلة، ويتولى إدارة أمواله وصيه أو وليه، فإن لم يكن له، تعين المحكمة للمحجور عليه مقدما وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 104 من قانون الأسرة .

كما نص المشرع الجزائري في المادة 11 ق.م على عقوبة الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية كعقوبة تكميلية تطبق على الشخص الطبيعي، والتي تتمثل في :

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها عاقلة بالجريمة.
- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.
- عدم الأهلية أن يكون محلفا مساعدا أو خيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهد أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
- الحرمان من الحق في حمل السلاح، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

- عدم الأهلية أن يكون وصيا أو قيما

- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

هذا بالإضافة إلى عدة عقوبات تكميلية إجبارية نجدها في قوانين خاصة، تتعلق هي الأخرى بجرائم الفساد¹ مثل:

- الحرمان من تأسيس بنك أو إدارته أو تسييره أو حتى أن يكون عضوا في مجلس إدارتها، إذا ارتكب الشخص جرائم الفساد(المادة 80 قانون النقد والقرض²).

- تنص المادة الثامنة من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004، المتضمن شروط ممارسة الأنشطة التجارية³، على أنه يحرم الشخص من التسجيل في السجل التجاري أو ممارسة النشاط التجاري الذي حكم عليه ولم يرد له الاعتبار لارتكابه أحد الجنايات والجناح منها: اختلاس الممتلكات، الغدر، الرشوة.

- الإقصاء من الصفقات العمومية إجباري بموجب المادة 75 ق.ص.ع.ت.م.ع.

¹ عدوان سميرة، خصوصية جرائم الفساد في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 10، العدد الأول، بجاية، 2019، ص 252.

² الأمر رقم 11-03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-01 المؤرخ في 26 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في الفاتح ديسمبر 2010.

³ الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 18 أوت 2004.

- ثانيا- العقوبات التكميلية الاختيارية: هي العقوبات التي يجوز فيها القاضي سلطات تقديرية في أن يحكم بها أم لا و أن يحدد مدتها وتتمثل في:
- تحديد الإقامة (المادة 11 ق.ع).
 - المنع من الإقامة (المادة 12 ق.ع).
 - المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط (المادة 16 مكرر ق.ع).
 - إغلاق المؤسسة (المادة 16 مكرر ق.ع).
 - الإقصاء من الصفقات العمومية على ألا تزيد عن عشر سنوات في حالة الإدانة بارتكاب جنائية وخمس في حالة الإدانة بالجنحة (المادة 16 مكرر 2 ق.ع).
 - الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع (المادة 16 مكرر 3 ق.ع).
 - تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة (المادة 16 مكرر 4 ق.ع).
 - سحب جواز السفر على ألا تزيد عن خمس سنوات تبدأ من تاريخ النطق بالحكم وليس من التاريخ الذي أصبح فيه العقوبة نهائية (المادة 16 مكرر 5 من ق.ع).
- ثالثا- بطلان العقود كأثار لجرائم الفساد.
- تعرض لها المشرع في المادة 55 ق.و.ف.م وجاء فيها أنه: "كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية".
- يتطلب تطبيق هذه المادة ابتداء أن تنصب الجريمة أو يترتب عنها إبرام صفقات أو عقود أو امتيازات أو تراخيص مع أحد الإدارات التابعة للقطاع العام بالدرجة الأولى باعتبار أن هذه النوع من العقود ينتهي لقانون الصفقات العمومية.
- لدراسة مفهوم البطلان في العقود يجب الرجوع للقانون المدني والذي قسمه لنوعين: بطلان مطلق عندما يطل العقد عيب في أركانه أي الرضا، السبب، المحل والشكلية في العقود الشكلية، أما الإبطال أو البطلان النسبي فيتعلق بعيوب الإرادة، ويحكم به القاضي المدني أو الإداري.
- أما البطلان الذي يتعرض له المشرع في هذه المادة فهو يتعلق بعقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية بعد ثبوت إدانة الشخص، وهنا نشير إلى عبارة "...يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى..."، وهو ما يعني أن القضاء الجنائي فهو المختص بنظر الأفعال المجرمة، وبالتالي فالمشرع لا يقصد البطلان كمفهوم من القانون المدني وإنما كعقوبة تكميلية.
- جعل المشرع السلطة التقديرية للقاضي في النطق ببطلان الصفقات أو العقود أو الامتيازات أو التراخيص¹، ذلك أن هذا البطلان يترتب عليه انعدام الأثر فهو باطل من يوم إبرامه، وبالتالي فإن كل الإجراءات والترتيبات تسحب بأثر رجعي، وهو ما يمكن أن يترتب عليه الكثير من الصعوبات التي تجعل تحقيق ذلك صعبا.
- هنا أوكل المشرع للقاضي أن يقدر مدى ارتباط الجرم بالعقد أعلاه، وما هي آثار بطلانه، ومن ثم الحكم ببطلانه أو لا، وهنا يكون الهدف الرئيسي من البطلان منع الجاني من الاستفادة من جرمه، أي الاستفادة من العقود التي تحصل عليها بطريقة غير مشروعة، كعامل ردع إضافي للفسادين.
- أشار المشرع إلى أهم السلبات التي يمكن أن تترتب على بطلان العقد وهو المساس بحقوق الغير حسن النية، فبالرجوع للمادة 103 ق.م جاء فيها: "يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حال بطلان العقد أو

¹ فتحي وردية، مرجع سابق، ص 348.

إبطاله.. وهو الأمر البسيط في حال عقد شراء منزل إذ يرجع الشاري المنزل ويرجع البائع الثمن، أما إذا تعلق الأمر بصفقة عمومية تهدف لبناء منشأة ما فإنه يكون من الصعب التعامل مع هذا العقد بالبطان. تزيد الصعوبة فيما يخص الغير حسن النية والذي لا صله بالجريمة، إلا أنه في حال البطان ستتضرر مصالحه بطريقة مباشرة، كما لو عيّنت الشركة المكلفة بالصفقة شركة للقيام بأشغال من الباطن، هنا يمكن الإشارة إلى الفقرة الثالثة من المادة ذاتها جاء فيها: "يحرم من الاسترداد في حالة بطان العقد من تسبب في عدم مشروعيته أو كان عالماً به"، منه وبمفهوم المخالفة يستفيد الغير حسن النية من حق الاسترداد ولا يرد إلا ما عاد عليه من منفعة وهو ما يحقق مبدأ عدم الإضرار بالغير حسن النية.

أما إذا كان الشخص من الغير سيء النية بأن كان على علم بعدم المشروعية أو متورطاً فإنه يلزم برد كل ما تحصل عليه من الصفقة ويتحمل الأضرار.

أما قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام فتعرض للعقوبة ذاتها من خلال الفسخ الذي بين المشرع أحكامه في القسم العاشر من المادة 149 إلى 152، على أنه تصرف انفرادي تقوم به الإدارة ممثلة في المصلحة المتعاقدة بعد خطأ من المتعاقد أو من غيره تجاه المصلحة العامة.

يجب التساؤل عن سبب إيراد هذه المادة إذ أن الفسخ إجراء من حق الإدارة استعماله إذا ما وقع إخلال من قبل المتعاقد بواجباته ولا يمكن الاعتراض عليه، ويترتب عليه الوضع في قائمة المؤسسات والمتعاملين الممنوعين من المشاركة في الصفقات، فلماذا جعل هذا الإجراء في يد القضاء غير المختص بالبطان وليس الإدارة، لربما يرجع ذلك لكون هذه الجرائم عادة ما تتطلب تواطؤ من كبار الموظفين، وهو ما سيجعل الإدارة غير راغبة في بطان العقد.

كما قد يرجع ذلك لاستلزام المشرع من المادة 34 اتفاقية الأمم المتحدة، بحيث يضاف سبب جديد لفسخ العقود وهو الفساد، حيث يعتبر عاملاً ذا أهمية في اتخاذ إجراءات قانونية لإلغاء أو فسخ عقد أو سحب امتياز أو غير ذلك من الصكوك المماثلة أو اتخاذ أي إجراء انتصافي آخري يتم إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات¹.

¹ مصطفى محمد محمود عبد الكريم، مرجع سابق، ص 255.

الفرع الثالث: التجميد والحجز والمصادرة الواردين على عائدات جرائم الفساد.

تعرض المشرع المفاهيم الثلاثة في المادة 51 ق.و.ف.م، وهو ما يستدعي دراسة كل منهم على حدة:

أولاً- تجميد وحجز العائدات والأموال غير المشروعة المتأتية عن جرائم الفساد:

عرفت المادة الثانية الفقرة "ح" من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التجميد والحجز بأنه: "فرض حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو استبدالها أو التصرف فيها أو نقلها، أو تولي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتاً، بناء على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة"، وقد تعرض المشرع للإجرائيين في جرائم ثلاث وهي: الإرهاب، التبييض و الفساد. من هذه الفقرة يستنتج عدة نتائج:

- الطابع المؤقت للإجرائيين أي الحجز و التجميد فهما إجراءين تحفظيان، الغرض منهما حماية المال من محاولة الجاني تهريبها إلى حين فصل الجهة المختصة في القضية، وهنا يكون مصير الأموال المحجوزة أو المجمدة إما: المصادرة أو رفع التجميد والحجز.

- لا يمكن توقيعهما إلا من خلال "قرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة"، وهنا يجب التساؤل عن هذه الأخيرة، فبالرجوع لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نجدها استعملت هذا الوصف تماماً، باعتبار أن الاتفاقية جاءت عامة بحيث أعطت الإطار العام، ويكون لكل دولة أن تنشئ ما تراه ملائماً من آليات مؤسسية، منه كان على المشرع أن يتفطن لتسمية الهيئة وترك إنشائها وهيكلتها للتنظيم أو عدم ذكرها أصلاً.

يذكر أن مشروع تعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لسنة 2019 أوضح عن نية المشرع في استحداث "وكالة وطنية لتسيير العائدات غير المشروعة المحجوزة أو المجمدة الناتجة عن ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته"، يمكن أن تسهم هذه الوكالة لدى إنشائها في حسن إدارة عائدات الإجرامية المتعلقة بالفساد وعدم تركها من دون تسيير، خاصة عندما تكون هذه الأخيرة عبارة عن مصانع أو أي نشاط يتضمن تشغيل موظفين كثر، فمن مصلحة الدولة الحفاظ على وظائفهم ودخولهم.

يشير المشرع إلى الحجز كطريق وقائي، وهو ما يطابق مفهوم الحجز التحفظي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تناوله المشرع الجزائي في المواد من 646 إلى 666، فالأصل أنه لا تنفيذ بدون سند تنفيذي كالأحكام القضائية، أما في حال الخطر العاجل الذي يهدد بضياع المال فقد يقدم الجاني على تهريب أمواله سواء بالتصرف فيها أو بإخفائها، فإنه يتم إعمال الحجز التحفظي.

منه فالحجز في الجنائي هو إجراء وقائي، تلجأ إليه السلطة المختصة بقصد ضبط أموال الجاني المنقولة والعقارية ووضعها تحت يد القضاء، لمنعه من التصرف فيها بأي عمل قانوني أو مادي ضار من شأنه أن يؤدي إلى إفلاتها من يد القضاء، ويتم توقيعه بعد توافر الشروط التالية:

- يمكن توقيع الحجز التحفظي على المنقولات والعقارات، بحيث عرف المشرع العائدات الإجرامية في المادة 2 فقرة 2 على أنها: "كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة".

- لا بد لإيقاعه أن يتأكد القاضي من قيام حالة الضرورة، أي توافر حالة الاستعجال والخطر وخشية من فقدان الأموال، فلا يصدر الأمر إلا في حالة الضرورة.

- لا يؤدي بذاته إلى مصادرة وبيع المال المحجوز¹.

- يرد الإجراءان على العائدات غير المشروعة الناتجة عن جريمة أو أكثر تتعلق بالفساد.

أما التجميد فهو مصطلح يستخدم فيما يتعلق بتجميد الحسابات والأرصدة البنكية بمختلف أنواعها.

¹ عمارة بلغيث، مرجع سابق، ص 126.

يوقع الحجز والتجميد بأشكال ثلاث:

- حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو استبدالها أو التصرف فيها أو نقلها: ما يقتضي المنع من سلطات الملكية ما عدا الانتفاع مع إبقائها تحت يد صاحبها.
- تولي عهدة الممتلكات: يفهم من هذا تعيين حارس قضائي لحيازة الممتلكات وإدارتها.
- السيطرة عليها مؤقتا

ثانيا- مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة المتأتية عن جرائم الفساد:

تعد المصادرة من العقوبات التكميلية التي دأب المشرع على النص عليها في عدة جرائم، عندما يترتب على الفعل المجرم أموال أو عائدات أو في حال استعمال أشياء معينة لارتكاب الجرم، وهو ما اتبعه المشرع كذلك في قضايا الفساد.

أ- تعريف المصادرة:

عرّف المشرع المصادرة من خلال المادة 15 ق.ع بأنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء.

كما عرفها في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة الثانية فقرة "ط": "المصادرة التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية".

منه يمكن القول أن المصادرة هي: "سلب الشخص ملكية مال أو حيازته لشيء معين، والتي تكون لها علاقة بجريمة قد ارتكبت أو يخشى وقوعها، وتحويل المال إلى خزينة الدولة أو غيرها، جبرا عن صاحبه وذلك تطبيقا لحكم صادر من القضاء".

كما أن المصادرة نوعين إما: أن تكون مصادرة عامة، والتي تعني سلب المتهم ماله أو بعض من ماله وذلك بغض النظر إذا كان له علاقة بالجريمة المعنية أم لا.

يمكن أن تكون المصادرة جزئية أو خاصة، والتي تعني بدورها أن المال الذي يسلب من الفاعل تكون له علاقة مباشرة بالجريمة المرتكبة من طرفه، وهنا تكون عبارة عن عقوبة تكميلية كما نصت عليها المادة التاسعة النقطة الخامسة من قانون العقوبات، بحيث تنصب المصادرة على الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصل منها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

تصدر المصادرة على الأموال المباحة والأموال غير المباحة، مصادرة الأموال المباحة تعتبر عقوبة للمتهم، أما مصادرة الأموال غير المباحة فتهدف للوقاية من الخطر المحتمل الناتج عنها، وبالتالي تتبعها لذاتها ومصادرتها لخطورتها على المجتمع، وبالتالي فالمصادرة هنا تهدف لسحب الأموال من التداول حماية للمجتمع لا قصاصا من صاحبها.

ب- خصائص المصادرة كتدبير أمن:

- الطابع الوجوبي للمصادرة إذا توافرت شروط تدابير الأمن، فأمر الجهات القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة هو عقوبة تكميلية إجبارية ولا تخضع لتقدير القاضي في حال الحكم بالإدانة بالجرائم المتعلقة بالفساد.

- تحكم الجهات القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه الجاني من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى عن طريق الاستثمار.

- تتعلق المصادرة كذلك بحالات استرجاع الأرصدة المتأتية من عائدات إجرامية محولة إلى الجزائر، والتي تطلب الدولة الأجنبية استرجاعها.

- في خلال المصادرة يجب حماية حقوق الأشخاص غير المتورطين في الجرائم، والذين لم يكونوا على علم بالمصدر غير المشروع للأموال، من ذلك الشخص الذي اشترى منزلا اقتناه الجاني بأموال مختلسة، وهو ما تشير إليه جل القوانين المقارنة.

- لا تسقط المصادرة بالعفو العام ولا يجوز أن تمتد له، لأنه لا يستطيع أن يغير طبيعة الشيء غير المباح.
- عدم ارتباطها بالحكم بعقوبة أصلية إذ يحكم بها ولو لم يكن هناك حتى لو حكم على المعني بالبراءة أو سقط بوفاة المحكوم.
- لا أثر للتقادم على المصادرة إذ أن سقوط الجرم على يؤثر ولا يفيد تنازل السلطات العامة عن حقها في مصادرتها.
- عدم الاعتداد بالظروف المخففة، إذ لا تؤثر في المصادرة، فالمال يسحب لذاته بغض النظر عن الصفة الشخصية لمالكة أو حائزه¹.

