

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

أحكام الوقاية من جرائم الفساد في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون القضائي

تحت إشراف الأستاذة:

- مشرفي عبد القادر

الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالب:

- مولاي أحمد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ.....زواتين خالد.....رئيسا

الدكتور.....مشرفي عبد القادر.....مشرفا مقرا

الأستاذ.....بن عوالي علي.....مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: 2022/.06./30

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما
الله سبحانه وتعالى :
" وبالوالدين إحسانا "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضيء أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى
قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى

"أمي "

أطال الله في عمرها

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي
ووجهني نحو الصلاح والفلاح إلى

"أبي "

أطال الله في عمرها

إلى أخواتي وجميع أفراد عائلتي

إلى الدكتور " مشرفي عبد القادر " و جميع الأساتذة الأجلاء الذين أضاءوا طريقي بالعلم

وإلى كل أصدقاء الدراسة و العمل ومن كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث إلي كل هؤلاء
وغيرهم ممن تجاوزهم قلبي ولن يتجاوزهم قلبي أهدى ثمرة جهدي المتواضع

شكر وتقدير

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر الدكتور الفاضل " مشرفي عبد القادر "

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علي بنصائحه الموجهة لخدمتي فكان لي نعم الموجه والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفةهم وتقييمهم لمجهوداتي

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو بعيد إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات .

مقدمة

إن تطور الحضارة يعتمد على الاقتصاد، و عالم الاقتصاد تطور بتطور الحضارة البشرية و كل حقبة زمنية طويلة تتميز عن غيرها¹، إذ يشكل الاقتصاد عصب الحياة المعاصرة وأحد مقومات الأنظمة السياسية و الاجتماعية السائدة في العالم ، كما يشكل الوجه الأكثر إشعاعا في حياة الشعوب، فيقاس رقيها و تقدمها برقي و تقدم اقتصادها مع ما يتغذى به الدخل القومي و الفردي، يضاف إلى ذلك أنه أصبح نظاما عالميا ارتبطت به الأسرة الدولية بصورة عضوية بحيث أصبح كيانا مترابطا تتفاعل أجزاؤه فتتأثر وتتوثر في المتغيرات المختلفة التي تتجاذب العالم المعاصرة²

برزت الجريمة الاقتصادية بصورة واضحة خلال القرنين الماضيين ، و ذلك راجعا لأهمية الحياة الاقتصادية في حياة الدول و أمنها واستقرارها ، و إلى الفوارق الطباقية التي تجلت فيهما بوضوح ، و منذ القرن التاسع عشر بدأت النصوص القانونية ذات الطابع الاقتصادي تأخذ دورها في التشريع الجزائي ، إلا أنها برزت بشكل واضح خلال النصف الثاني من هذا القرن ، و خاصة في الدول التي نحت منحى الاقتصاد الموجه ، و كانت الضرورة فيها ملحة لإصدار تشريعات تحمي التحولات الاقتصادية من العبث ، التسلط ، الفوضى و الفساد و كانت هذه النصوص القانونية تصدر بصورة مستقلة أو ضمن القانون العام، ومن خلالها تجلت بشكل واضح الجريمة الاقتصادية³

لقد عرفت محكمة النقض الفرنسية من خلال حكمها بتاريخ 01 / 08 / 1949 الجريمة الاقتصادية بأنها " يعد جريمة اقتصادية كل فعل أو امتناع يقع بالمخالفة للتشريع الاقتصادي إذ نص فيه على تجريمه ، و يدخل ضمن أحكام القانون الاقتصادي كل نص

¹ فخري عبد الرزاق الحديثي : قانون العقوبات " الجرائم الاقتصادية " ، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، 1980 ، ص 28
² بوزينة محمد ياسين ، الأليات القانونية لمكافحة الجريمة الاقتصادية في القانون الجنائي الجزائري ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د ، تخصص القانون الجنائي للأعمال ، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - كلية الحقوق و العلوم السياسية ، السنة الجامعية 2018 - 2019 ، ص2.

³ - عبد الوهاب بدره، جرائم الأمن الاقتصادي، دون دار نشر، دمشق، 1998 ، ص 18 .

ينظم إنتاج و توزيع و تداول و استهلاك للمواد الغذائية و السلع ، و كذلك وسائل الصرف التي تتمثل خاصة في النقود والعملة الصعبة بأنواعها المختلفة . " يستتج من خلال هذا التعريف ، أن كل سلوك مهما كانت طبيعته أو نوعه يكون مخالفا للقواعد المنظمة للقانون الاقتصادي يعد فعلا يشكل جريمة اقتصادية مما يستوجب معه العقاب على مرتكها من جهة و من جهة أخرى قامت المحكمة بحصر المحاور الكبرى المنظمة للقانون الاقتصادي و الذي يشمل على أدوات الإنتاج و التوزيع والاستهلاك و تداول السلع والخدمات¹ ، وكل ما يلحق ضررا مباشرا بالاقتصاد الوطني²

أما بالعودة إلى القضاء الجزائري فنجد أنه لم يعرف الجريمة الاقتصادية صراحة ، و لكن أشار إليها في أحد قرارات المحكمة العليا حيث عرفتها كما يلي : " بعد مرتكبا لجريمة التخريب الاقتصادي و يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 ، كل من أحدث أو حاول أن يحدث متعمدا شغبا من شأنه أن يعرقل الأجهزة الأساسية للاقتصاد الوطني³ ، أو يخفض من قدرة إنتاج الوسيلة الاقتصادية". من خلال هذا التعريف نلاحظ أن القضاء الجزائري على عكس القضاء الفرنسي جاء بتعريف غامض و غير دقيق و، ولا يؤدي إلى الغرض المتوخى منه ، و هذا بالرغم من السلطة الكبيرة التي يتمتع بها القضاء في تفسير النصوص القانونية⁴.

بالرجوع إلى معهد الدراسات العليا في الأمن الداخلي الفرنسي (IHESI) سنة 1999 ، ذكر على سبيل المثال الجرائم الاقتصادية كالآتي : الغش الجمركي - الغش

¹ -Largeur JEAN, Droit pénal des affaires, éd Armand colin, paris, France, 1992, P 121.

² رقم 177988 بتاريخ 22-07-1999 ، الصادر عن غرفة الجناح و المخالفات ، المجلة القضائية ، العدد الأول ، المحكمة العليا، الجزائر، 2000، ص 207 .

³ - محمد خميخ ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011 ، ص 16 .

⁴ - Marty DELMA, Droit pénal des affaires, éd Thémis, Montréal, canada, 1990, p 19.

المالي - خيانة الأمانة - جرائم الفساد - جرائم البورصة - تبييض الأموال . و من بين كل هذه الجرائم فإن دراستنا تتمحور بصفة عامة حول جرائم الفساد والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من القانون الاقتصادي وبصفة خاصة على خصوصيتها وما يميزها عن الجرائم الكلاسيكية الموجودة في قانون العقوبات.

تشهد المجتمعات الإنسانية باختلاف أنظمتها و باختلاف العصور شكلا من أشكال الفساد على مر العصور، فهو كمفهوم الخير و الشر مرتبط بطبيعة الإنسان في كل زمان و مكان، فمند ظهور الإنسان على وجه الأرض و الفساد ملازم لهاذ ساهمت العديد من المنظمات الدولية و الإقليمية في إعطاء بعض الأوصاف و الأفعال التي تصنف تحت دائرة الفساد ، و لقد كانت مجموعة العمل التابعة للمجلس الأوربي سبابة في وضع تعريف للفساد بناء على تقرير وزير العدل الإيطالي في المؤتمر التاسع عشر لوزراء العدل الأوربيين الذي نظمه المجلس الأوربي في مالطا في 14 و 15 جوان 1994 ، حيث قال : " الفساد الذي تتعامل معه اللجنة هو الرشوة أو أي صرف آخر متعلق بأفراد أوكلت لهم مسؤوليات في القطاع العام أو الخاص بيد أنهم أخلو بواجباتهم التي قرار تتبع من وضعهم كمسؤولين عاميين أو موظفين بالقطاع الخاص ، مستغلين بهدف الحصول على منافع غير مستحقة من أي نوع سواء لأنفسهم أو لآخرين " .

في نظر المشرع الجزائري وان لم يعرف الفساد، فان اللجوء إلى تفسير أحكام القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته"، يوحى بأن مفهوم الفساد يشمل العمولات المشبوهة و التصرفات الأخرى التي من خلالها يلجا الأشخاص الذين كلفوا بأداء وظائف عامة أو خاصة إلى مخالفة و انتهاك واجباتهم الناشئة عن وضعيتهم كموظفين للحصول على مزايا غير مشروعة مهما كانت طبيعتها، لفائدتهم أو لفائدة غيرهم . إذ تعتبر هذه التصرفات من قبيل جرائم فساد و التي تختلف عن الجرائم التقليدية ، من ناحية أنها لا تمس فردا أو ضحية بعينه ، بل تمتد لتشمل أطرافا أخرى تكون

مستفيدة و لها مصلحة في التكتّم و التستر عنها مما يزيد تفاقمها، إضافة إلى أنها تتخذ أشكالاً و صوراً متعددة يصعب الإحاطة بها و التصدي لها¹

يعود إنتشار الفساد لعدة أسباب إذ يلعب فيها العامل البشري دوراً هاماً و تتمثل أهم أسبابها في وجود أنظمة حكم استبدادية في بعض الدول إضافة إلى غياب المسائلة و المحاسبة مع ضعف النظام القضائي و شيوع ظاهرة المحسوبية على حساب المصلحة العامة. هذا زيادة على انتشار ظاهرة منح المسؤولية لقيادات ضعيفة و غير كفئة، ما ينتج عنه ضعف الأنظمة الإدارية، مع تسهيل عملية انتشار بعض صور الفساد كالرشوة و استغلال النفوذ²

إن إنتشار الفساد أثار خطيرة جداً لاستقرار الدول و تتميتها على كافة المستويات، فمن الناحية الاجتماعية يؤدي الفساد إلى زعزعة القيم الاجتماعية، الإحباط، انتشار اللامبالاة، بروز التعصب و التطرف في الآراء، إضافة إلى تراجع الاهتمام بالحقوق العام و الشعور بالظلم لدى الغالبية مما يؤدي إلى خلق جو مساعد لانتشار الفساد. أما من الناحية الاقتصادية فإن الفساد يعيق التنمية الاقتصادية و ذلك من خلال تراجع الاستثمارات الخارجية، هروب رؤوس الأموال المحلية الخارج البلاد، هجرة الكفاءات الاقتصادية نظراً لغياب التقدير و بروز المحسوبية و المحاباة في أشغال المناصب العامة. أما أثاره على الجانب السياسي فإن

¹ – Tous les régimes politique ont souffert de corruption a des degrés divers, voir : Eric ALT et Iréné LUC, La lutte contre la corruption, éd PUF, paris, 1997, p30.

² – القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق الوقاية من الفساد ومكافحتها، ج رعدد 14، 2006، صادرة في 8 مارس 2006، معدل و متمم بموجب القانون رقم 11 - 15 ، مؤرخ فيه 2 أوت 2011 ، ج ر ، عدد 44 ، صادرة في 10 أوت 2011.

