



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشهيد حمّة لخضر بالوادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مادة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

أقيمت على طلببة السنة الثالثة ليسانس حقوق تخصص قانون عام

من إعداد الدكتورة إلهام بن خليفة

السنة الجامعية 2022/2021

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

"وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا (7) فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا (8) قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَكَّاهَا
(9) وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا (10) "

صدق الله العظيم

الآيات 7 و8 و9 و10 من سورة الشمس

مقدمة

نظرًا لخطورة الفساد وما يطرحه من مخاطر على استقرار المجتمعات وأمنها، حيث أنّ اكتساب الثروة الشخصية بطرق غير مشروعة يمكن أن يلحق ضررًا فادحًا بالمؤسسات الديمقراطية والاقتصاديات الوطنية وسيادة القانون، حيث يتعلق بكميات هائلة من الموجودات يمكن أن تمثل نسبة كبيرة من موارد الدول والتي تهدد الاستقرار السياسي والتنمية المستدامة فيها، كما أنّه على صلة وثيقة بشتى أنواع الجريمة خصوصًا تبييض الأموال، وهو إجرام منظم عابر للحدود الوطنية، فإنّ أمر الوقاية منه ومكافحته أضحي مطلبًا ضروريًا، وهو لا يتحقق إلاّ بتضافر الجهود الدولية، وذلك بوضع استراتيجية شاملة ومتعددة الجوانب لمنعه، ولقد توجّ ذلك باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المنعقدة سنة 2003¹، والتي وضعت سياسات وممارسات وقائية فعّالة ومنسّقة لمكافحة الفساد تعزز مشاركة المجتمع وتجسد مبادئ سيادة القانون وحسن إدارة الشؤون والممتلكات العمومية والنزاهة والشفافية والمساءلة طبقًا للمادة الخامسة منها.

كما أن موضوع الفساد يعد من أهم القضايا المطروحة على الساحة الإفريقية، حيث وضع الإتحاد الإفريقي إتفاقية لمنع الفساد ومكافحته بمابوتو في 11 يوليو 2003².

¹ إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 04/58 في دورتها الثامنة والخمسين المنبثق عن المؤتمر السياسي رفيع المستوى المنعقد بمدينة ميريدا - المكسيك - في الفترة من 09 إلى 11 ديسمبر 2003.

² إعتمدها الدورة العادية الثانية لمؤتمر الاتحاد الإفريقي، مابوتو، موزنبيق، 11 يوليو 2003، ودخلت حيز التنفيذ في 05 أوت 2006.

وبعدما صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة، سنة 2004¹، عمدت إلى تكييف قانونها الداخلي مع هذه الاتفاقية، وتم ذلك بإصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سنة 2006²، إيماناً منها بخطورة الظاهرة على المستوى الوطني وعلى المستوى الدولي باعتبارها جريمة عابرة للحدود الوطنية، حيث يهدف هذا القانون إلى دعم التدابير الرامية إلى الوقاية 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 الموجودات؛ وبعدها مباشرة صادقت على الإتفاقية الإفريقية لمنع الفساد ومكافحته الجزائر سنة 2006³، ثم صادقت على الإتفاقية العربية

وقد تضمن هذا القانون ستة أبواب وهي كالتالي:

الباب الأول: الأحكام العامة

الباب الثاني: التدابير الوقائية في القطاع العام

الباب الثالث: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحتها

الباب الثالث مكرر: الديوان المركزي لقمع الفساد

الباب الرابع: التجريم والعقوبات وأساليب التحري

¹ صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 29 صفر 1425 الموافق 19 أبريل 2004، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 26، المؤرخة في 25 أبريل 2004، ص: 12 وما يليها.

² قانون رقم 01/06 مؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته معدل ومتمم، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، ص: 04 وما يليها.

³ مرسوم رئاسي رقم 137/06، مؤرخ في 10 أبريل 2006، يتضمن التصديق على إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة في مابوتو في 11 يوليو سنة 2003، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 24، مؤرخة في 16 أبريل 2006.

الباب الخامس: التعاون الدولي واسترداد الموجودات

الباب السادس: أحكام مختلفة وختامية

ولتحليل مضمون هذا القانون إعتدنا الخطة التالية:

الفصل الأول: السياسة التجريبية لمكافحة الفساد

المبحث الأول: الأحكام العامة

المبحث الثاني: جرائم الفساد

الفصل الثاني: السياسة الوقائية والعقابية لمكافحة الفساد

المبحث الأول: السياسة الوقائية لمكافحة الفساد

المبحث الثاني: السياسة العقابية لمكافحة الفساد

الفصل الثالث: مكافحة الفساد

المبحث الأول: إجراءات التحري الخاصة

المبحث الثاني: تسليم المجرمين

الفصل الأول

السياسة التجريبية لمكافحة الفساد

نتبين من خلال هذا الفصل السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في شق التجريم، حيث نعوص في تحليل بعض سلوكات الفساد المجرمة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ونستظهر نقائصه وأوجه التكامل فيها، غير أنه لا يتسنى لنا الوقوف عند المعنى الحقيقي لهذه الجرائم إلا بعد استهلاك مفهوم بعض المصطلحات التي لها علاقة بها ولا تقوم لها قائمة إلا بها كمثل الفساد والموظف العمومي والتي تطرق لها المشرع في باب الأحكام العامة، وعليه سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين يتعلق الأول بالأحكام العامة والثاني جرائم الفساد.

المبحث الأول

الأحكام العامة

جاء في باب الأحكام العامة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته شرح بعض المصطلحات التي لها علاقة بموضوع القانون، وسوف نركز فيها على مفهوم الفساد والموظف بصفة عامة، وعلى الرغم من إيراد المشرع لمفهوم هذين المصطلحين، غير أنه الحقيقة، هو مجرد حصر لهما، وربما السبب في ذلك يعود إلى أن مسألة التعاريف هي من إختصاص الفقه وليست من إختصاص المشرع، وعليه سوف نحاول شرحهما شرحا وافيا ومفصلا.

المطلب الأول: ماهية الفساد

لدراسة سياسة المشرع الجنائية إزاء الفساد بإعتباره ظاهرة من الظواهر الإجرامية، لا يكفي الخوض في النصوص التجريبية والعقابية وتحليلها، فذلك لا يعطي جوابا كافيا فيما إن كانت سياسته تحد من إرتكاب مثل هذه الجرائم، لا بد من الخوض في غمار تشخيص الظاهرة، والتشخيص لا يتأتى إلا بالتطرق لتعريف ظاهرة الفساد والوقوف عند معناها الحقيقي، وبتبيان أنواعه وخصائصه، وكذا معرفة أسباب إنتشار هذه الظاهرة وتفاقم أعدادها، وما هي الآثار المترتبة عنها والتي دعت المجتمع الدولي بما في ذلك الجزائري إلى تجريمها.

الفرع الأول

مفهوم الفساد

يدخل مصطلح الفساد في عدة مجالات السياسية والإجتماعية والإدارية والأخلاقية والمالية، لذلك فهو يأتي على أنواع مختلفة، وسنعرج على كل ذلك بعد التطرق إلى تعريفه.

أولاً: تعريف الفساد

سوف نتكلم في هذه النقطة على التعريف اللغوي للفساد، وكذا تعريفه الإصطلاحي.

أ/ التعريف اللغوي

ففي اللغة يقال فسد الشيء، يفسد بالضم فسادا وأفسده ففسد، والمفسدة ضد المصلحة؛ والفساد يعني أخذ المال ظلماً، أو يعني التلف والعطب ويراد به لغوياً الجذب القحط، ويراد بالمفردة أيضاً معنى التحلل العضوي للمادة بتحلل الجراثيم كتفسير علمي صرف¹.

ب/ التعريف الاصطلاحي

بالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجدهما نصاً على تعريف الفساد من خلال ذكر صورته، وهي الحالات والأفعال التي

¹ غادة علي عبد المنعم موسى، اقترايات مكافحة الفساد في ضوء إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الدولي الأطر القانونية والثقافية التنظيمية لمكافحة الفساد، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، اسطنبول 2012، ص 04.

يترجم فيها الفساد إلى ممارسات فعلية على أرض الواقع وتجرى هته الممارسات¹ إذ جاء في المادة الثانية الفقرة "أ" أن الفساد هو كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون، وفي الحقيقة أحسن المشرع لما لم يورد تعريف له لسببين الأول يتعلق بأن التعريفات من اختصاص الفقه وثانياً أن مصطلح الفساد يتأتى على أنواع عديدة يصعب معها وضع تعريف جامع مانع، فلدينا الفساد الاقتصادي والسياسي والاجتماعي والاداري والأخلاقي، غير أنه هناك إتفاق دولي على تعريفه حددته منظمة الشفافية الدولية وهو أن الفساد كل عمل يتضمن سوء استخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة خاصة ذاتية لنفسه أو لجماعته².

ويعرفه صاموئيل هانتغتون³ بأنه سلوك الموظفين الحكوميين الذين ينحرفون عن القواعد المقبولة لخدمة أهداف خاصة، وعرف⁴ أيضاً بأنه اتخاذ قرارات في الشأن العام، وفق اعتبارات المصلحة الخاصة وليس وفق الصالح العام.

ثانياً: أنواع الفساد

يأتي الفساد على عدة أنواع نوجز بعض منها فيما يلي:

أ/ أنواع الفساد من حيث المظهر

من بين أنواع الفساد من حيث المظهر الفساد الإداري والفساد السياسي والفساد الأخلاقي والثقافي.

¹ عادل عبد العزيز السن، دور الثقافة التنظيمية والعدالة الاجتماعية في مكافحة الفساد، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الدولي الأطر القانونية والثقافية التنظيمية لمكافحة الفساد، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، اسطنبول 2012، ص 129.

² غادة علي عبد المنعم موسى، المرجع السابق، ص 05.

³ نفس المرجع، ص 04.

⁴ عادل عبد العزيز السن، المرجع السابق، ص 129.

1/ الفساد الإداري

وهو السلوك البيروقراطي المنحرف الذي يستهدف تحقيق منافع ذاتية بطريقة غير شرعية وبدون وجه حق، أو هو عدم الالتزام المتعمد بمبدأ تنحية المصالح الشخصية جانبا في اتخاذ القرارات الإدارية¹.

2/ الفساد السياسي:

وهو إساءة استخدام السلطة السياسية لتحقيق مكاسب خاصة بهدف الحفاظ على الموقع في السلطة أو لإثراء الذات أو كليهما، ك شراء الأصوات وتزوير الانتخابات والقيام بحملات سياسية وتمويل الأحزاب السياسية بصورة غير قانونية وغير نزيهة².

3/ الفساد الأخلاقي:

والمتمثل في مجال الإنحرافات الأخلاقية والسلوكية المتعلقة بسلوك الشخص وتصرفاته، كالقيام بأعمال مخلة للحياء³.

4/ الفساد الثقافي

وهو استغلال وسائل الإعلام المتاحة والمتنوعة لتزييف الوعي الثقافي وتكريس الأفكار المغلوطة عن المجتمع وقيمه⁴

ب/ أنواع الفساد من حيث الحجم

تتمثل أنواع الفساد من حيث الحجم في الفساد الكبير والفساد الصغير.

¹ غادة علي عبد المنعم موسى، المرجع السابق، ص 06.

² نفس المرجع، ص 07.

³ بكوش مليكة، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013/2012، ص 11.

⁴ غادة علي عبد المنعم موسى، المرجع أعلاه، ص 08.

1/ الفساد الكبير:

هو الفساد الذي ينتشر في الدرجات العليا للإدارة، ويقوم به كبار المسؤولين والموظفين لتحقيق أهداف مادية وإجتماعية كبيرة، حيث يرتكبه رؤساء الدول والوزراء والمسؤولين الكبار في الدولة¹.

2/ الفساد الصغير:

هو فساد الدرجات الوظيفية الدنيا²، حيث يحدث في أبسط مستويات التعامل بين المواطنين والشركات والموظفين العموميين، حيث يتعامل الناس مع الحكومة بوصفهم عملاء أو مستفيدين من الخدمة العامة³.

ج/ أنواع الفساد من حيث نوع القطاع

يمكن الفساد من حيث نوع القطاع في الفساد في القطاع العام والفساد في القطاع الخاص.

1/ الفساد في القطاع العام:

وهو الفساد المستشري في الإدارة الحكومية و جميع الهيئات العمومية التي تتبعها، وهو من أكبر معوقات التنمية، و فيه يتم استغلال المنصب العام لأجل الأغراض و المصالح الشخصية.

¹ حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012/2013، ص 28.

² بكوش مليكة، المرجع السابق، ص 10.

³ غادة علي عبد المنعم موسى، المرجع السابق، ص 07.

2/ الفساد في القطاع الخاص:

هو استغلال نفوذ القطاع الخاص للتأثير على مجريات السياسة العامة للدولة، باستعمال مختلف الوسائل من رشوة و هدايا، و هذا لأجل تحقيق مصلحة شخصية كالإعفاء من الضريبة، و الحصول على إعانة وغيرها¹.

د/ أنواع الفساد من حيث الانتشار

للفساد من حيث الإنتشار نوعان فساد عابر للحدود الوطنية وفساد وطني، نبين الفرق بينهما كما يلي:

1/ الفساد المنظم العابر للحدود الوطنية:

وهو الفساد المنظم العابر للحدود الوطنية، والذي تنتشر أركانه ومرتكبيه وآثاره في أكثر من إقليم دولة، حيث يعتمد في انتشاره على الشركات المتعددة الجنسيات، والمنظمات الدولية كمنظمة التجارة الدولية وصندوق النقد الدولي وغيرها².

2/ الفساد الوطني:

وهو الفساد الذي يرتكب داخل حدود إقليم الدولة بغض النظر عن جنسية من ارتكبه.

الفرع الثاني

أسباب الفساد

إن الهدف المتوخى من دراسة أسباب الفساد هو محاولة تشخيص الظاهرة بغية إيجاد العلاج لها، ويمكن رد أسباب الفساد إلى الأسباب التالية:

¹ حاحا عبد العالي، المرجع السابق، ص 27.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 28.

أولاً: الأسباب الاقتصادية

من بين الأسباب الاقتصادية المؤدية للفساد، اتساع الدور الاقتصادي للدولة أو إتساع تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، وفي مقابل ذلك نجد الأفراد يميلون بطبيعتهم إلى منح الرشوة للمسؤولين لتخطي القواعد والنظم والإجراءات العامة الروتينية، ومن بين الأسباب الاقتصادية كذلك انخفاض أجور الموظفين الحكوميين وارتفاع مستوى المعيشة، الأمر الذي يشكل دافعاً قوياً لقيام البعض بالبحث عن مصادر مالية أخرى حتى لو كان ذلك من خلال الرشوة¹.

ثانياً: الأسباب السياسية

من الأسباب السياسية التي تؤدي إلى تفشي ظاهرة الفساد هو ضعف الممارسة الديمقراطية و شيوع حالة الاستبداد السياسي والدكتاتورية في العديد من البلدان، حيث تكون لدى النظم الديمقراطية جهة رقابية خارج سيطرة السلطة التنفيذية تستطيع المحاسبة على أية تجاوزات مالية وإدارية، وزد على ذلك قلة الوعي السياسي وعدم معرفة الآليات والنظم الإدارية التي تتم من خلالها ممارسة السلطة، بالإضافة الى عدم وجود عامل الخبرة والكفاءة لإدارة شؤون الدولة²، ويتفشى الفساد أكثر بالنظر إلى ضعف أحزاب المعارضة وقلة قدرتها على محاسبة الحكومة والتأثير عليها، وكذا مدى تداول السلطة بين كل القوى السياسية³.

¹ بن الطيب علي، مهلول زكريا، قراءة للتجربة الماليزية في سبيل مكافحة الفساد الإداري والاقتصادي ودعم الشفافية والنزاهة، مجلة المنتدى للدراسات والأبحاث الاقتصادية، العدد الثالث، جوان 2018، ص 313.

² فاطمة عبد الجواد، الفساد الإداري والمالي وآثاره السلبية على مؤسسات الدولة العراقية وسبل معالجته، بحث منشور على الموقع: <http://www.tax.mof.gov.iq/ArticleShow.aspx?ID=21> تاريخ الإطلاع: 2019/02/26.

³ عادل عبد العزيز السن، المرجع السابق، ص 130.

ثالثا: الأسباب الإجتماعية

تتعلق بالمنظومة الإجتماعية السائدة في المجتمع وطبيعة التقسيم الطبقي في هذا المجتمع، وعلاقة هذه الطبقات ببعضها ومدى استئثار كل منها بالسلطة أو الثروة¹، فمثلا شيوع القيم العشائرية والقبلية والطائفية والعرقية في المجتمع يجعل أغلب موظفي القطاع العام يعملون وفقا لما يقتضيه اندثارهم وانتسابهم المجتمعي أو العشائري أو الطائفي وبذلك يكون على حساب الخدمة أو المنفعة العامة² كما تشمل منظومة القيم الدينية والأخلاقية السائدة في المجتمع ومدى احترامها من قبل المقيمين في الدولة³، فمثلا ذبوع ظاهرة الواسطة في المجتمع أصبحت سلوكا عاديا يمارسه الموظف العادي ويتقبله الراشي والمرتشي، فالراشي يدفع لإنهاء إعماله بسرعة وبدون روتين والمرتشي يعتقد أنه حقه الطبيعي، أيضا التمسك الخاطيء من قبل المواطنين والإدارين ببعض الامثله الشعبية التي تخيل للعامة بأنها مبادئ وقيم ملزمه للسلوك مع أنها تتناقض مع القيم الدينية وتتسبب في التستر على المخالفين والتغاضي عن الانحرافات والمخالفات وتتساهل مع حالات التزوير التي تحول الإدارات والمصالح الحكومية إلى بؤر فساد من أمثلتها قطع الأعناق ولا قطع الأرزاق⁴.

رابعا: الأسباب التشريعية

وتتعلق بالقوانين السائدة في الدولة ومدى كفاءتها وفعاليتها في مكافحة الفساد بما فيها القوانين المنظمة لعمل الأجهزة الرقابية من حيث اختصاصات وسلطات هذه الجهات وحصانات و ضمانات أعضائها⁵، فمثلا التسرع في إصدار القوانين وعدم

¹ نفس المرجع، ص 130.

² حمودي جمال الدين، الفساد الإداري، بحث منشور على الموقع:

<http://www.m.ahewar.org/s.asp?aid=456087&r=0> ، تاريخ الإطلاع: 2019/02/26.

³ عادل عبد العزيز السن، المرجع أعلاه، ص 130.

⁴ حمودي جمال الدين، المرجع السابق.

⁵ عادل عبد العزيز السن، المرجع السابق، ص 129.

وضوحها وقصور الكثير من القوانين كلها تعتبر ثغرات تؤدي إلى استفحال الفساد، ناهيك عن فساد الجهاز القضائي والمتمثل غالباً في التواطؤ بين الجناة من جهة والمحامين والقضاة من جهة أخرى، حيث يجند القضاة لحماية هؤلاء الجناة مقابل ما يدفع لهم من مبالغ نقدية ضخمة، وفي غياب هذا التجنيد يكون من المستحيل الحصول على هذه الحماية بالطرق الشرعية¹.