ج- الأموال غير القابلة للمصادرة:

يذكر أن المصادرة لا تطال كل ما يملكه الجاني، إذ لا يكون قابلا للمصادرة مجموعة من الأموال بعضها أخرجت نظرا لطبيعتها وأخرى أخرجت حفاظا على كرامة الأشخاص الذين يعتمدون في معيشتهم على المتهم المدان وهي حسب المادة 15 ق.ع كما يلي:

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه، إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاناة الجريمة، وعلى شرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع.
- المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته.
- الأموال المذكورة في الفقرات 2 و 3 و 4 و 5 و 6 و 7 و 8 من المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية،
- تجدر الإشارة إلى أن المادة تشير إلى النص القديم من قانون الإجراءات المدنية قبل التعديل الجذري الذي مسه سنة 2008، والذي أعاد ترتيب كل المواد، ولذلك يجب على المشرع أن يعدل رقم المادة في تعديلات قانون العقوبات اللاحقة، خاصة أن النص في قانون الإجراءات المدنية في حد ذاته تغير، بإضافة طوائف جديدة مثل الأدوات اللازمة للمعوقين، في حين أن المادة من قانون العقوبات تشير إلى فقرات محددة من المادة وليس كل المادة، وهو ما يثير تساؤلات حول تطبيق الفقرات من النص القديم أو تطبيق الفقرات الجديدة.

لبيان المعضلة أحسن يمكن التعرّيج إلى المادة 636 ق.ا.م.إ المعدلة مع بيان الفقرات الجديدة(من دون لون):

1- الأموال العامة المملوكة للدولة أو للجماعات الإقليمية، أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

2- الأموال الموقوفة وقف عاما أو خاصا، ما عدا الثمار والإيرادات.

3- أموال السفارات الأجنبية.

4- النفقات المحكوم بها قضائيا إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي الأجر الوطني الأدنى المضمون.

5- الأموال التي يملكها المدين ولا يجوز له التصرف فيها.

6- الأثاث وأدوات التدفئة و الفراش الضروري المستعمل يوميا للمحجوز عليه ولأولاده الذين يعيشون معه والملابس

التي يرتدونها.

7- الكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو لمهنة المحجوز عليه في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الأجر الوطني المضمون، و

الخيار للمحجوز عليه في ذلك.

8- أدوات العمل الشخصية و الضرورية لأداء مهنة المحجوز عليه والتي لا تتجاوز قيمتها مائة ألف دينار و الخيار له في

ذلك.

9- المواد الغذائية اللازمة لمعيشة المحجوز ولعائلته لمدة شهر واحد.

¹ سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص ص 581-584.

- 10- الأدوات المنزلية الضرورية، ثلاجة، مطبخة، أو فرن الطبخ، ثلاث قارورات غاز، والأواني المنزلية العادية الخاصة بالطهي والأكل للمحجوز عليه ولأولاده القصر الذين يعيشون معه.
 - 11- الأدوات الضرورية للمعاقين.
 - 12- لوازم القصر وناقصي الأهلية.
 - 13- ومن الحيوانات الأليفة، بقرة أو ناقة أو ست نعاج أو عشر عنزات، حسب اختيار المحجوز عليهم وما يلزم من التبن والعلف والحبوب لغذائها لمدة شهر واحد وفراش الإصطبل.
- يثار الأشكال الحقيقي عندما تختلط الأموال غير المشروعة للجاني ومقربيه مع الأموال غير المشروعة وهنا يمكن الاستئناس بحكم المادة 389 مكرر 3/4 ق.ع التي نصت على أنه في حال الاندماج فإنه لا تجوز المصادرة إلا في حدود العائدات، وهو الأمر الذي يصعب تبينه عندما يكون الجاني قد انتج الفساد لسنوات، واستفاد وعائلته وشركائه من أموال لا حصر لها بحيث لا يمكن إلا تطبيق المصادرة العامة، كما هو الحال في قضية "البوشي".
- كما يمكن أن تتعذر المصادرة لوجود الأموال بالخارج مثلا، لذا يمكن تطبيق غرامة مالية مساوية للمبالغ المستحقة، كما جاء في المادة 379 مكرر 2/7 ق.ع، خاصة في ظل عودة المشرع الجنائي إلى الإكراه البدني في حال عدم سدادها لها وفقا للمادة 597 ق.إ.ج وما بعدها (غير أن المادة 600 ق.إ.ج تستثني الجاني الذي يبلغ 65 من هذا الإجراء).
- أما عن الجهة التي تقوم على عملية المصادرة وبالرجوع للمادة 10 ق.ع فإنه بالرغم من أنه تختص النيابة العامة، دون سواها، بمتابعة تنفيذ الأحكام الجزائية.
- إلا أن مصالح الضرائب أو إدارة الأملاك الوطنية هي المختصة بالمصادرة عامة كانت أو جزئية، بناء على طلب النائب العام أو وكيل الجمهورية بتحصيل الغرامات، ومصادرة الأموال، وملاحقة المحكوم عليهم بخصوصها.
- يذكر أنه يمكن أن تكون هذه العملية صعبة على الأعوان المدنيين التابعين للإدارتين أعلاه، كما يمكن أن يواجهوا عرقلة أو عنف، وهنا يمكن للنائب العام أو وكيل الجمهورية، تسخير القوة العمومية لتنفيذ الأحكام الجزائية بالمصادرة.

الفرع الرابع: أحكام المشاركة والشروع في الجرائم المتصلة بالفساد.

تعرض لها المشرع في المادة 52 ق.و.ف.م، بحيث أحال المشرع في هذه المادة بيان أحكام الشريك والشروع في جرائم الفساد إلى القواعد العامة في قانون العقوبات ولم يفصل فيها باعتبارها بديهيات.

أولا- عقوبة الشريك في جرائم الفساد:

تعرض لها المشرع في الفصل الأول من قانون العقوبات المعنون "المساهمون في الجريمة" من المادة 41 إلى 46 ق.ع. يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي، ويمكن أن يكون الفاعل واحدا كما يمكن أن يتعدوا.

كما يمكن أن يحتاج الجناة إلى شريك أو أكثر عرفته المادة 42 ق.ع بأنه كل شخص لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك.

يلاحظ أنه قلما يُعرف المشرع، أما أن يعطي أمثلة فهذا أمر نادر، وقد أعطى المشرع في المادة 43 ق.ع أمثلة عن الأفعال التي يمكن أن تعتبر مشاركة في الجريمة، بحيث يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أموال الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

لا تقل الأفعال المكونة للمشاركة خطورة عن الفعل الإجرامي الأصلي بل يمكن أن تكون حيوية لتحقيق النشاط الإجرامي، وهو ما جعل المشرع في المادة 43 ق.ع يطبق العقوبة ذاتها التي تسلط على الفاعل الأصلي في الجرائم المكيفة جنائيات أو جنح على الشريك.

يفهم من هذا على أنه تطبق العقوبة المسلطة على الفاعل الأصلي في الجرائم المتصلة بالفساد، على الشريك فإذا تمت إدانة الموظف في جريمة الإثراء غير المشروع بعشر سنوات سجن وغرامة قدرها 80 ألف د.ج فإن عقوبة الشريك تعد ذاتها عقوبة الفاعل الأصلي.

منه إذا كيفت الجريمة على أنها جنائية لاتصالها بظرف مشدد يتعلق بصفة الموظف كما جاء في المادة 48 ق.و.ف.م ونطق بالحبس 15 سنة و 80 ألف د.ج، فإن العقوبة التي تطبق على الشريك تكون ذاتها، ذلك أنه وبالرجوع للمادة 44 ق.ع تجعل الشريك لا يتأثر بظروف التشديد والتخفيف والإعفاء متى اتصلت بشخص الجاني، أما إذا تعلق الأمر بالظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة فإنه يطبق الظرف نفسه على الشريك، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا بهذه الظروف.

ثانيا- أحكام الشروع في الجرائم المتصلة بالفساد:

تعرض لها المشرع في الفصل الثاني المعنون "المحاولة"، والذي تضمن مادتين بحيث عرفت المادة 30 ق.ع الأفعال التي تكيف على أنها شروع بأنها كل المحاولات لارتكاب جنائية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجنائية نفسها، إذا لم توقف أو يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها، حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها.

كما بينت المادة 31/1 ق.ع حكما مهما جدا، أن المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون.

من هاتين المادتين يُفهم أن الشروع في الجنائية معاقب عليه بطريقة أوتوماتيكية من دون أن ينص عليه المشرع صراحة، أما الشروع في الجنحة فلا يكون معاقبا عليه إلا إذا نص المشرع على ذلك في نص مادة صريح.

بالرجوع لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد أن المشرع قد جنح كل الجرائم على الرغم من كونها جنح مغلظة، لكنه لم ينص على الشروع في أي منها، وبالتالي فإن الشروع في كل الجرائم المتصلة بالفساد غير معاقب عليه، وهذا ما عدا جريمة الرشوة في الصفقات العمومية والتي تكيف على أنها جنائية.

كما يُجرم الشروع إذا ما اقترنت كل الجرائم المتصلة بالفساد بظرف التشديد المبين في المادة 48 ق.و.ف.م المتعلقة بصفة الجاني.

أما فيما يخص العقوبة التي تطبق في حال تجريم الشروع عندما يتصل بالجرائم المتعلقة بالفساد المكيفة جنائيات، فهي بمثل عقوبة الجريمة المكتملة الركن المادي أي التي تحققت فيها النتيجة الإجرامية (المادة 52/2 ق.و.ف.م).

الفرع الخامس: أحكام التقادم في الجرائم المتصلة بالفساد.

تعرض له المشرع في المادة 54 ق.و.ف.م، إذ تنقضي الدعوى العمومية الرامية لتطبيق العقوبة بوفاء المتهم والعفو الشامل وبإلغاء قانون العقوبات وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، بالإضافة للتقادم.

أولاً- مفاهيم عامة حول التقادم:

يقصد بالتقادم فترة معينة يحددها المشرع تمضي من تاريخ وقوع الجريمة، ولم يقع أي إجراء ملاحقة أو تحقيق أو محاكمة وبفوات المدة يسقط الفعل الإجرامي، وهنا يجب التشديد على مسألة سقوط القدرة على المتابعة أي تحريك الدعوة العمومية وليس تجريم الفعل، كما لا تتقادم الدعوى المدنية بحيث لا تطبق هذه المدد فيما يخص التعويض عن الضرر الناجم من الجنايات والجنع.

الحكمة من التقادم فقها هو أن المجرم قد نال عقابه الكافي بالخوف والتخفي وعدم عيشه لحياته بطريقة طبيعية، إلا أن هذه الحكمة تصدق إذا كانت المدة طويلة أي 10 و 20 سنة، أما إذا كانت المدة ثلاثة سنوات فهي مدة بسيطة جداً، فهي ستؤدي إلى تفويت الفرصة على العدالة في متابعة الجاني وتطبيق القانون عليه، خاصة أن الجرائم المعنية تخص المال العام أي مقدرات الدولة والشعب، فالأولى أن تكون مدة التقادم طويلة أو عدم تقادمها أصلاً لصعوبة اكتشافها في المقام الأول.

هذه الملاحظات يمكن إثارتها بعد استقراء المادة 54 ق.و.ف.م بحيث نلاحظ وجود ثلاث حالات لكيفية حساب التقادم:

ثانياً- تطبيق القاعدة العامة في التقادم وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية:

أحال المشرع في الفقرة الثانية من المادة 54 ق.و.ف.م إلى القواعد العامة لحساب التقادم في الجنايات والجنع.

فيما يخص الجنع باعتبار أن المشرع قد جنح كل الجرائم المتصلة بالفساد رغم أنها جنح مغلظة، فقد بينت المادة 8 ق.إ.ج بأنه تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنع بانقضاء ثلاثة سنوات كاملة.

أما في الجرائم المكيفة على أنها جنائيات، فقد وضعت المادة السابعة ق.إ.ج مدة تقادم تقدر بعشر سنوات كاملة لانقضاء الدعوى العمومية.

إلا أن المادة الثامنة مكرر والتي استحدثت بموجب القانون 14-04 لسنة 2004، أضافت حكماً مشدداً، يتعلق بجرائم أربع تكيف على أنها جنائيات أو جنح موصوفة وهي:

- الأفعال إرهابية وتخريرية.

- الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

- الرشوة.

- اختلاس الأموال العمومية.

هذه الجرائم الأربع لا تنقضي الدعوى العمومية فيها، بالتقادم وهو ما يخرج عن القواعد العامة للقانون، وقد وضع المشرع هذا الاستثناء لخطورة الجرائم هذه، إلا أنه يجب الإشارة إلى المسائل التالية:

- جريمتين من الأربع أعلاه هي جرائم فساد أي: الرشوة وبالرجوع لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته المقصود هو

رشوة الموظفين العموميين المادة 25 والرشوة في مجال الصفقات العمومية المادة 27 ق.و.ف.م واختلاس الأموال العمومية المادة 29 ق.و.ف.م، فالمشرع يقصد هنا جرائم الفساد في القطاع العام، وبالتالي لا تتقادم الثلاث جرائم فقط.

- لكن وبالرجوع للمادة 54 ق.و.ف.م رجع المشرع وعدل هذا الحكم بأن أخرج المادة 29 ق.و.ف.م الخاصة بالاختلاس من هذا الحكم، بحيث تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها، ولم يضع المشرع المدة تحسباً لطرف التشديد، منه فمدة التقادم في الحالة العادية هي عشر سنوات، وهو ما يساوي الحد الأقصى للعقوبة، وفي حال التشديد تصبح المدة 20 سنة.

- باعتبار أن المشرع جرح كل الجرائم فهي تتقادم كلها بمرور ثلاثة سنوات كاملة وهي فترة بسيطة نظرا لتعقيد هذه الجرائم وصعوبة اكتشافها والوصول إلى الأدلة الكافية لمباشرة المتابعة القضائية.

- أضافت المادة 48 ق.و.ف.م ظرفا مشددا يُحوّل تكييف الجرائم المتصلة بالفساد من جنحة مغلظة إلى جناية من 10 إلى 20 سنة حبسا فيما يخص جناة معينين، وهو ما يجعل مدة التقادم تساوي عشر سنوات، وهنا تطبق المادة السابعة بدل المادة الثامنة فيما عدا الثلاث جرائم أعلاه.

ثالثا- تطبيق قاعدة عدم التقادم:

أضاف المشرع ظرفا مشددا في حساب مدة التقادم بالنسبة لجرائم الفساد، يطبق حين يعتمد الجناة على تحويل عائدات الجرائم إلى خارج الوطن، ولخطورة هذا الفعل والذي يؤدي إلى جعل أمر استعادت الأموال صعبا جدا، فقد جعل المشرع الدعوى العمومية والعقوبة لا تتقادم، كعقاب إضافي للجاني لاستعماله الخبث ونية الأضرار بالاقتصاد الوطني.

رابعا- تقادم العقوبة وفقا لقانون الإجراءات الجزائية:

أشارت المادة 54 ق.و.ف.م إلى تقادم الدعوى العمومية وكذا العقوبة، ويقصد بتقادم العقوبة تخلص المحكوم عليه من آثار الحكم بالإدانة بعد مضي مدة معينة يُعيّنها المشرع، يبدأ حسابها من تاريخ النطق بالحكم أو القرار القضائي النهائي¹.

تطبق في تقادم العقوبات أحكام الباب الرابع من المادة 612 إلى 617 ق.إ.ج المعنون "تقادم العقوبات المحكوم بها" والتي تخضع للأحكام التالية:

- لا تتقادم الجنايات والجرح الموصوفة، وهنا تعرض المشرع للإرهاب والجريمة المنظمة والرشوة ولم يتعرض للاختلاس، وهو أمر منطقي إذ لا تتقادم الجرائم، منه لا تتقادم العقوبة كذلك.