الفساد يؤثر سلبا على النظام السياسي برمت سواء من حيث شرعيته أو استقراره، إذ أنه يؤثر على مدى تمتع النظام بالديمقراطية، وقدرته على احترام حقوق المواطنين السياسية¹

نظرا للتفشي السريع لجرائم الفساد و الأثار الناجمة عنه فإن الجزائر لم تبقي بمعزل عن الحركة الدولية المتعلقة بمواجهة الفساد، بل انضمت إلى جميع الاتفاقيات الدولية و الإفريقية والعربية المناهضة للفساد بغرض تكامل أفضل و تعاون أنجع في هذا المجال . فقد صادقت الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، وصادقت على اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته المعتمدة في مابوتو بتاريخ 11 يوليو 2003 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06 - 137"، بالإضافة كذلك إلى مصادقة الجزائر على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، المحررة بالقاهرة في ديسمبر 2010، مما يبين حرص الجزائر على محاربة الفساد ومكافحته بما تقرره الاتفاقيات الدولية أو الإقليمية²

لم تكتف الجزائر بالانضمام إلى الاتفاقيات الدولية والاقليمية، بل ترجمت التزاماتها الدولية بتبنيها لقانون خاص يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، إذ قام المشرع الجزائري بسن النص التشريعي المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته سنة 2006، تكريسا للمبادئ التي تضمنتها الاتفاقيات السالفة الذكر. لم يظهر هذا التشريع من محيط فارغ، إذ تم وضعه ضمن منظومة تشريعية واسعة، ففي سنة 2004 تم تعديل قانون العقوبات بشكل جذري و

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في : 19 أبريل 2004 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 31 أكتوبر 2003، ج ر، عدد 26 السنة 2004.

² - مرسوم رئاسي رقم 06-137 مؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1427 الموافق 10 أبريل سنة 2006 ، يتضمن التصديق على اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو سنة 2003، ج ر عدد 24، الصادرة في 24 أبريل 2006

بمقتضاه تم إخراج جرائم الصفقات العمومية من أحكام قانون العقوبات، وإعتبارها من جرائم الفساد الأهمية قطاع الصفقات العمومية ولخصوصية الجريمة المرتكبة في هذا المجال¹

إضافة إلى ذلك وبالنظر إلى الجانب الإجرائي، تم معاينة عدم تجاوب ق... ج مع جرائم الفساد بوصفها جرائم ذات طابع منظم ، الأمر الذي استوجب إضفاء المرونة على إجراءات التحري و التحقيق و تخفيف القيود الإجرائية التقليدية المفروضة على التحريات الأولية .

بعد استقراء أحكام (ق.و.ف.م) و (ق.ع) و حتى (ق. إج) ، ظهر بأن المشرع أعطى نوعا من الخصوصية لجرائم الفساد مقارنة بالجرائم الأخرى من الناحيتين الموضوعية و الإجرائية و يمكن اعتبار ذلك السبب في إعادة تنظيمها في قانون خاص بعدما كانت سابقا منظمة في قانون العقوبات.

يكمن الغرض من دراسة موضوع " خصوصية جرائم الفساد في القانون الجزائري " في التعرف واكتشاف النقاط التي تجعل من جرائم الفساد تتميز بخصوصية وتنفرد بأحكام خاصة بها مقارنة بالجرائم الموجودة في قانون العقوبات ومدى مطابقتها مع النموذج القانوني في الجريمة طبقا للقواعد العامة.

إن اختيار موضوع هذا البحث لا ينبع إلى مجرد الرغبة الذاتية وإنما يعود أساسا إلى أهميته التي تولد عدة اعتبارات علمية وعملية: فالاعتبارات العلمية يكمن إنجازها في قلة الدراسات التي تناولت هذا الموضوع والتي من شأنها توضيح طبيعة جرائم الفساد وما يميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى و الدوافع التي أدت بالمشرع إلى إعطاءها طبيعة خاصة و

¹ - مرسوم رئاسي رقم 14-249 مؤرخ في 13 ذي القعدة عام 1435 الموافق 8 سبتمبر سنة 2014 ، يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، المحررة بالقاهرة، بتاريخ 21 ديسمبر سنة 2010، ج رعد 54، الصادرة في 21 سبتمبر 2014.

الغرض التشريعي من وراء ذلك. أما الاعتبارات العملية : فتتمثل في الآثار السلبية التي تنترب عن ارتكاب جرائم الفساد، مما يؤثر على السياسة الاقتصادية للدولة و يفقد المجتمع بسببها موارد بشرية و مالية واقتصادية كبيرة، ومدى فاعلية الطابع الخاص لجرائم الفساد للحد من هذه الأضرار و المخاطر، و التي تتمثل في خروج المشرع عن القواعد العامة أثناء النص على هذه الجرائم في قانون خاص.

إن البحث في خصوصية جرائم الفساد في القانون الجزائري يثير جملة من الصعوبات، كون البحث فيه يدور حول مواضع خروج قانون 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته عن القواعد الأصولية لقانون العقوبات والذي لم يتم البحث والتطرق إليه بكثير مع ندرة المراجع التي تناولت موضوع المذكرة بالتحديد، إذ لم تتل حفا و افرا من اهتمام الفقه ولا الطلبة، مما أدى إلى عرقلة و صعوبة جمع الأفكار الموجزة و المتناثرة المتعلقة بالموضوع، و محاولة الربط بينها و التعليق عليها بالشرح و التحليل .

يضاف إلى ما سبق ذكره من عوائق و صعوبات الوضع الراهن الذي نعيشه حاليا بسبب انتشار وباء الكوفيد 19 (كورونا) الذي أدى بالضرورة إلى عرقلة و صعوبة التنقل و التوجه إلى المكتبات والمصالح المعنية.

إن كان الخروج عن الأحكام العامة و القواعد الأصلية أمرا عاديا، كون طبيعة الحياة الإنسانية تقتضي التطور، مما يتحتم معه أحيانا تجاوز مبادئ و أحكام كانت تعد في زمن غابر من المسلمات، فإن إشكال البحث لا يدور حول وجود ذلك الخروج و إنما يدور حول مداه و أثره.

على ضوء ما تقدم من دراسة و مفاهيم عامة يمكن لنا طرح الإشكالية بالصورة التالية : ما مدى تميز وانفراد أحكام قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته عن القواعد العامة للقانون الجزائري التقليدي في مواجهة وردع جرائم الفساد؟

سعيًا منا أن تكون الدراسة موضوعية و محققة للأهداف المتوخاة، وقدّر الجهد البشري الذي لا يخلو من عيب النقصان، فإن أي بحث أكاديمي لا بد أن يكون في ظل مناهج علمية تضبط و تحدد مجاله، لذلك وبحكم طبيعة الموضوع ارتأينا بأن نعتمد على عدة مناهج علمية متكاملة و المتمثلة في :

المنهج الوصفي، الذي من خلاله تم جمع المواد العلمية المتعلقة بالجرائم الإقتصادية بصفة عامة و جرائم الفساد وانتقاء ما يصيب منها في موضوع هذه المذكرة، ثم عرضها عرضاً مرتباً ترتيباً منهجياً.

المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل النقاط التي خرج فيها المشرع الجزائري عن القواعد العامة والتي جعلت جرائم الفساد تمتاز وتنفرد بطبيعة خاصة مقارنة بجرائم قانون العام وتحليلها.

المنهج المقارن، و إن كان البحث لا يرقى إلى مصاف الدراسات المقارنة، إلا أنه سيعتمد على هذا المنهج في بعض جزئيات المذكرة ، والتي تستدعي الإشارة إلى موقف التشريع و القضاء المقارنين لاسيما في أساليب التحري الخاصة والمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي من جهة، أما من جهة أخرى سيتم مقارنة الأحكام المطبقة على جرائم القانون العام (أي تلك الموجودة في قانون العقوبات) و جرائم الفساد من الناحيتين الموضوعية والإجرائية و ذلك في إطار التشريع الجزائري، وفي بعض المقامات تم الاستعانة بالمنهج النقدي خاصة أمام الثغرات و الإشكالات التي تثيرها أساليب التحري الخاصة.

اعتماداً على المناهج السابقة وإجابة على إشكالية الدراسة تم تقسيم البحث وفق خطة ثنائية إلى فصلين رئيسيين، حيث تم تخصيص مضمون الفصل الأول إلى القاء الضوء على خصوصية جرائم الفساد من حيث الأحكام الإجرائية، والذي بدوره تم تقسيمه إلى مبحثين إذ تم التطرق في المبحث الأول إلى خصوصية جرائم الفساد من حيث الهيئات المتعلقة بالوقاية

من الفساد و مكافحته، ثم التطرق إلى خصوصية جرائم الفساد من حيث التحري و المتابعة في مبحث ثاني. بينما الفصل الثاني تم تخصيصه لمسألة خصوصية جرائم الفساد من حيث الأحكام الموضوعية، إذ يحتوي هذا الفصل كذلك على مبحثين ، المبحث الأول يعالج : خصوصية جرائم الفساد من حيث أركانها و قواعد المسؤولية الجزائية في المقابل تمت المعالجة في المبحث الثاني الخصوصية جرائم الفساد من حيث الجزاء .

في ختام هذا البحث تم التوصل إلى مجموعة من النتائج التي تظهر في العديد من النقاط المهمة، هذه الأخيرة تجعل من جرائم الفساد جرائم ذات طبيعة خاصة تتفرد بأحكام خاصة بها تختلف عن تلك المطبقة في جرائم القانون العام أي الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، ومن أجل أكثر تقدير للعمل البحثي والوقوف على بعض الهفوات الواردة في مختلف النصوص المنظمة لجرائم الفساد في القانون الجزائري تم تقديم مجموعة من الاقتراحات التي كان على المشرع الجزائري مراعاتها وتداركها .

الفصل الأول

خصوصية جرائم الفساد من حيث الأحكام الإجرائية

يحدد قانون العقوبات الجرائم ويبين العقوبات المقررة لها، لكن هذه القواعد لا يمكن تطبيقها بمفردها، إذ لا يمكن أن توقع العقوبة على كل من يرتكب الجريمة بمجرد ارتكابه لها، بل لا بد من مجموعة من الإجراءات تقوم السلطات العامة من خلالها التحقيق في الجريمة و محاكمة مرتكبها ومن ثم تنفيذ العقوبة عليه. وتهدف مختلف هذه الإجراءات من جهة إلى حماية المجتمع بضمان ألا يفر الجاني من العقاب ، ومن جهة أخرى تهدف إلى حماية حقوق الفرد بضمان ألا يدان بريء .

فالمشرع مهما شرع من أجل حماية المصالح الموضوعية الاجتماعية في قانون العقوبات، فإن نجاحه في الحفاظ على هذه المصالح يظل مرهونا بمدى فعالية ونجاعة قانون الإجراءات الجزائية الذي يضمن الهدف من العقاب. فقانون الإجراءات الجزائية هو الوجه العملي لاتحاد شقي التجريم و العقاب، وهو المحرك الفعال لقانون العقوبات ، ولكي ينتقل من دائرة التجريم إلى دائرة العقاب .