الفرع الثالث

آثار الفساد

تيقن المجتمع الدولي بأن آفة الفساد على إختلاف أنواعها تُعد المعوّق الأكبر لكافة محاولات التقدم، مما يجعل آثار الفساد ومخاطره أشد فتكاً وتأثيراً من أي خلل آخر، حيث لا يقتصر دوره السلبي هذا على بعض نواحي الحياة، بل يمتد ليشمل نواحي الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية.

أولاً: آثار الفساد من الناحية الاقتصادية

يؤدي الفساد من الناحية الاقتصادية إلى إعاقة النمو الاقتصادي مما يفشل كل خطط التنمية، وإهدار موارد الدولة، وهروب الإستثمارات سواء الوطنية أو الأجنبية لغياب حوافزها، والإخلال بالعدالة التوزيعية للدخول والموارد وإضعاف الفعالية الاقتصادية وازدياد الهوة بين الفئات الغنية والفقيرة، وكذا إضعاف الإيرادات العامة للدولة نتيجة التهرب من دفع الضرائب، وأيضا التأثير السلبي لسوء الإنفاق

¹ حاحا عبد العالي، المرجع السابق، ص، ص 78 - 79.

العام لموارد الدولة عن طريق اهدارها فى المشاريع الكبرى بما يحرم قطاعات هامة مثل الصحة والتعليم والخدمات من الإستفادة من هذه الموارد¹.

ثانيا: آثار الفساد من الناحية السياسية

ينتج عن الفساد من الناحية السياسية إلى تشويه الدور المطلوب من الحكومة بشأن تنفيذ السياسة العامة للدولة وتحقيق مستهدفات خطط التنمية، وانهيار وضياح هيبة دولة القانون والمؤسسات بما يعدم ثقة الأفراد فيها، وأيضا يؤدي إلى إضعاف كل جهود الإصلاح المعززة للديمقراطية بما يتزعزع معه الاستقرار السياسي، وإقصاء الشرفاء والأكفاء من الوصول إلى المناصب القيادية بما يزيد من حالة السخط بين الأفراد ونفورهم من التعاون مع مؤسسات الدولة².

ثالثا: آثار الفساد من الناحية الإجتماعية

يترتب عن الفساد من الناحية الإجتماعية انهيار النسيج الاجتماعي وإشاعة روح الكراهية بين طبقات وفئات المجتمع نتيجة عدم العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص، والتأثير المباشر وغير المباشر لتداعيات الفساد الاقتصادية والسياسية على استقرار الأوضاع الأمنية داخل المجتمع³.

¹ آثار الفساد ومخاطره، مقال منشور في موقع الهيئة العامة لمكافحة الفساد:

تاريخ الإطلاع: <http://www.nazaha.gov.kw/AR/pages/effects-of-corruption.aspx>

2019/02/25.

² نفس المرجع.

³ بن عزوز محمد، الفساد الإداري والإقتصادي، آثاره وآليات مكافحته - حالة الجزائر، المجلة الجزائرية للعلمة والسياسات الاقتصادية، العدد السابع، 2016، ص 205.

المطلب الثاني

مفهوم الموظف

أورد المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ثلاث مصطلحات للموظف وهي موظف عمومي وموظف عمومي أجنبي وموظف منظمة دولية عمومية، إضافة إلى تعريفه للكيان، وسوف نركز مبدئياً على مفهوم الموظف العمومي والموظف العمومي الأجنبي، أم عن تعريف موظف منظمة دولية عمومية، وتعريف الكيان، سنتعرض لها كل في موضعه.

الفرع الأول

موظف عمومي

تنص المادة الثانية الفقرة "ب" من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على تعريف الموظف العمومي، ومن خلال استقراءها يستشف أن الذين يحملون هذه الصفة هم:

1- من يشغلون مناصب تنفيذية وهم رئيس الجمهورية والوزير الأول ونائبه، وأعضاء الحكومة، والولاة، والمدراء التنفيذيين، وممثلي الدولة في الخارج كالسفراء والقناصل¹.

2- من يشغلون مناصب إدارية وهم كل من يعمل في إدارة أو مؤسسة عمومية بصفة دائمة أو مؤقتة، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بغض النظر عن رتبته أو أقدميته، وهذا التعريف ينطبق على فئتين، الأولى تتعلق بالموظفين العاملين بصفة دائمة في إدارات أو مؤسسات عمومية، والثانية تتعلق بالموظفين

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 60.

العاملين بصفة مؤقتة في إدارات أو مؤسسات عمومية وهم المتعاقدين والمؤقتين¹.

3- من يشغلون مناصب قضائية وهم القضاة المحددين في القانون الأساسي للقضاة².

4- من يشغلون مناصب تشريعية وهم أعضاء البرلمان بغرفتيه سواء أكانوا معينين أو منتخبين؛ وكذا المنتخبون في المجالس الشعبية المحلية، وهم أعضاء المجالس الشعبية البلدية، وأعضاء المجالس الشعبية الولائية.

5- من يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر لخدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية، أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية، ويقصد بهم العاملين في الهيئات العمومية أو المؤسسات العمومية، أو في المؤسسات ذات رأسمال مختلط أو في المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية والذين يتمتعون بقسط من المسؤولية³، ذلك أن عبارة يتولى تفيد معنى التكفل والإشراف وتحمل المسؤولية، بمعنى أن تسند للجاني مهمة معينة أو مسؤولية في تلك الهيئات أو المؤسسات

¹ بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص: 20.

² أنظر المادة الثانية من القانون العضوي رقم 11/04 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 57 لسنة 2004.

³ هنان مليكة، مرجع سابق، ص: 48، أنظر ذلك في: زوزو زولبخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2012/2011، ص: 29.

المذكورة، وفي كل الأحوال يستبعد من نطاق تولي وظيفة أو وكالة العامل البسيط مهما كانت كفاءته ومستواه الثقافي¹.

6- كل شخص معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ويتعلق الأمر بالمستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني² وهم أفراد الجيش الشعبي الوطني، ويتعلق أيضا بالضباط العموميين وهم الموثقين³، والمحضرين القضائيين⁴، محافظي البيع بالمزاد العلني⁵، والمترجمين الرسميين⁶.

كما يستشف أيضا من نص المادة أن المشرع الجزائري في تعريفه للموظف العمومي قد توسع مقارنة بما كان منصوص عليه في المواد 119 و128 من قانون العقوبات الملغتان حيث كان مفهومه منحصر في القاضي والموظف والضابط العمومي، وكل من تحت أي تسمية يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويسهم في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام، ويفهم من ذلك أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أضاف من يتولى وظيفة أو وكالة ويسهم في خدمة المؤسسات المختلطة أو الخاصة التي

¹ أنظر ذلك في: د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر 2004، ص: 18-19.

² طبقا للمادة الأولى من الأمر 02/06 المؤرخ في 28/02/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، منشور في الجريدة الرسمية عدد لسنة 2006.

³ قانون 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق، منشور في الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، ص 15 وما يليها.

⁴ قانون 03/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، منشور في الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، ص 21 وما يليها.

⁵ الأمر الأمر 02/96 المؤرخ في 10 يناير 1996، يتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزاد، منشور في الجريدة الرسمية العدد 03 المؤرخة في 14 يناير 1996، ص 11 وما يليها.

⁶ الأمر 09/95 المؤرخ في 11 مارس 1995، يتضمن تنظيم مهنة المترجم-الترجمان الرسمي، منشور في الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 29 مارس 1995، ص 25 وما يليها.

تقدم خدمة عمومية حيث أغفلتها المادة 119 من قانون العقوبات، كما أضاف من هم في حكم الموظف العمومي ويتعلق الأمر فقط بإضافة المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني، لأن الضباط العموميين ورد ذكرهم في قانون العقوبات.

ومن ثم يمكن القول أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد توسع في مفهوم الموظف العمومي، وبذلك يكون قد سد بعض الثغرات التي يتخذها البعض حجة على إفلاتهم من تحمل مسؤولية جرائم الفساد.

الفرع الثاني

موظف عمومي أجنبي

جاء في الفقرة "ج" من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن الموظف العمومي الأجنبي هو (كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء أكان معينا أو منتخبا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية).

ويفهم من هذه المادة أن الموظف العمومي الأجنبي في نظر المشرع الجزائري يختلف عما أكد عليه في تعريف الموظف العمومي الوطني حيث أتى التعريف بصيغة العمومية بدليل مصطلح كل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، حيث أكد هنا على أن هذه الوظيفة سواء أكانت تمارس لدى الإدارة العمومية أو حتى لدى هيئة أو مؤسسة عمومية، والشئ المهم الذي أكد عليه في هذا التعريف أن هو أنه لم يتقيد بالتعريف الإداري للموظف الأجنبي الذي يقوم على صفة التعيين فقط بل يقول المشرع سواء أكان معينا أم منتخبا، أما الصفة الثانية التي يقوم عليها التعريف الإداري وهي الديمومة فلم يذكر العبارة التي ذكرها في

تعريف الموظف الوطني وهي سواء أكان دائما أو مؤقتا، وأيضا لم يؤكد المشرع على أمر آخر مهم وهو إن كان العمل مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر.

المبحث الثاني

جرائم الفساد

كانت جرائم الفساد منصوص عليها قبلا في قانون العقوبات ثم ألغيت منه ونقلت إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، غير أن الجديد في هذا القانون أن سياسة المشرع الجنائية اختلفت جذريا، وقد تراوحت في حدها الأدنى إلى إعادة صياغة بعض الجرائم كالجرائم المتعلقة بالصفقات، وفي حدها المتوسط إلى توسيع نطاق بعض الأفعال كجريمة الرشوة، وفي حدها الأقصى إلى إضافة أفعال فساد جديدة على غرار تلقي الهدايا والإثراء غير المشروع وغيرها¹، وسوف نقتصر على شرح جريمتين من جرائم الفساد تتعلق الأولى بالرشوة والثانية بالإمتهادات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.

المطلب الأول

جريمة الرشوة

لم يعمد المشرع الجزائري إلى تعريف الرشوة تاركا مهمة ذلك للفقهاء، حيث وجد هذا الأخير صعوبة في تعريفها، إذ أنها تعتبر من أفعال الإتجار بالوظيفة أو الإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب التحلي به من طرف كل من يتولى وظيفة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية، حتى لا تؤثر على السير الحسن للإدارة ولا يؤثر على الثقة العامة فيها؛ وعموما فقد عرفها رمسيس بنهام بأنها: (إتفاق بين شخصين يعرض أحدهما على الآخر عطية أو وعد بعطية أو فائدة فيقبلها لأداء عمل أو إمتناع عن عمل يدخل في أعمال وظيفته أو مأموريته)، وعليه فالرشوة إتجار

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص .

بالوظيفة العمومية حيث يقوم الجاني بطلب أو قبول أو وعد بالحصول على هدية أو منفعة من أجل أداء عمل من أعمال وظيفته أو الإمتناع عنه.

ولقد اختلفت التشريعات في تجريمها أو نظرتها للرشوة، وانقسمت في ذلك إلى اتجاهين: إتجاه وحدة الرشوة كالتشريع المصري واللبناني الذي يقول أن الرشوة هي جريمة واحدة وهي جريمة المرتشي الموظف أما الراشي فيكون شريك في الجريمة متى توافرت شروط الإشتراك فيه طبقا للقواعد العامة¹، والإتجاه الثاني هو إتجاه ثنائية الرشوة يأخذ به المشرع الجزائري متأثرا بالتشريع الفرنسي الذي يرى أن الرشوة جريمتين منفصلتين عن بعضهما البعض من ناحية التجريم فكل منهما أركانها الخاصة الأولى جريمة المرتشي وهو الموظف العمومي، ويطلق الفقه على جريمته بالجريمة السلبية، والثانية جريمة الراشي وهو صاحب المصلحة، ويطلق الفقه على جريمته بالجريمة الإيجابية، ورغم هذه الثنائية غير أن العقوبة واحدة.

الفرع الأول

جريمة الرشوة السلبية

يتطلب لقيام جريمة المرتشي وهو الموظف العمومي أربعة أركان الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي وأخيرا الركن الخاص أو المفترض وهو أن يكون الجاني موظفا عموميا ولقد سبق التفصيل في هذا العنصر.

أولاً: الركن الشرعي

تنص المادة 25 في فقرتها رقم 2 على تجريم سلوك الرشوة السلبية كما يلي:
(كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 2013، ص 16.

لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لأداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل من واجباته).

يتضح من نص الفقرة أن الجريمة تقوم على سلوك قبول أو طلب مزية غير مستحقة وهو ما يمثل الركن المادي وأن يكون ذلك بقصد عام وبنية أداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل يدخل في صميم إختصاصه وهو ما يمثل الركن المعنوي، وأن الذي يقوم بذلك هو الموظف العمومي وهو الركن الخاص.

ثانيا: الركن المادي

تعتبر جريمة الرشوة السلبية وفقا لنص الفقرة السابقة الذكر جريمة شكلية تقوم بمجرد إثبات الجاني بسلوكه الإجرامي سواء أتحققت النتيجة أم لم تتحقق، وعليه فالقاضي يكفيهِ للنطق بالإدانة الإكتفاء بإثبات وقوع السلوك الإجرامي والذي يتمثل في طلب أو قبول مزية غير مستحقة والتي تمثل محل السلوك الإجرامي، دون نظره لتحقق النتيجة من عدمه كإمتناع الجاني عن الوفاء بالمزية غير المستحقة أو مثلا إذا حالت دون ذلك نظرا لظروف مستقلة عن إرادته،

أولاً: السلوك الإجرامي (الطلب أو القبول)

فالطلب هو تعبير يصدر عن الإرادة المنفردة للموظف العمومي، حيث يطلب فيه مقابلا من أجل أداء الوظيفة أو الإمتناع عنها، وبمجرد الطلب تقوم الجريمة متى توافرت باقي الأركان حتى ولو لم يصدر قبول من صاحب المصلحة وهو الراشي أو رفض هذا الأخير الطلب وسارع إلى إبلاغ السلطات العامة، فبمجرد الطلب تكون الجريمة تامة، لأن الطلب يكشف عن معنى الإتجار بالوظيفة أو استغلالها، ويستوي في ذلك أن يكون الطلب كتابة أو شفاهة أو كان صريحا أو ضمنيا أو تم هذا الطلب بواسطة الجاني نفسه أو نابه شخص آخر وكلها تدخل فيما قصده المشرع من وراء

عبارة "بطريقة مباشرة أو غير مباشرة"، أو طلب الجاني المقابل لنفسه أو لغيره كما نصت على ذلك المادة أو لشخص آخر أو كيان آخر ويقصد بكيان آخر في مفهوم قانون الفساد وفقا للمادة الثانية في فقرتها "هـ" (مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين)، وبناءا على ذلك يصلح الكيان على كافة التجمعات مهما كان شكلها القانوني، شركات تجارية أو مدنية أو جمعيات أو أحزاب أو تعاونيات أو نقابات أو إتحاديات أو غيرها¹.

والقبول، فمتى يكون هناك قبولا من المرشحي فيفترض أن يسبقه عرض من صاحب المصلحة، يعبر فيه عن إرادته بتعهده بتقديم هدية أو منفعة إذا ما فض له المرشحي مصلحته، ويشترط في هذا العرض أن يكون جدي، أما إن كان مجرد هزل فلا تقوم الجريمة حتى ولو قبل المرشحي هذا العرض كأن يقول صاحب المصلحة قم لي بهذا العمل وخذ كل ما أملك، كما أنه إذا كان هذا العرض في ظاهره جدي فلا تقوم كأن يعرض عليه الرشوة بقصد تسهيل ضبطه من طرف السلطات العمومية.

وكذلك القبول يشترط فيه أن يكون جديا وحقيقيا فإذا تظاهر المرشحي بالقبول بقصد تمكين السلطات من القبض على صاحب المصلحة فلا تقوم لجريمة الرشوة قائمة.

هذا ويستوي القبول إن كان كتابة أو شفاهة أو صراحة أو ضمنا أو صراحة أو ضمنا، ومهما كان المزية غير المستحقة موضوع القبول.

¹ بكوش مليكة، المرجع السابق، ص 105.

ثانيا: محل السلوك الإجرامي (المزية غير المستحقة)

محل الطلب أو القبول في جريمة الرشوة هي المزية غير المستحقة التي تسلم للموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر وهو ما نوضحه في النقاط التالية:

أ/ مفهوم المزية

ويقصد بالمزية المقابل أو الفائدة أو المنفعة التي يحصل عليها المرئشي أو الشخص الذي عينه لذلك، أيا كان إسمها أو نوعها، سواء أكانت هذه الفائدة أو المنفعة مادية أو غير مادية، صريحة أو مستترة، مشروعة أو غير مشروعة¹.

فهذه المزية كان المشرع الجزائري يطلق عليها في المادتين 126 و 127 الملغتان المنفعة والتي ذكر بعض أسمائها على سبيل المثال لا الحصر بدليل قوله أو أية منفعة أخرى وهي العطية أو الهبة أو الهدية، ولقد استغنى المشرع في قانون الفساد على ذكر هذه الأمثلة، لأن مصطلح المزية شامل و عام يسمح باستيعاب أي مقابل يقدم للمرئشي مهما كان.

وتكون المزية مادية كطلب ذهب أو سيارة أو مسكن أو أثاث أو مبلغ مالي أو شيك أو فتح إعتقاد مالي أو سداد دين معين...إلخ، كما يمكن أن تكون معنوية كحصول الموظف على ترقية.

وتكون كذلك المزية صريحة ظاهرة أو يمكن أن تكون ضمنية كأن يستأجر الموظف مسكن ويدفع الراشي أجرته.

¹ منصور رحمانى، مرجع سابق، ص 73، أنظر حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 153.

كما يستوي أن تكون مشروعة أو غير مشروعة كإعطاء الموظف مواد مخدرة أو أشياء مسروقة أو شيك بدون رصيد.

ب/ المقصود بغير المستحقة

يشترط المشرع الجزائري في المزية محل السلوك الإجرامي أن تكون غير مستحقة، أي لا حق للموظف فيها، فإذا كان له الحق فيها فتنتفي فكرة الإتجار بالوظيفة، كأن يستوفي الموظف ديناً له في ذمة صاحب الحاجة شريطة أن يكون هذا الدين مشروعاً ومحقق الوجود وحال الأداء¹.

ج/ الشخص المتلقي للمزية

حسب نص المادة تسلم المزية غير المستحقة للموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، بمعنى أن الجريمة يعاقب عليها سواء أطلب أو قبل المرثشي هذه المزية لمصلحته أو لمصلحة غيره، سواء أكان معيناً منه أو كان غير معين، فإن كان معيناً من المرثشي فلا يشترط لقيام الجريمة أن يعلم الغير بالسبب والغرض المزية، ولا يشترط أيضاً وجود إتفاق مسبق بين المرثشي والغير الذي يتلقى المزية، ويكون غير معين كأن يقدم الراشي الرشوة لزوج المرثشي أو ابنه ضناً منه أن الموظف سوف يرضى ويحقق له مصلحته ولكن حتى تقوم الجريمة فالأمر هنا مرتبط بعلم الموظف بهذه المزية وموافقته عليها أما إن لم يعلم بها أو علم بها ولم يوافق عليها² فلا تقوم للجريمة قائمة.

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 154.

² محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية 2015، ص 67.

ثالثا: الركن المعنوي

تقوم جريمة الرشوة السلبية على القصد الجنائي العمدي بنوعيه العام والخاص.