- تتقادم العقوبات في مواد الجنايات بعد مضي عشرين سنوات من التاريخ الذي يكون فيه الحكم نهائيا.

- تتقادم العقوبات في مادة الجرح بعد مضي خمس سنوات كاملة من التاريخ الذي يكون فيه الحكم نهائيا.

- إذا كانت مدة الحبس المقضي بها تزيد عن خمس سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

خامسا- كيفية حساب مدة التقادم في الجريمة والعقوبة:

- يبدأ حساب مدة التقادم ابتداء من يوم اقرار الجريمة في الجرائم الوقتية كجريمة الرشوة، إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة.

- فيما يخص الجرائم المستمرة والتي يقتضي فيها استمرار القيام بالركن المادي لفترة معينة كالإخفاء، فلا يبدأ حساب التقادم إلا ابتداء من نهاية كل الأفعال المكونة للركن المادي.

- إذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة، فلا يسري التقادم إلا بعد مضي مدة التقادم المعينة من تاريخ آخر إجراء.

¹ عدوان سميرة، مرجع سابق، ص 255.

المطلب الثالث: أحكام مسؤولية الشخص الاعتباري في الجرائم المتصلة بالفساد.

تعرض لها المشرع في المادة 53 ق.و.ف.م، بحيث يكون الشخص الاعتباري مسؤولاً جنائياً عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وفقاً للقواعد المقررة في قانون العقوبات. جل الجرائم التي تعرض لها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أشار المشرع في نصها إلى أنه يمكن أن يكون الشخص المعنوي فاعلاً فيها، إلا أنه لم يضع العقوبات المناسبة له، وهذا بسبب تميز العقوبات الخاصة به وبسلطاتها، فاكتمل في نص المادة أعلاه بالإحالة للقواعد العامة في قانون العقوبات، على عكس جريمة تبييض الأموال بحيث بينت المادة 389 مكرر 7 ق.ع العقوبات الواجبة التطبيق على الشخص المعنوي.

الفرع الأول: تجريم المشرع الجزائري للشخص المعنوي.

مند نشأة الدولة وظهور فكرة الشخص المعنوي، والجدل قائم حول مدى جواز مساءلة الشخص المعنوي على ما يقع باسمه ولمصلحته ويمثل جريمة، لما فيه من اعتداء على المصالح والحقوق المحمية بنصوص التجريم والعقاب، فذهب جانب من الفقه التقليدي إلى إنكار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، على اعتبار أن هذا الأخير مجرد افتراض اقتضته الضرورة، وأنه لا يمكن إسناد الجريمة إليه مادياً أو معنوياً.

أما المشرع الجزائري فقد كرّس صراحة مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ابتداء من القانون رقم 15-04 المعدل لقانون العقوبات¹، من خلال المادة 51 مكرر التي تنص على أنه باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك، كما أن المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال.

إقرار المشرع الجزائري للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي جاءت محددة، من حيث الأشخاص المعنوية القابلة للمساءلة، وكذا الأشخاص الذين يعبرون عنه.

أولاً- الأشخاص المعنوية المعنية بالمسؤولية الجنائية: حصرت المادة 51 مكرر ق.ع مجال المسؤولية الجنائية في أشخاص القانون الخاص، سواء كان الغرض منها تحقيق الربح كالشركات التجارية، أو المدنية، أو التي لا تهدف إلى تحقيق الربح كالجمعيات السياسية، والجمعيات الرياضية والثقافية.

كما أعضى الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام من المسؤولية، فلا تسأل جنائياً في التشريع الجزائري الدولة ممثلة في الإدارات المركزية كرئاسة الجمهورية، الوزارة الأولى، الوزارات ومصالحها الخارجية والمديريات الولائية ومصالحها.

كما لا تسأل جنائياً الجماعات المحلية ممثلة في الولاية والبلدية، بخلاف ما جاء به المشرع الفرنسي حيث أقر المسؤولية الجنائية للجماعات المحلية على الجرائم التي ترتكب بمناسبة مباشرتها لنشاط مرفق عام، يمكن تفويض تسييره وإدارته إلى الغير عن طريق الاتفاق.

كما لا تسأل جنائياً الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، ويقصد بها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي، والتكنولوجي والثقافي.... الخ

¹ الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة في 10 نوفمبر 2004.

ثانيا- شروط قيام المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية:

أ- وقوع الجريمة من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو الممثل الشرعي له: نصت المادة 51 ق.ع على أنه: "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك".

يتبين من خلال النص المذكور أعلاه أن المشرع الجزائري يقتصر في شروط مساءلة الشخص المعنوي جنائيا أن يتم ارتكاب الفعل الإجرامي من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين .

تتكون أجهزة الشخص المعنوي من شخص طبيعي أو أكثر، لهم الصلاحية القانونية للتصرف باسم الشخص المعنوي وإدارته مثل: الرئيس أو المدير، ومجلس الإدارة، أو الجمعية العامة للمساهمين.

أما المقصود بالممثل الشرعي للشخص المعنوي فهو الممثل القانوني مثل: رئيس مجلس الإدارة، المدير العام، الممثلين القضائيين الذين يوكل إليهم القضاء مهمة القيام بإجراءات التصفية في حالة حل الشخص المعنوي.

كما أن قيام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي لا تمنع قيام مسؤولية الشخص الطبيعي، وذلك بنص الفقرة الثانية من المادة 51 مكرر ق.ع التي تنص على: "أن المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الفعل".

ب- ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي: فإذا ارتكب الممثل الشرعي للشخص المعنوي الجريمة لحسابه الشخصي أو لحساب شخص آخر، أو ارتكبها من أجل الإضرار بالشخص المعنوي الذي يمثله فإنه لا يمكن مساءلة الشخص المعنوي.

يشترط المشرع الجزائري صراحة لقيام مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا، أن يقوم الشخص الطبيعي بارتكاب الفعل لحساب الشخص المعنوي الذي يمثله، إلا أنه لا يشترط أن يحترم في ذلك الشخص الطبيعي حدود الاختصاصات المخولة له قانونا، فإن فعله هذا إن تم لحساب الشخص المعنوي فإن المسؤولية الجنائية يتحملها هذا الأخير.

ج- أن يكون الفعل المرتكب مما يتصور إسناده للشخص المعنوي: ذلك أن بعض الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات لا يمكن تصور قيام الشخص المعنوي بارتكابها سواء بصفته فاعلا أصليا أو مجرد شريك، لأنها قد تكون جرائم تتطلب العنف أو الاحتكاك الجسدي، أو تكون جرائم لا أخلاقية، بالإضافة إلى طائفة أخرى من الجرائم التي لا يسأل عنها الشخص المعنوي، لأنها ذات وضعية خاصة مثل جرائم شهادة الزور واليمين الكاذبة، لأنها لا تصدر إلا من إنسان.

الفرع الثاني: عقوبات الشخص المعنوي عن الجرائم المتعلقة بالفساد.

نص المشرع الجزائري على عقوبات أصلية وتكميلية تطبق على الشخص المعنوي في الباب الأول مكرر المعنون "العقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية" في المادة 18 مكرر ق.ع في مواد الجنايات والجناح تطبق على الجرائم التي تتعلق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته كما يلي:

أولا- العقوبات الأصلية للشخص المعنوي عن الجرائم المتعلقة بالفساد:

تطبق على الشخص المعنوي المدان بأحد الجرائم المتصلة بالفساد غرامة تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المحددة للشخص الطبيعي في كل جريمة.

بحيث حصر المشرع الجزائري العقوبات الأصلية المطبقة على الأشخاص المعنوية، في الغرامة وحدها في مواد الجنايات والجناح، ويرجع سبب رفع الغرامة المقررة للشخص المعنوي ومضاعفتها عدة مرات عن تلك المقررة للشخص الطبيعي إلى أن هذا الأخير لا يمكن أن توقع عليه عقوبة الحبس، كما أن الغرامة تعد من أنسب العقوبات التي يمكن توقيعها على الشخص المعنوي نظرا لسهولة تحصيلها .

باستقراء قيمة الحد الأقصى للغرامات التي حددها المشرع لكل عقوبة فنجد أن أقلها كحد أقصى هو 200 ألف دج والأعلى هو مليونين دج، وبتطبيق القاعدة أعلاه فإن الحد الأدنى للعقوبة المطبقة على الشخص المعنوي تكون مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى، وبالتالي تتراوح بين 200 ألف إلى 10 ملايين دج في المجل.

فإذا أخذنا مثال عقوبة جريمة رشوة الموظفين العموميين في المادة 25 ق.و.ف.م فنجد أن الحد الأقصى للغرامة هو مليون دج، وهي الجريمة التي لا يمكن أن يقوم بها الشخص المعنوي باعتباره ليس موظفا عموميا، إلا أنه يمكن أن يعرض الرشوة وبالتالي تطبق عليه الغرامة ذاتها، وهنا يكون للقاضي أن يحكم بما يساوي قيمة الحد الأقصى للغرامة أي مليون دج أو يضاعفها خمس مرات أي خمسة مليون دج.

ثانيا- العقوبات التكميلية للشخص المعنوي عن الجرائم المتعلقة بالفساد:

يمكن أن تطبق عليه واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية إلى جانب العقوبات الأصلية:

- حل الشخص المعنوي: يقصد به منعه من الاستمرار في ممارسة نشاطه، حتى ولو كان تحت اسم آخر، أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة آخرين، ويترتب على ذلك تصفية أمواله، مع المحافظة على أموال الغير حسن النية، وهي أشد أنواع العقوبات التي يمكن أن توقع على الشخص المعنوي، ولا يتم اللجوء إليها إلا في حال ما إذا كان الشخص المعنوي قد أنشئ بهدف ارتكاب الجريمة أو كستار لها أو واجهة¹.

- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات: نفس فكرة حل الشخص المعنوي إلا أن الحل نهائي والغلق مؤقت ومحدد بفترة زمنية.

- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات: إذا ما تقرر أنه ارتكب الجرم بمناسبة إبرام صفقة عمومية، فإنه يتم إدراجه في قائمة الأشخاص الممنوعين من الترشح للصفقات العمومية، تمسكها سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتحدد كفاءات التسجيل والسحب من قائمة المنع بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية (المادة 89 ق.ص.ع.ت.م.ع).

- المنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات: تعتبر عقوبة المنع من مزاوله نشاط منهي أو اجتماعي من أكثر العقوبات التي نص عليها المشرع كجزاء للشخص المعنوي سواء في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة الأخرى كقانون الملكية الصناعية وقانون المناجم، كما تعتبر عقوبة المنع من مزاوله نشاط منهي أو اجتماعي لمدة لا تتجاوز خمس سنوات من طائفة العقوبات ذات الطبيعة الشخصية، إذ أنها تنصب على منع قيام الشخص المعنوي بهذه الأنشطة، ولم يحدد المشرع الجزائي أساس هذا المنع، أي هل يكون بسبب الارتباط بين النشاط وبين الجريمة التي ارتكبت، ونلاحظ غياب التنسيق بين القاعدة العامة والنصوص الخاصة بالجرائم محل المساءلة الجنائية، إذ جاء نص المادة 177 مكرر 1 ق.ع بصيغة الإلزام بالحكم لمدة خمس سنوات مع التوسع في تحديد مجال النشاط الذي أدى إلى ارتكاب الجريمة، على خلاف نص المادة 389 مكرر 7 التي تركت المجال مفتوح لإعمال سلطة القاضي عند الحكم بمدة لا تتجاوز خمس سنوات دون تحديد مجال النشاط

- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها (تم التعرض لهذا أنفا انظر ص 101).

- نشر وتعليق حكم الإدانة: يركز الشخص المعنوي خاصة ذلك الذي يهدف إلى الربح إلى الحفاظ على سمعته نظرا لتجنب المتعاملين المؤسسات التي يمكن أن تعرضهم للمشاكل القانونية، ونشر حكم الإدانة يهدف لعقابه من خلال الإشهار به لدى الكافة.

¹ سعيود محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 371-374.

- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات: تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته، وقد تعرض المشرع للحراسة بموجب الفصل الرابع من القانون المدني من المادة 602 إلى 611.

قد تكون الحراسة اتفاقية إذا ما اتفق الأشخاص المتنازعين حول شيء معين يودعونه بين أيدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة، إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه. أما الحراسة كعقوبة تكميلية فهي حراسة قضائية يأمر بها القاضي في كل الأحوال التي ينص عليها القانون صراحة ومنها الحراسة كعقوبة تكميلية للشخص المعنوي.

يتم إيداع الشخص المعنوي للحارس الذي يعينه الأطراف أو القاضي، ويحدد الحكم الأمر بالحراسة حقوق وسلطة والتزامات الحارس وإلا تطبق أحكام الوديعة والوكالة، لكن بالرجوع لنص المادة أعلاه فإنه لا تنصب الحراسة على الشخص المعنوي ككل وإنما تنصب فقط على النشاط الذي أدى إلى ارتكاب الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته. لذا تقوم مهمة الحارس على إدارة الشخص المعنوي فيما يخص النشاط ذي الصلة بالجريمة وحراسته بتطبيق معيار الرجل المعتاد أو العادي، ولا يجوز له التصرف في غير أعمال الإدارة إلا بترخيص من القضاء، كما يلتزم بمسك دفاتر الحساب، ويقدم كل سنة على الأقل حساباً حول ما قبضه وما أنفقه مؤيداً بمستندات وأن يودع صورة منه بقلم كتاب المحكمة.

تنتهي الحراسة في هذه الحالة بانتهاء المدة التي حددها القاضي، وهنا على الحارس أن يبادر لرد الشيء المعهود إليه حراسته للممثل القانوني للشخص المعنوي.

يذكر أنه عندما يعاقب شخص معنوي بوحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر، فإن خرق الالتزامات المترتبة على هذا الحكم من طرف شخص طبيعي يعاقب عليه بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100 ألف دج إلى 500 ألف دج (المادة 18 مكرر 3).

كما يمكن في هذه الحالة التصريح بقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وتطبيق عليه عقوبة الغرامة. يستفيد الشخص المعنوي من الظروف المخففة التي يستفاد بها الشخص الطبيعي، فتطبق عليه الحد الأدنى للغرامة (المادة 53 مكرر 7 ق.ع)، وكذا تطبق عليه ظروف التشديد في حال العود (المادة 54 مكرر 6 إلى مكرر 8).

المطلب الرابع: أساليب التحري الخاصة.

تناولها المشرع من خلال المادة 56 ق.و.ف.م.

من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المتعلقة بالفساد، فإنه يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة، وهو ما يستلزم دراسة كل واحد من هذه الأساليب على حدة ومن ثم بيان حجيتها في الإثبات.

الفرع الأول: مفاهيم أولية حول أساليب التحري الخاصة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

استحدث المشرع أساليب التحري الخاصة من خلال القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية بحيث تعرض للترصد الإلكتروني والتسرب، كما تم النص على التسليم المراقب لأول مرة في المادة 40 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب¹، بعدما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية في مادتها 20، ونظرا لتعرض المشرع لهما بإسهاب فقد عرّف التسليم المراقب فقط من دون التعرض لتعريفهما.

يستعان بهذه الأساليب أثناء مرحلة البحث والتحري والتحقيق الجنائي من أجل تسهيل جمع الأدلة، نظرا لسرية ودقة العمليات الإجرامية واستعمال التقنيات العالية باحترافية لا متناهية، بالإضافة لخطورة الجرائم والمجرمين المراد ملاحقتهم.

علق المشرع اللجوء إلى هذه الأساليب الخاصة على إذن من السلطة القضائية المختصة ممثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

كما يذكر أنه لا تستعمل أساليب التحري الخاصة في كل الجرائم، بل تم اللجوء إليها بصورة استثنائية للتحري في جرائم حددها القانون صراحة على سبيل الحصر دون غيرها، نظرا لتعقيدها وصعوبة الوصول إلى الأدلة فيها وخطورتها على الدولة وهي سبع حسب المادة 65 مكرر 5 ق.إ.ج:

- جرائم المخدرات².
- الجريمة العابرة للحدود الوطنية.
- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات³.
- جرائم تبييض الأموال.
- الجرائم الإرهابية.
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف⁴.