تختص جرائم الفساد دون غيرها من الجرائم الأخرى بمجموعة من الاجراءات الجزائية خاصة بموجب تعديله الذي جاء بتاريخ 20 / 12 / 2006 ، والقانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي جاء بجملة من الاجراءات الخاصة التي تكفل التصدي لهذه الظاهرة الاجرامية الخطيرة ، إذ تظهر خصوصية جرائم الفساد عن غيرها من الجرائم في الهيئات المستحدثة والمكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته ، وكذلك في التحري والمتابعة القضائية.

لقد فرضت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة 06 منها على جميع الدول الموجودة تحت لواءها بضرورة إنشاء هيئة أو عدة هيئات لمنع الفساد و مكافحته، وتنفيذا لهذا الاجراء عمدت الجزائر إلى إصدار القانون رقم 06 / 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم الذي نص في بابه الثالث على تنصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ، غير أنه و تدعيما للجهود الرامية إلى مكافحة الفساد، وتعزيز

آليات المحافظة على المال العام ونظرا للطبيعة الوقائية التي غلبت على الهيئة التي أنشأها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قام المشرع بإنشاء جهاز ثاني والذي هو الديوان المركزي لقمع الفساد والذي يعتبر أداة عملية للبحث ومعاينة جرائم الفساد ، إذ باستحداث هذا الجهاز يكون المشرع الجزائري قضى على النقائص التي كانت تعترى سياسة مكافحة الفساد في ظل القانون 06 / 01 وهذا ما سيتم التطرق إليه في المبحث الأول تحت عنوان " خصوصية جرائم الفساد من حيث الهيئات المستحدثة المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته " .

كما تضمن قانون الإجراءات الجزائية أحكاما متميزة به وجديدة لمكافحة الظاهرة الإجرامية بصفة عامة بمختلف أنواعها منها اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، ولكن أفرد المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجموعة من الإجراءات غير مألوفة في قانون الإجراءات الجزائية للتصدي لهذه الجريمة بصفة خاصة كالترصد الإلكتروني، والتسرب أو الاختراق و التسليم المراقب والتي أطلق عليها تسمية " أساليب التحري الخاصة"، وإضافة إلى ذلك تتفرد جرائم الفساد عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بإجراءات أخرى خاصة بها و المتمثلة في مسألة الاختصاص القضائي بنوعيه الإقليمي والنوعي، مسألة مدى اشتراط قيد الشكوى لتحريك الدعوى العمومية ومسألة التقادم سواء كانت تتعلق بالدعوى العمومية أو العقوبة وكل هذا سوف يتم تفصيله في المبحث الثاني تحت عنوان "خصوصية جرائم الفساد من حيث التحري و المتابعة " .

المبحث الأول خصوصية جرائم الفساد من حيث الهيئات المستحدثة المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته

إن دور الهيئات الرسمية المعنية بمكافحة الفساد يتعاظم في ظل انتشار قضايا الفساد خاصة في الأواني الأخيرة ، كما يتطلب في نفس الوقت وجود ضوابط دقيقة لضمان السيطرة والحفاظ على الأموال ، لكون الاعتداء أصبح يتم بأساليب مختلفة دون خوف من عقاب أو زجر ، فلذلك أصبحت هذه الظاهرة الخطيرة تستوجب الالتفاف إليها، وتعاون كافة أجهزة الدولة¹³.

ومسايرة للاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر (اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد - بتحفظ - ، اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد، الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد) و تفعيلا للنصوص القانونية التي تم سنها، فقد قامت الجزائر بإنشاء هيئات متخصصة بمكافحة الفساد.

هذه الأخيرة منها ما استحدثتها ومنها ما كان موجود أصلا، ومنها هيئات تم تغيير تسميتها مع توسيع صلاحيتها وإسناد مهمات جديدة لها، ومنحها مزيدا من الاستقلالية الأداء مهامها بكل حرية .

ما يميز ق.و.ف.م¹⁴ عن قانون العقوبات ، هو النص على مجموعة من التدابير الوقائية التي ترمي إلى الوقاية من جرائم الفساد عامة ، ومن أهم هذه التدابير هو إنشاء سلطة إدارية متخصصة تدعي ب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وهو ما سوف يتم التطرق إليه بنوع من التفصيل في (المطلب الأول) .

غير أنه وتدعيما للجهود الرامية إلى مكافحة الفساد وتعزيز آليات المحافظة على المال العام وبالنظر إلى الطبيعة الوقائية التي غلبت على الهيئة التي أنشأها قانون الوقاية

¹³ - الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان ، 2015-2016 ، ص 350.

¹⁴ - يتم استعمال المختصرات (ق.و.ف.م) للتذكير بقانون الوقاية من الفساد مكافحته .

من الفساد و مكافحته ، قام المشرع بإصدار الأمر رقم 10- 05 المتمم لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته و الذي تم بموجبه إنشاء جهاز ثاني هو الديوان المركزي لقمع الفساد ، و الذي هو عبارة عن أداة عملياتية للبحث و المعالجة عن جرائم الفساد و هذا ما سوف يتم دراسته في (المطلب الثاني).

المطلب الأول الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.

فرضت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة 06 منها على جميع الدول المنظمة إليها بإنشاء هيئة أو عدة هيئات لمنع الفساد و مكافحته ، و تنفيذها لهذا الالتزام قامت الجزائر بتصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته من خلال إصدار الأمر رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم وبالتحديد في الباب الثالث منه¹⁵. ولمعرفة مدى فعالية دور الهيئة في الوقاية من الفساد و مكافحته يقتضي منا الوقوف على التعريف بالهيئة في الفرع الأول)، تشكيلتها و تنظيمها في الفرع الثاني)، ثم استعراض إختصاصاتها (الفرع الثالث) و مدي استقلاليتها في (الفرع الرابع) مع تقييم دورها في التصدي لظاهرة الفساد (الفرع الخامس).

الفرع الأول التعريف بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته .

عرف المشرع الجزائري الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته في المادة 18 من ق. و . ف . م على أنها : " سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ، و هي تحت تصرف رئيس الجمهورية . " و بالرجوع إلى (ق.و.ف.م)، نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يكن متحكما في المصطلحات القانونية، إذ يعبر عن هذا

¹⁵ - لكن لا تعتبر الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته الهيئة الوحيدة و الأولى التي أناط لها المشرع مهمة تتبع الفساد ، فقد سبقها في ذلك المرصد الوطني لمراقبة الرشوة و الوقاية منها و التي أنشئت سنة 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96- 233 في الإغقاب الحملة الإعلامية التي أعلنها الرئيس السابق اليمين زروال على الرشوة و مختلف أشكال الفساد ، إلا أنه و بعد تنصيبها لم يظهر على هذه الهيئة أي شيء ، مما دفع الكثير من المهتمين إلى التساؤل عن الغرض من تأسيسها ، مع العلم أن نتائج المرصد سرية لا تنشر، الأمر الذي دفع بالرئيس عبد العزيز بوتفليقة إلى إلغائه سنة 2000 .

الجهاز تارة بمصطلح " هيئة " و تارة أخرى بمصطلح " سلطة "، مما يؤدي إلى خلق نوع من الفوضى في الصياغة و في التعبير عن المصطلحات . ويجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد قام بدسترة هذه الهيئة ضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 173-5 في الفصل الثاني تحت عنوان المؤسسات الاستشارية ، إذ تنص: " تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية ، تتمتع الهيئة بالاستقلالية الإدارية والمالية ، استقلال هذه الهيئة مضمون على الخصوص من خلال أداء أعضائها وموظفيها اليمين ، ومن خلال الحماية التي تكفل لهم من شتى أشكال الضغوط أو الترهيب أو تهديد أو الإهانة أو الشتم أو التهجم أيا كانت طبيعته ، التي قد يتعرضون لها خلال ممارسة مهامهم ."

الفرع الثاني تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته و تنظيمها .

لم يحدد المشرع تشكيلة الهيئة و تنظيمها وكيفية سيرها في (ق.و. ف.م) ، وإنما أحال ذلك إلى التنظيم¹⁶، وهو ما تؤكد المادة 18 من (ق.و.ف.م). ولكن كان من الأحسن النص على المسائل التنظيمية المتعلقة بالهيئة في القانون نفسه (ق 06 / 01) ، وذلك ضمانا لاستقلالية الهيئة و تمكينها من أداء مهامها في مجال مكافحة الفساد دون الخضوع لأي قيود أو ضغوط أو تأثير من السلطة التنفيذية .

أولا : تشكيلة الهيئة

بالعودة إلى المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل و المتمم نجد أنه ينص في المادة 05 منه على : " تضم الهيئة مجلس يقضة و تقييم يتشكل من رئيس وستة أعضاء ، يعينون بموجب ورسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفيها".

¹⁶ - المرسوم الرئاسي رقم 06-413، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، ج. ر 2006 ، عدد 74 لسنة 2006، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-64 ، المؤرخ في 07 فيفري 2012 ، ج ر عدد 8 لسنة 2012 .

ورغم صدور المرسوم المذكور أعلاه ، إلا أن مراسيم تعيين رئيس الهيئة و أعضائها تأخرت أربعة (04) سنوات كاملة أي إلى غاية سنة 2010¹⁷ ، الأمر الذي أدى إلي تجميد عمل الهيئة طوال هذه الفترة ، كما أنه لم يتم التنصيب الفعلي للهيئة إلا بعد أداء الأعضاء اليمين القانونية بمجلس قضاء الجزائر في شهر جانفي 2011 .

كما أنه رغم تعطيل عمل الهيئة لمدة 5 سنوات إلا أنه بمجرد تنصيبها فعليا شرعت مباشرة بعد 15 يوما من أدائها اليمين القانونية في التحقيق في 40 قرضا وهميا عبر الوطن ، كما أمرها رئيس الجمهورية بإعادة فتح أكبر ملفات الفساد في الجزائر و التي تمس 10 قطاعات حساسة أهمها الفلاحة و الري و التجارة الخارجية و الجمارك و البنوك ، كما أمرها أيضا بإعادة التحقيق في ملفات الفساد الجمركي و التي كبدت الخزينة العمومية مبلغا ماليا ضخما¹⁸ . وفيما يلي ، سيتم تفصيلا تشكيلة الهيئة :

1- رئيس الهيئة :

أ- تعيين رئيس الهيئة : تنص للمادة 05 من مرسوم رئاسي رقم 06-413 المعدل و المتمم بموجب المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 12-64 : " تتشكل الهيئة من رئيس وستة 06 أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة . وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها" .