أ/ القصد الجنائي العام

يتمثل القصد الجنائي العام في وجوب توافر العلم والإرادة، فيجب أن يعلم المرشحي بتوافر جميع أركان الجريمة، خاصة أنه موظف، وأنه مختص بالعمل المطلوب إليه القيام به، أو من شأنه مركزه الوظيفي التسهيل بقضاء مصلحة الراشي؛ فلا جريمة إن كان المرشحي لا يعلم أنه موظف، أو إعتقد أنه عزل بناء على إشعار مزور بلغ به أو إعتقد أن المزية التي قدمت له كانت بغرض برئ.

وعلى الرغم من علم الموظف بكل ذلك إلا أن إرادته إتجهت إلى الطلب أو القبول بنية الإتجار بالوظيفة، وبالتالي لا إرادة عندما يدس صاحب المصلحة مبلغ مالي في جيب الموظف فيسارع هذا الأخير بارجاعه.

وعليه إذا إنتفى العلم والإرادة فينتفي القصد الجنائي العام، وبالتالي لا جريمة.

ويشترط أيضا أن يتوافر العلم والإرادة أثناء الطلب أو القبول.

ب/ القصد الجنائي الخاص

يتمثل القصد الجنائي الخاص في الغرض من وراء الرشوة، ويجب أن يكون الغرض من الرشوة هو النزول عند رغبة الراشي ويتحقق ذلك إما باتخاذ الموظف موقف إيجابي وهو القيام بعمل من أعمال وظيفته كأن يصدر القاضي حكما غير مطابقا للقانون أو إتخاذه موقفا سلبيا وهو الإمتناع عن القيام بعمل من أعمال

وظيفته، كأن يمتنع المكلف بالتبليغ عن تسليم التكليف بالحضور أو إستدعاء أمام المحكمة.

الفرع الثاني

جريمة الرشوة الإيجابية

يرتكب جريمة الرشوة الإيجابية الراشي الذي هو كل إنسان يريد الحصول على مصلحة ما، فيقوم بعرض أو تقديم الرشوة لشخص بإمكانه توفيرها له؛ وتقوم هذه الجريمة على ثلاث أركان ركن شرعي ومادي ومعنوي، حيث لا تتطلب لقيامها توافر صفة معينة في مرتكبها مثل جريمة المرشسي إنما يقوم بها أي إنسان مهما كان.

أولاً: الركن الشرعي

نصت على جريمة الراشي الفقرة رقم واحد من المادة 25، والتي جاء فيها أن: (كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء أكان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل من واجباته).

يتضح من نص المادة أن هذه الجريمة حتى تقوم قانونا فإنه لا بد من وعد الموظف بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها له وهو ما يمثل الركن المادي وأن يقوم الراشي بذلك بقصد جنائي وأن يكون له غرض وهو ما يمثل الركن المعنوي.

ثانيا: الركن المادي

يقوم الركن المادي في جريمة الراشي على مجرد إتيانه بالسلوك الإجرامي سواء أتحققت النتيجة أم لم تتحقق، وهو إشارة إلى أن جريمته هي جريمة شكلية، ويتمثل السلوك الإجرامي في الوعد بتقديم مزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها، وهو أسلوب الترغيب وهو الأسلوب الحقيقي للرشوة، ويفترض أن هذا الإرشاء لا يتحقق إلا بعد الإتفاق بين الراشي والمرتشي على تقديم الرشوة مقابل أداء عمل أو الإمتناع عنه، ومتى تحقق الإتفاق يساءل الراشي جنائيا ولو لم يكن بعد قد قام بتنفيذ ما وعد به¹، وفيما سبق أين كان منصوص على هذه الجريمة في المادة 129 من قانون العقوبات كان الركن المادي فيها لا يقوم على مجرد الترغيب بل يمكن أن يقوم على أساليب أخرى وهي أسلوب التهيب وأسلوب الإستجابة للطلبات، فالبنسبة لأسلوب التهيب ذكر المشرع بالتعدي والتهديد، حيث لم يذكر المشرع الطريقة التي يتم بها، فالتهيب قد يكون معنوي كتهديد الموظف بفصله عن عمله أو كتهديد القاضي بجعل ابنه يدمن على المخدرات أو قتله إن لم يقضي بالبراءة في حق مهربي المخدرات، وقد يكون مادي إذ يصدر من الراشي ما يبعث في نفس الموظف الرهبة والخوف مما يدفعه إلى الإنصياع لأوامر الراشي والقيام بما يطلبه منه، كأن يضع سكين على رقبتة لأجل إجباره على القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل، أو يشرع في ضربه أو قتله؛ أما أسلوب الإستجابة للطلبات فهي قبول ما يطلبه الموظف العمومي وهي الطلبات التي يكون الغرض منها الحصول على أية منافع.

ثالثا: الركن المعنوي

¹ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة 2013، ص 224.

لجريمة الراشي وفقا لنص المادة السابق الذكر قصد جنائي عام وقصد جنائي خاص.

1/ القصد الجنائي العام

يجب أن يحيط الراشي علما بصفة المرشحي أو أن الرشوة التي عرضها أو قدمها إليه أو وعده بها هي مقابل إتيان هذا الأخير بوظيفته أو استغلاله إياها، ورغم علمه بكل ذلك واتجهت إرادته إلى القيام بالرشوة فإنه يساءل جنائيا، فإذا كان عرض المزية غير المستحقة يعتقد أنها إبراء لدين في ذمته ولا يقصد من ورائها شراء ذمة الموظف فإن الجريمة لا تقع حتى ولو قبلها الموظف قاصدا الإتيان بوظيفته أو استغلالها¹.

2/ القصد الجنائي الخاص

تعتبر جريمة الراشي من الجرائم التي تتم بنية خاصة وهو ما يستشف من نص المادة السابقة الذكر، إذ على القاضي الناظر في جريمة الراشي أن يتحرى هدف الراشي أو غرضه أو قصده من وراء ارتكاب الجريمة بعد تحريه للقصد الجنائي العام، وتذكر المادة أن هذا النوع من الرشوة يجب أن يكون بغرض القيام بأداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل التي تدخل في صميم اختصاص المرشحي.

المطلب الثاني

جريمة الإمتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

يعتبر مجال الصفقات العمومية ميدانا خصبا للفساد الإداري والمالي باعتبارها من أهم القنوات المستهلكة للأموال العامة، وتعد من أهم الوسائل التي تلبى الطلبات

¹ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 225.

العمومية وتخدم الصالح العام، وهي نفقة عمومية منحها المشرع أهمية خاصة وخصها عن بقية النفقات العمومية بقانون خاص ينظمها، فإذا ما أسئ استغلالها عن طريق الاتجار بها أو الاخلال بواجب النزاهة فيها كنا أمام صفقات مشبوهة يترتب عليها أضرار خطيرة كون الحق المعتدى عليه هو المال العام ونزاهة الوظيفة العمومية، ولقد عرفت ظاهرة الفساد في مجال الصفقات العمومية منعرجا خطيرا في المجتمع الجزائري في الآونة الأخيرة، ورغبة من المشرع في حماية وصيانة هذا الحق المعتدى عليه، أولى لهذه الظاهرة أهمية خاصة في استراتيجيته ضد الفساد، وتتمثل صور الفساد في مجال الصفقات العمومية المجرمة في الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، وكذا الرشوة في مجال الصفقات العمومية، وسنركز فقط في تحليل النص المتعلق بجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، حيث نص المشرع على هذه الجريمة بداية في المادة 128 مكرر من قانون العقوبات، التي ألغيت وعضت بالمادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته؛ والتي تنص على: (يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج

- 1- كل موظف عمومي يمنح، عمدا للغير امتيازاً غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات،
- 2- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ، ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو

تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التمويل.)

يتضح بعد إستقراء النص أن جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية تأتي على صورتين: جريمة المحاباة وجريمة الاستفادة غير الشرعية من نفوذ أعوان الدولة، وسندرس كل جريمة على حدا كما يلي:

الفرع الأول

جريمة المحاباة

يعتبر مصطلح المحاباة مصطلح فقهي¹، وفي القانون هي جريمة المنح العمدي لامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، ومن خلال استقراء الفقرة رقم واحد من المادة 26 يتبين أن تجريم فعل المحاباة يقوم على ثلاث أركان، ركن مفترض يتمثل في صفة الجاني وفي محل الجريمة وهو الصفة العمومية، وركن مادي يقوم على منح الغير امتياز غير مبرر مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات، وركن معنوي يتمثل في القصد العمدي، الذي يكفي فيه توافر قصد جنائي عام؛ وفيما يلي تفصيل هذه الأركان:

أولاً: الركن الخاص أو المفترض

يفترض في جريمة المحاباة أن يكون مرتكبها له صفة موظف عمومي، وأن يتعلق محلها بصفة عمومية، ولقد قمنا بشرح معنى الموظف أما الصفة العمومية

¹ أنظر ذلك في: د/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 68.

يفترض أن يكون الموظف العمومي مختصا بعملية الصفقة العمومية، أي أن تكون له سلطة أو صلاحية إبرام أو تأشير العقود والاتفاقيات والصفقات والملاحق كما ذكرتها المادة 26، وإن انتفى هذا الاختصاص انتفت الجريمة، ويفترض كذلك ألا تقوم هذه الجريمة إلا عند إبرام أو تأشير هذه الصفقة، والجدير بالذكر في هذا الخصوص أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد توسع في مفهوم الصفقة العمومية المحدد في المرسوم الرئاسي 1236/10¹ بأنها الصفقة التي تتجاوز السقف المذكور في قانون الصفقات العمومية، حيث يتسع مفهوم الصفقة ليشمل كذلك العقود والاتفاقيات والملاحق كما ذكرتها المادة 26، التي لم تبلغ السقف المحدد في هذا القانون².

أ/ التوسع في مفهوم الصفقة العمومية

تعدى المشرع في تجريم الصفقة في معناها إلى العقد والاتفاقية والملحق نتناول تعاريفها كما يلي:

1/العقد

ويقصد بها العقود ذات الطابع التجاري التي تبرمها المؤسسات والهيئات الادارية مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة أو مع شخص طبيعي دون استعمال امتيازات السلطة العامة كما هو محدد في القانون الاداري³، ويمكن تعريفها بأنها

¹ المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 236/10 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، متضمن تنظيم الصفقات العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 58 الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2010.

² أنظر ذلك في: بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 29.

³ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 37.

اتفاق بين طرفين أو أكثر يلتزم بمقتضاه أحد الأطراف بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه¹.

2/الاتفاقية

لا يخرج مفهوم الاتفاقية عن مفهوم العقد غير أنها تتعلق بانجاز أشغال أو خدمات لصالحها عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة².

3/الصفقة

عقد مكتوب يبرم قصد إنجاز الأشغال أو اقتناء المواد أو الخدمات أو إنجاز الدراسات، لحساب المصلحة المتعاقدة³.

4/الملحق

حسب المادة 103 من المرسوم الرئاسي 236/10، فإن الملحق هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، يبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الاجمالية، هذا وإبرام الملحق لا يخضع لنفس إجراءات إبرام الصفقة خاصة فيما يتعلق بالرقابة، إلا إذا تجاوز مبلغ الملحق النسب المحددة في القانون⁴.

¹ د/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 69.

² شروقي محترف، مرجع سابق، ص: 30، أنظر ذلك في: زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 38.

³ د/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 69.

⁴ بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 31.

ب/ عملية الإبرام أو التأشير

نبين فيما يلي المقصود بعملية الإبرام من جهة وعملية التأشير من جهة أخرى:

1/ الإبرام

يقصد بالإبرام الكيفيات والأشكال والإجراءات التي يتطلبها القانون لاعتماد عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، بشكل يرتب عليه القانون آثاراً¹.

2/ التأشير

ويقصد به موافقة السلطات المختصة على العقد أو الاتفاقية أو الصفقة أو الملحق وتوقيعها من طرف المصلحة المتعاقدة مع المتعامل المتعاقد.

ثانياً: الركن المادي

تعتبر جريمة المحاباة جريمة شكلية تقوم بمجرد إتيان الجاني للسلوك الإجرامي المتمثل في منح امتيازات غير مبررة مخالفة لأحكام التشريع والتنظيم المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات.

أ/ منح امتيازات غير مبررة:

ويقصد بمنح امتيازات غير مبررة إفادة الغير بامتياز غير مبرر نتيجة تفضيل مترشح لصفقة عمومية على مترشح آخر دون وجه حق لتحقيق مصالح معينة بما يخل بمبدأ المساواة بين المترشحين للصفقات العمومية، وهدف المشرع من وراء تجريم هذه المحاباة أو تفضيل أحد المتعاملين على الآخر في العقود التي

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 113.

تبرمها الإدارة هو تشجيع النزاهة والأمانة وضمان مبدأ المساواة والمنافسة الشريفة بين جميع المرشحين لنيل الصفقات العمومية¹.

ويشترط في هذه المحاباة أن يكون منح الامتيازات غير مبرر أو غير مستحق، أما إن كان مبررا فتنتفي الجريمة وكمثال على منح امتيازات مبررة ما جاء في نص المادة 01/23 من قانون الصفقات العمومية التي تقضي بأنه يمنح هامش للأفضلية بنسبة خمسة وعشرون بالمئة للمنتجات ذات المنشأ الجزائري أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون.

ب/ مخالفة أحكام التشريع والتنظيم المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات:

يتأتى المنح العمدي لامتيازات غير مبررة بمخالفة أحكام التشريع والتنظيم المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات.

والجدير بالذكر أن المادة 26 عدلت بموجب تعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سنة 2011، وانصب التعديل على التضييق من نطاق التجريم وذلك بحصره في مخالفة الاجراءات المتعلقة بشفافية الترشح للصفقات والمساواة بين كل المترشحين وشفافية الاجراءات، حيث كان قبلا مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، والهدف هو عدم تعطيل المشاريع الاستراتيجية، ذلك أنه كنتيجة لحكم المادة قبل التعديل فإن جميع المتدخلين في مجال ابرام الصفقات ولا سيما المطالبين بالتأشير عليها، وجدوا أنفسهم مضطرين لقضاء أوقات طويلة للتدقيق فيما يقومون به من أعمال الرقابة للتأكد من احترام هذه الصفقات لكل الاجراءات

¹ نفس المرجع، ص: 116.

المنصوص عليها قانوناً، الأمر الذي أدى إلى تعطيل عدد كبير من المشاريع الاستراتيجية¹.

وتأخذ هذه المخالفة عدة صور فقد تكون قبل الشروع في الاستشارة، أو تكون أثناء فحص العروض، أو بعد تخصيص الصفقة، أو مخالفة أحكام التأشير.

ثالثاً: الركن المعنوي

يتضح من المادة 26 الفقرة الأولى أن جريمة المنح العمدي لامتيازات غير مبررة هي من الجرائم العمدية التي تتطلب قصد جنائي عمدي، ويكفي لقيامه توافر القصد الجنائي العام فحسب بغض النظر عن القصد الجنائي الخاص. ويتطلب القصد الجنائي العام توافر الإرادة والعلم.

أ/ الإرادة

وهي أن تتجه إرادة الجاني بكامل حريته واختياره إلى إفادة أحد المترشحين بامتيازات غير مبررة مخالفاً بذلك أحكام التشريع والتنظيم المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات.

ويفهم من ذلك أنه بانتفاء الإرادة ينتفي القصد الجنائي، بمعنى أنه إذا لم تتجه إرادة الجاني إلى مخالفة تلك القواعد المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات، فإنه لا جريمة عليه؛ كما أنه إذا تم منح الإمتيازات مخالفة لتلك القواعد تحت تأثير الإكراه أو أي سبب آخر يؤثر على إرادته فإن القصد ينتفي.

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 110.

لا تكفي الإرادة لوحدها لقيام القصد العام بل لا بد أن يكون الجاني عالما ومدركا بأركان الجريمة، فيجب أن يعلم أنه يحمل وصف الموظف العام أو من في حكمه وأن يكون مختصا بإبرام أو تأشير العقود أو الاتفاقيات أو الصفقات أو الملاحق، فإن كان لا يعلم بذلك فينتفي القصد، كما في حالة عدم تبليغه بقرار تعيينه أو ترقيته.

الفرع الثاني

جريمة الاستفاداة غير الشرعية من نفوذ أعوان الدولة

باستقراء نص الفقرة رقم اثنان من المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يتبين أن جريمة الاستفاداة غير الشرعية من نفوذ أعوان الدولة تتمثل في قيام الجاني أثناء إبرام عقد أو صفقة مع الهيئات المذكورة في المادة بالاستفاداة غير المشروعة من سلطة أو تأثير أعوان تلك الهيئات قصد الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التمويل، وعليه يمكن القول أن الجريمة محل الدراسة تبنى قانونا على ثلاث أركان، ركن مادي وهو الاستفاداة غير المشروعة من سلطة أو تأثير أعوان الدولة وركن معنوي وهو ضرورة توافر قصد جنائي خاص إلى جانب القصد الجنائي العام وركن خاص حيث يفترض في مرتكب الجريمة صفة معينة.

أولاً: الركن الخاص (صفة الجاني)

تنص الفقرة المتعلقة بالجريمة موضوع الدراسة بأن مرتكب الجريمة هو كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، ويسمى هؤلاء المذكورين على سبيل المثال لا الحصر

الأعوان الاقتصاديون، غير أن المشرع ذكر أنه بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، فبعد أن اشترط المشرع صفة معينة في الجاني أي أن يكون أما تاجرا أو صناعيا أو حرفيا أو مقاولا من القطاع الخاص بمعنى أن يكون عونا اقتصاديا من القطاع الخاص، عدل عن اشتراط هذه الصفة بأن أضاف بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، فالمطلوب هنا أن يكون الجاني عونا اقتصاديا خاصا ولا يهم بعد ذلك إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا، يعمل لحسابه أو لحساب غيره، والمقصود بالشخص الطبيعي كل شخص يبرم عقدا مع المؤسسات والهيئات العمومية، ويحوز على صفة تاجر أو حرفي، وعادة ما يتم التعاقد معهم بشأن إنجاز بعض الأشغال أو تقديم خدمات بسيطة مثل ما يتعلق بأشغال الترميم أو اقتناء تجهيزات بسيطة للإدارة، أما الشخص المعنوي فيتمثل عموما في شركات الخدمات والتجهيز ومقاولات الأشغال، والذين يحوزون على سجل تجاري ولهم إمكانيات ومؤهلات مالية ومادية تسمح لهم بإبرام الصفقات العمومية أو عقود مع المؤسسات والهيئات العمومية¹.

ثانيا: الركن المادي

يكفي في هذه الجريمة تحقق النشاط الإجرامي المتمثل في الاستفادة غير الشرعية من سلطة أو تأثير أعوان الدولة، ويمكن تحليل ذلك كما يلي:

¹ شروقي محترف، مرجع سابق، ص 43، أنظر: زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 84.

يقصد بأعوان الدولة الموظف العمومي وهو ليس بجاني في هذه الجريمة إنما يعد عنصرا ضروريا لقيامها حيث يستغل الجاني سلطته وتأثيره قصد الحصول على امتيازات غير مبررة.