¹ الجريدة الرسمية العدد 59، الصادرة في 28 أوت 2005.

² هي مجموعة من المواد التي تسبب الإدمان وتسمم الجهاز العصبي ويحظر تداولها أو زراعتها أو تصنيعها إلا لأغراض يحددها القانون ولا تستعمل إلا بواسطة من يرخّص له بذلك. القانون رقم 04-18 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004 يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والإنتاج غير المشروعين بها، الجريدة الرسمية العدد 83، الصادرة في 26 ديسمبر 2004.

³ تعرض لها المشرع من خلال القسم السابع مكرر من المادة 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 استحدثت من خلال القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004³، وقد حدد المشرع مفهوم المنظومة المعلوماتية بموجب نص المادة الثانية من القانون الخاص بالجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال كالتالي: "أي نظام منفصل أو مجموعة من الأنظمة المتصلة ببعضها البعض أو المرتبطة، يقوم واحد منها أو أكثر بمعالجة آلية للمعطيات تنفيذا لبرنامج معين". القانون رقم 09-04 مؤرخ في 5 أوت 2009 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادرة في 16 أوت 2009.

⁴ عرفها المشرع بموجب المادة الثانية من التشريع الخاص بالصرف: "تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج". الأمر رقم 10-03 مؤرخ في 26 أوت 2010 يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في الأول سبتمبر 2010.

- جرائم الفساد.

أما التسليم المراقب فيتم في: قضايا التهريب والفساد فقط، إلى غاية اليوم. تجدر الإشارة هنا إلى أهمية استعمال وسائل التحري هذه في جرائم الفساد، التي تتميز بالسرية والتنظيم في جماعات مغلقة تجعل من مهمة جمع الأدلة أصعب، مع التنويه إلى استعمال المشرع في المادة 56 ق.و.ف.م حرف التشبيه (ك) في جملة "كالترصد الإلكتروني والاختراق" الأمر الذي يدل على أن المشرع الجزائري ذكر هذه الأساليب على سبيل المثال لا الحصر، وهو ما يفتح الباب مستقبلا لأساليب أخرى.

الفرع الثاني: التسليم المراقب La Livraison Surveillée.

عرّف المشرع التسليم المراقب من خلال المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعنونة بالمصطلحات الفقرة "ك" بأنها: "الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج 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"، وهو مطابق للتعريف الذي جاء في المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

أما عن إجراءات المتبعة لتنفيذه فهو يتطلب إذن من وكيل الجمهورية (المادة 40 من القانون 05-06 مكافحة التهريب) أي أن يكون التسليم تحت إشراف قضائي، وبموافقة الدول المعنية إذ يتطلب هذا الإجراء بطبيعته التعاون بين الدول التي تمر بها الشحنات غير المشروعة، من خلال أعمال التعاون بين المصالح الأمنية والقضائية التابعة لها.

هذا التعاون الذي يجب أن يكون مؤطرا حسب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، من خلال اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف لاستخدام أساليب التحري الخاصة مع مراعاة مبدأ تساوي الدول في السيادة، تتعلق بالترتيبات المالية والتفاهات المتعلقة بممارسة الولاية القضائية وفي حال عدم وجود هذه الآلية الدائمة يستعاض عنها بالترتيبات الوقائية.

كما أعطت المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية أمثلة عن كفاءات القيام بإجراء التسليم المراقب في الفقرة الثالثة جاء فيها: "تشمل القرارات التي تقضي باستخدام أسلوب التسليم المراقب على الصعيد الدولي طرائق مثل: اعتراض سبيل البضائع أو السماح لها بمواصلة السير سالمة أو إزالتها أو إبدالها كلياً أو جزئياً".

يشار إلى أن المشرع لم يُفصل في إجراءات أعمال هذا الأسلوب الخاص للتحري، كما لم يُحل على التنظيم التفصيل فيه، وهو ما يستلزم توضيحه أكثر في التعديلات القادمة.

الفرع الثالث: الترصد الإلكتروني La Surveillance Électronique.

إن استعمال التكنولوجيات الحديثة للاتصال كأسلوب للتحقيق في الجرائم وجمع الأدلة، أصبح نهجا عالميا لكسب الوقت والجهد وقد تأخر المشرع في إقراره، رغم ما يدفع به من مساس هذه الأساليب بحرمة الحياة الخاصة للأفراد. يذكر أن لم يفصل المشرع في أسلوب الترصد الإلكتروني في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لأنه أسهب في بيان أحكامه وصوره رغم عدم استعمال مصطلح الترصد الإلكتروني من خلال الفصل الرابع من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان في "اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والاختراق"، من المادة 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10، ومنها يمكن بيان صور الترصد الإلكتروني كأسلوب خاص للتحري في جرائم الفساد.

يتكون الترصد الإلكتروني كوسيلة تحري خاصة من ثلاثة صور:

أولاً-اعتراض المراسلات:

لم يشرح المشرع المقصود باعتراض المراسلات، فقد ورد هذا الأسلوب من ضمن الأساليب الخاصة للتحري بقانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 22-06 دون شرح للمصطلح.

غير أن الفقه الدولي الحديث يعرفه بإمكانية الجهات المكلفة قانونا بمكافحة الجريمة تحت إشراف وموافقة الجهات القضائية المختصة، بالاعتراض والاطلاع على فحوى المراسلات التي تتم بين أشخاص مشتباه في تورطهم في ارتكاب أو التحضير لارتكاب جرائم دون علم أصحابها ودون اشتراط موافقتهم.

من جهة أخرى شرح المشرع المقصود بالمراسلات وهي: المراسلات السلكية أو اللاسلكية، هذا يعني أن المشرع الجزائري يقصد هنا المراسلات الإلكترونية وليس المراسلات المكتوبة العادية التي تنقل بالطريق اليدوي كالبريد مثلا.

تشمل المراسلات الإلكترونية خصوصا، الفاكس والتليكس والبريد الإلكتروني عبر الأنترنت أو البريد المتداول عبر أنظمة الهاتف الخليوي والمتمثل في الرسائل القصيرة SMS والرسائل المتعددة الوسائط MMS وغيرها.

تعني وسائل الاتصالات السلكية كوابل الهواتف التقليدية، وأسلاك التلفاز المرتبطة بالهوائيات، وأنظمة كوابل الألياف الضوئية تنقل إشارات المعلومات والبيانات أيا كانت صوتية، أو مصورة، أو بيانات مقروءة عبر شبكة أسلاك.

أما وسائل الاتصالات اللاسلكية فهي التي تستخدم تقنيات البث اللاسلكي، مثل: محطات البث التلفزيوني، الأقمار الصناعية وشبكات الأجهزة الخلوية التي تؤمن الاتصال بين الأجهزة الخلوية في أنحاء العالم.

من أبرز التقنيات التي يُستخدم الاتصال السلكي أو اللاسلكي فيها هي شبكة الإنترنت، حيث تعد هذه الأخيرة النقلة النوعية القصوى في عالم الاتصالات الحديثة، فهي توفر المحتوى المقروء والمشاهد والمسموع، والاتصال الحي والمباشر، مع كافة التطبيقات التي تتلاءم معها، حيث قربت هذه التقنية الهائلة بين أقطار العالم بأطرافه المتباعدة، حتى أصبح مثل القرية الصغيرة، وسهلت بذلك ارتكاب الجرائم والتخفي، إلا أنها تترك أثرا يمكن لمنفذي القانون الاستفادة منها كعامل مساعد بدل أن يكون عامل معيق.

ثانيا- تسجيل الأصوات:

يعرف على أنه: "التصنت على الأحاديث الخاصة المتعلقة بشخص أو أكثر مشتباه به، ويتطلب أمر المراقبة التصنت على المحادثات".

تتم العملية من خلال استعمال التكنولوجيات المتطورة وزرع أجهزة تقنية في أماكن عمل أو عيش الشخص المراقب دون موافقته، من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية، كما أنها وسيلة فعالة فلا مجال للدعاء بأن الفاعل لم يقل معلومات معينة بعد عرض التسجيلات عليه، وهو ما سيؤدي إلى ثبوت التهم وانقاص هامش الشك لدى القضاة والمحلفين.

ثالثا- التقاط الصور:

تعتبر عملية التقاط الصور من طرق جمع أدلة الإثبات إذا أظهرت قيام الجاني بالفعل المجرم أو اتصاله مع جناة ونحو ذلك، وقد عرفت تكنولوجيات التصوير تطورا كبيرا من حيث تصنيع أجهزة صغيرة الحجم للغاية وتقنيات عالية يسهل حملها وتركيبها في كل مكان وبسهولة تامة.

كما يمكن لها التصوير في كل الظروف وحتى في الظالم الدامس من خلال كاميرات تستخدم الأشعة تحت الحمراء¹، كما تتميز هذه التقنيات بكفاءتها فهي تختصر الوقت والمال كما يتم باستعمالها تجنب العناصر الأمنية الخطر وإبقائهم على بعد من المجرمين، فالرقابة الشخصية يمكن أن تكون خطيرة، كما يمكن في حال اقتراف أي خطأ أي يمس بنجاح العملية وفضحها.

يمكن أن يتم اللجوء إلى تكنولوجيات تستعمل تقنيات الصورة والصوت معا من خلال كاميرات المراقبة وكذا وسائل الاتصال عن بعد أو المراقبة بواسطة الأقمار الصناعية كبرنامج (Google Earth)، وهذا للقيام بعمليات التردد والتصنت على العناصر الإجرامية لمعرفة تحركاتها والكشف عن خططها المستقبلية لارتكاب الجرائم.

¹ حاج أحمد عبد الله وقاشوش عثمان، أساليب التحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد الثامن، العدد الخامس، أذار، 2019، ص ص 341-342.

رابعاً- إجراءات أعمال التردد الإلكتروني حسب قانون الإجراءات الجزائية:

يختص وكيل الجمهورية بإصدار الإذن بممارسة هذا الإجراء، كما يكون كذلك من اختصاص قاضي التحقيق إصدار الإذن لاتخاذ هذا الإجراء عندما يكون ملف التحقيق على مستواه.

كما نصت المادة 65 مكرر 2/6 ق.إ.ج على أن اكتشاف جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي لا تكون سبباً لبطالان الإجراءات العارضة.

أما عن الإجراءات الواجب احترامها لتنفيذ التردد فقد جاءت في المواد من 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر ق.إ.ج وهي كالتالي:

أن تتم مباشرة الإجراءات بموجب إذن مكتوب مسلم من طرف وكيل الجمهورية في الجرائم المتلبس بها أو في التحقيق الابتدائي أو قاضي التحقيق، يجب أن يتضمن هذا الأخير كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها، والأماكن المقصودة سكنية كانت أو غيرها، وبيان الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير، ومدتها، على أن لا تتجاوز المدة المذكورة في الإذن أربعة أشهر تكون قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق بنفس الشروط الشكلية والزمنية (المادة 65 مكرر 07 ق.إ.ج).

يشمل هذا الإذن:

- اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية.
- التقاط وبث وتثبيت وتسجيل الكلام في أماكن خاصة أو عمومية ودون حاجة إلى موافقة المعنيين.
- التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص في مكان خاص (المادة 65 مكرر 05 ق.إ.ج).
- يسمح الإذن بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها دون اشتراط علم أو رضا أصحابها ودون التقيد بالمقيات القانوني المحدد في المادة 47 ق.إ.ج.

- يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق المختصين أو لضباط الشرطة القضائية المكلف بالقيام بالإشراف على تنفيذ الإجراء، أن يُسَخَّر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية أو اللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات (المادة 65 مكرر 08 ق.إ.ج).

- يجب على ضباط الشرطة القضائية مكلف بالإجراء، بموجب إذن من وكيل الجمهورية أو إنابة قضائية من قاضي التحقيق المختصين، أن يحضر محضراً عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري، مع ذكر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانهاء منها (المادة 65 مكرر 09 ق.إ.ج).

- يقوم الضباط المكلف بوصف ونسخ المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر، إضافة إلى ترجمة الأحاديث التي تمت باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم يُسَخَّر لهذا الغرض إذا اقتضى الأمر (المادة 65 مكرر 10 ق.إ.ج).

الفرع الرابع: الاختراق كأسلوب خاص للتحري في جرائم الفساد حسب قانون الإجراءات الجزائية.

تعرض له المشرع في الفصل الخامس من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان "التسرب" L'infiltration، وقد أسماه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالاختراق نظرا لاستعمال الاتفاقية الدولية لهذا المصطلح، إلا أنه كان على المشرع الإبقاء على استعمال مصطلح التسرب توحيدا للمصطلحات بين القانونيين.

أولا- تعريف الاختراق أو التسرب:

عرّف المشرع التسرب في مادته 65 مكرر 12 ق.إ.ج على أنه قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، وبعد الحصول على إذن من وكيل الجمهورية، أو من قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب، عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق ذلك (المادتين 65 مكرر 11-12).

يتمحور الاختراق حول مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة من خلال إيهامهم أن الضابط المتخفي فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف.

في خلال التسرب يُسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال المجرمة التالية:

- اقتناء أو حيازة أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.

- استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفاظ أو الاتصال.

إذ سيعمل الضابط أو العون الشرطة القضائية على محاولة كسب ثقة المجرمين بهدف التمكن من الدخول في وسط الشبكة الإجرامية، وربما يضطر لأجل ذلك بأن يقوم بارتكاب أفعال مجرمة قانونا، تماشيا ونشاطات المجرمين، لذا رفع المشرع صفة الجريمة عليها واعتبرها من الأفعال المبررة، على أساس أنه عطل نص التجريم وعدم الركن الشرعي للجريمة فمُعي الفعل المجرم.

على أن الأفعال المبررة التي يقوم بها الضابط أو العون المتسرب لا تشكل تحت طائلة البطلان تحريضا على ارتكاب جرائم، أي لا يسمح للعون المتسرب في كل الأحوال أن يعتمد إلى دفع المجرمين إلى القيام بالأفعال المجرمة، ولكن له أن يجاريهم فقط (المادة 65 مكرر 12 ق.إ.ج).

ثانيا- إجراءات أعمال أسلوب التسرب حسب قانون الإجراءات الجزائية:

يقتضي التسرب الكثير من المخاطرة من طرف الضباط المكلفين، للاندساس في الشبكات الإجرامية الخطيرة أو إيهامها بالتعامل معها، بهدف التوصل لكشف الشبكات وتحديد نشاطها وضبط عناصرها، وهو ما يتطلب إحكام إجراءاته لضمان أمن العنصر قبل كل شيء، وهو ما بينه المشرع من خلال المادة 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 ق.إ.ج وهي:

- أن يكون الإذن المسلم لضابط الشرطة القضائية المكلف بالإشراف على عملية التسرب من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان، كما يتضمن الإذن ما يلي:

- نوع الجريمة التي تبرر اللجوء إلى إجراء التسرب.

- هوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت إشرافه.

- تحديد مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر قابلة للتجديد وفق نفس الشروط الشكلية والزمنية¹.

- يمكن للقاضي الذي رخص بالعملية أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة لها(المادة 65 مكرر 15).
- يجب على ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب أن يحرر تقريراً يتضمن العناصر الضرورية لمعينة الجرائم، دون ذكر تلك العناصر التي قد تعرض للخطر الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين لهذا الغرض (المادة 65 مكرر 13).

- يجب أن تبقى الهوية الحقيقية لضابط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشرُوا عملية التسرب سرية في كل مراحل الإجراءات تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 16 ق.إ.ج.