من خلال هذه المادة نلاحظ أن رئيس الهيئة يعين بموجب مرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية، ولا يخضع للانتخابات من طرف أعضاء الهيئة لمدة 5 سنوات كاملة قابلة للتجديد مرة واحدة¹⁹ . ويجدر الإشارة إلى أن رئيس الهيئة هو نفسه رئيس مجلس اليقظة

¹⁷ - " المرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 نوفمبر 2010 يتضمن تعيين رئيس و أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 69 لسنة 2010 . "

¹⁸ - الحاج علي بدر الدين ، المرجع السابق ، ص 353.

¹⁹ - فارس بن مخلوف ، جريمة اختلاس الممتلكات في إطار القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، مذكرة النيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، كلية الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة ، 2013، ص68.

والتقييم، و ما يبرر ذلك هو المادة 10/فا من المرسوم رقم 06-413 المعدل و المتمم و التي تنص على مايلي : " يتكون رئيس مجلس اليقظة و التقييم الذي يرأسه رئيس الهيئة ، من الأعضاء المذكورين في المادة 05 أعلاه . "

ب- مهام الهيئة : يقوم الرئيس بعدة مهام والتي يمكن إجمالها كما يلي :

ب-1: المهام الإدارية للرئيس : من بين المهام الإدارية التي يقوم بها رئيس الهيئة ما يلي: - إعداد برنامج عمل الهيئة.

- تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

- تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام قصد تحريك الدعوى العمومية ، عند الاقتضاء.

- تمثيل الهيئة أما القضاء و في كل أعمال الحياة المدنية.

- تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي و تبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية .

كما يمكن لرئيس الهيئة أن يسند إلى أعضاء مجلس اليقظة والتقييم مهمة تنشيط فرق عمل موضوعاتية في إطار تنفيذ برنامج عمل الهيئة وكذا المشاركة في التظاهرات الوطنية والدولية المرتبطة بالوقاية من الفساد ومكافحته و المساهمة في أعماله²⁰.

ب-2 : المهام المالية لرئيس الهيئة : طبقا لنص مادة 21 من مرسوم الرئاسي رقم 12-

64 تنص على أنه : "يعد رئيس الهيئة ميزانية الهيئة بعد أخذ رأي مجلس اليقظة و التقييم

تسجل الميزانية الهيئة في الميزانية العامة للدولة طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما ويكون

رئيس الهيئة الأمر بصرف²¹ ميزانية الهيئة . "

²⁰ - المادة 09 مكرر من المرسوم رقم 12- 64 ، المرجع السابق.

²¹ - إذ يقصد بالأمر بالصرف : موظف مكلف بإدارة وتسيير هيئات ومصالح إدارية عمومية ، يتمتع بصلاحيات مالية مكملة لصلاحياته الإدارية ، له صفة مدير لكن ليس كل مدير له صفة الأمر بالصرف ، لأنه يشترط أن يمتلك هذا الأخير صلاحيات مالية تمكنه من تنفيذ الميزانية بموجب نص قانوني، حمزة خضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات

2- مجلس اليقظة والتقييم (أعضاء الهيئة)

أ- بالنسبة لتعيين الأعضاء: تتكون التركيبة البشرية لمجلس اليقظة و التقييم من 7 أعضاء من بينهم رئيس الهيئة والذي يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي، وتكون عهدة هؤلاء الأعضاء تبعا لنفس المادة لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

الملاحظ أن المشرع أعطي للهيئة طابعا جماعيا ، حيث يسمح هذا الأمر بتكفل الهيئة بكل اختصاصاتها المتمثلة في الوظائف الاستشارية و الرقابية و حتى التحسيسية ، وهو ما يبرر اشتراط المشرع التكوين المناسب و العالي المستخدمي الهيئة. (طبقا للمادة 19/ف3 من قانون 06-01)، وكذلك اعتمد المشرع في تشكيلة الهيئة على الطابع المختلط في اختيار أعضاء مجلس اليقظة والتقييم، إذ يتم اختيارهم من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني ، والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها²²، وهذا ما نلتزمه من خلال نص المادة 2/ف10 من المرسوم الرئاسي 12-64

بالإضافة إلى ذلك فقد نص المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 نوفمبر 2010 المتضمن إعلان عن تنصيب أعضاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد على الطابع المختلط ، حيث نجد أن التشكيلة تتضمن :

- قاضي .
- سفير الجزائر السابق بمالي.
- إطار سابق بوزارة الخارجية .
- عقيد من الدرك الوطني.
- نائب عام بالمحكمة العليا.

العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2015، ص 196.

²²- سمية لكحل ، مقومات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص دولة ومؤسسات عمومية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2014 ، ص24.

- مفتش عام للميزانية بوزارة المالية .
- رائد في جهاز الدرك الوطني.
- ب- مهام مجلس اليقظة والتقييم : يكلف المجلس بإبداء الرأي في المسائل التالية :
 - برنامج عمل الهيئة وشروط وكيفيات تطبيقه.
 - مهمة كل نشاط في مكافحته الفساد.
 - تقارير وآراء وتوصيات الهيئة.
 - ميزانية الهيئة.
 - التقرير السنوي الموجه الى رئيس الجمهورية الذي يعده رئيس الهيئة.
 - تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام.
 - الحصيلة السنوية للهيئة²³
- يتضح لنا، من خلال تطرقنا لمهام مجلس اليقظة والتقييم بأن مهامه كلها استشارية والتي تظهر من خلال عبارة "يبيد مجلس اليقظة والتقييم رأيه"، أي إبداء الرأي فقط و لم يتم توضيح إذا كان الرأي ملزمة أو غير ملزما.
- ج - سير عمل مجلس اليقظة و التقييم : قد بينت المادة 15 من المرسوم الرئاسي 64/12 أنه يجتمع المجلس مرة كل 03 أشهر بناء على استدعاء من رئيسه الذي يعد جدول أعمال كل اجتماع و يرسله إلى كل عضو قبل 15 يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع ، و تقلص هذه المدة في حالة الاجتماعات الطارئة دون أن تقل عن 08 أيام ، ويحرر محضر عن أشغال الهيئة .

²³ - المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، المرجع السابق.

ثانيا : تنظيم الهيئة .

بينت المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 المعدل و المتمم لتنظيم الهيئة

كمايلي: " تزود الهيئة لأداء مهامها بالهيكل التالية :

- أمانة عامة .

- قسم مكلف بالوثائق والتحاليل و التحسيس .

- قسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي ."

1- الأمانة العامة: يرأسها أمين عام و الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي والذي يكلف تحت

سلطة رئيس الهيئة على الخصوص بما يأتي²⁴: تنشيط عمل هيكل الهيئة وتنسيقها

وتقييمه:

- السهر على تنفيذ برنامج عمل الهيئة.

- تنسيق الأشغال المتعلقة بإعداد مشروع التقرير السنوي وحصائل نشاطات الهيئة،

باتصال رؤساء الأقسام.

- ضمان التسيير الإداري والمالي لمصالح الهيئة.

ولحسن أداء مهامه يساعده :

- نائب مدير مكلف بالمستخدمين و الوسائل .

- نائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة تنظيم المديرين الفرعيتين المنصوص عليهما في

الفقرة أعلاه في مكاتب²⁵، ويتولي الأمين العام للهيئة من جهة أخرى أمانة مجلس اليقظة

و التقييم²⁶.

2- قسم مكلف بالوثائق و التحاليل و التحسيس : كان يطلق عليه بموجب المرسوم

الرئاسي 06413 المحدد لتشكيلة الهيئة و تنظيمها بموجب المادة 12 منه بمديرية الوقاية

²⁴ - المادة 01/07 من المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 المعدل و المتمم ، المرجع السابق.

²⁵ - المادة 02/07 من المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 المعدل و المتمم، المرجع نفسه

²⁶ - المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 المعدل و المتمم، المرجع نفسه.

والتحسيس . والملاحظ أن المرسوم الجديد على غرار المرسوم القديم لم يحدد تشكيلة هذا الجهاز رغم الدور المنوط به في إطار الوقاية من الفساد ومكافحته ، و يبدو أن المسائل التنظيمية وكيفيات العمل الداخلي لهياكل الهيئة قد تركت للهيئة مهمة تحديدها في إطار إعداد النظام الداخلي (المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12

3- قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات: لم يخصص المشرع في ظل المرسوم رقم 06-413 المحدد التشكيلة و تنظيم الهيئة قسما مخصصا لمسألة تلقي و معالجة التصريح بالامتلاكات و إنما اسند المديرية التحاليل و التحقيقان مهمة القيام بذلك ، غير أن المرسوم رقم 12-64 المعدل و المتمم للمرسوم رقم 06-413 رأى أنه من المناسب تخصيص قسما مستقلا لمعالجة مسألة تلقي التصريحات بالامتلاكات وذلك لأهمية هذه الآلية في مكافحة الفساد ، لان عن طريقها يتم التحقيق من مدى تضخم الثروة من عدمه وبالتالي تفعيل وكشف جريمة الإثراء غير المشروع . والمشرع لم يحدد في ظل المرسوم الجديد (رقم 12-64) تشكيلة هذا القسم ولا كيفية عمله .

4- قسم التنسيق والتعاون الدولي : استحدث المشرع هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم رقم 06-413 المعدل و المتمم ، ولم يشير إليه المشرع قبل التعديل والملاحظ أيضا أن المشرع لم يحدد تشكيلة هذا القسم و كيفية سيره و عمله. وقد نصت المادة 14 من المرسوم رقم 06-413 المعدل و المتمم على أن وظائف الأمين العام ورئيس قسم و مدير دراسات و رئيس دراسات و نائب المدير وظائف عليا في الدولة، ويتم التعيين في هذه الوظائف بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من رئيس الهيئة²⁷

²⁷ - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2012 - 2013 ، ص.496

الفرع الثالث مدى استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.

لكي يحقق هذا الجهاز الغرض الذي أنشئ من أجله ، لا بد من منحة مجموعة من الوسائل والآليات القانونية التي تضمن له الاستقلالية ، ذلك أن الهيئة طبقا للمادة 02 من المرسوم رقم 413-06 المعدل والمتمم تعتبر سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ، وتوضع لدي رئيس الجمهورية . واستنادا إلى المادة أعلاه سوف ندرس مدى استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته من خلال تطرقنا إلى مظاهر وحدود استقلالية الهيئة من الناحية العضوية والوظيفية.

أولا : مظاهر استقلالية الهيئة

سيتم معالجة مظاهر الاستقلالية من خلال الناحية العضوية والناحية الوظيفية.

1- من الناحية العضوية: تظهر استقلالية الهيئة من الناحية العضوية في العديد من

النقاط التي يمكن تلخيصها فيما يلي:

أ- الإطار الهيكلي للهيئة - الطابع الجماعي : عملا بالمادة 5 من المرسوم الرئاسي 06-413 المعدل والمتمم تتشكل الهيئة من رئيس و 06 أعضاء، وقد حرص المشرع الجزائري لضمان الاستقلالية العضوية للهيئة بموجب أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 على أن يكون أعضاؤها من شخصيات مستقلة و معروفة بالنزاهة و الكفاءة. ما حرص المشرع الجزائري. في سبيل تمكين الهيئة من القيام بمهامها دون خوف - بموجب نص المادة 19 /ف4 من القانون رقم 06 - 01 على ضمان و حماية أعضاء وموظفي الهيئة من كل أشكال الضغط أو التهديد أو الإهانة و الشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعه، التي قد يتعرضون أثناء أو بمناسبة ممارستهم لمهامهم*²⁸ إضافة إلى ذلك ، زودت الهيئة

²⁸ - هارون نورة ، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري - دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد - ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، سنة 2017، ص242.