والسلطة أو التأثير فيقصد بهما النفوذ أو نفوذ الموظف الذي يستغله الجاني الذي يعرفه بعض الفقه¹ بأنه القوة أو درجة التأثير التي يتمتع بها الموظف بين زملائه والعاملين معه لاعتبارات شخصية ومهنية، فيصبح قادرا على توجيه القرارات أو الإجراءات بطرق غير رسمية ومن دون أن يكون لتأثيره هذا أي سند أو مصدر قانوني.

ويقصد بالصفقة العمومية أنه يوجد في كل هيئة إدارية أو مؤسسة تابعة للقطاع العام مصلحة أو مكتب خاص بالصفقات العمومية يشرف عليه رئيس المصلحة أو المكتب يتكون من مهندسين وتقنيين وأعوان إداريين، توكل إليهم مهمة تحضير إجراءات الصفقة أو أي عقد تبرمه هذه الإدارة كالتحضير للإعلان عن المنافسة وتحضير إجتماعات لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض وارسال استدعاء لأعضائها ومراجعة دفتر الشروط وكذا إعداد الدراسات الخاصة بالعروض المقدمة وترتيبها وكل هذا تحت إشراف مدير الهيئة أو المؤسسة.

وعليه يفهم من ذلك أن الجريمة لا تقوم لها قائمة إن لم يكن الموظف له نفوذ في هيئات الدولة، بما يعني أن يكون هذا الموظف رئيسا أو مديرا أو مسؤولا، وله الاختصاص في إبرام الصفقات العمومية، حيث عادة ما يستطيع هؤلاء المسؤولين تمرير قرارات لفائدة الجاني مخالفة للقانون أو اللوائح ومنح غير

¹ عامر الكبيسي، الفساد والعولمة تزامن لا توأمة، المكتب الجامعي الحديث، بدون بلد نشر، 2005، ص 33، أنظر ذلك في: زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 85.

المستحقين لمزايا مالية دون وجه حق، واستخدام النفوذ الرسمي تحقيقا لمصالح خاصة على حساب مصالح عامة¹.

ثالثا: الركن المعنوي

وفقا لنص الفقرة السابقة الذكر فإنه لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة فلا بد للقاضي أن يبحث عن القصد الجنائي الخاص إلى جانب القصد الجنائي العام ونتطرق لذلك كما يلي:

أ/ القصد الجنائي العام

تتطلب الجريمة توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة وإرادة استغلال هذا النفوذ لفائدته.

ب/ القصد الجنائي الخاص

يشترط في الاستفادة غير الشرعية من نفوذ أعوان الدولة أن يكون لدى الجاني قصد خاص يتمثل في نية الحصول على امتيازات تتحصر في الزيادة في الأسعار، أو التعديل في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التمويل.

ومثال الزيادة في الأسعار كما لو كان العقد يتمثل في تزويد البلدية بأجهزة كمبيوتر وكان السعر المعمول به عادة لا يتجاوز 50.000 دج للوحدة، واستغل البائع علاقته برئيس البلدية لتسويق بضاعته بسعر 70.000 دج للوحدة².

ومثال التعديل في نوعية المواد كما في المثال السابق لو أبرم العقد لتزويد البلدية بنوع معين من هذه الأجهزة بسعر معين فيتم تزويدها بنوع آخر أقل جودة

¹ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 85.

² د/ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 84.

ولسعر أقل ولكن على أساس نفس سعر الأجهزة المطلوبة، ومثال التعديل في نوعية الخدمات إبرام عقد لصيانة أجهزة البلدية فصليا على أن يقوم بها مهندسين مختصين فلا يقوم المتعامل المتعاقد مع البلدية إلا بصيانة واحدة في السنة يجريها تقنيون، ومثال التعديل في آجال التسليم أو التمويل كأن يتم الاتفاق على تسليم أجهزة كمبيوتر للبلدية في أجل شهر من إبرام العقد غير أنه لا يتم تسليمها إلا بعد مرور سنة على إبرام العقد¹.

الفصل الثاني

السياسة الوقائية والعقابية لمكافحة الفساد

أكد علماء الإجرام والعقاب بعد دراسات عميقة في أسباب الجريمة وآليات المعاقبة عليها، بغية الوصول إلى الحد من الجرائم ومنع تكرار ارتكابها، أن الوقاية خير من العلاج، وذلك بضرورة أولا وبصفة مبدئية سن تدابير أمنية تمنع الجريمة قبل وقوعها، وإن حصل وأن وقعت الجريمة فإنه من الضروري من ناحية ثانية سن تدابير إحترازية إلى جانب تسليط العقوبات، تسمح بخلع المجرم لرداء الجريمة حال خروجه من باب المؤسسة العقابية وإندماجه في المجتمع بوصفه إنسانا صالحا يحترم حقوق وحرريات غيره من أفراد المجتمع، حيث ينتهج في ذلك كل أساليب التهذيب والتثقيف بمختلف أنواعه.

هذا وقد عمد المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى سن تدابير وقائية محاولة منه في منع الجريمة قبل وقوعها، وإن وقعت رصد لمرتكبها عقوبات.

¹ نفس المرجع، ص، ص: 85 - 86.

المبحث الأول

السياسة الوقائية لمكافحة الفساد

تتمثل سياسة المشرع الوقائية من جرائم الفساد وفقا لقانون الفساد في سنه لعدة تدابير تضمن الشفافية والنزاهة وفرض الرقابة الشعبية ومشاركة المجتمع المدني، فضلا عن ذلك نص على إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ويأتي ذلك في إطار الجهود الرامية إلى الوقاية أيضا من الفساد.

المطلب الأول

التدابير الوقائية لمكافحة الفساد

تأكيدا من المشرع على ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية نص على مجموعة من التدابير

يلتزم بها كل موظف عمومي، أهمها التصريح بالامتلاكات¹، وذلك في المواد من 04 إلى 06 من قانون الوقاية من الفساد، ولقد عمل المشرع أيضا على تحديد نموذج هذا التصريح عن طريق المرسوم الرئاسي رقم 414/06²، فضلا عن ذلك حدد كميّاته في قانون الفساد وكذا في المرسوم الرئاسي رقم 415/06³، كما أنه وضع جزاء جنائيا في قانون الوقاية من الفساد، يوقع على كل من يثبت إخلاله بواجب التصريح بالامتلاكات.

الفرع الأول

قواعد التصريح بالامتلاكات

نتطرق في هذا الفرع إلى نقطتين الأولى تتعلق بمحتوى التصريح بالامتلاكات والثانية بإجراءاته كما يلي:

أولا: محتوى التصريح بالامتلاكات

تنص المادة الخامسة من قانون الوقاية من الفساد على أن (يحتوي التصريح بالامتلاكات المنصوص عليه في المادة الرابعة أعلاه جردا للأملك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر ولو في الشيوخ في الجزائر و/أو الخارج.

يحرر هذا التصريح طبقا لنموذج يحدد عن طريق التنظيم)، ولقد نصت المادة الثانية من المرسوم 414/06 السابق الذكر على أنه (يشمل التصريح

¹ فائزة ميموني، موارد خليفة، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009، ص 231.

² المرسوم الرئاسي رقم 414/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.

³ المرسوم الرئاسي رقم 415/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد كميّات التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.

بالممتلكات جردا لجميع الأملاك العقارية والمنقولة التي يملكها الموظف العمومي وأولاده القصر في الجزائر و/أو الخارج، وبعد التصريح وفقا للنموذج الملحق بهذا المرسوم)، وبالرجوع للنموذج الملحق¹ بهذا المرسوم نجده يحدد هذه المحتويات بالتفصيل، حيث يحتوي على ما يلي:

أ/ على بيانات الهوية

حيث يحتوي على اسم ولقب الموظف وأسماء والديه وتاريخ ومكان ميلاده والوظيفة أو العهدة الانتخابية ومحل إقامته وتحتوي أيضا على عبارة التصريح الشرفي بملكية ما صرح به.

ب/ الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية

حيث يشمل التصريح تحديد موقع الشقق والعمارات أو المنازل الفردية أو أية أراض سواء أكانت زراعية أو معدة للبناء أو محلات تجارية التي يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر و/أو الخارج، حيث وضع المشرع جدولا مقسم إلى ثلاث خانات الأولى يصرح فيها الموظف بوصف الأملاك من موقع العقار وطبيعته ومساحته، والثانية يكتب فيها أصل الملكية وتاريخ إقتناء الممتلكات، والثالثة تتعلق بالنظام القانوني للأملاك فيما أن كانت أملاك خاصة أو أملاك على الشيوع.

ج/ على الأملاك المنقولة

حيث يشمل التصريح بالممتلكات تحديد الأثاث 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

¹ منشور في الجريدة الرسمية، العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006، ص 21.

القصر في الجزائر و/أو الخارج، ولقد صنف المشرع هذه الأموال المنقولة في جدول نو ثلاث خانات يتعلق الأول بطبيعة الأملاك المنقولة إن كانت مادية أو معنوية والثانية تكتب فيها أصل الملكية وتاريخ الإقتناء والثالثة يصرح فيها بالنظام القانوني للأملاك فيما أن كانت أملاك خاصة أو أملاك على الشيوع.

د/ السيولة النقدية والاستثمارات

حيث يشمل التصريح بالمتلكات تحديد وضعية الذمة المالية من حيث أصولها وخصومها وكذا تحديد طبيعة الإستثمار وقيمة الأموال المخصصة، التي يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر و/أو الخارج وفقا كذلك لجدول مقسم إلى أربعة أقسام الأول يصرح فيه بمبلغ السيولة النقدية والثاني يصرح فيه بقيمة السيولة النقدية الموجهة للاستثمار والثالث يبين فيه الجهة المودع لديها والرابع يكتب فيه مبلغ الخصوم، حيث يحدد المبلغ والجهة الدائنة.

هـ/ أية أملاك أخرى

ويشمل التصريح خامسا أية أملاك أخرى عدا الأملاك السابق ذكرها التي قد يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر و/أو الخارج.

و/ أية تصريحات أخرى

وسادسا يتضمن أية تصريحات أخرى.

وفي الأخير يشهد المكتتب بصحة تصريحه ويذكر المكان والتاريخ ويضمن توقيعه.

وتنص المادة الثالثة من نفس المرسوم الرئاسي أن هذا التصريح يعد في نسختين يوقعهما المكتتب والسلطة المودع لديها، وتسلم نسخة للمكتتب.

وما يعاب على المشرع الجزائري أنه أغفل مسألة مهمة وهي عدم إلزام الموظف بالتصريح بممتلكات زوجته وأولاده البالغين، وهي ثغرة يمكن من خلالها إستنزاف الأموال العامة ونقلها وتسجيلها بإسم الزوج أو الزوجة أو الأولاد لتفادي المتابعة الجزائية عن طريق الإثراء غير المشروع¹.

ثانيا: كيفية التصريح بالممتلكات

حدد المشرع الجزائري آجال الإكتتاب والجهات المختصة بتلقي التصريح وإجراء نشر التصريح نفصل فيها كما يلي:

أ/ آجال إكتتاب التصريح

يلزم الموظفين على حد سواء باكتتاب التصريح عند بداية المسار المهني ويسمى التصريح الأولي وعند كل زيادة معتبرة ويسمى التصريح التجديدي وعند نهاية المسار المهني ويسمى التصريح النهائي، وهو ما نص عليه المشرع في المادة الرابعة في فقراتها الثانية والثالثة والرابعة من قانون الوقاية من الفساد.

1/ التصريح الأولي

إذ يلزم الموظفون بالإدلاء بممتلكاتهم خلال شهر الموالي لتاريخ تعيينهم في وظيفتهم إذا كانوا معينين أو بداية عهدتهم الإنتخابية إن كانوا منتخبين.

2/ التصريح التجديدي

¹ إقترح أعضاء البرلمان بمناسبة مناقشة قانون اوقاية من الفساد ومكافحته تعديل المادة 05 منه بإلزامية التصريح بأموال الزوج إلا أن غالبية أعضاء البرلمان رفضوا ذلك بحجة استقلال الذمة المالية للزوجين، أنظر الجريدة الرسمية للمداولات، المجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية الخامسة، الدورة العادية الثامنة، الجزائر، جلسة 2006/01/03، السنة الرابعة، رقم 181، ص 04، أنظر ذلك في أمال يعيش تمام، التصريح بالممتلكات كآلية وقائية للحد من ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، مارس 2016، ص 510.

حيث يحدد التصريح الأولي عند كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف بنفس آجال التصريح الأولي، بمعنى خلال الشهر الموالي لكل زيادة معتبرة، ويلاحظ أن المشرع لم يحدد ماهي الزيادة المعتبرة في الذمة المالية ما يستدعي القول أنها زيادة في ذمة الموظف ذات أهمية ظاهرة وملفتة للنظر كأن يغير الموظف نمط حياته كإكثار من السفر إلى الخارج... إلخ¹؛ هذا وبالرجوع للمادة 25 من القانون الأساسي للقضاء يلاحظ ان المشرع ألزم القاضي بالتصريح بكل ممتلكاته كل خمس سنوات وهذا ما يشكل ضمان فعالية أكبر في مكافحة الفساد في الوظيف العمومي، فإحدا لو عممها المشرع على كل الموظفين في قانون الفساد².

3/ التصريح النهائي

كذلك عند نهاية الخدمة وكذا عند نهاية العهدة الإنتخابية يلزم الموظفون بالتصريح بممتلكاتهم، وما يلاحظ على المشرع أنه لم يحدد المدة التي يتم فيها التصريح النهائي، فكان يستحسن منه لو قام بتحديد رغبة في سد باب تهرب المعنيين من واجب التصريح³.

ب/ الجهات المختصة بتلقي التصريح

تنص المادة السادسة من قانون الوقاية من الفساد على الجهات المعنية بتلقي التصريحات بحسب الموظف وتحيل في الفقرة الأخيرة منها في تحدد الجهة بالنسبة

¹ عثمانى فاطمة، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010/2011، ص 79.

² نفس المرجع، ص، ص 79 - 80.

³ هارون نورة، نحو مراجعة النصوص القانونية المنظمة لإجراء التصريح بالممتلكات الواقع والآفاق، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 02، 2015، ص 367.

لباقى الموظفين على التنظيم، ولقد حددها المرسوم 415/06 السابق الذكر، ونفصل في ذلك كما يلي:

1/ الرئيس الأول للمحكمة العليا

بحسب المادة السادسة السابقة الذكر في فقرتها الاولى يتلقى الرئيس الأول للمحكمة العليا التصريح بالامتلاك الخاص برئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه ورئيس الحكومة وأعضائها ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر والسفراء والقناصل والولاية، وحسب الفقرة الثالثة أيضا يصرح القضاة بامتلاكهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا.

وتطرح عدة إشكاليات بخصوص تلقي رئيس المحكمة العليا للتصريحات¹:

- يفترض أن تتلقى تصريحات كل الموظفين على حد سواء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بصفة حصرية باعتباره اختصاصها الأصيل، وإلا فما جدوى إحداثها، وما الحكمة من نقل اختصاصها للرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يعتبر قاضي فرد وليس حتى بلجنة.
- وثانيا الرئيس الأول للمحكمة العليا من الجهة التي تتلقى تصريحاته إذ أغفله المشرع، فمن غير المعقول أن يصرح لنفسه.
- بعدما يتلقى الرئيس الأول للمحكمة العليا هذه التصريحات، لا يوجد نص يقضي بأن يحيل بشأن اكتشافه لفساد فيها صاحبها على المحاكمة، ولا يوجد نص أيضا يقضي بإحالته على الهيئة الوطنية التي لها اختصاص احالة الملف على وزير العدل، وبالتالي فما الفائدة المرجوة من تلقيه لتصريحاتهم.

¹ محمد هاملي، هيئة مكافحة الفساد والتصريح بالامتلاك كآليتين لمكافحة الفساد في الوظائف العامة في الدولة، الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص 71، أنظر أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 512.

2/ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد

بحسب الفقرة الثانية من نفس المادة فيصرح بممتلكاتهم أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته كل من رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المنتخبة.

3/ السلطة الوصية

حسب المادة الثانية من المرسوم 415/06، فإنه يصرح بممتلكاته أمام السلطة الوصية الموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة، وهم الموظفون المحددين في المواد من 10 إلى 18 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية¹.

4/ السلطة السلمية المباشرة

وفقا للمادة السابقة الذكر يصرح بممتلكاته أمام السلطة السلمية مباشرة الموظفين العموميين الذين تحدد قائمتهم بقرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، وتطبيقا لذلك صدر القرار المؤرخ في 02 أبريل 2007، عن المدير العام للوظيفة العمومية يحدد قائمة الموظفين المعنيين بالتصريح، وما يؤخذ عليه أنه لم يشمل كل الوزارات، بل إقتصر على 14 وزارة، بل حتى هذه الأخيرة لا يلزم كل موظفيها بل من يشغلون المناصب السامية فقط، حيث استبعد وزارة التعليم العالي ووزارة التضامن التي تحتل مواقع مهمة قد توقعهم في الفساد بمختلف أشكاله².

وينص المشرع في المادة الثانية في فقرتها الأخيرة أن السلطة الوصية والسلطة السلمية التي تتلقى التصريحات، عليها أن تودع هذه التصريحات لدى

¹ أمر رقم 03/06، مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 46، مؤرخة في 16 يوليو 2006.

² أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 514.

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد مقابل وصل في آجال معقولة، حيث أن المشرع مرة ثانية لم يحدد الآجال بل جعلها مفتوحة وترك في ذلك الأمر للسلطة لإعمال سلطتها التقديرية في وقت تمريره للهيئة، مما تكون سببا في عدم فعالية الهيئة والتأثير على سرعة المعالجة لهذه المعلومات¹.

ج/ إجراء نشر التصريح

بعد إستقراء المواد السابقة الذكر فإن الموظفين العموميين الذين يدلن بتصريحاتهم طبقا لأحكام المرسوم 415/06 غير معنيين بنشر تصريحات، إذ كان على المشرع أن يشترط النشر لتصريحاتهم من أجل ضمان الشفافية وفرض الرقابة الشعبية²، فالمعنيون بالنشر هم أولا الفئة الأولى التي تقدم تصريحها لدى المحكمة العليا باستثناء القضاة فهم غير معنيين بالنشر، حيث أن هذه الفئة وفقا للمادة السادسة في فقرتها الأولى ينشر محتوى تصريحاتهم خلال الشهرين المواليين لتاريخ تعيينهم أو بداية عهدتهم الإنتخابية، وما يلاحظ أن تصريحاتهم التجديدية وكذا النهائية لا تنشر وهو ما يتنافى مع مبادئ الحكم الراشد فالشفافية تعد من أهم مبادئه³، حيث يفرغ إجراء التصريح من أهميته نظرا لعدم التمكن من الوقوف على الفارق في الذمة المالية بين التصريح الأولي والتجديدي والنهائي، وأيضا الفئة الثانية معنية بالنشر وهم رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة وهم الذين يدلون بتصريحاتهم أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد، حيث تنشر تصريحاتهم

¹ عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص 88.

² أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 515.

³ عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص 92.

عن طريق التعليق في لوحة إعلانات البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر
ويلاحظ أن المشرع لم يضع تحديد لتصريحاتهم التي تعلق فيما إن كانت الأولية أو
التجديدية أو النهائي

الفرع الثاني

جزاء الإخلال بالتصريح بالامتلاكات

المطلب الثاني

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في بابه الثالث على إنشاء الهيئة
الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 17¹ وأكد على استقلاليتها وبيّن
مهامها، أما عن تنظيمها القانوني فبين المشرع أنه يحدد عن طريق التنظيم، ولقد
صدر المرسوم التطبيقي الذي يحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها²، في نفس
السنة.