- لضمان سلامة رجل الشرطة القضائية المكلف بالتسرب نص المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 17 ق.إ.ج على أنه في حالة ما إذا تقرر وقف عملية التسرب أو في حالة عدم تمديدها، يمكن للضابط أو العون المتسرب مواصلة ارتكاب الأفعال المبررة المذكورة في المادة 65 مكرر 14 ق.إ.ج للوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولاً جزائياً، على أن لا يتجاوز ذلك مدة أربعة أشهر، وإذا انقضت هذه المهلة ولم يتمكن العون المتسرب من توقيف نشاطه في ظروف تضمن له أمنه جاز للقاضي أن يرخص بتمديدها لمدة أربعة أشهر على الأكثر (المادة 65 مكرر 17 ق.إ.ج).

- يجب أن تودع نسخة من الإذن بالقيام بإجراء التسرب في ملف الإجراء بعد الانتهاء من التسرب(المادة 65 مكرر 15 ق.إ.ج).

- لا يجوز سماع الضابط أو العون المتسرب في العملية محل الإجراء بأي صفة كانت، غير أنه يجوز سماع ضابط الشرطة القضائية المشرف على عملية التسرب بوصفه شاهداً على العملية(المادة 65 مكرر 18).

الفرع الخامس: حجية الأدلة المتأتية من أساليب التحري الخاصة.

جاء في المادة 56 ق.و.ف.م محل الدراسة أن الأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب تكون حجيتها وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

وضح المشرع قوة حجية وشروط صحة أدلة الإثبات في المسائل الجنائية في الفصل الأول من قانون الإجراءات الجنائية المعنون طرق الإثبات، وقد اعتمد المشرع نظام الإثبات الحر والذي يقوم على خاصيتين:

- إطلاق حرية الإثبات لأطراف الدعوى والقاضي الجنائي، فيكون لسلطة الاتهام إثبات التهمة بكل طرق الإثبات، وللمتهم أن يدفع عنه الاتهام بكل طرق الإثبات، كما يكون للقاضي كامل الحرية لإجراء التحقيق والبحث في الأدلة المقدمة من أطراف الخصومة في الجلسة، حتى يُكوّن إقتناعه.

- حرية القاضي الجنائي في الاقتناع، فهو حر في تكوين إقتناعه دون أن يكون عليه أي رقيب إلا ضميره ودون أن يطالب ببيان سبب إقتناعه بدليل دون الآخر. ما عدا الالتزام بتسبيب الحكم وهو ما يخضع الحكم لرقابة جهات الطعن. يعرف الأستاذ مارك نصر الدين مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي بأنه تلك الحالة الذهنية أو النفسية أو ذلك المظهر الذي يوضح وصوله إلى درجة اليقين الحقيقي بحقيقة اقتراح معلق بوجود واقعة لم تحدث تحت بصره².

¹ في النسخة العربية للمادة 65 مكرر 15 في فقرتها ق.إ.ج تنص أنه: "يمكن أن يحدد هذا الإذن مدة عملية التسرب..."، أي أن التحديد جوازي بالنسبة للقاضي الذي يأمر به تبعاً لمصطلح "يمكن..."، ولكن بالرجوع للنص بالفرنسية، الذي نص: "cette autorisation fixe la durée de l'opération..." أي أن التحديد إجباري، وهذا هو الأصوب تبعاً لصحة النص باللغة الفرنسية كما عودنا المشرع الجزائري.

² د. مارك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول: النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة، 2003، ص 61-62.

تبناه المشرع كأساس للإثبات في القانون الجنائي من خلال المادة 212 ق.ا.ج التي نصت على أنه: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا".

منه تعتمد حجية الدليل المتأتي من أساليب التحري الخاصة على مدى احترام ضباط الشرطة القضائية للشروط القانونية، بحيث تعتمد مشروعية الحصول على الدليل الرقمي مثلا على شروط أهمها: وجوب التحصل عليه بطريقة مباشرة كما يقتضي أن تكون الجهة المختصة بالترصد قد التزمت الشروط التي يحددها القانون وهي إجراءات التفتيش الإلكتروني للبحث عن الدليل، وهنا يجب التعرض لمستويين:

- يتعلق الأول بصفة القائم على التفتيش والذي يجب أن يكون من ضباط الشرطة القضائية أو من جهة التحقيق.
- مدى مشروعية التفتيش عن الدليل الإلكتروني في الكيانات المعنوية أو الوسط الإلكتروني بحيث يجب أن يجيز القانون عملية التفتيش¹.

في حين تتعلق مشروعية الدليل المتأتي من أساليب التحري عامة على مدى احترام الشروط التي فصل فيها المشرع لكل أسلوب، وبالتالي عدم احترام أي شرط يؤدي لإبطال الدليل تطبيقا لقاعدة ما بني على باطل فهو باطل.
من ثم يجب طرح كل الأدلة المتأتية من أساليب التحري للمناقشة، وأخيرا يبقى تقدير حجية الدليل على مدى اقتناع القاضي به والذي يجب أن يتقيد بما يلي في تكوينه:

- أن يكون اقتناعه مبنيًا على أدلة مشروعة مستمدة من إجراءات صحيحة وهذا لضمان المحاكمة العادلة.
- أن يستمد اقتناعه من أدلة لها أصل في ملف الدعوى الدليل يقدم من الأطراف بحيث لا يسعى للحصول عليه بنفسه.

- أن يستمد اقتناعه من أدلة طرحت للمناقشة.
- أن يبني اقتناعه على الجزم واليقين.
- تسبب الأحكام: يجب أن يشتمل الحكم على بيان الواقعة أو الأسباب التي بنى عليها القاضي اقتناعه (المادة 314/1 ق.ا.ج) وهي الحجج الواقعية والقانونية التي بنى عليها حكمه وإلا يطاله التناقض أو تضارب الأسباب والمنطوق².
يستنتج مما سبق أن أدلة الإثبات المتأتية من أعمال أساليب التحري تخضع في حجيتها للقواعد العامة مثلها مثل الأدلة العادية.

¹ الحلبي خالد عياد، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، 2011، ص ص 238-239.

² بلهومي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير تخصص العلوم الجنائية، جامعة الحاج لخضر-باتنة،

2010-2011، ص 40.

المبحث الثاني:

قواعد التعاون الدولي القضائي في مكافحة الفساد واسترداد العائدات.

يعتبر الفساد بطبيعته جريمة عابرة للأوطان لذا فهي في كثير من الأحيان خاصة عندما يتعلق الأمر بالفساد الكبير أي فساد كبار المسؤولين، تتطلب عملية مكافحة أعمال آليات التعاون بين عدة دول وأجهزتها الشرطية والقضائية للوصول إلى معلومات أو أدلة إدانة، وهو ما يصطدم بالعديد من المعوقات القانونية والواقعية المرتبطة أساسا باعتزاز الدول عادة بسيادتها على إقليمها.

كما أن مسألة تتبع الأموال الناجمة عن الجرائم المتصلة بالفساد بهدف استردادها يثير العديد من التساؤلات، خاصة أن الغاية من متابعة الفاسدين ليس الزج بهم في السجون فقط، وإنما استعادت مقدرات الشعب، وهي المهمة التي أبانت الممارسة على أنها أصعب مما كنا نتصور نظرا لعمل هؤلاء المسؤولين الرفيعي المستوى على تهريب أموالهم للخارج، وهو ما يعني أن مسألة استعادت الأموال لم تصبح منوطة بإرادة السلطات الجزائرية وإنما بمدى جدية وقدرة دول أجنبية عن إرجاعها

منه سيتم التعرض للموضوع من خلال مطلبين يدرس المطلب الأول قواعد التعاون الدولي القضائي في مكافحة الفساد، في حين يعنى المطلب الثاني بالتعاون الدولي القضائي في مجال استرداد عائدات الفساد المتواجدة بالجزائر.

المطلب الأول: قواعد التعاون الدولي القضائي في مكافحة الفساد.

تعرض له المشرع في الباب الخامس من قانون مكافحة الفساد نظرا لاعتبار جريمة الفساد من الجرائم المنظمة العابرة للحدود وهو ما أثارته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية في مادتها الثامنة والتاسعة. في هذا المطلب سيتم التعرض أولا إلى بيان مدلول التعاون الدولي في المجال القضائي (الفرع الأول)، من ثم دراسة آليات التعاون الدولي من خلال تقديم المعلومات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدلول التعاون الدولي في المجال القضائي.

أولا- تعريف التعاون الدولي في المجال القضائي:

أو المساعدة القانونية المتبادلة وتعتبر الإطار الإجرائي للتعاون القضائي الدولي، وهي الوسائل التي يتم بها هذا التعاون بين الدول لمكافحة الإجرام العابر للحدود عموما، والجرائم المتصلة بالفساد على وجه الخصوص وملاحقة مرتكبيه في مرحلة جمع الاستدلالات أو التحقيق أو المحاكمة¹.

كما قد يتم التعاون من خلال الإنابة القضائية الدولية والتي عرفها الأستاذ عز الدين عبد الله بأنها: "طلب اتخاذ إجراء قضائي من إجراءات الدعوى الجنائية تتقدم به الدولة التي تُجري المحاكمة ويتعذر عليها القيام به وتنفذ الدولة المنابة عنها ذلك الإجراء".

ثانيا- أساليب تفعيل المساعدة القانونية: يمكن تفعيلها من خلال أسلوبين:

أ- بموجب اتفاقية تعاون قضائي ثنائية أو متعددة الأطراف: تعتمد الدول على إبرام الاتفاقيات سواء منها الثنائية أو المتعددة الأطراف مثل اتفاقية مكافحة الفساد، والتي تسمح بإقامة علاقات تعاون قضائي على أوسع نطاق ممكن في

¹ حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 277.

مجال التحريات والمتابعات والإجراءات القضائية ذات الصلة، وهذا يعني أن المشرع الجزائري فتح باب التعاون القضائي الدولي في كل مراحل الدعوى العمومية.

أبرمت الجزائر عددا مهما من هذه الاتفاقيات منها المتعددة الأطراف مثل: اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة سنة 1991¹، اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 1983².

إلى جانب عدد من الاتفاقيات الثنائية وأهمها: اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر وتركيا الموقعة سنة 1989³، اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائري بين الجزائر وبريطانيا لسنة 2006⁴، اتفاقية التعاون القضائي في المجال القضائي مع الكونفدرالية السويسرية لسنة 2006⁵، اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائري مع و.م.أ لسنة 2010⁶، اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائري مع فرنسا لسنة 2016⁷، وآخر مرسوم رئاسي ذي صلة يتعلق بالمصادقة على اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائري بين الجزائر وفدرالية روسيا لسنة 2017⁸.

ب- في إطار مبدأ المعاملة بالمثل: نصت على المبدأ المادة 46 اتفاقية الفساد البند 1 و 2 و 17، فالدولة التي تتعاون مع الجزائر من دون ترتيبات مسبقة يمكن للجزائر معاملتها بالمثل وتجاوز العوائق القانونية.

هذا ما عبر عنه المشرع في المادة 57 ق.و.ف.م، فمبدأ المعاملة بالمثل من أهم مبادئ القانون الدولي والذي يعني التزام الدولة بمعاملة الدول الأخرى بنفس مستوى الاحترام والتفاعل الذي تعاملها به، فإذا كانت الدولة طالبة قد تعاملت مع الجزائر في ملفات سابقة بقدر عال من التعاون والتفهم، فتلتزم الجزائر بدورها اتجاه هذه الدولة بذات المستوى في الملف الذي يخصها حتى من دون وجود اتفاقات ثنائية، تطبيقا لقاعدة المساواة في السيادة بين الدول المكونة للمجتمع الدولي، وهو ما يستتبع أن رفض الدولة التعاون أو التلكؤ أو وضع عراقيل يجعل الجزائر قادرة على معاملة هذه الدولة بذات المستوى المتدني من التعاون ورفض الطلبات.

ثالثا- إجراءات الإنابة أو التعاون القضائي:

أ- توجيه الطلبات إلى الجهة المختصة: وفقا للمادة 46/13 من اتفاقية الفساد يجب أن تحدد كل دولة سلطة مركزية مختصة تسند إليها سلطة وصلاحيات تلقي طلبات المساعدة القانونية المتبادلة وتنفيذ الطلبات وإحالتها إلى السلطات المختصة وهي في الجزائر وزارة الخارجية التي تحيلها بدورها لوزارة العدل.

ب- أن يكون الطلب كتابيا: ذلك أنه على هذا المستوى لا تقبل الطلبات الشفهية حفاظا على الإبقاء على آثار التعاملات الدولية في حال حصول أي تعقيدات.

ج- مضمون طلب التعاون القضائي: يجوز طلب المساعدة القانونية المتبادلة لأي من الأغراض التالية:

- الحصول على أدلة أو أقوال أشخاص.
- تبليغ المستندات القضائية.
- تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتجميد.
- فحص الأشياء والمواقع.
- تقديم المعلومات والمواد والأدلة وتقييمات الخبراء.

¹ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94-181 المؤرخ في 27 جوان 1994، الجريدة الرسمية العدد 43، الصادرة في 03 جوان 1994.

² صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01-47 المؤرخ في 11 فيفري 2001، الجريدة الرسمية العدد 11، الصادرة في 12 فيفري 2001.

³ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-370 المؤرخ في 16 نوفمبر 2000، الجريدة الرسمية العدد 69، الصادرة في 21 نوفمبر 2000.

⁴ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-465 المؤرخ في 11 نوفمبر 2006، الجريدة الرسمية العدد 81، الصادرة في 13 ديسمبر 2006.

⁵ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-473 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية العدد 83، الصادرة في 20 ديسمبر 2006.

⁶ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-184 المؤرخ في 03 ماي 2011، الجريدة الرسمية العدد 30، الصادرة في 01 جوان 2011.

⁷ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18-73 المؤرخ في 25 فيفري 2018، الجريدة الرسمية العدد 13، الصادرة في 28 فيفري 2018.

⁸ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 19-78 المؤرخ في 23 فيفري 2019، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 28 فيفري 2019.

- تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بما فيها السجلات الحكومية أو المصرفية أو المالية أو سجلات الشركات أو المنشآت التجارية، أو نسخ مصدقة منها.
- تحديد العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو الأدوات أو الأشياء الأخرى أو اقتفاء أثرها لأغراض إثباتية.
- تيسير مثول الأشخاص طواعية في الدولة الطرف الطالبة.
- أي نوع آخر من المساعدة لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب.
- استبانة عائدات الجريمة وتجميدها واقتفاء أثرها.
- استرداد الموجودات، وفقا لأحكام الفصل الخامس اتفاقية الفساد.
- صدور حكم نهائي: يشترط في مادة تقضي الأموال واستردادها الحصول على ما يثبت أنها عوائد غير مشروعة وهو ما لا يتأتى إلا إذا صدر حكم قضائي بذلك، إلا أن المساعدة القانونية يمكن أن تكون سابقة على ذلك بحيث يمكن أن يكون الطلب على مستوى مرحلة التحقيقات¹.

الفرع الثاني: التعاون من خلال تقديم المعلومات.

أولا- طرق تقديم الجزائر للمعلومات للدول:

يعتبر تبادل المعلومات على المستوى الدولي بهدف مكافحة الجرائم الأكثر خطورة على المجتمع الدولي كالإرهاب والفساد من أهم آليات مكافحة الجريمة، خاصة أن بعض الدول تمتلك تكنولوجيات متطورة تتيح لها الوصول إلى معلومات مهمة جدا، تُمكن من الوقاية من وقوع الجرائم كمراقبة الأشخاص المشبوهين، ومنها التي تمكن من بناء ملفات اتهام قادرة على إنجاح الدعوى العمومية قبل الجناة.

تعرض المشرع الجزائري إلى إجراء تقديم الجزائر للمعلومات من خلال المادتين 60 و 69 ق.و.ف.م، بحيث تمكن السلطات الوطنية من أن تمد السلطات الأجنبية المختصة بالمعلومات المالية المفيدة المتوفرة لديها، بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها، وفي إطار الإجراءات المتخذة بغرض المطالبة بعائدات الجرائم ذات الصلة واسترجاعها.