بموجب المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 المعدل و المتمم بأمانة عامة وبجمله من الهياكل المتمثلة في مجلس اليقظة و التقييم ، قسم مكلف بالوثائق و التحاليل والتحسيس ، قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالممتلكات وقسم المكلف بالتنسيق و التعاون الدولي .

ب - تحديد مدة انتداب الرئيس والأعضاء : تعد مدة الانتداب المحددة قانونا بمثابة مؤشر يجسد استقلالية السلطات الإدارية من الناحية العضوية²⁹ وهو ما كرسة المشرع الجزائري بموجب المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل و المتمم ، حيث حدد عهدة أعضاء الهيئة بما فيهم الرئيس ب 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ، ففي حالة عدم اقتران تعيين أعضاء السلطات الإدارية المستقلة بمدة معينة فهذا يسمح للجهة المحتكرة لسلطة التعيين أن تؤثر على الأعضاء بعزلهم في حالة الاستجابة لرغباتها وهذا يمس باستقلاليتهم . لهذا فإن تحديد هذه المدة هو بمثابة حماية أعضاء الهيئة من كل أشكال التعسف .

إضافة إلى ما ذكر يتم تعيين الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية ولا يمكن الأية جهة أخرى التدخل لإنهاء مهامهم أو عزلهم إلا رئيس الجمهورية ، وهذا ما يجعل أعضاء الهيئة يشعرون بالاستقرار و الثبات في منصبهم و هذا ما ينعكس إيجابا على الوظيفة التي يقومون بها حيث تكون مؤمنة ضد أشكال الضغوطات³⁰ .

ج - احترام نظام التنافي : يعتبر عنصرا أساسيا لضمان استقلالية أعضاء الهيئات الإدارية المستقلة ، و يقصد بهذا النظام عدم أحقية أعضاء السلطات الإدارية المستقلة من ممارسة أي وظيفة أخرى مع وظيفتهم ، فمادام عن أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ؟

²⁹ -ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives

indépendantes en matière économique », revue IDARA , n° 24, janvier , Alger, 2004, p. 125

³⁰ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 245.

نلمس - بالرجوع إلى النصوص التشريعية و التنظيمية المنشأة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته - سكوت المشرع الجزائري عن مسألة خضوع أعضاء الهيئة المبدأ التتافي ، على عكس المشرع الأردني و اليمني الذي نص صراحة على هذا المبدأ و بالرجوع إلى المادة الأولى من الأمر رقم 01-07 الذي يتعلق بحالات التتافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف في الجزائر³¹ ، نجده يلزم أعضاء السلطات الإدارية المستقلة بالخضوع لنظام التتافي ، و باعتبار الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته هيئة إدارية مستقلة ، فإن أعضاءها يخضعون بدورهم لمبدأ التتافي كغيرها من السلطات الإدارية الأخرى، و تطبق عليهم أحكام الأمر رقم 01-07 ، بهذا يكون مبدأ التتافي من شأنه دعم الاستقلالية العضوية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته .

د - تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية: حرص المشرع الجزائري على منح الشخصية المعنوية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، بموجب المادة 18 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و لمادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل والمتمم. إلا أن منح الشخصية المعنوية للهيئة لا يعد معيارا حاسما لمعرفة استقلالية الهيئة³²، و الدليل ذلك أن سلطات الضبط في القانون الفرنسي لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا البعض منها فقط كلجنة الأسواق المالية و رغم ذلك فهي تتمتع باستقلالية حقيقية³³

³¹ - الأمر رقم 01-07 ، مؤرخ في 1 مارس 2007 يتعلق بحالات التتافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف ، ج ر عدد 16 ، صادرة في 7 مارس 2007

³² -ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, édition Houma, Alger, 2005, p 25

³³ -TRAORES Seydou, « Les autorités administratives indépendantes dotées de la catégorie lade institutionnelle réintégration une vers personnalité morale: juridiquetionnelle », Juris-classuer, Droit administratif , n° 8,9 Aout - septembre , paris, 2004 ,p. 26 .

2 - من الناحية الوظيفية: تظهر استقلالية الهيئة من الناحية الوظيفية في العديد من النقاط التي يمكن تلخيصها فيما يلي:

أ- تنوع صلاحيات الهيئة: تتمتع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالعديد من الصلاحيات والمهام المتنوعة والتي أشارت إليها المادة 20 من ق. و. ق.م، وقد أعاد المشرع الجزائري تحديد هذه المهام وتفصيلها بدقة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، إذ قام بتوزيع هذه المهام على ثلاثة أقسام وهي القسم المكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس، قسم معالجة التصريحات بالتملكات، قسم التنسيق والتعاون الدولي .

ب - مسؤولية الهيئة عن تصرفاتها: يمكن للسلطات الإدارية المستقلة عند ممارسة صلاحياتها أن تمس بمصالح الجهات التي تعمل على رقابتها عن طريق القرارات التي تصدرها وهذا ما يؤدي إلى قيام مسؤوليتها، وقد يترتب عن هذه المسؤولية دعوى الإلغاء وهذا عند إصدار الهيئة لقرار معيب ، ودعوى التعويض إذا أصدرت الهيئة قرارات ترتب عنها أضرار ، وباعتبار الهيئة سلطة إدارية مستقلة فإنها تخضع لرقابة القضاء الإداري.

ج - تتمتع الهيئة بسلطة وضع نظامها الداخلي :طبقا للمادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 ، " فإن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تعد نظامها الداخلي الذي يحدد كيفية العمل الداخلي لهياكلها ، ويصادق مجلس اليقظة والتقييم على النظام الداخلي ينشر في الجريدة الرسمية"³⁴ .

يفهم من هذا النص أن الهيئة لها الحرية في اختيار مجموعة القواعد التي تطبق على الهيئة وتوضح كيفية سير أعمالها، بالإضافة إلى تحديد حقوق وواجبات الأعضاء، وذلك دون مشاركة أي جهة أخرى مهما كانت بل و حتى دون تدخل السلطة التنفيذية .

³⁴- لكن عند الرجوع لموقع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته (<http://www.onplc.org.dz>) ، يظهر انه لا يوجد أي أثر لهذا النظام الداخلي.

د- الاستقلالية المالية :صرح المشرع الجزائري باستقلالية الهيئة ماليا بموجب المادة 18 من ق.و.ف.م رقم 06 - 01 كما يلي : " تتمتع الهيئة بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي ... " وأهم مظهر لهذه الاستقلالية هو منح لرئيس الهيئة صلاحية إعداد ميزانية الهيئة طبقا للمادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 السالف الذكر.

ثانيا : حدود استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته .

سيتم معالجة حدود الاستقلالية من خلال الناحية العضوية والناحية الوظيفية.

1- من الناحية العضوية

أ- **احتكار السلطة التنفيذية للتعين :** إن تمركز سلطة تعيين أعضاء الهيئة في يد رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي - كما سبق التطرق إليه - يترتب عنه خلق تبعية الأعضاء لجهة التعيين وهذا ما يؤدي إلى المساس باستقلالية أعضاء الهيئة.

لهذا حبذا لو اتبع المشرع الجزائري نمطا أخري لتعيين أعضاء الهيئة يتميز بتباين جهات التعيين - باعتبار أن تعدد الهيئات المكلفة بتعيين الأعضاء هي إحدى معايير قياس استقلالية السلطات الإدارية -، كأن يتم توزيع سلطة التعيين بين رئيس الجمهورية و المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة ، خصوصا وأن المشرع الجزائري قد سبق و اعتمد هذا النمط في التعيين بالنسبة لأعضاء المجلس الأعلى للإعلام³⁵، وهذا ما هو معمول به في الأنظمة الغربية أين نجد البرلمان يشارك الجهاز التنفيذي في سلطة التعيين .

ب- **قابلية تجديد العضوية من السلطة التنفيذية :** إذ يمكن للسلطة التنفيذية أن تجدد عهدة أعضاء الهيئة مرة واحدة ، وهو ما يؤثر سلبا على استقلالية الهيئة لأن ذلك يجعل

³⁵ - حيث نجد أن ل 03 أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية ومن بينهم رئيس المجلس و 03 أعضاء يعينهم رئيس المجلس الشعبي الوطني، و 06 أعضاء منتخبين بالأغلبية المطلقة بين الصحفيين والمحترفين في قطاعات التلفزة و الإذاعة والصحافة المكتوبة الذي قضاوا 15 سنة خبرة مهنية ، وهذا بموجب المادة 72 من القانون رقم 90-07 المؤرخ في 13 أبريل 1990 ، يتعلق بالأعلام، ج رعدد 14، صادرة في 14 أبريل 1990 (ملغي)

أعضاءها في تبعية مستمرة إزاء رئيس الجمهورية بصفته سلطة التعيين وذلك خوفا من عدم تجديد العهدة .

ج - ظروف إنهاء السلطة التنفيذية لعضوية الهيئة : إذا كان رئيس الجمهورية له سلطة تعيين رئيس وأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب مرسوم رئاسي ، فإن له أيضا سلطة إنهاء مهامهم بنفس الطريقة وهذا عملا بمضمون المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413.

هذا الأمر قد يؤدي إلى بقاء أعضاء الهيئة خاضعة للسلطة التنفيذية خوفا من إنهاء مهامهم تعسفا ، خصوصا أن المشرع الجزائري لم يحدد الحالات التي يمكن فيها السلطة التنفيذية إنهاء مهام أعضاء الهيئة³⁶ وهذا ما يجعل تحديد هذه الحالات يعود للسلطة التقديرية للسلطة التنفيذية التي يمكن أن تتعسف فيها . ومنها تبقي الهيئة تابعة لهذه السلطة وهو ما يقلل حتما من استقلاليتها العضوية .

2 - من الناحية الوظيفية :

أ- تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية : تظهر تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية :

- وقوع المشرع الجزائري في تناقض عندما نص على استقلالية الهيئة من جهة وجعلها تحتسلطة رئيس الجمهورية من جهة أخرى ، مما يجعلها في علاقة خضوع و تبعية لهذا الأخير وهو ما يؤثر في استقلاليتها الوظيفية ، وتأسف على عدم تدارك هذا التناقض بعد

³⁶ - في حين مثلا: نجد أن المشرع الأردني كان أوضح من المشرع الجزائري في هذه المسألة حيث تطرق بشكل صريح بموجب المادة 07 الفقرة "أ" من القانون رقم (13) بتاريخ 2016/04/11 يتعلق بالنزاهة ومكافحة الفساد، إلى ظروف أنها عضوية الرئيس أو أي عضو من أعضائه خلال مدة المجلس في أي من الحالات التالية:

- إذا أخل بواجباته الوظيفية والمهام الموكلة إليه أو قام بعمل يمس الشرف أو الكرامة .
- إذا ارتكب أي فعل أو تصرف يخل بمبادئ النزاهة الوطنية، أو يدخل في نطاق الفساد وفق أحكام هذا القانون.
- إذا تغيب عن اجتماعات المجلس ثلاث جلسات متتالية أو ست متفرقة خلال السنة الواحدة يدل دون عنده يقبله المجلس.