ولتوفير ضمانة أكبر للهيئة يساعد على تحقيق أهدافها في الوقاية من الفساد
ومكافحته، قرّر رئيس الجمهورية دسترتها كونها ستكون بالمرصاد لظاهرة الفساد،

¹ تنص المادة 17 على ما يلي: (تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ الاستراتيجية
الوطنية في مجال مكافحة الفساد).

² المرسوم الرئاسي رقم 413/06 مؤرخ في 01 ذو القعدة 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة
الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها معدل ومتمم، منشور في الجريدة الرسمية،
العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006، ص: 17 وما يليها.

ولقد تحقق ذلك بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016¹؛ حيث نص في المادتين 202 و 203 منه على تأسيس الهيئة، وأكد على استقلاليتها، وبين أنها تتولى مهمة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تركز مبادئ دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية والمساهمة في تطبيقها.

الفرع الأول

النظام الدستوري والقانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

نتناول بالدراسة في هذا المقام التكيف القانوني للهيئة وتشكيلها وتنظيمها كما

يلي:

أولاً: التكيف الدستوري والقانوني للهيئة ومهامها

بيّن المشرع الجزائري التكيف القانوني للهيئة بموجب الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها، ودستره في المادة 202 من الدستور، حيث جاء في المادة الأولى: (الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية)، وجاء في المادة الثانية في فقرتها الأولى والثانية:

(تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية.

¹ قانون رقم 01/16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016، ص: 02 وما يليها.

تتمتع الهيئة بالاستقلالية الادارية والمالية).

يستتف من النصين أنّ المشرع الجزائري أعطى أهمية بالغة للهيئة من حيث كونه كيفها على أساس أنّها سلطة إدارية مستقلة، بمعنى ألحقها بالهيئات الإدارية المستقلة والتي هي حديثة الظهور في الجزائر فرضتها المرحلة الانتقالية بالجزائر والمتمثلة في الانتقال من مرحلة الاقتصاد الموجه إلى مرحلة اقتصاد السوق، وتعتبر مستقلة لأنها لا تخضع لأي رقابة وصائية أو إدارية من طرف السلطة المركزية ولا تتلقى منها أية أوامر أو توجيهات، أنشأت بهدف ضمان الحياد في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين، وكذا في معاملة الأعوان العموميين والمنتجين لما يتعلق الأمر بضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، بالإضافة إلى أنّها هيئات استشارية تنحصر مهمتها في تقديم آراء، وتتمتع بسلطة إصدار قرارات يعود اختصاصها الأصلي للسلطة التنفيذية، لأن إنشاء مثل هذه السلطات الجديدة يعتبر بمثابة تحويل ونزع بعض الاختصاصات التي تعود أصلا للسلطة التنفيذية لفائدة هذه السلطات الجديدة، فمهامها ليس التسيير إنّما ضبط النشاط الاقتصادي¹.

وهذا التصنيف للهيئة باعتبارها سلطة إدارية مستقلة يجعلها متميزة عن المراكز القانونية والأشكال التنظيمية الأخرى لباقي الكيانات الإدارية العمومية الأخرى، فهي ليست مصنفة ضمن الهرم الإداري التقليدي الذي يقسم الإدارة العامة إلى إدارة مركزية وأخرى لا مركزية، كما أنّها ليست بمؤسسة عمومية أو هيئة قضائية²، بل أنّ تصنيف الهياكل الإدارية للهيئة جاء مماثل لتصنيف الإدارات المركزية على مستوى الوزارات لغرض تمكينها من ممارسة مهامها في إطار علاقات تعاون في نفس المستوى مع نظرائها في الدوائر الوزارية المختلفة³.

¹ Zouaimia Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, édition houma, Alger, 2005, p.19.

² حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013/2012، ص: 485.

³ المركز القانوني للهيئة، متاح على الموقع: www.onpl.org.dz ، تاريخ الاطلاع: 2016/10/12.

وتتولى الهيئة حسب المادة 203 من الدستور مهمة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تركز مبادئ دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية والمساهمة في تطبيقها، وترفع إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا عن تقييم نشاطاتها المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته والنقائص التي سجلتها في هذا المجال والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء.

ولقد فصلت في هذه المهمة المادة 20 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كما يلي:

- اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الشؤون والأموال العمومية.
- تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد، لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، واقتراح تدابير خاصة منها ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد، وكذا التعاون مع القطاعات المعنية العمومية أو الخاصة في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة.
- إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد.
- جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها، لاسيما البحث في التشريع والتنظيم والإجراءات والممارسات الإدارية، عن عوامل الفساد لأجل تقديم توصيات لإزالتها.
- التقييم الدوري للأدوات القانونية والإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، والنظر في مدى فعاليتها.
- تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصيغة دورية ودراسة واستغلال المعلومات الواردة فيها والسهر على حفظها.

- الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد.
- ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانياً، على أساس التقارير الدورية والمنتظمة المدعمة بإحصائيات وتحاليل متصلة بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته، التي ترد إليها من القطاعات والمتدخلين المعنيين.
- السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات، وعلى التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي.
- الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، وتقييمها.

يستشف من النصين الدستوري والقانوني أنّ الهيئة لها دور وقائي، وهي لا تضطلع بمهام التحريات، مما يتقل كاهلها في إعداد السياسات والتدابير الوقائية الناجمة الكفيلة بإعطاء عامل مؤثر لهذه السياسات في النشاطات الإدارية والاقتصادية والاجتماعية حتى تظهر نتائجها على المستويين القصير والمتوسط.

ومهمة وضع خطة عمل للوقاية من الفساد تم توزيعها على أقسام وهيكل الهيئة وفقاً للمرسوم الرئاسي 413/06 والتي فصل فيها لاحقاً.

ثانياً: تشكيلة الهيئة

طبقاً للمرسوم الرئاسي رقم 64/12¹ - المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 413/06 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها

¹ المرسوم الرئاسي رقم 64/12 مؤرخ في 14 ربيع الأول 1433 الموافق 07 فبراير 2012، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 413/06 مؤرخ في 01 ذو القعدة 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 08 المؤرخة في 15 فبراير 2012.

وكيفية سيرها- في المادة الخامسة، فإنّ (الهيئة تضم مجلس يقظة وتقييم يتشكل من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها).

وحسب المادة 10 الفقرة الأولى من المرسوم 413/06، فإنّ رئيس مجلس اليقظة والتقييم هو نفسه رئيس الهيئة، حيث يتم إختياره وباقي الأعضاء من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها وذلك حسب الفقرة الثانية من نفس المادة، ويتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي لعهدتها خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

والجدير بالذكر أن فخامة الرئيس عبد العزيز بوتفليقة وتنفيذا لأحكام الدستور، نصب تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 12 ذي الحجة 1437 الموافق 14 سبتمبر 2016¹، خلفاً للتشكيلة السابقة التي عينت بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 نوفمبر 2010²، والتي شرعت بأداء مهامها بعد آدائها لليمين القانونية بمجلس قضاء الجزائر العاصمة يوم 04 يناير 2011، حيث كلفت بالتحقيق في أربعين قرصاً بنكياً وهمياً عبر الوطن، وأمرها الرئيس بإعادة فتح أكبر ملفات الفساد، والتحقيق في ملفات الفساد الجمركي³.

ويضطلع رئيس الهيئة وفقاً للمادة 09 من المرسوم رقم 413/06 بالمهام

التالية:

¹ حسب بيان لرئاسة الجمهورية بوتفليقة يعين تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، موضوع متاح على الموقع: www.echouroukonline.com، "تاريخ الاطلاع: 2016/10/15".

² مرسوم رئاسي مؤرخ في أول ذي الحجة 1431 الموافق 07 نوفمبر 2010، يتضمن تعيين رئيس وأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 69، المؤرخة في 14 نوفمبر 2010، ص: 31.

³ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 488.

- إعداد برنامج عمل الهيئة،
 - تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته،
 - إدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم،
 - السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة والنظام الداخلي،
 - إعداد وتنفيذ برامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته،
 - تمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية،
 - كل عمل من أعمال التسيير يرتبط بموضوع الهيئة،
 - تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام قصد تحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء،
 - تمثيل الهيئة أمام القضاء وفي كل أعمال الحياة المدنية،
 - ممارسة السلطة السلمية على جميع المستخدمين،
 - تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- كما يمكنه أن يسند لأعضاء الهيئة مهمة تنشيط فرق عمل موضوعاتية في إطار تنفيذ برنامج عمل الهيئة وكذا المشاركة في التظاهرات الوطنية والدولية المرتبطة بالوقاية من الفساد ومكافحته والمساهمة في أعماله.
- وحسب المادة 21 من ذات المرسوم فإن الرئيس يعد ميزانية الهيئة بعد أخذ رأي مجلس اليقظة والتقييم، وهو الأمر بصرفها.
- أما أعضاء مجلس اليقظة والتقييم فتتمثل مهامهم حسب المادة 11 من نفس المرسوم في إبداء الرأي في:

- برنامج عمل الهيئة وشروط وكيفيات تطبيقه،
- مساهمة كل قطاع نشاط في مكافحة الفساد،
- تقارير وآراء وتوصيات الهيئة،
- المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة،
- ميزانية الهيئة،
- التقرير السنوي الموجه لرئيس الجمهورية الذي يعده رئيس الهيئة،
- تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام،
- الحصيلة السنوية للهيئة.

وتثير هذه المهام مسألة مهمة تحويل الملفات التي تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل هل هي في الأساس من اختصاص الرئيس أم تتاط بالأعضاء إذ هناك تكرار لها في مهام الرئيس و في مهام الأعضاء.

ثالثا: تنظيم الهيئة

حسب المادة 06 من المرسوم 413/06 فإنّ الهيئة تزود لأداء مهامها بأمانة عامة وقسم مكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس، وقسم مكلف بمعالجة التصريحات بالتملكات، وقسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي.

ويرأس الامانة العامة أمينًا عامًا تحت سلطة رئيس الهيئة، ويساعده نائب مدير مكلف بالمستخدمين والوسائل ونائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة لكل في مكتب حسب المادة 07؛ ويساعد رئيس كل قسم في ممارسة الصلاحيات الموكلة إليه أربعة رؤساء دراسات يساعدهم مكلفون بالدراسات وهذا طبقا للمادة 13 مكرر؛ وحسب المادة 14 فإنّ وظائف الأمين العام ورئيس قسم ومدير دراسات ورئيس

دراسات ونائب المدير تعتبر وظائف عليا في الدولة، يتم التعيين فيها بموجب مرسوم رئاسي بناءً على اقتراح رئيس الهيئة.

ويكلف الأمين العام وفقاً للمادة 07 على الخصوص بتنشيط عمل هياكل الهيئة وتنسيقها وتقييمها، والسهرة على تنفيذ برنامج الهيئة، وتنسيق الأشغال المتعلقة لإعداد مشروع التقرير السنوي وحصائل نشاطات الهيئة، بالاتصال مع رؤساء الأقسام، وضمان التسيير الإداري والمالي لمصالح الهيئة.

وحسب المادة 12 يكلف قسم الوثائق والتحليل والتحسيس على الخصوص بالقيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحليل الاقتصادية أو الاجتماعية، وذلك على الخصوص بهدف تحديد نماذج الفساد وطرائقه من أجل تنوير السياسة الشاملة للوقاية من الفساد ومكافحته؛ ودراسة الجوانب التي قد تشجع على ممارسة الفساد واقتراح التوصيات الكفيلة بالقضاء عليها، من خلال التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل وكذا على مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية على ضوء تنفيذها؛ ودراسة وتصميم واقتراح الإجراءات المتصلة بحفظ البيانات اللازمة لنشاطات الهيئة ومهامها والوصول إليها وتوزيعها، بما في ذلك بالاعتماد على استخدام تكنولوجيات الاتصال والإعلام الحديثة؛ وتصميم واقتراح نماذج الوثائق المعيارية في جمع المعلومات وتحليلها سواء منها الموجهة للاستعمال الداخلي أو الخارجي؛ ودراسة المعايير والمقاييس العالمية المعمول بها في التحليل والاتصال والمتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته بغرض اعتمادها وتكييفها وتوزيعها؛ واقتراح وتنشيط البرامج والأعمال التحسيسية، بالتنسيق مع الهياكل الأخرى في الهيئة؛ وترقية إدخال قواعد أخلاقيات المهنة والشفافية وتعميمها على مستوى الهيئات العمومية والخاصة، بالتشاور مع المؤسسات المعنية؛ وتكوين رصيد وثائقي ومكتبي في ميدان الوقاية من الفساد ومكافحته، وضمان حفظه واستعماله؛ وإعداد تقارير دورية لنشاطاته.

ويكلف قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات حسب المادة 13 على الخصوص بتلقي التصريحات بالامتلاكات للأعوان العموميين؛ واقتراح شروط وكيفيات وإجراءات تجميع ومركزة وتحويل التصريحات بالامتلاكات، طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وبالتشاور مع المؤسسات والادارات المعنية؛ والقيام بمعالجة التصريحات بالامتلاكات وتصنيفها وحفظها؛ استغلال التصريحات المتضمنة تغييراً في الذمة المالية؛ وجمع واستغلال العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى المتابعات القضائية والسهر على إعطائها الوجهة المناسبة طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها؛ وإعداد تقارير دورية لنشاطاته.

وتسند لقسم التنسيق والتعاون الدولي على الخصوص وفقاً للمادة 13 مكرر مهمة تحديد واقتراح وتنفيذ الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى، لاسيما بغرض جمع كل المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد؛ والقيام أو العمل على القيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية وعملها الموجودة بغرض تحديد مدى هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد؛ وتجميع ومركزة وتحليل الاحصائيات المتعلقة بأفعال الفساد وممارسته؛ واستغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد يمكن أن تكون محل متابعات قضائية والسهر على إيلائها الحلول المناسبة طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما؛ وتطبيق الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك قصد ضمان تبادل للمعلومات منتظم ومفيد في توحيد مقاييس الطرق المعتمدة في الوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان؛ ودراسة كل وضعية تتخللها عوامل بيئية لمخاطر الفساد من شأنها أن تلحق أضراراً بمصالح البلاد، بغرض تقديم التوصيات الملائمة بشأنها؛ والمبادرة

ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيم ذلك؛ وإعداد تقارير دورية لنشاطاته.

الفرع الثاني

مدى استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

لمّا كانت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته قانونياً ودستورياً سلطة إدارية مستقلة، فهذا يعني تمتع هذه الأخيرة بالاستقلالية التي تجعلها منفصلة عن أجهزة الدولة وتحصنها من أيّ ضغوط قصد تمكينها من الأداء الصارم والنزيه للسياسات والتدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، أي أن تؤدي مهامها بمعزل عن أيّ ضغوط من أي جهة كانت¹.

ومن خلال استقراء النصوص تبين أن هناك عدة قرائن تجسد فكرة الاستقلالية وفي نفس الوقت توجد عدة قرائن تقيد هذه الفكرة ، وعليه فما هي قرائن تجسيد الاستقلالية وقرائن تقييدها؟

أولاً: القرائن المجسدة للاستقلالية

بعدما نص المشرع الجزائري في المادة 17 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على كون الهيئة سلطة إدارية مستقلة، بيّن في المادة 19 من نفس القانون التدابير التي يمكن إتخاذها من أجل ضمان هذه الاستقلالية والتي تتمثل في قيام أعضائها وموظفيها الذين يطلعون على معلومات شخصية وأي معلومات ذات طابع سري بأداء اليمين القانونية، وفي تزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة

¹ بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 174.

لتأدية مهامها، وفي التكوين المناسب والعالي المستوى لمستخدميها، وضمان أمن وحماية أعضائها وموظفيها من كل أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد والإهانة أو الإعتداء مهمًا يكن نوعه والتي يمكن أن يتعرضون لها أثناء تأدية مهامهم.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي التطبيقي 413/06 نجده يتضمن جملة من القرائن التي توضح هذه الضمانة سواء من الجانب العضوي للهيئة أو من الجانب الوظيفي.

أ/ قرائن الاستقلالية من الجانب العضوي للهيئة

تتجسد قرائن الاستقلالية من الجانب العضوي للهيئة من خلال الطابع الجماعي لها وتحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء.

ويستشف الطابع الجماعي من خلال تنظيم الهيئة الذي يضم عدد من الهياكل وكذا الأعضاء؛ إذ تستدعي ظاهرة مكافحة الفساد إتحاد أجهزة وتضافر جهود وتضامن الأفكار والخطط والعمل في بيئة مفعمة بالدعم والاستقلالية وحيادية وبعيدة عن أي تأثيرات داخلية أو خارجية¹؛ فتعدد هياكل الهيئة ما هو إلا دليل على استقلاليتها، حيث أنّ تشعب الأعمال المالية والاقتصادية واتساعها يؤدي إلى عدم امكانية جهاز واحد ببضعة أعضائه في التحكم والضبط الفعلي لمهامه، ومن ثم يصبح تابعًا لجهات أخرى مختلفة مما ينقص من استقلاليتها²، الأمر الذي دفع بالمشروع إلى وضع مجلس اليقظة والتقييم وأمانة عامة وقسم الوثائق والتحليل والتحسيس وقسم معالجة التصريحات بالممتلكات وقسم التنسيق والتعاون الدولي، وإحداث مثل هذه الهياكل المتنوعة هي مبادرة جيدة ستسمح فعلاً بتكفل الهيئة بكل

¹ بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص، ص: 175-176.

² زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 182.

اختصاصاتها الاستشارية، مما يفهم منه أنّ التعدد عنصر يزيد من استقلالية الهيئة¹؛ وليس تعدد الهياكل فحسب بل كذلك تعدد الأعضاء في كل تلك الهياكل الذين توزع عليهم المهام كل حسب ما أوكل له من اختصاص، ومما يدعم الاستقلالية أكثر هو تعيينهم لكفاءتهم ومستواهم العالي ونزاهتهم المشهود بها، حيث رغب المشرع في فرض النزاهة والشفافية والقدرة في أداء مهمة الوقاية من الفساد ومكافحته، فألح على ضرورة إعتقاد قواعد في توظيف مستخدمي الهيئة، وحرص على ضرورة التكوين المناسب والعالي المستوى لهم، وأن يكونوا على درجة من الخبرة والنزاهة والقوة والعزم والقدرة على اختراق الجدار الصلب للفساد وكسره²، وما يزيد من ضمان الاستقلالية أنّ الرئيس والأعضاء لا يمكنهم مباشرة وظائفهم إلاّ بعد أداء اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة 20 من المرسوم الرئاسي 413/06.