كما أنه تحت مسمى التعاون الخاص يمكن للجزائر تبليغ معلومات خاصة بالعائدات الإجرامية، إلى أية دولة طرف في الاتفاقية دون طلب مسبق منها، عندما يتبين لها أن هذه المعلومات قد تساعد الدولة المعنية على إجراء تحقيقات أو متابعات أو إجراءات قضائية أو قد تسمح لتلك الدولة بتقديم طلب يرمي إلى المصادرة.

ثانيا- التزامات المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية في مجال تبادل المعلومات:

تلعب المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية دورا محوريا في تقديم المعلومات الرامية لمنع وكشف تحويل العائدات الإجرامية، بحيث يتعين على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية الوفاء بالالتزامات التالية، بهدف كشف عمليات تهريب أو تبييض العائدات المتأتية من جريمة أو أكثر ذات صلة بالفساد:

- تلتزم بالمعطيات الواردة بشأن الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الذين يتعين أن تطبق عليها المؤسسات المالية الفحص الدقيق على حساباتهم، وكذا أنواع الحسابات والعمليات التي تتطلب متابعة خاصة، بالإضافة إلى التدابير الواجب اتخاذها لفتح هذه الحسابات ومسكها وتسجيل العمليات، ذلك أن الدول اليوم تصدر قوائم سوداء للأشخاص مشبوهين ومنها Black List أصدرتها و.م.أ تلزم البنوك بالرجوع للقوائم كلها قبل فتح الحسابات، بالإضافة لمتابعتها وتبليغ المعلومات للجهات المعنية.
- تأخذ بعين الاعتبار المعلومات التي تبلغ لها في إطار التعامل مع السلطات الأجنبية ولا سيما المتعلقة منها بهوية الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الذين يجب مراقبة حساباتهم بدقة، يفهم أن المعلومات تبلغ للبنوك من قبل الجهات الوطنية أو حتى تلك الأجنبية في إطار التعاون الدولي.

¹ مصطفى محمد محمود عبد الكريم، مرجع سابق، ص 280.

- تمسك كشوف وافية للحسابات والعمليات المتعلقة بالأشخاص أعلاه لفترة خمس سنوات كحد أدنى من تاريخ آخر عملية مدونة فيها، على أن تتضمن هذه الكشف معلومات عن هوية الزبون وقدر الإمكان معلومات عن هوية المالك المنتفع(المادة 58 ق.و.ف.م)، من الفترة المحددة يمكن فهم مدى خطورة وتعقيم العمليات المصرفية وتعقيدها والتي تهدف لمحو الآثار غير المشروعة للأموال.

من جهة أخرى، من أجل منع تحويل عائدات الفساد وكشفها لا يسمح أن تنشأ بالإقليم الجزائري مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة.

كما لا يرخص للمصارف والمؤسسات المالية المنشأة في الجزائر بإقامة علاقات مع مؤسسات مالية أجنبية تسمح باستخدام حساباتها من طرف مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة(المادة 59 ق.و.ف.م).

مما سبق يظهر أن أهم عوامل محاربة الفساد هو التزام البنوك والمؤسسات المالية عامة بالإبلاغ عن المعاملات المشبوهة، والتي يظهر من قيمتها أو الظروف التي تتم فيها المعاملات بأنها متعلقة بعائدات فساد، وقد كانت البداية في الجزائر من قانون محاربة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، إذ أعطى لخلية معالجة الاستعلام المالي صلاحية تلقي الإخطارات من المصارف والمؤسسات المالية وسائر الجهات التي خول لها القانون ذلك بمقتضى المادة 19 منه، كما تقوم بمعالجة وتحليل المعلومات المتضمنة في هذه الإخطارات بغية اكتشاف مصادر الأموال التي تقوم الشبهة بشأنها أو الطبيعة الحقيقية للعمليات موضوع الإخطار.

هذا الإجراء يُفعل بأقصى حد من العناية إذ يعتبر خروجاً على السرية المصرفية وهي تعريفاً: "الواجب الملقى على عاتق المصارف حفظ القضايا المالية والاقتصادية والشخصية المتعلقة بالزبائن وبالأشخاص الآخرين، والتي تكون قد آلت إلى علمهم أثناء ممارستهم لمهنتهم أو في معرض هذه الممارسة، التسليم بوجود قرينة على حفظ التكتّم لمصلحة هؤلاء الزبائن"¹.

لذلك ألزمت المادة 117 من الأمر رقم 03-11²، المتعلق بالنقد والقرض البنوك والمؤسسات المالية، وأعضاء مجلس إدارتها ومحافظي الحسابات فيها، ومسريها وكل شخص يشارك أو شارك في رقابتها وفقاً للشروط المنصوص عليها أن يلتزم بالسري المصرفي.

الهدف هو حماية الحرية الشخصية للفرد وحرمة حياته الخاصة وهو مبدأ دستوري جاء في نص المادة 38 و 46 من التعديل الدستوري لسنة 2016، بالإضافة لحماية مصلحة المصرف في الحفاظ على سرية معاملاته وعملياته.

¹ باخوية دريس، مرجع سابق، ص ص 168-169.

² الجريدة الرسمية العدد 52، الصادرة في 27 أوت 2003.

المطلب الثاني: التعاون الدولي القضائي في مجال استرداد عائدات الفساد المتواجدة بالجزائر.
الغرض من متابعة الجناة في جرائم الفساد لا يتوقف عند سجنهم وتطبيق العقوبات عليهم وإنما يتعلق أكثر شيء باسترداد الأموال المنهوبة العملية التي تتعقد أكثر خاصة عندما يتم تحويل الأموال للخارج.
لذا سيتم التطرق في هذا المطلب إلى طرق استرداد الممتلكات المتأتية من الفساد والموجودة بالجزائر(الفرع الأول)، ومن ثم بيان كيفية التعاون في مجال تجميد وحجز العائدات المتصلة بالفساد(الفرع الثاني)، وأخيرا دراسة إجراءات طلب المصادرة من الجزائر في إطار التعاون الدولي(الفرع الثالث).

الفرع الأول: طرق استرداد الممتلكات المتعلقة بالفساد في الجزائر:

تتم عملية الاسترداد بطريقتين:

أولا- تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات: تختص الجهات القضائية الجزائرية بقبول الدعاوى المدنية المرفوعة من طرف الدول الأعضاء في اتفاقية الفساد من أجل الاعتراف بحق ملكيتها للعائدات المتحصل عليها من أفعال الفساد، فقد بين المشرع أن الدولة المتضررة يحق لها رفع دعوى أمام القضاء المدني، ليس لإثبات جرائم الفساد وإنما لإثبات ملكيتها للأموال المنهوبة منها، إلا أن المادة لم تتيح للجزائر رفع مثل هذه الدعاوى أمام القضاء الأجنبي.
يمكن للجهات القضائية التي تنظر الدعاوى المرفوعة أن تلزم الأشخاص المحكوم عليهم بسبب أفعال الفساد بعد الحكم بمصادرة الأموال الحكم كذلك بدفع تعويض مدني للدولة الطالبة عن الأضرار التي لحقتها.
نظرا لطبيعة جرائم الفساد عبر الوطنية فقد تتضرر عدة دول من الجريمة ذاتها، لذلك وفي جميع الحالات التي يمكن أن يتخذ فيها قرار المصادرة يتعين على المحكمة التي تنظر في القضية أن تأمر بما يلزم من تدابير لحفظ حقوق الملكية المشروعة التي قد تطالب بها دولة أخرى طرف(المادة 62 ق.و.ف.م).

ثانيا- استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة:

لا يطبق قانون دولة على دولة أخرى ولا ينفذ خارجها، احتراما لسيادة الدول على إقليمها الوطني، إلا أن بعض القضايا تتطلب الخروج على هذا المبدأ بهدف التعاون الدولي لمكافحة الجريمة والإفلات من العقاب، لذا تعتبر الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بمصادرة ممتلكات اكتسبت عن طريق إحدى الجرائم ذات الصلة أو الوسائل المستخدمة في ارتكابها نافذة بالإقليم الجزائري.

يمكن للجهات القضائية أثناء نظرها في جرائم تبييض الأموال أو جريمة أخرى من اختصاصها، أن تأمر بمصادر الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي والمكتسبة عن طريق إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أو تلك المستخدمة في ارتكابها، وهو ما يفهم منه إمكانية إصدار حكم المصادرة من دون وجود طلب من الدولة المتضررة والتي تنتهي الأموال المنهوبة إليها.

باعتبار أن المصادرة لا تتعلق بصور حكم إدانة، فإنه يقضى بمصادرة الممتلكات حتى في انعدام الإدانة بسبب انقضاء الدعوى العمومية أو لأي سبب آخر(المادة 63 ق.و.ف.م).

ثالثا- تنفيذ أحكام المصادرة عن جهات قضائية أجنبية:

ترد قرارات المصادرة التي أمرت بها الجهات القضائية لإحدى الدول الأطراف في اتفاقية الفساد، عبر الجهات المختصة الطرق المبينة في المادة 67 أعلاه، وتنفذ طبقا للقواعد والإجراءات المعمول بها في حدود الطلب، وذلك طالما أنها تنصب على عائدات الجريمة أو الممتلكات أو العتاد أو أية وسائل استعملت لارتكاب الجرائم ذات الصلة بالفساد(المادة 68 ق.و.ف.م).

الفرع الثاني: التعاون في مجال تجميد وحجز العائدات المتصلة بالفساد.

يمكن للجهات القضائية أو السلطات المختصة، بناء على طلب إحدى الدول الأطراف التي تكون محاكمها أو سلطاتها المختصة قد أمرت بتجميد أو حجز العائدات المتأتية من الجرائم ذات الصلة، أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب هذه الجرائم، أن تحكم بتجميدها أو حجزها شريطة وجود أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات، ووجود ما يدل على أن مآل تلك الممتلكات هو المصادرة (المادة 64 ق.و.ف.م). يمكن للجهة القضائية أن تتخذ الإجراءات التحفظية على أساس معطيات ثابتة لا سيما إيقاف أو اتهام أحد الأشخاص الضالعين في القضية بالخارج.

كما يجوز للسلطات الجزائية المعنية رفض التعاون الرامي إلى المصادرة أو إلغاء التدابير التحفظية التي كانت قد قبلتها سابقا، إذا لم تقم الدولة الطالبة بإرسال أدلة كافية في وقت معقول، أو إذا كانت الممتلكات المطلوب مصادرتها ذات قيمة زهيدة، غير أنه قبل رفع أي إجراء تحفظي يمكن السماح للدولة الطالبة بعرض ما لديها من أسباب تبرر إبقاء الإجراءات التحفظية (المادة 65 ق.و.ف.م).

فالسلطات المعنية ليست ملزمة بإجابة كل طلبات المصادرة إذ كانت غير جدية، إذ يجب أن تستجيب طلبات المصادرة الأجنبية للشروط القانونية، وأن تتضمن ملفا كاملا وأدلة دامغة تبين عن مشروعة الأموال ما يتطلب مصادرتها، باعتبار أن الحكم بالمصادرة سيؤدي إلى إخراج الأموال من الجزائر.

الفرع الثالث: إجراءات طلب المصادرة من الجزائر في إطار التعاون الدولي.

أولا- الجهة المختصة بتلقي طلبات التعاون الدولي من أجل المصادرة:

يوجه الطلب الذي تقدمه إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، لمصادرة العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات أو الوسائل الأخرى المستخدمة في الجرائم المتصلة بالفساد، والمتواجدة على الإقليم الوطني، مباشرة إلى وزارة العدل التي تحوله للنائب العام لدى الجهة القضائية المختصة، وهنا يمكن إبداء الفرق بين طلبات المصادرة وطلبات التسليم التي توجه إلى وزارة الخارجية أولا.

ترسل النيابة العامة هذا الطلب إلى المحكمة المختصة مرفقا بطلباتها، ويكون حكم المحكمة قابلا للاستئناف والطعن بالنقض وفقا للقانون.

تنفذ أحكام المصادرة المتخذة على أساس الطلبات المقدمة وفقا لهذه المادة بمعرفة النيابة العامة بكفالة الطرق القانونية (المادة 67 ق.و.ف.م)، وهو ما يعني تطبيق إجراءات المصادرة وفقا للقانون الجزائري كما سبق دراسته، إلا أن المصادرة لا تكون لمصلحة الخزينة العامة وإنما لمصلحة الدولة الطالبة.

ثانيا- مضمون طلب التعاون الدولي بغرض المصادرة:

فضلا عن الوثائق والمعلومات اللازمة التي يجب أن تتضمنها طلبات التعاون القضائي وفقا لما تقرره الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف وما يقتضيه القانون، ترفق الطلبات القادمة من إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، لأجل الحكم بالمصادرة أو تنفيذها، حسب الحالات بما يأتي:

- بيان بالوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة، ووصف الإجراءات المطلوبة، إضافة إلى نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من الأمر الذي استند إليه الطلب، حيثما كان متاحا وذلك إذا تعلق الأمر باتخاذ إجراءات التجميد أو الحجز أو بإجراءات تحفظية.

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

- بيان يتضمن الوقائع والمعلومات التي تحدد نطاق تنفيذ أمر المصادرة الوارد من الدولة الطالبة، إلى جانب تقديم هذه الأخيرة لتصريح يحدد التدابير التي اتخذتها لإشعار الدول الأطراف حسنة النية، بشكل مناسب، وكذا مراعاة الأصول القانونية والتصريح بان حكم المصادرة نهائي، وذلك إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم المصادرة (المادة 66 ق.و.ف.م).

فيما يخص كفاءات التصرف في الممتلكات المصادرة فإنه عندما يصدر قرار المصادرة يتم التصرف في الممتلكات المصادرة وفقا للمعاهدات الدولية ذات الصلة والتشريع المعمول به (المادة 70 ق.و.ف.م)، ذلك أن هذه الأموال التي تعترف الجزائر بأنها نتاج جرائم متعلقة بالفساد تختص بالنظر فيها الدولة الطالبة، فإنها تعترف بأحقية هذه الدولة في استرجاع الأموال المنهوبة منها، إلا أنه في بعض الأحيان تكون الأموال محل المصادرة كبيرة أو على شكل شركات أو استثمارات، قد يؤدي إخراجها من الوطن مرة واحدة إلى إضعاف الاقتصاد الوطني أو إلى حل الشركات وتسريح الموظفين، وهو ما يتطلب وقتا كبيرا وترتيبات قد لا تكون سهلة، ما يتطلب أن توجد توافقات بين الدولتين المعنيتين بقصد عدم الإضرار ببعضهما.

**

*

من أهم النقائص التي شابت قانون مكافحة الفساد في الفصل الخاص بالتعاون الدولي هو عدم النص على تسليم المجرمين أو استرداد المجرمين، رغم أن الاتفاقية الدولية قد نصت عليه في المادة 44، وربما يرجع ذلك إلى أن القواعد المتعلقة بالتسليم في كل الجرائم ومنها الجرائم المتعلقة بالفساد، قد بيّنها المشرع بالتفصيل في قانون الإجراءات الجزائية من المادة 694 إلى 719.

كما لم يبين القانون ما هي الإجراءات التي يجب اتباعها للمطالبة باسترداد الأموال المنهوبة من الجزائر والمحولة إلى الخارج، ولا الجهة التي يجب أن تبادر لذلك، ورغم أن كفاءات تلقي الطلب والتعامل به يخضع لقانون الدولة المستقبلة للطلب، فإن المشرع ملزم ببيان الإجراءات المتوجب القيام بها داخليا لتقديم الطلب نظرا لتمييزها ولعدم نص المشرع عليها في مقام آخر.

خاتمة:

تتفاقم معدلات الفساد عبر العالم وإلى جانبها أرقام الأموال المتهوبة، تاركة عدة دول تعاني الفاقة وتتخبط في سلسلة مشاكل اقتصادية واجتماعية، رغم الجهود الدولية التي ترمي لمكافحة الجريمة بطريقة منظمة لضمان تنسيق الجهود الدولية والوطنية.

إلا أن الممارسة أبانت أنه لا يمكن مكافحة الفساد من خلال وضع الآليات القانونية فحسب، وإنما من خلال إقرار الآليات المؤسساتية وإعطائها اختصاصات رقابية وقضائية فعالة، والإقرار باستقلاليتها عن السلطات التنفيذية في الدولة.

قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01-06 يعتبر خطوة مهمة نحو وفاء الجزائر بالتزاماتها الدولية، إلى جانب مكافحة معدلات الفساد المرتفعة فيها التي تنبه إليها الهيئات الدولية، إلا أنه ورغم التعديلات التي تجرى عليه لا يزال غير فعال في مواجهة الظاهرة رغم إقراره منذ سنة 2006.

يرجع هذا للنقائص التي تضمنها هذا القانون والتي تجعل منه حبرا على ورق، إذ يتعلق الأمر بإيجاد منظومة قانونية متكاملة وليس قانون واحد، خاصة عندما يتعلق الأمر بالفساد الكبير أي فساد كبار الموظفين الحكوميين، والذين يضعون ما يلزم من القوانين الملمغة، التي تجعل محاربة الفساد شعارات تملأ الاستعراض الدولي أمام المؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد لا أكثر، لعل أن أهمها:

- وضع آليات المؤسساتية لمتابعة رئيس الجمهورية والوزير الأول بخصوص جرائم الفساد.
- العمل على استقلالية القضاء بكل مستوياته.
- الرقابة الشعبية من خلال العمل على نزاهة انتخابات المجالس المنتخبة الوطنية والمحلية.
- سد الثغرات في القوانين التي يحيل إليها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أو يرتبط بها، ومن ذلك إلغاء المادة السادسة مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، كما ينتظر إضافة المبلغ إلى قانون حماية الشهود.
- سد الثغرات في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وتشديد العقوبات لضمان الردع العام، والمروء من الجنتة إلى الجناية، لضمان المعاقبة على الشروع أو النص عليه مع إبقاء التجنيح.
- معاقبة طرفي الجريمة في الجرائم الثنائية.
- النص على آليات مطالبة الجزائر بمصادرة عائدات الفساد المتهوبة من الخارج.
- العمل على تحسيس المواطنين وخاصة الموظفين بمخاطر الفساد الهدامة، وتأثيرها السيء على مستوى تمتع الفرد والشعوب بحقوق الإنسان، من خلال إعلاء قيمة العمل، وزيادة الوازع الديني لدى المواطنين عامة.
- الشفافية في العمل الإداري كنشر قوائم الأشخاص المعنوية في القائمة السوداء، والتي يدفع الموظفين ذوو العلاقة بالصفقات العمومية عدم اطلاعهم عليها.
- رقابة ومتابعة كبار الموظفين ابتداء من الرئيس وليس الصغار فقط.
- إعطاء الأهمية الكبرى للمبلغ، الذي لا يتغنى أي مصلحة ما عدا تطبيق القانون، فيجد نفسه مضيقا عليه أو مطرودا من عمله أو مسجوناً، فمكافحة الفساد في الجزائر رهن بتشجيع التبليغ والمكافئة عليه، وهو ما سيجعل المواطن يبادر للإبلاغ ما يسهل المهمة على أجهزة الرقابة.

قائمة المراجع المعتمدة:

أ- الكتب:

- 1- أبو عامر محمد زكي، قانون العقوبات: القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 2- بسيوني محمد شريف، الجريمة المنظمة عبر الوطنية، دار الشروق، مصر، 2004.
- 3- بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن مقارنة بالشرعية الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
- 4- بن وارث.م، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري: القسم الخاص، دار هومة، الجزائر، 2004.
- 5- بنام رمسيس، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.
- 6- الهيجي عصام أحمد، الشفافية وأثرها في مكافحة الفساد الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.
- 7- بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 8- لنفس المؤلف، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 9- بوغازي سماعين، جريمة تعارض المصالح في مجال الصفقات العمومية (دراسة مقارنة)، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016.
- 10- بيضون فاديا قاسم، الفساد أبرز الجرائم: الآثار وسبل المعالجة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013.
- 11- جاب الله أمل لطفي حسن، أثر الجرائم الانتخابية على مشروعية الانتخابات التشريعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.
- 12- الحديني فحري عبد الرزاق صليبي، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، المكتبة القانونية، العراق، 2007.
- 13- حرب على جميل، نظام تسليم واسترداد المجرمين، الموسوعة الجزائرية الدولية، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
- 14- الحلبي خالد عياد، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011.
- 15- الدرة ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2007.
- 16- خراشي عادل عبد العال، مكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.
- 17- الدسوقي وليد إبراهيم، مكافحة الفساد في ضوء القانون والاتفاقيات الإقليمية والدولية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة، 2012.
- 18- سرور طارق، قانون العقوبات: القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 19- السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني للإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقاً لأحدث التعديلات ومزودة بأحكام القضاء، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 20- سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.
- 21- الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات: القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
- 22- صقر نبيل ومكاري نزهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى، الجزائر، 2009.
- 23- الضمور عدنان محمد، الفساد المالي والإداري كأحد محددات العنف في المجتمع (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
- 24- القهوجي علي عبد القادر، قانون العقوبات: القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001.

- 25- القاضي محمد مصباح، قانون العقوبات: القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013.
 - 26- مصطفى محمد محمود عبد الكريم، اتفاقية مكافحة الفساد، دار الفكر والقانون، مصر، 2014.
 - 27- د. مروت نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول: النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة، 2003.
 - 28- نجم محمد صبيح، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003.
 - 29- هليل فرج علواني، جرائم الأموال العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2010.
 - 30- هنان مليكة، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
 - 31- وسيم حسام الدين الأحمد، كنان الشيخ سعيد، جريمة الرشوة في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.
- ب- الرسائل والأطروحات:
- 1- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر-بسكرة، 2012-2013.
 - 2- لوغال مريم، المنظمة الدولية للشرطة الجنائية ودورها في قمع الجريمة الدولية"، مذكرة ماجستير تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق-بن عكنون، مارس 2009.
 - 3- محمدي محمد، التصريحات التفسيرية وأثرها على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011.
- ج- المقالات:
- 1- باخوية دريس، جريمة تبييض الأموال: المكافحة والعوائق، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية، العدد الأول، تمنغست، 2012، ص ص 158-180.
 - 2- بن عشي حسين، جريمة الامتناع عن إخبار السلطات في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السابع، باتنة، 2015، ص ص 296-312.
 - 3- تبون عبد الكريم، الأركان الخاصة لجنة أخذ الموظف العمومي للفوائد بصفة غير قانونية أثناء ممارسته لمهامه في القانون الجزائري والقانون الفرنسي، مجلة الميزان، المجلد 2، العدد 2، النعامة، 2017، ص ص 22-41.
 - 4- حاج أحمد عبد الله وقاشوش عثمان، أساليب التحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد الثامن، العدد الخامس، أدرار، 2019، ص ص 337-359.
 - 5- حاحة عبد العالي، جريمة الإثراء غير المشروع في ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، في مجلة العلوم الإنسانية، العدد السادس عشر، بسكرة، 2009، ص ص 227-241.
 - 6- سعيود محمد الطاهر، الجزاءات الجنائية المقررة لجريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن، المجلد الأول، المسيلة، ديسمبر 2017، ص ص 355-378.
 - 7- شيعاوي وفاء، جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 40، بسكرة، 2015، ص ص 255-269.
 - 8- صحراوي فريد، الصورية وأثرها في القانون المدني الجزائري، في مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد الخامس، العدد الأول، تمنغست، 2016، ص ص 62-80.
 - 9- عدوان سميرة، خصوصية جرائم الفساد في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 10، العدد الأول، 2019، بجاية، ص ص 241-260.

- 10- علواش فريد، الإثراء غير المشروع وفقا لقانون من الفساد ومكافحته، في مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، بسكرة، مارس 2016، ص ص 498-502.
- 11- فتحي وردية، السياسة العقابية لمكافحة الفساد وفقا للأمر رقم 01-06، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، بسكرة، مارس 2016، ص ص 335-350.
- 12- لوئال مريم، الآليات القانونية المستحدثة لحماية الشهود والخبراء والضحايا بموجب الأمر رقم 02-15 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية (دراسة مقارنة)، في مجلة حوليات الجزائر 1، الجزء الثاني، عدد جوان 2017، الجزائر، ص ص 98-124.
- 13- مجاهدي إبراهيم، الطبيعة القانونية لجريمة تبييض الأموال، مجلة البحوث والدراسات والسياسية، المجلد الثاني، العدد الأول، البلدة، 2012، ص ص 13-37.
- هـ- الاتفاقيات الدولية والإقليمية:

- 1- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، اعتمدت في نيويورك في 15 نوفمبر 2000. Nations Unies, *Recueil des Traités*, [vol. 2225](#), No 39574, p. 209.
- 2- اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة في مابوتو 11 جويلية 2003.
- 3- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمد في نيويورك في 31 أكتوبر 2003 Nations Unies, *Recueil des Traités*, [vol. 2349](#), No 42146, p. 41.
- 4- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، المحررة بالقاهرة في 21 ديسمبر 2010.
- و- القوانين:
- 1- القانون 01-05 تبييض الأموال المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهم، الجريدة الرسمية العدد 11، الصادرة في 09 فيفري 2006.
- 2- القانون رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية 46، الصادرة في 16 جويلية 2006.
- 3- القانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.
- 4- قانون رقم 15-11 المؤرخ في 02 أوت 2011، يعدل ويتم القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد، ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 44، الصادرة في 10 أوت 2011.
- 5- القانون رقم 19-15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 يعدل ويتم الأمر رقم 156-66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة في 30 ديسمبر 2015.
- 6- القانون رقم 20-15 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يعدل ويتم الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 71، الصادرة في 30 ديسمبر 2015.
- 7- القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.
- 8- الأمر رقم 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، الجريدة الرسمية العدد 47، الصادرة بتاريخ 22 أوت 2001.

- 9- الأمر رقم 01-07 المؤرخ في 01 مارس 2007 يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، الجريدة الرسمية العدد 16، الصادرة في 7 مارس 2007.
- 10- الأمر رقم 05-10 مؤرخ في 26 أوت 2010، يتمم قانون مكافحة الوقاية من الفساد ومكافحته(استحداث الديوان المركزي)، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 01 سبتمبر 2010.
- 11- الأمر رقم 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جويلية 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 40، الصادرة في 23 جويلية 2015.
- 12- القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 أوت 2016 يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 28 أوت 2016.
- 13- مرسوم رئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية العدد 74، الصادرة في 22 نوفمبر 2006.
- 14- المرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 جويلية 2014، يعدل المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان الوطني لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، الجريدة الرسمية العدد 45، الصادرة في 31 جويلية 2014.
- 15- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادرة في 20 سبتمبر 2015.
- 16- المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المتعلق بالنظام الخاص لعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات الاقتصادية، المؤرخ في 29 سبتمبر 1990، الجريدة الرسمية العدد 42، الصادرة في 03 أكتوبر 1990.
- 17- المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المعدل والمتمم المؤرخ في 07 أبريل 2002 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية العدد 23، الصادرة في 07 أبريل 2002.
- 18- قرار رئاسة الجمهورية المؤرخ في 02 أبريل 2007، يحدد قائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات الجريدة الرسمية العدد 25، الصادرة في 18 أبريل 2007.

الملاحق:

الملحق الأول: استمارة التصريح بالممتلكات.

21	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 74	أول ذى القعدة عام 1427 هـ 22 نوفمبر سنة 2006 م
الملحق		
نموذج التصريح بالممتلكات (*)		
(المادة 5 من القانون رقم 01-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته)		
تاريخ التعيين أو تولي الوظيفة.....	تصريح في بداية تولي الوظيفة أو العهدة	☐
التاريخ.....	تجديد التصريح	☐
تاريخ إنهاء المهام.....	تصريح عند نهاية الوظيفة أو العهدة	☐
أولا - الهوية :		
- أنا الموقع (ة) أدناه :		
- ابن (ة) :		
- وابن (ة) :		
- تاريخ ومكان الميلاد :		
- الوظيفة أو العهدة الانتخابية :		
- الساكن (ة) ب :		
أصرح بشرفي بأن ممتلكاتي وممتلكات أولادي القصر تتكوّن، عند تاريخ تحرير هذا التصريح، من العناصر الآتية		
ثانيا - الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية :		
يشمل التصريح تحديد موقع الشقق والعمارات أو المنازل الفردية أو أية أراض سواء كانت زراعية أو معدة للبناء أو محلات تجارية التي يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر و/أو في الخارج وفقا للجدول الآتي :		
وصف الأملاك (موقع العقار، طبيعته، مساحته)	أصل الملكية وتاريخ اقتناء الممتلكات	النظام القانوني للأملاك (أملاك خاصة، أملاك في الشيوخ)
(*) يكتتب التصريح خلال الشهر الذي يلي تاريخ تنصيب الموظف العمومي أو تاريخ بداية عهده الانتخابية (المادة 4 من القانون رقم 01-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته).		

22	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 74	أول ذى القعدة عام 1427 هـ 22 نوفمبر سنة 2006 م
ثالثا - الاملاك المنقولة : يشمل التصريح بالملكيات تحديد الاثاث ذي قيمة مالية معتبرة أو كل تحفة أو أشياء ثمينة أو سيارات أو سفن أو طائرات أو أية ملكية فنية أو أدبية أو صناعية أو كل قيم منقولة مسعرة (*) أو غير مسعرة في البورصة يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر و/أو في الخارج، وفقا للجدول الآتي :		
طبيعة الاملاك المنقولة (مادية أو معنوية)	أصل الملكية وتاريخ الاقتناء	النظام القانوني للاملاك (أملك خاصة، أملك في الشيوع)
(*) قيمة الحافظة في 31 ديسمبر من السنة المنصرمة (إرفاق الجدول الإجمالي لحساب السندات الذي يقدمه البنك أو الهيئة المسيرة).		

23		الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 74		أول القعدة عام 1427 هـ 22 نوفمبر سنة 2006 م	
رابعا - السيولة النقدية والاستثمارات : يشمل التصريح بالمتلكات تحديد وضعية الذمة المالية من حيث أصولها وخصومها وكذا تحديد طبيعة الاستثمار وقيمة الأموال المخصصة، التي يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر و/أو في الخارج، وفقا للجدول الآتي :					
مبلغ الخصوم		الجهة المودع لديها	قيمة السيولة النقدية الموجهة للاستثمار (*)	مبلغ السيولة النقدية	
المبلغ	الجهة الدائنة				

(*) المبلغ في أول يناير من السنة الجارية.

الملحق الثاني: التصريح بالنزاهة.

16	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 17	7 جمادى الثانية عام 1437 هـ 16 مارس سنة 2016 م
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية		
وزارة المالية		
الملحق الأول		
نموذج التصريح بالنزاهة		
1/ تحديد الصلحة المتعلقة :		
تعيين الصلحة المتعلقة :		
.....		
2/ موضوع الصفة العمومية :		
.....		
3/ تقديم المرشح أو المتعهد :		
لقب واسم وجنسية وتاريخ ومكان ميلاد المضي الذي له الصفة للالتزام باسم الشركة عند إبرام الصفة		
العمومية :		
..... يتصرف :		
☐ باسمه وحسابه		
☐ باسم وحساب الشركة التي يمثلها		
تسمية الشركة :		
.....		
العنوان ورقم الهاتف ورقم الفاكس والبريد الإلكتروني ورقم التعريف الإحصائي للمؤسسات الجزائرية		
ورقم D-U-N-S للمؤسسات الأجنبية :		
.....		
الشكل القانوني للشركة :		
4/ تصريح المرشح أو المتعهد :		
أصرح بأنه لم أكن أنا شخصيا، ولا أحد من مستخدمي أو ممثلين عني، محل متابعة قضائية بسبب		
الرشوة أو محاولة رشوة أعوان عموميين.		
☐ نعم ☐ لا		

7 جمادى الثانية عام 1437 هـ
16 مارس سنة 2016 م

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 17

17

في حالة الإيجاب (وضح طبيعة هذه المتابعات، و القرار المتخذ و ارفق نسخة من الحكم) :

ألتزم بعدم اللجوء إلى أي فعل أو مناورة ترمي إلى تسهيل أو تفضيل دراسة عرضي على حساب المنافسة النزيهة.