ولقد أحسن كذلك المشرع لما نص على تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء لأنّ تحديد العهدة يعد من أهم الركائز والدعائم التي أسست عليها فكرة السلطات الادارية المستقلة، ذلك أنّها تضمن حصانة الهيئة من أيّ مؤثرات أو تغييرات تسببها عوامل خارجية، وهي تعني بذلك توفير ضمانات قوية للاستقلالية العضوية³، حيث أنّه لا مجال للتكلم عن هذه الأخيرة إذا لم يتم تحديد مدة الانتداب لأنّ الرئيس والأعضاء سوف يكونون عرضة للعزل والتوقيف في أي وقت من قبل سلطة تعيينهم، وهو الأمر الذي ينفي الاستقلالية.

ب/ قرائن الاستقلالية من الجانب الوظيفي للهيئة

¹ عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص: 36.

² بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 176.

³ نفس المرجع، ص: 177.

تتجسد قرائن ومؤشرات استقلالية الهيئة من الناحية الوظيفية في الطبيعة المتنوعة للمهام المسندة إليها، وفي أهليتها في وضع النظام الداخلي لها، وفي الاعتراف الصريح لها بالشخصية المعنوية.

ومن خلال استقراء النصوص المحددة لمهام كل هياكل الهيئة والمذكورة سابقاً، نلاحظ أنّ هناك تنوع فيها ما بين استشاري ورقابي، ويلاحظ أيضاً أنّ المشرع سرد العديد من الصلاحيات للهيئة وجعلها في قوالب مختلفة ومتنوعة ووزّعها على هياكلها على نحو يحقق التكامل فيما بينها في أداء منسجم لوظائفها، مما يسمح بالابتعاد عن أيّ تقييد لمجال عملها والتحكم في سياسة الوقاية من آفة الفساد، وعليه فهذا التنوع هو ضمان لاستقلالية الهيئة وقرينة تساهم بشكل أو بآخر في تحقيق الوقاية من الفساد¹.

وحسب المادة 19 من المرسوم الرئاسي 413/06 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 64/12 فإنّ الهيئة تعد نظامها الداخلي الذي يحدد كفاءات العمل الداخلي لهياكلها، وليس هذا فحسب بل كذلك يخول مجلس اليقظة والتقييم مهمة المصادقة عليه، وهذا إنّ دل فإنّما يدل على استقلالية الهيئة التي تتجلى في حريتها في اختيار مجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها ودون أية مشاركة مع الجهات الأخرى² وبالخصوص السلطة التنفيذية التي تكمن مهمتها فقط في نشر هذا النظام الداخلي في الجريدة الرسمية.

ولقد اعترف المشرع صراحة للهيئة بالشخصية المعنوية بموجب الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ثم ارتقى هذا الاعتراف إلى قاعدة دستورية في المادة 202، وهذا للقيام بمهامها على أكمل وجه، والشئ

¹ بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 178.

² زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 186.

الملاحظ هو أنه على الرغم من أن الاستقلال المالي هو أحد الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية بالإضافة إلى أهلية التقاضي وباقي الآثار الأخرى، إلا أنه نص على الاستقلال المالي إلى جانب الشخصية المعنوية، وهذا إن دل فإنما يدل على رغبة المشرع في التأكيد على استقلالية الهيئة إدارياً ومالياً عن السلطة التنفيذية وضمان ذلك¹، وعلى الرغم من أن التمتع بالشخصية المعنوية ليس عاملاً حاسماً لتقرير مدى الاستقلالية غير أنه لا يستهان به كمظهر يستأنس به للنظر في مدى تحقق المسؤولية، لأنه من شأنه إحداث نتائج وآثار قانونية هامة² تؤكد الاستقلالية، تتمثل في أهلية الهيئة للتقاضي أو حقها في التقاضي وهو حق معترف به للهيئة بموجب المادة 09 من المرسوم الرئاسي 413/06، إذ يمنح هذا الحق لرئيس الهيئة ليمثلها أمام القضاء بوصفه مدعياً أو مدعى عليه حسب الحالة، وعلى فرض أن الهيئة لا تتمتع بالشخصية المعنوية فإن الدولة هي التي ستمثلها أمام القضاء لأنها صاحبة الصفة في الدعوى³، كما تتمثل أيضاً بنتائج تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية في أنها ستكون مسؤولة عن الأضرار الناجمة عن أخطائها الجسيمة، وإذا كان العكس فدعوى المسؤولية تلقى على عاتق الدولة⁴.

ويتجسد الاستقلال الإداري للهيئة في أنها تتولى اتخاذ القرارات في إطار السير العادي لعملها المتعلق بسياسة الوقاية من الفساد، أما الاستقلال المالي فلعل أهم مظاهره الدالة عليه نص المادة 21 من المرسوم الرئاسي 413/06 الذي يؤكد على توافر ميزانية للهيئة يقوم بإعدادها الرئيس بعد أخذ رأي مجلس اليقظة والتقييم، وهو الأمر بصرفها.

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 486.

² عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص: 42.

³ بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 180.

⁴ عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص: 45.

ثانياً: القرائن المقيدة للاستقلالية

بالتمعن في مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية للوقاية من الفساد نجد عدة قيود تحد وتقلص من درجة استقلالية الهيئة سواء على المستوى العضوي أو على المستوى الوظيفي.

أ/ القرائن المقيدة للاستقلالية على المستوى العضوي

من أهم المظاهر الأساسية التي تؤكد تقليص استقلالية الهيئة هو احتكار رئيس الجمهورية لمسألة تعيين رئيس الهيئة وباقي الأعضاء، إذ يبقى فخامته المتمكن والمستحوذ الوحيد لتعيينهم، بما يعني تأثرهم وخضوعهم للسلطة المكلفة بتعيينهم مما يقلص من استقلالييتهم ومن ثم استقلالية الهيئة، وهذا يعد تراجع عن مبدأ يزيد من تدعيم هذه استقلالية وهو التعدد في اختيار واقتناء الأطراف العضوة في الهيئة، وعليه يا حبذا لو قام المشرع بتوزيع سلطة التعيين بين كل من السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والسلطة التشريعية¹، وذلك لأجل ضمان استقلالية الهيئة في مواجهة الفساد.

إضافة إلى ذلك فإنّ قابلية تجديد عهدة الرئيس وباقي الأعضاء من قبل السلطة التنفيذية في حد ذاته يعدّ مساساً باستقلالية الهيئة، على أساس أنّ هذا التجديد يساهم سلباً على سيرها، إذ أنه إذا تم انتقاء أعضاء الهيئة على معايير ذاتية غير موضوعية، فإنّ تجديد عضوية هؤلاء يعني حتماً دوام عدم الشفافية وعدم النزاهة².

كذلك إنهاء مهامهم يكون بنفس الكيفية التي تم بها تعيينهم وفقاً للفقرة الثانية من المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي 413/06، أي تنهى مهامهم بانقضاء خمس

¹ بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص: 47.

² نفس المرجع، ص: 182.

سنوات من تاريخ التعيين من طرف رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي، وتبعًا لذلك تكون استقلالية الهيئة محدودة من جانب أن تولي رئيس الجمهورية لمهمة الانهاء تؤكد تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية، ومن جانب عدم ذكر النص القانوني للأسباب وللظروف الجدية والحقيقية للإنهاء قبل المدة المحددة بخمس سنوات التي قد تكون مثلًا العزل لخطأ جسيم أو لظروف استثنائية، وعدم التحديد يؤدي إلى القول بإمكانية تصور تعسف هذه السلطة بسبب استعمال تقديرها لسبب الانهاء¹، مما يزيد من التأكيد على نسبية استقلالية الهيئة.

ب/ القرائن المقيدة للاستقلالية على المستوى الوظيفي

من أهم القرائن المقيدة لاستقلالية الهيئة على المستوى الوظيفي محدودية الاستقلال الإداري والمالي للهيئة وتقديم التقرير السنوي لرئيس الجمهورية وتقبيدها في علاقتها بالقضاء.

فمن خلال النصوص التشريعية والتنظيمية يتبين أن الهيئة توضع لدى رئيس الجمهورية وهو ما يحد من استقلاليتها الإدارية لأنّ هذا الوضع يتنافى واعتبارها سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية، وهو ما يعني أنّها ليست مستقلة بل تابعة لرئيس السلطة التنفيذية، الأمر الذي يدل على أنّ المشرع وقع في تناقض عندما أضفى الاستقلالية على الهيئة من جهة وجعلها تابعة لرئيس الجمهورية من جهة أخرى²، ويرى البعض³ أنّ تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية أمر يثير الطمأنينة والارتياح، إذ تكون بذلك الهيئة بعيدة عن كل التدخلات والضغوطات

¹ شيخ ناجية، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 106 وص 107، أنظر ذلك في: عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص: 49.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 486.

³ هارون نورة، المرجع السابق، ص. 228، أنظر ذلك في: حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص: 487.

الخارجية، كما أنّ الهيئة تتمتع بالقوة والعمل دون خوف من ملاحقة أسماء كبيرة ومؤثرة وفاعلة في الحياة السياسية والإدارية وتلطخت أيديها بجرائم الفساد، الأمر الذي يساهم في تجسيد الاستقلالية السياسية للهيئة.

ورغم إعداد الهيئة لميزانياتها واعتبار رئيسها أمرًا بالصرف إلا أنّ استقلاليتها المالية محدودة كلّما نظرنا إلى المادة 22 و24 من المرسوم 413/06، وتتعلق المادة الأولى بتمويل الهيئة من قبل الدولة عن طريق الاعانات التي تقدمها، وتتعلق المادة الثانية بخضوع الهيئة لرقابة مالية يمارسها مراقب مالي يعينه الوزير المكلف بالمالية، وعليه فإنّ تمويل الدولة للهيئة ووجود مراقب مالي معين من السلطة التنفيذية يمارس الرقابة عليها كلّها عوامل من شأنها التقليل من حرية الهيئة في التصرف في ذمتها المالية، ومن ثم التقليل من الاستقلال المالي¹.

ومن قرائن محدودية الاستقلالية أيضًا إلزام الهيئة بتقديم تقرير سنوي يتضمن تقييمًا للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا النقائص المعايينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء، وهو ما ورد في المادة 24 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ويعد تقديم هذا التقرير السنوي لرئيس الجمهورية بمثابة مظهر يقيد حرية الهيئة في القيام بنشاطاتها نتيجة الرقابة اللاحقة التي تمارسها السلطة التنفيذية على النشاطات السنوية للهيئة²؛ وما يتنافى مع أهداف الهيئة المتعلقة بتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسيير الأموال العمومية وإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العامة، هو عدم النص على إشهار ونشر التقرير في الجريدة

¹ عثمانى فاطمة، المرجع السابق، ص: 51.

² نفس المرجع، ص: 53.

الرسمية أو حتى في وسائل الإعلام مما يضفي الضبابية على تسيير الأموال العمومية¹.

ومن مظاهر التقليل في الاستقلالية الوظيفية أيضاً ما نصت عليه المادة 22 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهو عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي، تحول الملف إلى وزير العدل، الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء، وهو الأمر الذي يتنافي مع استقلالية الهيئة إدارياً ومنحها الشخصية المعنوية إذ لا يمكنها إخطار النيابة العامة مباشرة بهذه الأفعال إنما تمرر ملفها إلى وزير العدل الذي يقرر إرساله من أجل تحريك الدعوى العمومية، وعليه فعجزها على إحالة الملف يعني تقليل للاستقلالية.

¹ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص: 188.

المبحث الثاني

السياسة العقابية لمكافحة الفساد

وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن الشخص المعنوي كما الشخص الطبيعي يتحمل المسؤولية الجنائية عن جرائم الفساد وتطبق عليه في ذلك الأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات، كما أنه تطبق أحكام هذا القانون فيما يتعلق بالمشاركة في الجريمة، وأيضا يمكن تطبيق العقوبات التكميلية المبينة في قانون العقوبات.

ولقد خص قانون الوقاية من الفساد جرائم الفساد بعقوبات أصلية تطبق على الشخص الطبيعي سواء أتم الجريمة أم شرع فيها وأضاف عقوبات أخرى تكميلية، كما أنه نص على أحكام خاصة تتعلق بجرائم الفساد عموما.

المطلب الأول

عقوبات الشخص الطبيعي

رصد المشرع الجزائري لمرتكب جريمة الرشوة وجريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية في صورتها عقوبات أصلية وأخرى تكميلية نتعرض لها كما يلي:

الفرع الأول

العقوبات الأصلية

تتمثل العقوبة الأصلية في الحبس من سنتين إلى 10 سنوات، والغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، وتشدد عقوبة الحبس إلى سجن من 10 سنوات إلى 20 سنة إذا كان مرتكب الجريمة قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط.

ويلاحظ أنه في المادة 128 مكرر 01 الملغاة كان المشرع يرصد للجريمة نفس عقوبة الحبس ولكن في الغرامة كانت مغلظة على ما هي عليه الآن، حيث كانت من 500.000 دج إلى 5.000.000 دج.

الفرع الثاني

العقوبات التكميلية

حسب المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإنه في حالة الادانة يمكن تطبيق واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات إلى جانب العقوبة الأصلية؛ وحسب المادة 09 من قانون العقوبات¹

¹ معدلة بالقانون رقم 23/06 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، منشور في الجريدة الرسمية عدد المؤرخة في

فإن العقوبات التكميلية تتمثل في الحجر القانوني والحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية وتحديد الإقامة والمنع من الإقامة والمصادرة الجزئية للأموال والمنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط وإغلاق المؤسسة والإقصاء من الصفقات العمومية والحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع وتعليق أو سحب رخصة السحب أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر ونشر أو تعليق حكم أو قرار الادانة¹.

ونظرا للطبيعة الخاصة لجرائم الفساد عموما ونظرا لعدم كفاية تلك العقوبات التكميلية السابقة لمواجهة هذه الجرائم إستحدث المشرع عقوبات تكميلية جديدة في المادتين 51 و55 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لمحاصرة هذه الظاهرة وضمان عدم استفادة مرتكبيها من عائدتها غير المشروعة، وتتمثل هذه العقوبات المستحدثة في المادة 51 في إمكانية حجز وتجميد العائدات والأموال غير المشروعة المتحصلة عن جرائم الفساد، وتأمّر الجهة القضائية بمصادرة هذه العائدات والأموال مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية، وكذا تحكم نفس الجهة برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ولو انتقلت إلى أصول المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجته أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى، أما عقوبة المادة 55 فتكمن في إمكانية تصريح الجهة القضائية ببطلان أو انعدام آثار العقود أو الصفقات أو البراءات أو التراخيص المتحصل عليها من جرائم الفساد مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

المطلب الثاني

¹ أنظر في أحكام هذه العقوبات المواد 09 مكرر إلى المادة 18 من قانون العقوبات.

عقوبات الشخص المعنوي

تتجسد الأشخاص المعنوية في مجموعة أشخاص أو أموال ترمي إلى تحقيق غرض معين، ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية التي تجعلها أهلاً لتحمل الالتزامات وأداء الواجبات واكتساب الحقوق، ويكون لها كيانه المستقل عن شخصية المكونين لها، وعن من قام بتخصيص الأموال¹.

وفيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية لهذه الأشخاص فبالرغم من الخلاف الفقهي التي ثار بين مؤيد ومعارض لقيامها، فإنها أصبحت من الأمور المسلم بها، إذ أقرت بها كل التشريعات الجنائية، وحسب نص المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن الشخص الاعتباري يكون مسؤولاً عن إحدى جرائم الفساد التي ارتكبها وفقاً لقانون العقوبات، وبالرجوع لهذا القانون الأخير نجده أقر بمبدأ مساءلة الشخص المعنوي إلى جانب مساءلة الشخص الطبيعي، وذلك بموجب قانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات²، حيث أضاف المادة 51 مكرر، والتي جاء فيها أنه (باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال)،

¹ رشيدة بوبكر، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية للمعطيات، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2012، ص: 333.

² قانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر عام 2004، يُعدل ويُتمم الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 71، المؤرخة في 10 نوفمبر 2004.

كما أضاف بموجب القانون السابق الذكر الباب الأول مكرر ليبين فيه العقوبات الواجب تسليطها عليهم في حال الإدانة، حيث يضم هذا الباب المادتين 18 مكرر و18 مكرر¹، وبموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006¹ عدلت المادة 18 مكرر، وأضيفت المادتين 18 مكرر² و18 مكرر³، حيث نصت هذه المواد على عقوبات تتناسب وطبيعة الشخص المعنوي.

وبموجب المادة 51 مكرر أعلاه، حتى يساءل الشخص المعنوي لا بد من شروط وهي: أولاً تستثنى الدولة والجماعات الإقليمية والأشخاص الخاضعة للقانون العام من المساءلة، والحكمة من ذلك تتصل خصوصاً بدور الدولة في حماية المصالح العامة الجماعية والفردية لكونها المكلفة بملاحقة المجرمين ومعاقبتهم²، وثانياً يشترط لقيام مسؤولية الأشخاص المعنوية أن يكون ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون أو النظام³ وأن تُرتكب من طرف أحد أعضائه أو ممثليه وأن يرتكبها لحساب الشخص المعنوي.

ويُفهم من ذلك أنه لا يمكن مساءلة الشخص المعنوي إلا إذا أقرّها المشرع في نصوص جرائم معينة على سبيل الحصر، ويقصد بعضو أو ممثل الشخص المعنوي الشخص الذي يُمثّل أهمية كبيرة في المؤسسة بالنظر إلى الوظيفة التي يحتلها والتي تُؤهله لتسيير أمورها والتصرف والتعاقد باسمها أو لحسابها والتي تتوقف استمرارية المؤسسة على إرادته، ويدخل في هذا المدلول مجموعة شركاء أو أعضاء مجلس

¹ قانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتم الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات، منشور في الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

² رشيدة بوبكر، المرجع السابق، ص: 335.

³ Yves Mayaud, code penal, 108^e édition, Dalloz, Paris2001, p: 144.

الإدارة أو الجمعية العامة¹، ويترتب على اشتراط أن تكون الجريمة مرتكبة ممن يملك زمام أمور الشخص المعنوي، ألا يُسأل الشخص المعنوي عمّا يرتكبه من ليست له هذه الصفة حتى ولو ارتكع جريمة من الجرائم المحددة قانوناً²، وكون ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي يترتب عليها بمفهوم المخالفة عدم مساءلة الشخص المعنوي عن الجريمة التي تقع من ممثليه إذ ارتكبتها لحسابه الشخصي أو لحساب شخص آخر، أو وقعت إضراراً بمصالح الشخص المعنوي، إذ يؤخذ الشخص الطبيعي عنها على أساس جريمة التعسف في استعمال الشركة أو الإفلاس³.

وبالرجوع إلى المواد 18 مكرر وما يليها⁴ من هذا القانون نجد المشرع نص على عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

الفرع الأول

العقوبات الأصلية

وفقاً للمادة 18 مكرر فإن العقوبة الأصلية هي الغرامة التي تساوي مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

¹ العوجي مصطفى، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، بيروت. الطبعة الأولى 982، مشار إليه في: مزولي محمد، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن الجرائم الإلكترونية في القانون الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، تصدر عن جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، العدد الأول، 2009، ص: 392.

² Jean – Christophe, Saint – Peau, la présomption d'imputation d'une infraction aux organes ou représentants d'une personne mormale, recueil Dalloz 2007, p 617

مشار إليه في: محمد مزولي، المرجع أعلاه، نفس الصفحة.

³ عقيدة محمد أبو العلاء، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الحديث، دار الفكر العربي، 1998، مشار إليه في: محمد مزولي، المرجع أعلاه، نفس الصفحة.

⁴ مضافة بالقانون رقم 23/06 السابق الذكر.

نرجع للمادة 18 مكرر 1 2 3

الفرع الثاني

العقوبات التكميلية

كذلك وفقا للمادة 18 مكرر فإنه يمكن تطبيق واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية التالية على الشخص المعنوي وهي حل الشخص المعنوي وغلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات والإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات والمنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات ومصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها ونشر وتعليق الحكم والوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

المطلب الثالث

الأحكام الخاصة بجرائم الفساد

ويتعلق الأمر بحماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا والبلاغ الكيدي وعدم الإبلاغ عن الجريمة والإعفاء من العقوبة وتخفيفها والتقاعد.

الفرع الأول

حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا

حسب نص المادة 45 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو التهريب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو المبلغين أو الضحايا أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص

الوثيقي الصلة بهم يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج.

الفرع الثاني

البلاغ الكيدي

وفقا لنص المادة 46 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن كل شخص أبلغ عمدا وبأية طريقة كانت السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بجرائم الفساد ضد شخص أو أكثر يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج.

الفرع الثالث

عدم الإبلاغ عن الجريمة

حسب المادة 47 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإنه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات، وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع أحد جرائم الفساد ورغم ذلك لم يبلغ عنها السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم.

الفرع الرابع

الإعفاء من العقوبة وتخفيضها

وفقا للفقرة الأولى من المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإنه يستفيد من الأعدار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من جرائم الفساد، وقام قبل مباشرة إجراءات

المتابعة بإبلاغ السلطات الادارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.

وطبقا للفقرة الثانية فإنه فيما عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة السابقة فإن كل شخص ارتكب أو شارك في جرائم الفساد والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها فإنه تخفض له العقوبة إلى النصف.

الفرع الخامس

التقادم

نصت المادة 54 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لجرائم الفساد عموما في الحالة التي يتم فيها تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، أما في غير هته الحالة فإنه تطبق فيما يتعلق بالتقادم الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

الفصل الثالث: التعاون الدولي لمكافحة الفساد

إنّ الطابع عبر الوطني الذي تتميز به ظاهرة الفساد يجعل من الصعب على أيّة دولة بمفردها ومهما كانت الوسائل والموارد المتوفرة لديها أن تتصدى لها بشكل كاف دون أن تعتمد على شكل من أشكال التعاون الدولي¹، ويقصد به تبادل المساعدة وتضافر الجهود المشتركة بين دولتين أو أكثر لتحقيق نفع أو خدمة

¹ Anderson Malcom, Policing the Word. Interpol and the politics of international Police cooperation, Oxford Clarendon Press, 1989, p26.

أنظر ذلك في: د/ سليمان أحمد إبراهيم، القواعد الجنائية للجريمة المنظمة والتعاون الدولي في سبيل مكافحتها، دار الكتاب الحديث، القاهرة 2008، ص: 294.

مشتركة في مجال مواجهة الإجرام، وكل ذلك يكون في إطار إبرام الاتفاقيات الدولية سواء أكانت جماعية أو ثنائية.

ويجد التعاون مُبرّره في أنّ المجرم لن يجد مكاناً يعصمه من إنزال العقوبة به، لأنّه سوف يكون عرضة للقبض عليه وتسليمه للدولة المختصة بمحاكمته أو تنفيذ حكم الإدانة عليه.

المبحث الأول: التعاون الدولي القضائي

المبحث الثاني

تسليم المجرمين

يُعبّر مصطلح تسليم المجرمين عن إعادة الشخص المطلوب إلى الدولة ذات السيادة والسلطة في محاكمته، ويعكس العمل به تبلور المبدأ الذي يقضي بضرورة تعاون الدول فيما بينها للقضاء على الجريمة بشتى أشكالها، فهو أحد مظاهر التعاون الدولي لمكافحة الإجرام المنظم، وذلك عن طريق التأكيد على المجرم أنّه لن يجد مكاناً في الأرض يعصمه من العقوبة التي يستحقها، وفضلاً عن ذلك فهو يستجيب لاعتبارات تحقيق المساواة بين المجرمين في المعاملة ومقتضيات حسن سير العدالة والصالح العام بجميع الدول¹، ولذا تناولته بالتنظيم ترسانة ضخمة من الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية، حيث يقوم على أنّ الدولة التي يتواجد على إقليمها المتهم بارتكابه إحدى الجرائم العابرة للحدود، عليها أن تقوم بمحاكمته إذا كان

¹ محمد أحمد عبد الرحمن طه، التعريف بنظام تسليم المجرمين وتمييزه عن باقي الأنظمة المقارنة، مجلة دراسات قانونية، السودان، العدد 06، فيفري 2010، ص: 12.

تشريعها يسمح بذلك، وإلا فعليها أن تقوم بتسليمه لمحاكمته بمعرفة دولة أخرى مختصة¹.

وبناءً عليه، فإنّ لهذا التسليم أهميته وشروطه وإجراءاته، نتناولها في المطالب التالية:

المطلب الأول

نظام تسليم المجرمين

يقصد بتسليم المجرمين بصفة عامة بأنه إجراء تتخلى الدولة بموجبه عن فرد موجود لديها لسلطات دولة أخرى تطالب بتسليمه إليها، بغرض محاكمته عن جريمة ارتكبتها، أو لتنفيذ حكم صادر ضده بعقوبة جنائية².

ويذهب سُراح القانون³ إلى أنّ لنظام تسليم المجرمين أهمية بالغة من حيث كونه يقوم على فكرتين، تتمثل الأولى في تحقيق العدالة التي تقتضي أن ينال كل شخص العقاب الذي يستحقه عن أفعاله المخلة بالقانون، حيث يجب أن يُحاكم بمعرفة الدولة التي ارتكب جريمته في إقليمها لسهولة جمع الأدلة والتحقيق في الواقعة وتنفيذ العقوبة، ولأنّ الغاية من العقوبة والمتمثلة في الردع العام والخاص لا تتحقق ولا يكون لها جدوى ما لم تقترن بالتنفيذ الفعلي، وأنّ الأحكام الغيابية لا تُحقق كذلك الغاية من العقاب ما لم تتناول المحكوم عليه؛ وتتجلى الفكرة الثانية في تحقيق المصلحة المشتركة العامة للمجتمع الدولي ككل في منع الجرائم ومعاينة الجناة، إذ أنّه بإقراره للتعاون فيما بينه فيما يتعلق بنظام تسليم المجرمين تتحقق لها مصلحة منع الجرائم واستتباب الأمن في أرجائه المختلفة، ويضمن للدولة الطالبة التي وقعت

¹ انظر ذلك في: د/ عادل عبد العال إبراهيم خراشي، المرجع السابق، ص: 42، ود/ جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، المرجع السابق، ص: 88.

² د/ جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، المرجع أعلاه، ص: 88.

³ محمد أحمد عبد الرحمن طه، المرجع السابق، ص: 13.

الجريمة في أراضيها بأن تطبق عليه قانونها الداخلي، مما يحقق لها أحد مظاهر سيادتها الإقليمية ويضمن للدولة المسلمة التخلص من خطورة المطلوب تسليمه. ولا يحول دون التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين عدم وجود اتفاق سابق بين الدولة المطلوب منها التسليم والدولة طالبة التسليم، فواجب التسليم مُستمد من القواعد العامة التي تحكم علاقات الدول، حيث أنّ هذا الاتفاق لا يُوجد هذا الواجب وإنما ينظّم كيفية القيام به، ويقيد الدول للالتزام بما أُتفق عليه، إذ اتخذ مجمع القانون الدولي في اجتماعه المنعقد في أكسفورد سنة 1880 في هذا الصدد قرارًا جاء فيه : (ليست المعاهدات وحدها التي تجعل من التسليم عملاً يستند إلى القانون ويجوز إجراء التسليم ولو لم توجد أيّ رابطة)¹، ولقد جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

المطلب الثاني

شروط تسليم المجرمين

وضعت الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية² عدة شروط لتسليم المجرمين، بعضها يتعلق بالشخص المطلوب تسليمه وبعضها الآخر يتعلق بالجريمة محل التسليم وهو ما نوضحه كما يلي:

الفرع الأول

الشروط المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه:

تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

¹ د/ علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 304، انظر ذلك في: د/ محمد أحمد عبد الرحمن طه، المرجع السابق، ص: 14.

² نصت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 44 في فقرتها على شروط التسليم في جرائم الفساد؛ ولم ينص المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على نظام التسليم في هذا النوع من الجرائم، ولعلّ ذلك راجع إلى أنّه نص عليه مسبقًا بصفة عامة في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 694 إلى المادة 720.

أولاً: مبدأ عدم جواز تسليم الرعايا

يعتبر مبدأ عدم جواز تسليم الرعايا أيًا كان نوع الجريمة المرتبكة من قبلهم في أي إقليم خارج دولتهم¹، من المبادئ المستقر عليها في المجتمع الدولي والمنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية للدول، وهو ما نصت عليه المادة 1/4 من معاهدة الأمم المتحدة بشأن تسليم المجرمين²، وتنص المادة 698 الفقرة رقم "01" من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: (لا يقبل التسليم في الحالات الآتية:

1- إذا كان الشخص المطلوب تسليمه جزائري الجنسية، والعبرة في تقدير هذه الصفة بوقت وقوع الجريمة المطلوب التسليم من أجلها...).

مع الإشارة أن هذا المبدأ لا تأخذ به الدول الأنجلوساكسونية كالولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا³.

ثانياً: عدم جواز تسليم ممنوحي حق اللجوء السياسي

وهو من المبادئ السائدة في أغلب التشريعات والاتفاقيات الدولية⁴.

ثالثاً: لا يجوز تسليم من تمت محاكمته عن ذات الجريمة المطلوب تسليمه لأجلها:

¹ رمزي النويصر، المرجع السابق، ص: 85.

² اعتمدت هذه المعاهدة بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 116/45 الصادر في 14 ديسمبر 1990، ونصوص المعاهدة مذكورة في: د/ محمد الأمين البشري ود/ محسن عبد الحميد أحمد، المرجع السابق، ص: 301 وما يليها.

³ د/ محمود حسن العريوسي، تسليم المجرمين، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1951، ص 43، مشار إليه في: د/ سليمان أحمد فضل، المرجع السابق، ص: 439.

⁴ د/ عادل عبد العال إبراهيم خراشي، المرجع السابق، ص: 47.

يعد هذا الشرط من الضمانات الأساسية عند محاكمة الشخص المطلوب تسليمه ويهدف إلى توفير أكبر قدر ممكن من الحماية القضائية للشخص المطلوب تسليمه في الدولة الطالبة، وذلك حتى لا يتعرض هذا الشخص لعقوبة مزدوجة¹.

الفرع الثاني

الشروط المتعلقة بالجريمة محل التسليم

تتمثل الشروط المتعلقة بالجريمة محل التسليم² في:

أولاً: التجريم المزدوج

يشترط للتسليم أن يكون الفعل المنسوب للشخص المطلوب تسليمه يشكل جريمة في كل من قانون الدولة الطالبة وفي قانون الدولة المطلوب إليها، كما يجب أن يكون الفعل على درجة معينة في الجسامة (جنائية أو جنحة)، وأن يكون معاقباً عليه بعقوبة سالبة للحرية³.

ويتبع ازدواجية التجريم أحكام المسؤولية الجنائية، وكذا أحكام التقادم أو انقضاء الدعوى بالتقادم، فيفترض في المطلوب تسليمه أن يكون قد بلغ السن الجنائية في الدولة الطالبة والدول المطلوب إليها، أمّا إذا لم يبلغ هذه السن في الدولة الطالبة فتتوقف التسليم، وكذلك الحال إذا انقضت الدعوى العمومية بالتقادم وفقاً لقانون الدولتين، ويجد ذلك تبريره في أنّ الهدف من وراء التسليم هو محاكمة المطلوب ومعاقبته على أفعاله، فإذا انقضت الدعوى حسب قانون الدولة الطالبة، فلا يكون هناك من محل للتسليم.

¹ رمزي النوبصر، المرجع السابق، ص: 85.

² انظر في هذه الشروط المادتين 697 و 698 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ د/ عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، المرجع السابق، رقم 40، ص 88؛ د/ سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع السابق، ص 438، انظر ذلك في: د/ جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، المرجع السابق، ص: 89.

ويشترط كذلك أن يكون قانون الدولة طالبة التسليم مختص بنظر الفعل المجرم وفقاً لقانون الدولتين، وعدم اختصاصها يعني رفض التسليم، وبالمقابل يتعين ألا يكون قانون الدولة المطلوب منها التسليم مختصاً بمحاكمة المطلوب تسليمه عن ذات الفعل المنسوب إليه ارتكابه¹.

ثانياً: أن يُشكل الفعل جريمة من الجرائم الجائز بشأنها التسليم

نص عليه أيضاً المشرع الجزائري في المادة 4/698 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري والتي جاء فيها: (لا يقبل التسليم في الحالات الآتية: ...
2- إذا كانت للجناية أو الجنحة صيغة سياسية أو إذا تبين من الظروف أنّ التسليم مطلوب لغرض سياسي).

ويرى الفقه² أنّ رفض التسليم في حالة الجرائم السياسية يعتبر عقبة تحول دون التعاون الدولي في هذا المجال.

ومن الجرائم التي لا يجوز التسليم فيها أيضاً الجرائم العسكرية والجرائم المحكوم فيها على المدان المطلوب تسليمه بعقوبة الإعدام ... الخ³.

المطلب الثالث

إجراءات تسليم المجرمين

يُقصد بإجراءات التسليم تلك القواعد ذات الطبيعة الإجرائية التي تتخذها الدول الأطراف في عملية التسليم وفقاً لقوانينها الوطنية وتعهداتها، من أجل إتمام عملية التسليم بهدف التوفيق بين المحافظة على حقوق الإنسان وحياته وبين تأمين

¹ د/ جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالانترنت، المرجع أعلاه، ص: 91.

² نفس المرجع، نفس الصفحة.

³ د/ عادل عبد العال إبراهيم خراشي، المرجع السابق، ص: 47.

الصالح العام الناشئ عن ضرورات التعاون الدولي في مكافحة الجريمة بحيث لا يفلت الجاني من العقاب¹.

ويُقدم طلب التسليم كتابةً، ويُحال بمرفقاته وكذلك المراسلات اللاحقة، عبر القنوات الدبلوماسية مباشرة بين وزارتي العدل وأية سلطات أخرى يحددها الطرفان²، حيث يُرفق الطلب حسب المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إمّا بالحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غائبياً، وإمّا أوراق الإجراءات الجزائية التي صدر بها الأمر رسمياً بإحالة المتهم إلى جهة القضاء الجزائي أو التي تؤدي إلى ذلك بقوة القانون، وإمّا بأمر القبض أو أية ورقة صادرة من السلطة القضائية ولها ذات القوة على أن تتضمن هذه الأوراق الأخيرة بيان دقيقاً للفعل الذي صدرت من أجله، وتاريخ هذا الفعل، وعلى أن تُقدم أصول هذه الأوراق أو نسخ رسمية عنها، وكذلك تُقدم الدولة الطالبة نسخة من النصوص المطبقة على الفعل المكوّن للجريمة، وأن تُرفق ببيان بوقائع الدعوى.

وحسب المادة 703 من نفس القانون، فإنّ وزير الخارجية يتولى تحويل الطلب ومرفقاته إلى وزير العدل الذي يتحقق من سلامته ويعطيه خط السير الذي يتطلبه القانون، ويحيله إلى القضاء ليتخذ إجراءات استجواب المطلوب تسليمه وإبلاغه بالمستند الذي قبض عليه بموجبه، وتحرير محضر بذلك ثمّ يُنقل إلى سجن العاصمة ليحبس فيه، ثم يعاد استجوابه من قبل النائب العام لدى المحكمة العليا، ويُحرر محضراً بذلك، ثمّ تُرفع المحاضر إلى الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا، ويمثّل المطلوب تسليمه أمامها ويستجوب في جلسة علنية ما لم يتقرر خلاف ذلك بناءً

¹ د/ أحمد سعد الحسيني، المرجع السابق، ص 286، مشار إليه في د/ عادل عبد العال إبراهيم خراشي، المرجع السابق، ص: 48.

² ورد ذلك في المادة 1/50 من معاهدة الأمم المتحدة بشأن تسليم المجرمين، انظر ذلك في د/ محمد الأمين البشري، ود/ محمد عبد الحميد أحمد، المرجع السابق، ص: 306.

على طلب النيابة أو الحاضر، وتُسمع في الجلسة أقوال النيابة العامة وصاحب الشأن، ويُمكنه أن يستعين بمحامٍ مقبول أمامها وبمترجم، ويجوز الإفراج عنه في كل وقت أثناء الإجراءات¹.

وإذا قرّر المطلوب تسليمه قبول تسليمه إلى سلطات الدولة طالبة فتثبت المحكمة هذا الإقرار وتحوّل نسخة منه بغير تأخير إلى وزير العدل بواسطة النائب العام ليتخذ ما يراه مناسباً².

وفي حالة عدم وجود إقرار، فإنّ المحكمة تبدي رأيها حول طلب التسليم، فإذا رفضته بسبب وجود خطأ تراءى لها أو أنّ الشروط القانونية غير مستوفاة فإنّها تصدر رأياً مسيئاً برفض طلب التسليم والذي يكون نهائياً، ولا يجوز معه قبول التسليم بحيث يُعاد الملف إلى وزير العدل، وفي الحالة العكسية يعرض وزير العدل لتوقيع مرسومًا بالإذن بالتسليم، وتبلغ به حكومة الدولة طالبة، وإذا انقضى ميعاد شهر من يوم التبليغ دون أن يقوم ممثلو هذه الدولة باستلام المطلوب تسليمه فيفرج عنه، ولا يجوز المطالبة به بعد ذلك لنفس السبب³.

وفي حالة الاستعجال يُمكن أن يأمر وكيل الجمهورية بالقبض على الأجنبي إذا ورده اخطار من السلطات القضائية للدولة طالبة سواء بالبريد أو بأيّ طريق من طرق الإرسال الأكثر سرعة التي يكون لها أثر مادي يدل على وجود أحد المستندات التي نصت عليها المادة 702 السابقة الذكر، غير أنّه يجب على السلطات طالبة في نفس الوقت أن ترسل اخطارًا قانونيًا عن الطريق الدبلوماسي أو البريد أو البرق أو بأيّ طريق آخر من طرق الإرسال التي يكون لها أثر مكتوب إلى وزارة الخارجية، ويجب على النائب العام أن يحيط وزير العدل والنائب العام لدى المحكمة العليا بهذا

¹ وهو ما نصت عليه من المواد من 704 إلى 707 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

² انظر المادة 708 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ ورد النص على ذلك، في المواد من 709 إلى 711 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

القبض، ويمكن الإفراج عن المطلوب القبض عليه إذا لم تُبلغ السلطات الجزائرية خلال 45 يومًا من تاريخ إلقاء القبض بالمستندات الواردة في المادة 702، حيث ينقرر الإفراج عنه بعريضة توجه إليه المحكمة العليا لتفصل فيها خلال 8 أيام بقرار غير قابل للطعن فيه، أمّا إذا وصلت المستندات فتُستأنف الإجراءات¹.