ألتزم بعدم اللجوء إلى أي أفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنع أو تخصيص، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، إما لنفسه أو لكيان آخر، مكافأة أو امتياز مهما كانت طبيعته، بمناسبة تحضير صفقة عمومية أو ملحق أو التفاوض بشأن ذلك أو إبرامه أو تنفيذه أو مراقبته.

أصرح أنني على علم أن اكتشاف أدلة خطيرة ومطابقة لانحياز أو فساد، قبل أو أثناء أو بعد إجراء إبرام صفقة عمومية أو ملحق، يشكل، دون المساس بالمتابعات القضائية، سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير ردعي، لا سيما فسخ أو إلغاء الصفقة العمومية أو الملحق المعني وتسجيل المؤسسة في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية.

أشهد بأن المعلومات المذكورة أعلاه صحيحة تحت طائلة التعرض لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 216 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

حرر بـ في

إمضاء المرشح أو المتعهد
(اسم وصفة الموقع وختم المرشح أو المتعهد)

ملاحظات هامة :

- ضع العلامة (x) في الخانة المناسبة.
- يجب ملء كل الخانات المناسبة.
- في حالة تجمع، يقدم كل عضو التصريح الخاص به.
- في حالة تعهد فرعي، يجب على كل متعهد تقديم التصريح الخاص به.
- في حالة التخصيص، يقدم تصريح واحد لكل الحصص. ويجب ذكر رقم الحصص أو أرقام الحصص في الفقرة رقم 2 من هذا التصريح.
- عندما يكون المرشح أو المتعهد شخصا طبيعيا، يجب عليه تكييف الفقرات المتعلقة بالشركات، مع المؤسسات الفردية.

المصدر: قرار وزارة المالية المؤرخ في 19 ديسمبر 2015، يحدد نماذج التصريح بالنزاهة والتصريح بالترشح والتصريح بالاكتتاب ورسالة التعهد والتصريح بالمناول، الجريدة الرسمية العدد 17، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2016.

الملحق الثالث: قائمة الأعوان العموميين غير المنصوص عليهم في المادة السادسة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 25		30 ربيع الأول عام 1428 هـ 18 أبريل سنة 2007 م	
الإدارات الأصلية		الملحق قائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالامتلاكات	
الأعوان العموميون المعنيون	الإدارات الأصلية	الأعوان العموميون المعنيون	الإدارات الأصلية
- رئيس أمناء الضبط، - أمين قسم ضبط، - رئيس أمناء أقسام الضبط.	وزارة العدل	- مراقب، - مفتش، - مفتش رئيسي، - مفتش مركزي، - مفتش عام.	وزارة المالية :
- محافظ الشرطة، - عميد الشرطة، - عميد أول للشرطة.	وزارة الداخلية والجماعات المحلية : - المديرية العامة للأمن الوطني	- مديريّة العامة للضرائب	
- مفتش، - مفتش رئيسي، - مفتش قسم، - مفتش قسم رئيسي، - ممّتحّن في رخص السياقة، - ممّتحّن رئيسي في رخص السياقة.	وزارة النقل	- عون الرقابة، - عريف، - ضابط فرقة، - ضابط الرقابة، - مفتش رئيسي، - مفتش عميد، - مراقب عام.	- المديرية العامة للجمارك
- مهندس دولة مكلف بشرطة المناجم، - مهندس خبير مكلف بشرطة المناجم، مستوى أول (1)، - مهندس خبير مكلف بشرطة المناجم مستوى ثان (2)، - مهندس خبير مكلف بشرطة المناجم، مستوى ثالث (3).	وزارة الطاقة والمناجم	- مراقب، - مفتش، - مفتش رئيسي، - مفتش مركزي، - مفتش عام.	- المديرية العامة للأموال الوطنية
- مفتش التراث الأثري والتاريخي والمتحفي في المكتبات والوثائق والمحفوظات، - محافظ رئيس للتراث الأثري والتاريخي والمتحفي، - محافظ التراث الأثري والتاريخي والمتحفي، - ملحق الحفظ والإصلاح، - محافظ رئيس للمكتبات والوثائق والمحفوظات، - محافظ المكتبات والوثائق والمحفوظات.	وزارة الثقافة	- مفتش المالية من الدرجة الأولى، - مفتش المالية من الدرجة الثانية، - المفتش العام للمالية، - المفتش العام للمالية خارج الصنف.	- المفتشية العامة للمالية
		- مراقب، - مفتش، - مفتش رئيسي، - رئيس المفتشين الرئيسيين، - مفتش قسم.	وزارة التجارة

30 ربيع الأول عام 1428 هـ
18 أبريل سنة 2007 م

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 25

16

الإدارات الأصلية	الأعوان العموميون المعنيون
وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات	- طبيب مفتش، - صيدلي مفتش، - جراح أسنان مفتش.
رئاسة الجمهورية الأمانة العامة للحكومة المديرية العامة للتوظيف العمومية	- مفتش، - مفتش رئيسي، - مفتش مركزي، - مفتش عام.

وزارة الداخلية والجماعات المحلية

قرار مؤرخ في 30 ربيع الأول عام 1428 الموافق 18 أبريل سنة 2007، يحدد المميزات التقنية لأوراق التصويت التي تستعمل لانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني.

إن وزير الدولة، وزير الداخلية والجماعات المحلية،

- بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 06 - 176 المؤرخ في 27 ربيع الثاني عام 1427 الموافق 25 مايو سنة 2006 والمتضمن تعيين أعضاء الحكومة،

- وبمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 07 - 61 المؤرخ في 27 محرم عام 1428 الموافق 15 فبراير سنة 2007 والمتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية لانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني،

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 07 - 114 المؤرخ في 29 ربيع الأول عام 1428 الموافق 17 أبريل سنة 2007 الذي يحدد نص أوراق التصويت التي تستعمل لانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني ومميزاتها التقنية،

يقرر ما يأتي :

المادة الأولى : تكون أوراق التصويت التي تستعمل لانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني من لون ونموذج موحدين، وتختلف أشكالها حسب عدد المقاعد المطلوب شغلها في الدائرة الانتخابية.

توضح المميزات التقنية لأوراق التصويت في الملحق بهذا القرار.

الملحق (تابع)	
الإدارات الأصلية	الأعوان العموميون المعنيون
وزارة السليحة	- مفتش، - مفتش رئيسي، - مفتش مركزي، - مفتش قسم.
وزارة الشباب والرياضة	- مفتش الرياضة، - مفتش الشباب.
وزارة الشؤون الخارجية	- ملحق دبلوماسي، - كاتب دبلوماسي، - مستشار دبلوماسي، - وزير مفوض.
وزارة العمل والضمان الاجتماعي	- مفتش عمل رئيسي، - مفتش عمل مركزي، - مفتش عمل قسيمي، - عون مراقب لصناديق الضمان الاجتماعي.
وزارة الفلاحة والتنمية الريفية	- مفتش بيطري، - مفتش بيطري رئيسي، - مفتش بيطري رئيسي مشرف، - مراقب الصحة النباتية، - مراقب رئيسي للصحة النباتية، - مفتش الصحة النباتية، - مفتش رئيسي للصحة النباتية، - محافظ رئيسي للغابات، - محافظ عام للغابات، - مفتش قسم فرعي للغابات، - مفتش قسم للغابات.
وزارة البريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال	- مفتش، - مفتش رئيسي، - مفتش رئيسي دائري، - رئيس المفتشين الرئيسيين.

المصدر: قرار رئاسة الجمهورية المؤرخ في 02 أبريل 2007 يحدد قائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات، الجريدة الرسمية العدد 25، الصادرة في 18 أبريل 2008.

فهرس الموضوعات:

.....	المختصرات
01.....	مقدمة
02.....	مبحث تمهيدي: مفاهيم أساسية حول جرائم الفساد وفقا للمشرع الجزائري
02.....	المطلب الأول: ماهية جرائم الفساد
02.....	الفرع الأول: تعريف الفساد وأنواعه
05.....	الفرع الثاني: أسباب الفساد
07.....	الفرع الثالث: الآثار المترتبة على انتشار الفساد وعلاقته بالجرائم الأخرى
09.....	الفرع الرابع: تدابير وقائية من جرائم الفساد حسب المشرع الجزائري
16.....	المطلب الثاني: الجهود الدولية والوطنية لمكافحة للفساد
16.....	الفرع الأول: الجهود الدولية لمكافحة الفساد
22.....	الفرع الثاني: جهود الجزائر في مجال مكافحة الفساد
31.....	الفصل الأول: دراسة الجرائم المتصلة بالفساد وفقا للقانون 01-06، الجرائم القائمة بحد ذاتها
31.....	المبحث الأول: جريمة الرشوة كأحد أهم صور الفساد
32.....	المطلب الأول: مفاهيم أولية حول جريمة الرشوة
32.....	الفرع الأول: تعريف جريمة الرشوة
32.....	الفرع الثاني: تعريف الموظف بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06
35.....	المطلب الثاني: جريمة رشوة الموظفين العموميين
35.....	الفرع الأول: ركن المفترض في جريمة رشوة الموظفين العموميين
35.....	الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة رشوة الموظفين العموميين
36.....	الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظفين العموميين
36.....	الفرع الرابع: عقوبة جريمة رشوة الموظفين العموميين
37.....	المطلب الثالث: جريمة رشوة الموظفين العموميين في مجال الصفقات العمومية
37.....	الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية
38.....	الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية
38.....	الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية
38.....	الفرع الرابع: العقوبة في جريمة رشوة الموظفين في مجال الصفقات العمومية
39.....	المطلب الرابع: جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية
39.....	الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية
39.....	الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية
39.....	الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية
40.....	الفرع الرابع: عقوبة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والموظف في المنظمات الدولية
40.....	المطلب الرابع: جريمة الرشوة في القطاع الخاص
40.....	الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة الرشوة في القطاع الخاص
40.....	الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص
41.....	الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة الرشوة في القطاع الخاص

- الفرع الرابع: العقوبة في جريمة الرشوة في القطاع الخاص.....41.
- المبحث الثاني: الجرائم المتصلة بالفساد المحولة من قانون العقوبات نحو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته..42.
- المطلب الأول: الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.....42.
- الفرع الأول: قراءة في التعديلات التي طرأت على المادة 1/26.....42.
- الفرع الثاني: أركان جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.....43.
- المطلب الثاني: جريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص.....45.
- الفرع الأول: جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي.....45.
- الفرع الثاني: جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص.....47.
- المطلب الثالث: جريمة الغدر والجرائم المجاورة لها.....49.
- الفرع الأول: جريمة الغدر.....49.
- الفرع الثاني: جريمة الإغفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم.....51.
- المطلب الرابع: جريمة استغلال النفوذ.....53.
- الفرع الأول: الركن المادي في جريمة استغلال النفوذ.....53.
- الفرع الثاني: الركن المعنوي في جريمة استغلال النفوذ.....54.
- الفرع الثالث: العقوبة في جريمة استغلال النفوذ.....54.
- المطلب الخامس: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....55.
- الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....55.
- الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة أخذ فوائد بطريقة غير قانونية.....57.
- الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....59.
- الفرع الرابع: العقوبة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....59.
- المبحث الثالث: الجرائم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01-06.....60.
- المطلب الأول: جريمة إساءة استغلال الوظيفة.....60.
- الفرع الأول: مفاهيم أولية حول جريمة إساءة استغلال الوظيفة.....60.
- الفرع الثاني: أركان جريمة إساءة استغلال الوظيفة.....60.
- المطلب الثاني: جريمة تعارض المصالح.....62.
- الفرع الأول: مفاهيم أولية حول جريمة تعارض المصالح.....62.
- الفرع الثاني: أركان جريمة تعارض المصالح.....64.
- المطلب الثالث: جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.....69.
- الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.....69.
- الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.....69.
- الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.....69.
- الفرع الرابع: عقوبة جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات.....69.
- المطلب الرابع: جريمة الإثراء غير المشروع.....70.
- الفرع الأول: مفاهيم أولية حول جريمة الإثراء غير المشروع.....70.
- الفرع الثاني: أركان جريمة الإثراء غير المشروع.....72.
- المطلب الخامس: جريمة تلقي الهدايا.....73.

- الفرع الأول: تداعيات تجريم تلقي الموظف للهدايا.....73.
- الفرع الثاني: أركان جريمة تلقي الهدايا.....73.
- المطلب السادس: جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية.....75.
- الفرع الأول: أركان جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية.....75.
- الفرع الثاني: الإشكالات القانونية المترتبة على المادة 39 ق.و.ف.م.....76.
- الفصل الثاني: الأحكام المشتركة بين الجرائم المتصلة بالفساد وآليات التعاون الدولي لمكافحته.....78.**
- المبحث الأول: أحكام مشتركة بين الجرائم المتصلة بالفساد.....78.**
- المطلب الأول: الجرائم التي ترتبط بوجود جريمة أولية تتعلق بالفساد.....79.
- الفرع الأول: جريمة تبييض العائدات الإجرامية.....79.
- الفرع الثاني: جريمة إخفاء العائدات الجرائم ذات الصلة بالفساد.....83.
- الفرع الثالث: جرائم إعاقة سير العدالة.....85.
- الفرع الرابع: حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا.....88.
- الفرع الخامس: الجرائم المتعلقة بالإبلاغ.....92.
- المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالعقوبات في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.....96.
- الفرع الأول: الظروف المؤثرة في العقوبات المتصلة بجرائم الفساد.....96.
- الفرع الثاني: العقوبات التكميلية في الجرائم المتصلة بالفساد.....97.
- الفرع الثالث: التجميد والحجز والمصادرة الواردين على عائدات جرائم الفساد.....102.
- الفرع الرابع: أحكام المشاركة والشروع في الجرائم المتصلة بالفساد.....105.
- الفرع الخامس: أحكام التقادم في الجرائم المتصلة بالفساد.....107.
- المطلب الثالث: أحكام مسؤولية الشخص الاعتباري في الجرائم المتصلة بالفساد.....108.
- الفرع الأول: تجريم المشرع الجزائري للشخص المعنوي.....108.
- الفرع الثاني: عقوبات الشخص المعنوي عن الجرائم المتعلقة بالفساد.....110.
- المطلب الرابع: أساليب التحري الخاصة.....113.
- الفرع الأول: مفاهيم أولية حول أساليب التحري الخاصة.....113.
- الفرع الثاني: التسليم المراقب.....114.
- الفرع الثالث: الت رصد الإلكتروني.....114.
- الفرع الرابع: الاختراق كأسلوب خاص للتحري في جرائم الفساد حسب قانون الإجراءات الجزائية.....117.
- الفرع الخامس: حجية الأدلة المتأتية من أساليب التحري الخاصة.....118.
- المبحث الثاني: قواعد التعاون الدولي القضائي في مكافحة الفساد واسترداد العائدات.....120.**
- المطلب الأول: قواعد التعاون الدولي القضائي في مكافحة الفساد.....120.
- الفرع الأول: مدلول التعاون الدولي في المجال القضائي.....120.
- الفرع الثاني: التعاون من خلال تقديم المعلومات.....122.
- المطلب الثاني: التعاون الدولي القضائي في مجال استرداد عائدات الفساد المتواجدة بالجزائر.....124.
- الفرع الأول: طرق استرداد الممتلكات المتعلقة بالفساد في الجزائر.....124.
- الفرع الثاني: التعاون في مجال تجميد وحجز العائدات المتصلة بالفساد.....125.
- الفرع الثالث: إجراءات طلب المصادرة من الجزائر في إطار التعاون الدولي.....125.

خاتمة.....	127.
قائمة المراجع المعتمدة.....	128.
الملاحق.....	132.
الفهرس.....	140.