¹ نصت على ذلك المادتين 712 و 713 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الخاتمة

بعد تحليل معظم النصوص المتعلقة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته توصلنا إلى أن هذا الأخير رغم احتوائه على عدة نقائص، فإن له من الإيجابيات ما يمكن القول من خلاله أنه وسيلة يمكنها إجبار المخاطب به أن يحسب ألف حساب قبل إقدامه على ارتكاب الفعل الشنيع المسمى بالفساد.

ومن بين إيجابياته:

- أنه جمع كل جرائم الفساد في قانون واحد مما يسهل العمل القضائي.
- أنه أضاف جرائم جديدة لم تكن مجرمة من قبل صدور القانون، وقام بالتوسع في بعض الجرائم لكيلا يتعذر البعض من الفاسدين بالضيق، وللتأكيد على محاولة عدم إفلات أي فاسد من الجزاءات المسطرة في هذا القانون أخذ في مسألة التجريم بمبدأ الشرعية بطابعه المرن المستحدث أين يترك نص التجريم مفتوحا ليتوعب أي فعل أو سلوك لم يجرم.
- أنه انتهج أسلوب الوقاية خير من العلاج وهذا إن دل فإنما يدل على أنه شخص الظاهرة الفتاكة، حيث نص على تدابير وقائية من شأنها أن تمنع الجريمة قبل وقوعها، ونص على إنشاء هيئة تتكفل بمهمة الوقاية.
- أنه وضع أحكام خاصة في العقاب على الفساد أهمها حماية الشهود والمبلغين عن الفساد وضحاياه، ما يؤدي إلى علم السلطات بكل صغيرة وكبيرة تتعلق بجوانب الجريمة ما يسهل أيضا العمل القضائي في التوصل إلى أدلة من شأنها إثبات الجريمة ونسبتها إلى مرتكبها الحقيقي، وأيضا عدم التقادم جرائم الفساد في حال تحويل العائدات الإجرامية للخارج ما يؤكد حرص المشرع على الحفاظ على المال العام واسترجاعه إلى مكانه الطبيعي وأصحابه الحقيقيين، فضلا عن ذلك كل من يشرع في تنفيذ الجريمة يعاقب

بعقوبة الجريمة التامة، نص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الفساد، شجع على التبليغ عن الجريمة في أي مرحلة من مراحل ارتكابها وكذا أي مرحلة من مراحل الدعوى وذلك بإعفاء المبلغ من العقوبة أو تخفيضها له حسب الحالة.

- أنه نص على إجراءات حديثة للتحري خاصة ما يدل على أن المشرع لم يكن بمنأى عن التطور الحاصل في أساليب التحري والتحقيق، وإيماننا منه بأن هذه الجريمة لا يمكن مكافحتها داخليا إلا بإتباع هذه الأساليب، وكذا رغبة منه في محاربة الجريمة.

- أنه نص على مسألة التعاون الدولي إيماننا منه بأن جريمة الفساد العابرة للحدود الوطنية لا يمكن تقصي حقيقتها وملاحقة مرتكبيها إلا عن طريق التعاون بين الدول.

ومن بين سلبيات سياسته الجنائية بمختلف أنواعها الوقائية والتجريبية والعقابية رصدنا مايلي:

- أن تدبير التصريح بالتملكات كتدبير وقائي ينطوي على عدة عيوب أهمها إستثناء بعض الموظفين من التصريح بتملكاتهم مما يشجعهم على الفساد لضمان عدم الرقابة عليهم، وأنه أجبر فئة معينة من الموظفين على تقديم تصريحاتهم أمام فرد غير مختص وهو الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي هو ليس بجهة أو لجنة قائمة على تعدد العنصر البشري والمادي لتتحري في فسادهم كما أنه لم يعطي هذا الفرد أحقية تحريك الدعوى العمومية ضد الفاسدين ممن قدموا تصريحاتهم أمامه، حيث يفترض أن الهيئة الوطنية هي من تختص بتلقي التصريحات من كل الموظفين المذكورين.

- أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالرغم من النص عليها بأنها تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي إلا أنها للأسف في مواضع أكثر أثبت تبعيتها للدولة سواء من الناحية الإدارية أو من الناحية المالية وعدم استقلاليتها في أداء مهمة الوقاية بكل شفافية ونزاهة، كما أنّ تقييد الهيئة في علاقتها مع القضاء واشتراط تمرير ملف قضايا الفساد على وزير العدل يضيف نوع من التصور بعدم الشفافية، كما أنّها تعتبر حالة بطء في اتخاذ الاجراءات الكفيلة بملاحقة مرتكبي الفساد مما يفسح المجال لهم في الهروب لأمكنة آمنة تقيهم من تسليط الجزاءات عليهم، وبالتالي تعطيل السياسة الجنائية للمجتمع في مكافحة الفساد.

- بالرغم من أنه جعل من أغلب جرائم الفساد جنح مشددة إلا أن ذلك غير كاف، لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص مرتكب الجريمة، وغير كاف لجبر الضرر الناجم عن الجريمة سواء بالنسبة للفرد أو لإقتصاد الدولة مما لا يساهم هذا العقاب في الحد من الجريمة المستشرية والتي أصبحت ظاهرة تأخذ منحرجا خطيرا.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر

أ/ الإتفاقيات

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 04/58 في دورتها الثامنة والخمسين المنبثق عن المؤتمر السياسي رفيع المستوى المنعقد بمدينة ميريدا - المكسيك - في الفترة من 09 إلى 11 ديسمبر 2003.
- اتفاقية مكافحة الفساد إعتمدتها الدورة العادية الثانية لمؤتمر الاتحاد الإفريقي، مابوتو، موزنبيق، 11 يوليو 2003، ودخلت حيز التنفيذ في 05 أوت 2006.
- المرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 29 صفر 1425 الموافق 19 أبريل 2004، المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتحفظ، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 26، المؤرخة في 25 أبريل 2004، ص: 12 وما يليها.
- مرسوم رئاسي رقم 137/06، مؤرخ في 10 أبريل 2006، يتضمن التصديق على إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة في مابوتو في 11 يوليو سنة 2003، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 24، مؤرخة في 16 أبريل 2006.

- قانون رقم 01/16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016، ص: 02 وما يليها.
- القانون العضوي رقم 11/04 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 57 لسنة 2004.
- قانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر عام 2004، يُعدل ويُتمم الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، منشور في الجريدة الرسمية ، العدد 71، المؤرخة في 10 نوفمبر 2004.
- قانون رقم 01/06 مؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته معدل ومتمم، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، ص: 04 وما يليها.
- قانون 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق، منشور في الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، ص 15 ومايليها.
- قانون 03/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، منشور في الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، ص 21 ومايليها.
- قانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات، منشور في الجريدة الرسمية العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

ج/ الأوامر

- الأمر 09/95 المؤرخ في 11 مارس 1995، يتضمن تنظيم مهنة المترجم-الترجمان الرسمي، منشور في الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 29 مارس 1995، ص 25 وما يليها.
- الأمر 02/96 المؤرخ في 10 يناير 1996، يتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايمة، منشور في الجريدة الرسمية العدد 03 المؤرخة في 14 يناير 1996، ص 11 وما يليها.
- الأمر 02/06 المؤرخ في 28/02/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، منشور في الجريدة الرسمية عدد لسنة 2006.
- أمر رقم 03/06، مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 46، مؤرخة في 16 يوليو 2006.

د/ المراسيم

- المرسوم الرئاسي رقم 413/06 مؤرخ في 01 ذو القعدة 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها معدل ومتمم، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006، ص: 17 وما يليها.

- المرسوم الرئاسي رقم 414/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.
- المرسوم الرئاسي رقم 415/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد كيفيات التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 74، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.
- المرسوم الرئاسي رقم 236/10 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010، متضمن تنظيم الصفقات العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 58 الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2010.
- مرسوم رئاسي مؤرخ في أول ذي الحجة 1431 الموافق 07 نوفمبر 2010، يتضمن تعيين رئيس وأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 69، المؤرخة في 14 نوفمبر 2010، ص: 31.
- المرسوم الرئاسي رقم 64/12 مؤرخ في 14 ربيع الأول 1433 الموافق 07 فبراير 2012، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 413/06 مؤرخ في 01 ذو القعدة 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 08 المؤرخة في 15 فبراير 2012.

ثانيا: قائمة المراجع

أ/ المراجع باللغة العربية

1/ الكتب

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة ، الجزائر 2004.
- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة 2013.
- رشيدة بويكر، جرائم الاعتداء على نظم المعالجة الآلية للمعطيات، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2012.
- سليمان أحمد إبراهيم، القواعد الجنائية للجريمة المنظمة والتعاون الدولي في سبيل مكافحتها، دار الكتاب الحديث، القاهرة 2008.
- عادل عبد العال إبراهيم خراشي، إشكاليات التعاون الدولي في مكافحة الجرائم المعلوماتية وسبل التغلب عليها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015.
- محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2015.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 2013.

2/ المقالات والمدخلات

- آثار الفساد ومخاطره، مقال منشور في موقع الهيئة العامة لمكافحة الفساد:

<http://www.nazaha.gov.kw/AR/pages/effects-of-corruption.aspx>

تاريخ الإطلاع: 2019/02/25.

- أمال يعيش تمام، التصريح بالامتلاك كآلية وقائية للحد من ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، مارس 2016.
- بن الطيب علي، مهلول زكريا، قراءة للتجربة الماليزية في سبيل مكافحة الفساد الإداري والإقتصادي ودعم الشفافية والنزاهة، مجلة المنتدى للدراسات والأبحاث الإقتصادية، العدد الثالث، جوان 2018.
- بن عزوز محمد، الفساد الإداري والإقتصادي، آثاره وآليات مكافحته - حالة الجزائر، المجلة الجزائرية للعولمة والسياسات الإقتصادية، العدد السابع، 2016.
- حسب بيان لرئاسة الجمهورية بوتفليقة يعين تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، موضوع متاح على الموقع:
www.echouroukonline.com ، "تاريخ الاطلاع: 2016/10/15".
- حمودي جمال الدين، الفساد الإداري، بحث منشور على الموقع:
<http://www.m.ahewar.org/s.asp?aid=456087&r=0> ، تاريخ الإطلاع: 2019/02/26.
- عادل عبد العزيز السن، دور الثقافة التنظيمية والعدالة الاجتماعية في مكافحة الفساد، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الدولي الأطر القانونية والثقافية التنظيمية لمكافحة الفساد، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، اسطنبول 2012.
- غادة علي عبد المنعم موسى، أقترايات مكافحة الفساد في ضوء إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الدولي الأطر

- القانونية والثقافية التنظيمية لمكافحة الفساد، المنظمة العربية للتنمية الإدارية،
جامعة الدول العربية، اسطنبول 2012.
- فاطمة عبد الجواد، الفساد الإداري والمالي وآثاره السلبية على مؤسسات الدولة
العراقية وسبل معالجته، بحث منشور على
الموقع: <http://www.tax.mof.gov.iq/ArticleShow.aspx?ID=21>
تاريخ الإطلاع: 2019/02/26.
- فائزة ميموني، موارد خليفة، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة
ظاهرة الفساد، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009.
- محمد أحمد عبد الرحمن طه، التعريف بنظام تسليم المجرمين وتمييزه عن
باقي الأنظمة المقارنة، مجلة دراسات قانونية، السودان، العدد 06، فيفري
2010.
- مزاولي محمد، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن الجرائم الإلكترونية
في القانون الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، تصدر عن جامعة زيان
عاشور، الجلفة، الجزائر، العدد الأول، 2009.
- هارون نورة، نحو مراجعة النصوص القانونية المنظمة لإجراء التصريح
بالممتلكات الواقع والآفاق، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12،
العدد 02، 2015.

3/ الرسائل والمذكرات

أ/ الرسائل

- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013/2012.

ب/ المذكرات

- بكوش مليكة، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013/2012.
- بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2013.
- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2012/2011.
- عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاك كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة ماجستير غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/2010.

4/ مواقع إلكترونية

- المركز القانوني للهيئة، متاح على الموقع: www.onpl.org.dz ، "تاريخ الاطلاع: 2016/10/12".

ب/ المراجع باللغة الفرنسية

- Jean - Christophe, Saint - Peau, la présomption d'imputation d'une infraction aux organes ou représentants d'une personne normale, recueil Dalloz 2007.
- Yves Mayaud, code penal, 108^e édition, Dalloz, Paris2001.
- Zouaimia Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, édition houma, Alger, 2005.

الفهرس

01	مقدمة
04	الفصل الأول: السياسة التجريمية لمكافحة الفساد
05	المبحث الأول: الأحكام العامة
05	المطلب الأول: ماهية الفساد
06	الفرع الأول: مفهوم الفساد
06	أولاً: تعريف الفساد
06	أ/ التعريف اللغوي
06	ب/ التعريف الاصطلاحي
07	ثانياً: أنواع الفساد
07	أ/ أنواع الفساد من حيث المظهر
08	1/ الفساد الإداري
08	2/ الفساد السياسي
08	3/ الفساد الأخلاقي
08	4/ الفساد الثقافي
08	ب/ أنواع الفساد من حيث الحجم
09	1/ الفساد الكبير
09	2/ الفساد الصغير
09	ج/ أنواع الفساد من حيث نوع القطاع
09	1/ الفساد في القطاع العام
10	2/ الفساد في القطاع الخاص
10	د/ أنواع الفساد من حيث الانتشار
10	1/ الفساد المنظم العابر للحدود الوطنية
10	2/ الفساد الوطني
10	الفرع الثاني: أسباب الفساد

11	أولاً: الأسباب الاقتصادية
11	ثانياً: الأسباب السياسية
12	ثالثاً: الأسباب الاجتماعية
12	رابعاً: الأسباب التشريعية
13	الفرع الثالث: آثار الفساد
12	أولاً: آثار الفساد من الناحية الاقتصادية
14	ثانياً: آثار الفساد من الناحية السياسية
14	ثالثاً: آثار الفساد من الناحية الاجتماعية
15	المطلب الثاني: مفهوم الموظف
15	الفرع الأول: موظف عمومي
18	الفرع الثاني: موظف عمومي أجنبي
20	المبحث الثاني: جرائم الفساد
20	المطلب الأول: جريمة الرشوة
21	الفرع الأول: جريمة الرشوة السلبية
21	أولاً: الركن الشرعي
22	ثانياً: الركن المادي
22	أولاً: السلوك الإجرامي (الطلب أو القبول)
24	أ/ الطلب
24	ب/ القبول
24	ثانياً: محل السلوك الإجرامي (المزية غير المستحقة)
24	أ/ مفهوم المزية
25	ب/ المقصود بغير المستحقة
25	ج/ الشخص المتلقي للمزية
	ثالثاً: الركن المعنوي
	أ/ القصد الجنائي العام

	ب/ القصد الجنائي الخاص
	الفرع الثاني: جريمة الرشوة الإيجابية
	أولاً: الركن الشرعي
	ثانياً: الركن المادي
	ثالثاً: الركن المعنوي
	أ/ القصد الجنائي العام
	ب/ القصد الجنائي الخاص
	المطلب الثاني: جريمة الإمتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية
	الفرع الأول: جريمة المحاباة
	أولاً: الركن الخاص أو المفترض
	أ/ التوسع في مفهوم الصفة العمومية
	1/العقد
	2/الاتفاقية
	3/الصفة
	4/الملحق
	ب/ عملية الإبرام أو التأشير
	1 / الأبرام
	2 / التأشير
	ثانياً: الركن المادي
	أ/ منح امتيازات غير مبررة
	ب/ مخالفة أحكام التشريع والتنظيم المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات
	ثالثاً: الركن المعنوي
	أ/ الإرادة

	ب/ العلم
	الفرع الثاني: جريمة الاستفادة غير الشرعية من نفوذ أعوان الدولة
	أولاً: الركن الخاص (صفة الجاني)
	ثانياً: الركن المادي
	ثالثاً: الركن المعنوي
	أ/ القصد الجنائي العام
	ب/ القصد الجنائي الخاص
	الفصل الثاني: السياسة الوقائية والعقابية لمكافحة الفساد
	المبحث الأول: السياسة الوقائية لمكافحة الفساد
	المطلب الأول: التدابير الوقائية لمكافحة الفساد
	الفرع الأول: قواعد التصريح بالملكيات
	أولاً: محتوى التصريح بالملكيات
	أ/ بيانات الهوية
	ب/ الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية
	ج/ الأملاك المنقولة
	د/ السيولة النقدية والاستثمارات
	هـ/ أية أملاك أخرى
	و/ أية تصريحات أخرى
	ثانياً: كيفية التصريح بالملكيات
	أ/ آجال إكتتاب التصريح
	1/ التصريح الأولي
	2/ التصريح التجديدي
	3/ التصريح النهائي
	ب/ الجهات المختصة بتلقي التصريح
	1/ الرئيس الأول للمحكمة العليا

	2/ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد
	3/ السلطة الوصية
	4/ السلطة السلمية المباشرة
	ج/ إجراء نشر التصريح
	الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالتصريح بالامتلاكات
	المطلب الثاني: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
	الفرع الأول: النظام الدستوري والقانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
	أولاً: التكليف الدستوري والقانوني للهيئة ومهامها
	ثانياً: تشكيلة الهيئة
	ثالثاً: تنظيم الهيئة
	الفرع الثاني: مدى استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
	أولاً: القرائن المجسدة للاستقلالية
	أ/ قرائن الاستقلالية من الجانب العضوي للهيئة
	ب/ قرائن الاستقلالية من الجانب الوظيفي للهيئة
	ثانياً: القرائن المقيدة للاستقلالية
	أ/ القرائن المقيدة للاستقلالية على المستوى العضوي
	ب/ القرائن المقيدة للاستقلالية على المستوى الوظيفي
	المبحث الثاني: السياسة العقابية لمكافحة الفساد
	المطلب الأول: عقوبات الشخص الطبيعي
	الفرع الأول: العقوبات الأصلية
	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية
	المطلب الثاني: عقوبات الشخص المعنوي
	الفرع الأول: العقوبات الأصلية

	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية
	المطلب الثالث: الأحكام الخاصة بجرائم الفساد
	الفرع الأول: حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا
	الفرع الثاني: البلاغ الكيدي
	الفرع الثالث: عدم الإبلاغ عن الجريمة
	الفرع الرابع: الإعفاء من العقوبة وتخفيفها
	الفرع الخامس: التقادم
	الفصل الثالث: التعاون الدولي لمكافحة الفساد
	المبحث الأول: التعاون القضائي
	المبحث الثاني: تسليم المجرمين
	المطلب الأول: نظام تسليم المجرمين
	المطلب الثاني: شروط تسليم المجرمين
	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه
	أولاً: مبدأ عدم جواز تسليم الرعايا
	ثانياً: عدم جواز تسليم ممنوحي حق اللجوء السياسي
	ثالثاً: لا يجوز تسليم من تمت محاكمته عن ذات الجريمة المطلوب تسليمه لأجلها:
	الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالجريمة محل التسليم
	أولاً: التجريم المزدوج
	ثانياً: أن يُشكل الفعل جريمة من الجرائم الجائز بشأنها التسليم
	المطلب الثالث: إجراءات تسليم المجرمين
88	الخاتمة
91	قائمة المصادر والمراجع
100	الفهرس