تعديل الدستور سنة 2016 بموجب القانون رقم 16-01 ، إذ تم الإبقاء على تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية حيث تم اعتبارها سلطة إدارية توضع لدى رئيس الجمهورية .

- كما تظهر تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية من خلال إلزام الهيئة برفع تقرير سنوي لتقييم نشاطاتها رئيس الجمهورية، وهو ما نصت عليه المادة 24 من القانون رقم 06-01..

- إن الهيئة ليست مستقلة استقلالية مطلقة في وضع نظامها الداخلي بل يتم ذلك بناء على قرار مشترك بين السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية و الوزير المكلف بالمالية ورئيس الهيئة طبقا للمادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل و المتمم .

أقر المشرع الجزائري صراحة باستقلالية الهيئة ماليا بموجب المادة 18 من ق. و. ف. م ، إلا أنه بالرجوع إلى النصوص التنظيمية للهيئة نجد أن الاستقلالية نسبية ليست مطلقة و هذا ما يظهر من خلال:

- الدعم المالي الذي تمنحه الدولة للهيئة على شكل إعانات (حسب المادة 22 من المرسوم الرئاسي 06-413)، ومادمت الهيئة تعتمد على إعانات الدولة ، فإن هذا يؤثر سلبا على استقلاليتها الوظيفية

-خضوعها للرقابة المالية التي يمارسها مراقب مالي يعين من طرف الوزير المكلف بالمالية (حسب المادة 24 من المرسوم الرئاسي 06-413 المعدل والمتمم)³⁷

2. ب- محدودية الدور الرقابي للهيئة : يتبين ذلك خاصة فيما يلي :

- الهيئة سلطة استدلال و جمع المعلومات فقط .

- تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوى العمومية ، إذ يتوجب على الهيئة عندما تتوصل إلى وقائع ذات وصف جزائي أن تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام ، الذي يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء، وهذا تطبيقا لنص المادة 22 من ق. و. ف. م.

³⁷ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 252.

- عدم تمتعها بصلاحيات إحالة قضايا الفساد إلى القضاء، وهذا خلاف لما أقره المشرع اليمني إذ منح للهيئة الوطنية العليا لمكافحة الفساد صلاحية التحقيق مع مرتكبي جرائم الفساد و إحالتهم إلى القضاء³⁸

ج- **هيمنة الطابع الوقائي و التحسيبي على مهام الهيئة** : إن اسم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته يوحي للوهلة الأولى إلى أن لها اختصاصات وقائية و أخري ردعية، غير أن دوره في حقيقة الأمر ينحصر أساسا في الوقاية و التحسيس وليس الردع و المكافحة ، و يظهر ذلك من خلال الطبيعة الاستشارية لمهام الهيئة، إذ يتبن ذلك في مضمون المادة 18 من المرسوم الرئاسي 06-413 كما يلي : " تصدر الهيئة كل التوصيات أو الآراء أو التقارير أو الدراسات إلى الهيئات المعنية طبق للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها". أما الطابع التحسيبي لدور الهيئة فيمكن في إعداد برامج تسمح بتوعية و تحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناتجة عن الفساد³⁹

يمكن لنا القول من خلال ما تم التطرق إليه أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته لا تتمتع بالاستقلالية الحقيقية من الناحية العملية بل هي مجرد استقلالية وهمية أي أنها استقلالية مكرسة في النصوص القانونية إلا أنها لم تترجم في الواقع ، إذ يقول جيلالي حجاج رئيس الجمعية الجزائرية لمكافحة الفساد أن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته جاء ضعيفا من حيث ترجمته لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و ذلك من عدة نواحي منها انعدام استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و محدودية استقلالية الهيئات المعنية بمكافحة الفساد يعكس غياب الإرادة السياسية⁴⁰.

³⁸ . المرجع نفسه، ص 254

³⁹ . المرجع نفسه ، ص 256

⁴⁰ جيلالي حجاج رئيس الجمعية الجزائرية لمكافحة الفساد في حوار ل " الجزائر نيوز " : " عندما يقدم الإعلام الحقائق تم الاطلاع <http://www.djazairnews.info> فعلي العدالة التحرك " ، 18 نوفمبر 2012 ، متوفر على الرابط عليه بتاريخ 12 / 03 / 2020

الفرع الرابع : اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

للهيئة الكثير من المهام والصلاحيات أشارت إليها المادة 20 من ق.و.ف.م. ولقد تم تفصيلها وتحديدها بدقة بموجب المرسوم رقم 06-413 المعدل والمتمم والذي قام بتوزيعها على مختلف الأقسام، وهي عموماً وفقاً للمادة 17 من القانون المذكور أعلاه تتمثل في تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد.

غير أن تعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 لسنة 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد أعادت تنظيم صلاحيات هذه الهيئة وقصورها على الجانب الوقائي على المستوى الوطني والتعاون الدولي في هذا المجال، أما المكافحة والمواجهة فقد استحدث لها جهاز ثاني هو الديون المركزي لقمع الفساد⁴¹، وفيما يلي تفصيل هذه المهام

أولاً : صلاحيات القسم المكلف بالوثائق والتحليل و التحسيس

- القيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحليل الاقتصادية أو الاجتماعية، وذلك على الخصوص بهدف تحديد وإعطاء نماذج للفساد و طرائقه من أجل تنوير السياسة الشاملة للوقاية من الفساد ومكافحته.

- كذلك يقوم بدراسة الجوانب التي قد تشجع على ممارسة الفساد، اقتراح التوصيات للقضاء عليها، من خلال التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل وكذلك على مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية وهذا قصد تنفيذها.

- القيام بدراسة وتصميم و اقتراح الإجراءات المتصلة بحفظ البيانات اللازمة لنشاطات الهيئة ومهامها والوصول إليها وتوزيعها.

- تصميم واقتراح نماذج الوثائق المعيارية في جمع المعلومات وتحليلها، سواء الموجهة للاستغلال الداخلي أو الخارجي.

⁴¹ وهذا ما تؤكدته التعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 كما يلي: أ- ويتعين على هذه الهيئة أن تسهم إسهاماً فعالاً في تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني وفي سياسة التعاون الدولي في هذا المجال. بتعزيز سعي الدولة بإحداث ديوان مركزي لقمع الفساد بصفته أداة عملياتية تتضافر في إطارها الجهود للتصدي قانوناً لأعمال الفساد الإجرامية وردعها.

- كما يقوم هذا القسم أيضا بدراسة المعايير والمقاييس العالمية المعمول بها في التحليل والاتصال والمتعلقة بالوقاية من الفساد و مكافحته بغرض الاعتماد عليها وتكييفها وتوزيعها.
- اقتراح وتنشيط البرامج والأعمال التحسيسية بالتنسيق مع الهياكل الأخرى في الهيئة.
- ترقية وإدخال أخلاقيات المهنة وتعميمها على مستوى الهيئات العمومية والخاصة بالتشاور مع المؤسسات المعنية.

- تكوين رصيد وثائقي ومكتبي في ميدان الوقاية من الفساد ومكافحته وضمان حفظه واستعماله، مع إعداد تقارير دورية لنشاطات هذا القسم".⁴²

في هذا الإطار نصت المادة 21/ف1 من ق.و.ف.م. على ضرورة تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق حيث بإمكانها أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد. كما نصت المادة 21/ف1 من نفس القانون المذكور أعلاه أن كل رفض متعمد وغير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات أو الوثائق المطلوبة يشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة في مفهوم هذا القانون .

يقتضي الرفض طلبا مسبقا وردا سلبيا أما التأخر في الرد أو الامتناع عنه فلا تقوم به جنحة إعاقة السير الحسن للعدالة، ولهذا يجب أن يكون الرفض متعمدا حتى تقوم الجريمة⁴³ . هذا ويلاحظ أن المشرع لم يحدد طبيعة المعلومات والوثائق التي يجوز للهيئة طليها وترك لها سلطة تقديرية في هذا النطاق ، وقيدتها في هذا المجال بقيدتين الأول: أن تكون هذه الوثائق مرتبطة بممارسة مهامها الواردة في المادة 20 من القانون المذكور أعلاه، والثاني أن تكون الوثائق مفيدة، كما أن للهيئة حق الاطلاع حتى على المعلومات ذات الطابع السري وهذا ما

⁴² - المادة 12 من المرسوم رقم 06 - 413 المعدل و المتمم.

⁴³ - عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاك كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة ماجستير،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011 ، ص 31.

تؤكد المادة 01/19 من القانون المذكور أعلاه وكذا المادة 20/ف1 من المرسوم الرئاسي رقم 314/06 المعدل والمتمم.

ثانيا: صلاحيات قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات⁴⁴

- تلقي التصريحات بالامتلاكات للأعوان العموميين كما هو منصوص عليه في الفقرة 02 من المادة 06 من ق.و. ف.م.

- اقتراح شروط و كفاءات وإجراءات تجميع ومركزة وتحويل التصريحات بالامتلاكات طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وبالتشاور مع المؤسسات والإدارات المعنية.

- استغلال التصريحات بالامتلاكات المتضمنة تغييرا في الذمة المالية.

- القيام بمعالجة التصريحات بالامتلاكات وتصنيفها وحفظها .

- جمع واستغلال العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى المتابعات القضائية والسهر على إعطائها الوجهة المناسبة طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

ثالثا: صلاحيات قسم التنسيق والتعاون الدولي

استحدثت المشرع هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم 12-64 ، و يقوم

هذا القسم بالمهام التالية : " تحديد واقتراح وتنفيذ الكفاءات و الإجراءات المتعلقة بالعلاقات

الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى تطبيقا لنص المادة 21

من قانون 0601 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006 والمذكورة أعلاه ، ولاسيما أفعال الفساد

بغرض : - جمع كل المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد .

- القيام أو العمل على القيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية وعملها الموجودة بغرض تحديد

مدى هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد.

- تجميع ومركزة وتحليل الإحصائيات المتعلقة بأفعال الفساد وممارساته.

⁴⁴ - حاجة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص ص 494 495.

- استغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد يمكن أن تكون محل متابعات قضائية والسهر على إملائها الحلول المناسبة طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما .
 - تطبيق الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير، وذلك قصد ضمان تبادل للمعلومات منتظم ومفيد في توحيد مقاييس الطرق المعتمدة في الوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان.
 - دراسة كل وضعية تتخللها عوامل بيئة لمخاطر الفساد من شأنها أن تلحق أضرار بمصالح البلاد بغرض تقديم التوصيات الملائمة بشأنها.
 - المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيم ذلك .
 - إعداد تقارير دورية لنشاطاتها ."
- هذا ويجب الإشارة في الأخير إلى أنه من أجل أداء الهيئة لمهامها على أحسن وجه سمح لها المشرع بطلب مساعدة أي إدارة أو مؤسسة أو هيئة عمومية في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته . كما يمكنها الاستعانة بأي خبير أو مستشار أو هيئة دراسات يمكن أن تفيدها في أعمالها طبقاً للتنظيم المعمول به⁴⁵.

الفرع الخامس : تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

قد بادرت الجزائر بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والذي يعد دعماً للمسار عملية مكافحة الفساد وتطبيقاً لبنود الاتفاقية الأمم المتحدة، ولكن ما مدى جدوى إنشاء الهيئة في الجزائر، خاصة في ظل استمرار قضايا فساد كبرى و نهب للمال العام ؟ ،

⁴⁵ - المادة 17 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل و المتمم

إضافة إلى ترتيب الجزائر المتأخر في مؤشر الشفافية والنزاهة طيلة السنوات التي أعقبت إنشاء الهيئة، وهذا حسب التقارير التي تعدها منظمة الشفافية الدولية⁴⁶ .

يجدر الإشارة إلى أنه منذ تنصيب هذه الهيئة ، لم تقدم أي تقرير لحصيلة نشاطها أمام الجهات المختصة أو للرأي العام ، ولم يعرف عنها تنظيم أي نشاطا إعلاميا أو تحسيسيا يقرب إلى خصوصية جرائم الفساد من حيث الأحكام الإجرائية المواطنين فهم طبيعة عملها ، بالرغم من أن الكثير من المواطنين يتجهون يوميا إلى مقرات الجرائد و الصحف اليومية حاملين ملفات و بلاغات عن قضايا الفساد .

إذا يمكن إجمال بعض النقاط الموضوعية التي تؤثر في فعالية عمل هذا الجهاز الحساس في قطاع الوقاية من الفساد ومكافحته والتي نلخصها كما يلي :

- غلبة الطابع الاستشاري و التحسيبي على مهام الهيئة .
- تنص المادة 24 من ق. و . ف. م. : " ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا النقائص المعايينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء".

الملاحظ في مضمون نص المادة 24 السالف الذكر أن المشرع لم ينص على إشهار ونشر التقرير المرفوع إلى رئيس الجمهورية في الجريدة الرسمية أو في وسائل الإعلام على خلاف المشرع الفرنسي والذي نص على ضرورة نشر تقريره السنوي في الجريدة الرسمية وكذا السلطات الإدارية المستقلة الأخرى مثل مجلس المنافسة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتي تنشر تقاريرها إما في الجريدة الرسمية أو في الانترنت وهذا حتى تخضع للرقابة الشعبية .

بهذا فان عدم نشر تقارير الفساد المعدة من قبل الهيئة يضيء نوع من التعقيم والضبابية والغموض وعدم الشفافية في سياسة مكافحة الفساد، وهذا لا يتماشى وأهداف الهيئة المعلنة

⁴⁶ - حسب تقرير لمنظمة الشفافية الدولية لسنة 2015 ، فقد جاءت الجزائر في المرتبة 88 عالميا من حيث الدول التي ينفشى فيها الفساد.

والمتعلقة أساسا بتعزيز الشفافية والنزاهة في تسيير الأموال العمومية والشؤون العامة والحد من الفساد.

- لا تملك الهيئة حق الاحتجاج على رفض وزير العدل تحويل الملف إلى النائب العام وذلك في حالة ما إذا توصلت إلى وقائع ذات وصف جنائي، وهذا الاتجاه نعتقد أنه غير ملائم لترسيخ وإقامة نظام فعال لمكافحة الفساد .

- إن حق الهيئة في طلب المعلومات والوثائق مقيدة بموافقة الإدارة المعنية، وقد يصطدم في بعض الحالات بالرفض لأسباب تتعلق بالسريّة المهنية أو البنكي أو بسرية التحري والتحقيق وغيرها من العقبات التي يمكن أن تقف عائقا أمام تزويد الهيئة بمثل هذه الوثائق⁴⁷

- إن عدم اختصاص الهيئة بتلقي تصريحات رئيس الجمهورية وأعضاء الحكومة والبرلمان وغيرها من الشخصيات الفاعلة والنافذة في الحياة السياسية والإدارية في الدولة، أضعف الدور الرقابي لهذه الهيئة في مجال مكافحة الفساد، خاصة وأن هذه الآلية الوحيدة والتي بمقتضاها تستطيع الهيئة تحريك الرقابة من خلال استغلال المعلومات الواردة في التصريحات بالامتلاكات، كما أن الرئيس الأول للمحكمة العليا والذي أناط له المشرع صلاحية تلقي تصريحات الأشخاص و المسؤولين المذكورين أعلاه ، يقتصر دوره على : تلقي التصريحات دون استغلال المعلومات الواردة بها، كما لم يبين المشرع ما إذا كان باستطاعته تحريك الدعوى العمومية، إذا اكتشف وقائع ذات وصف جزائي أم لا⁴⁸.

- تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوى العمومية: عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي تحول الملف إلى وزير العدل الذي يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.

أمام كل هذه النقائص السالفة الذكر ساهمت في إفراغ الهيئة من محتواه ، وجعلت كل أهدافها و مهامها التي أنشئت من أجلها حبرا على ورق ، وبقيت مجرد هيكل غير فعال

⁴⁷ - الحاج علي بدر الدين ، المرجع السابق ، ص ص 367-368.

⁴⁸ - حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 499.

في اكتشاف و محاربة أشكال الفساد بكل أنواعها . وما يبرر ذلك هو انه منذ إنشاء هذه الهيئة لم تسجل الجرائم أي تحسن في ترتيبها في المؤشرات الدولية الفساد ، بل عرفت انتشارا أكثر لفضائح الفساد وامتدادها في القطاعات الحساسة والإستراتيجية في الاقتصاد الوطني .

ولعل التأثير للطابع الوقائي لهذه الهيئة هو الذي أوحى للمشرع الجزائري بإحداث هيئة ثانية ذات طابع قمعي و ردعي وهي الديوان المركزي لقمع الفساد.

المطلب الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد

اتي إنشاء الديوان المركزي في إطار مسعى الدولة نحو مضاعفة جهود مكافحة الفساد وذلك بتدعيم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والتي أعيد تكييف وتنظيم صلاحيتها و مهامها بصدور تعليمة السيد رئيس الجمهورية المؤرخ في 13 ديسمبر 2009 . هذه الأخيرة بينت بصورة صريحة العلاقة بين الجهازين و اختصاص كل منهما، فأصبحت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد تتحصر مهامها في تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني بالإضافة إلى التعاون الدولي في هذا المجال ، بينما أسندت للديوان مهمة قمع و ردع جرائم الفساد ، ومن ثم فإنه يمكن اعتبار أن الجهازين مكملين لبعضهما البعض ، أحدهما يخص الجانب الوقائي والآخر بالجانب الردعي.

للقوف أكثر على هذا الجهاز، نستعرض تباعا الطبيعة القانونية له (الفرع الأول)،
تشكيلة الديوان و تنظيمه (الفرع الثاني) ، صلاحيات الديوان و كيفية سيره (الفرع الثالث)
و تبيان محدودية استقلاله (الفرع الرابع).

الفرع الأول الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد.

نظم المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المحدد لتشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية سيره في الفصل الأول منه (المواد 02-03-04) توضيح طبيعة الديوان وخصائصه، وباستقراء نصوص المواد أعلاه، نستنتج أن الديوان هو آلية مؤسساتية أنشئ خصيصا لقمع الفساد،

تتسم بجملة من الخصائص التي تميزها عن الهيئة و تساهم في بلورة طبيعتها القانونية وتحديد دورها في مكافحة الفساد، وتتمثل هذه الخصائص فيما يلي :

1- الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية : يعمل الديوان تحت إشراف النيابة العامة، يتولى مهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد، ويحيل مرتكبيه إلى العدالة. و بهذا يمكن القول أن الديوان ليست بمصلحة إدارية تصدر مجرد آراء أو قرارات إدارية في مجال مكافحة الفساد كما هو الحال بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته⁴⁹.

2- تبعية الديوان وزير العدل: وذلك على حسب ما جاء في المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المعدل : " يوضع الديوان لدي وزير العدل، حافظ الأختام "، يتبن من هذه المادة أن الديوان لا يعتبر جهاز مستقل فهو تابع للسلطة التنفيذية، و حتى أعضاؤه يخضعون لإشراف القضاء ورقابة وزير العدل⁵⁰.

3- عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي :

يقوم المدير العام للديوان بإعداد ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير العدل⁵¹ ، هذا الأخير هو الذي يملك سلطة الأمر بالصرف في هذا المجال، أما المدير العام فهو أمر ثانوي بصرف ميزانية الديوان⁵²، وهذا يعني عدم استقلالية الديوان ماليا على خلاف ما قلناه سابقا بخصوص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته التي منحها المشرع

⁴⁹ - المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 ، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره ، ج رعد 68 لسنة 2011.

⁵⁰ - تجدر الإشارة إلى أنه قبل تعديل المرسوم الرئاسي رقم 11-426 كان الديوان يخضع لإشراف وزير المالية و هذا على حسب ما جاء في المادة 03 من المرسوم الرئاسي 11/426 قبل التعديل.

⁵¹ - المادة 23 من المرسوم الرئاسي رقم 14 / 209 المؤرخ في 23 يوليو 2014 ، المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 ، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره ، ج رعد 46، لسنة 2014.

⁵² - لكن منح المدير العام صفة الأمر الثانوي بالصرف فيه انتقاص من صلاحيته المالية ، وهو الأمر الذي يضعف من المركز القانوني للمدير العام في مواجهة السلطة التنفيذية ، و بالتالي على أداء المهام المنوطة به

الشخصية المعنوية و الاستقلال المالي (ولو بالشكل المعبر عنه) واللذان يعتبران من بين أهم الضمانات التي تجسد استقلالية أي جهاز .

رغم اعتراف المشرع بتمتع الديوان بالاستقلالية في عمله و تسييره، إلا أنه ليس له حق التقاضي وتمثيله أمام القضاء، ذلك أنه يعمل مباشرة تحت إشراف ورقابة النيابة العامة.

الفرع الثاني تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه .

بالرجوع إلى الأمر رقم 05-10 نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد تشكيلة الديوان و تنظيمه بل ترك المسألة للنصوص التنظيمية ، حيث نصت المادة 24 مكرر/ 02 من الأمر المذكور أعلاه على أنه : " يحدد تشكيلة الديوان وتنظيمها وكيفيات سيره عن طريق التنظيم". وتطبيقا لذلك حدد المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 تشكيلة الديوان وتنظيمه على النحو الآتي:

أولا : تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد :

تطبيقا لأحكام المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 فإن الديوان يتشكل من :

1- ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني:

طبقا للمادة 04 من القانون رقم 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، فإنه يقصد بضباط الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع : ضباط الدرك الوطني ، ذوو الرتب في الدرك الوطني ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة ، وضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل .

أما أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع: فيقصد بهم وفقا للمادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية، وذوو الرتب في الدرك الوطني و رجال الدرك الوطني و مستخدمو مصالح الأمن العسكري الذي ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.

2- ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية والجماعات المحلية:

تم تحديدهم وفقا للمادة 15 من الأمر رقم 66 - 155 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية ، فئة ضباط الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية وهي تتمثل في : الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين و أعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة والذي تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل وزير الداخلية والجماعات المحلية بعدم موافقة لجنة خاصة . أما فئة أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية فقد حددتها المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية وهي تتمثل في موظفي فئة مصالح الشرطة الذين ليس لهم صفة ضباط الشرطة القضائية .

3- أعوان عموميين ذوي كفاءة أكيدة في مجال مكافحة الفساد: اكتفي المشرع الجزائري

بالتركيز على عنصر الكفاءة الأكيدة في مجال مكافحة الفساد كشرط أساسي لتعيين الأعوان العموميين في الديوان ، مع إغفاله تحديد الشروط الأخرى كالجهة أو الوزارة التي ينتمون إليها. فرغم عضويته في الديوان إلى أن هؤلاء الأعضاء يبقون خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم⁵³

ثانيا : تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد .

تم تنظيمها بموجب المواد من 10 إلى 16 من المرسوم الرئاسي رقم 11 / 426 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ويتشكل الديوان من مدير عام، ديوان، مديرية التحريات ومديرية الإدارة العامة ، وسوف يتم تفصيل كل واحدة منهما كالآتي :

⁵³ - المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426

- 1 - المدير العام :** وفقا للمادة 10 المرسوم الرئاسي رقم 14 / 210 ، فإن المدير العام للديوان يعين بناء على مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل⁵⁴ ، وبنفس الطريقة تنتهي مهامه يقوم المدير العام للديوان المركزي لقمع الفساد بمجموعة من المهمات من بينها :
- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي .
 - السهر على حسن سير الديوان و تنسيق هيكله .
 - إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى وزير العدل حافظ الأختام⁵⁵ وصنفت المادة 13 من نفس المرسوم وظائف المدير العام و رئيس الديوان ومديري الدراسات والمديرين ونواب المديرين على أنها وظائف عليا.
- 2-الديوان :** يتكون من رئيس الديوان الذي يكلف تحت سلطة المدير العام بتنشيط عمل مختلف هياكل الديوان ومتابعته حسب المادة 15 من المرسوم 11 / 426 ، ويساعده 05 مديري الدراسة⁵⁶.
- 3- مديرية التحريات :** وهي تنظم في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية⁵⁷ وتطبيقا للمادة 02 من القرار المؤرخ في 10 فيفري 2013 الذي يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد⁵⁸، فإن مديرية التحريات تتشكل من :

⁵⁴ - قبل تعديل المرسوم الرئاسي ، كان وزير المالية هو من يتولى صلاحية اقتراح المدير العام للديوان.

3 - المادة 14 من المرسوم الرئاسي 11 - 426

⁵⁶ - المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426

⁵⁷ - المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 11/426 ، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 ، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره ، معدل و متمم ،

⁵⁸ - قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد ، ج.ر عدد 32 ، صادر في 23 يونيو 2013.

- المديرية الفرعية للدراسات والأبحاث والتحليل و التي تتشكل من ثلاث مكاتب : مكتب الخبرة التقنية ، مكتب الوقائي و الدراسات ، مكتب الإحصائيات⁵⁹.
 - المديرية الفرعية للتحقيقات القضائية والتي تتشكل من ثلاث مكاتب : مكتب تحقيق الهوية القضائية ، مكتب الانابات القضائية، مكتب الإجراءات والإحالات⁶⁰.
 - المديرية الفرعية للتعاون والتنسيق والتي تتشكل من ثلاث مكاتب : مكتب التعاون القضائي ، مكتب مكتب قاعدة المعلومات ، مكتب الحجوزات⁶¹.
- تتمثل مهام مديريةية التحريات وفقا للمادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 في إجراء الأبحاث والتحقيقات في مجال مكافحة جرائم الفساد .

4- مديريةية الإدارة العامة: نصت عليها المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المعدل و المتمم وهي توضع تحت سلطة المدير العام، وتنقسم إلى عدة مديريةيات فرعية يحدد عددها بقرار المشترك بين وزير العدل حافظ الأختام و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية . وبناءا على ذلك صدر القرار المؤرخ في 10 فيفري 2013 الذي يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد وبناء على المادة 06 منه فإن مديريةية الإدارة العامة تتشكل من :

- المديرية الفرعية للموارد البشرية و التي تتشكل من ثلاث مكاتب وهي : مكتب تسيير و متابعة مستخدمي الديوان و الموضوعين تحت التصرف ، مكتب التكوين و الامتحانات و المسابقات ، مكتب التنظيم و المنازعات القانونية و النشاط الاجتماعي⁶²

⁵⁹ - المادة 03 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد.

⁶⁰ - المادة 04 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد.

⁶¹ - المادة 05 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد.

⁶² - المادة 07 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد

- المديرية الفرعية للميزانية و المحاسبة و الوسائل و التي تتشكل من ثلاث مكاتب و هي مكتب التقديرات الميزانية و الصفقات العمومية، مكتب المحاسبة و العمليات الميزانية ، مكتب وسائل التسيير والأرشيف⁶³.

تم تحديد مهام مديرية الإدارة العامة بموجب المادة 17 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 وهي تتمثل في تسيير مستخدمي الديوان و وسائله المالية والمادية .

الفرع الثالث مهام الديوان المركزي لقمع الفساد و كيفية سير عمله

من خلال استقراء احكام المرسوم الرئاسي 11-426 يمكن لنا استخلاص المهام التي تقع على عاتق الديوان المركزي لقمع الفساد، يمكن تلخيصها فيما يلي:

أولا : صلاحيات الديوان . يكلف الديوان بمجموعة من المهام منها إدارية وأكثرها قضائية نصت عليها أحكام المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 .

1 - المهام الإدارية: إنه طبقا للمادة 14 من نفس المرسوم يكلف المدير العام للديوان، على الخصوص بما يأتي:

- إعداد برنامج عمل الديوان ووضعه حيز التنفيذ.
- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي.
- السهر على حسن سير الديوان وتنسيق نشاط هيكله.
- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي.
- ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الديوان
- إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى وزير العدل، حافظ الأختام.

2 - المهام القضائية : إنه طبقا لأحكام المواد 22، 21، 20، 19، 05، 02 يكلف الديوان في إطار المهام المنوط به بموجب التشريع الساري المفعول، على الخصوص بما يلي :

⁶³ - لمادة 08 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ،

- جمع كل المعلومات التي تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركز استغلالها.
- جمع الأدلة والقيام بالتحقيقات في واقع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة.
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- اقتراح سياسة من شأنها المحافظة على حسن تسيير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة⁶⁴.

ثانيا : كفيات سير عمل الديوان المركزي لقمع الفساد .

يتضح من خلال المادة 24 مكرر 1 من الأمر رقم 05-10 المتمم للقانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 السالف الذكر أنه يمارس كل من ضباط وأعاون الشرطة القضائية التابعون للديوان المركزي لقمع الفساد مهامهم طبقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وقانون مكافحة الفساد . وتطبيقا للمادة 20/ف2 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، يجوز لضباط وأعاون الشرطة القضائية التابعون للديوان استعمل كل الوسائل المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول وذلك بغرض جمع المعلومات المتصلة بمهامهم.⁶⁵ كما يمكن للضباط التابعين للديوان عند الضرورة الاستعانة بمساهمة ضباط الشرطة القضائية وأعاون الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى .

⁶⁴ - كصاص عبد الحميد ، جرائم الفساد في النظام القانوني الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجيستر - القسم العام فرع القانون الجنائي ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر - 01- ، السنة الجامعية 2013 - 2014 ، ص 223.

⁶⁵ - إذ يفهم من ذلك أن ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان المركزي لقمع الفساد لهم صلاحية الاستعانة بأساليب التحري الخاصة التي نص عليها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية وقانون مكافحة الفساد، و التي تتمثل أساسا في اعتراض المرسلات و النقاط الصور وتسجيل المكالمة والتسرب وذلك بغرض تمكينهم من القيام بالمهام الموكلة إليهم وهي التحري و الكشف عن الجرائم.

يتعين على ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان ومصالح الشرطة القضائية الأخرى ، عندما يشاركون في نفس التحقيق أن يتعاونوا باستمرار في مصلحة العدالة، كما يتبادلون الوسائل المشتركة الموضوعة تحت تصرفهم ويشيرون في إجراءاتهم إلى المساهمة التي تلقاها كل منهم في سير التحقيق⁶⁶ . كما انه يتعين في كل الحالات إعلام وكيل الجمهورية لدى المحكمة مسبقا بعمليات الشرطة القضائية التي تجري في دائرة اختصاصه، حيث يتوجب على ضباط الشرطة القضائية تقديم أصل الملف مرفقا بنسختين من إجراءات التحقيق إلى وكيل الجمهورية الذي يرسل بدوره النسخة الثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة.

إذا اتضح للنائب العام أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحاكم التي تم توسيع اختصاصها المحلي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-348⁶⁷ ، وهي تتمثل في محكمة سيدي محمد بالجزائر العاصمة، محكمة قسنطينة، محكمة ورقلة ومحكمة وهران ، فإنه يطالب فوراً بالملف ليحوّله إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة ذات الاختصاص الموسع وهذا إعمالاً لأحكام المادة 40 مكرر 2 من الأمر رقم 66 - 155 والمتضمن لقانون الإجراءات الجزائية .

بالرجوع إلى المادة 24 مكرر 1 الفقرة 3 من الأمر رقم 10-05 المعدل و المتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نجدها قد نصت صراحة على امتداد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد إلى كامل الإقليم الوطني وذلك في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها .

⁶⁶ - المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 ،

⁶⁷ - مرسوم تنفيذي رقم 06-348 ، المؤرخ في 5 أكتوبر 2006، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج.ر عدد 63، الصادرة في 8 أكتوبر 2006، معدل بموجب مرسوم تنفيذي رقم 16 - 267 ، المؤرخ في 17 أكتوبر 2016، ج ر عدد 62، الصادرة في 23 أكتوبر 2016.

وما يمكن ملاحظته من هذا التعديل أن المشرع الجزائري قد وسع من الاختصاص المحلي في جرائم الفساد بالنسبة لضباط الشرطة القضائية التابعين الديوان المركزي لقمع الفساد فقط دون غيرهم من الضباط العاديين، الذين يمتد اختصاصهم المحلي إلى جرائم محددة على سبيل الحصر بموجب المادة 16 / 7 من ق. إ. ج ولا نجد جرائم الفساد ضمنها⁶⁸.

الفرع الرابع حدود استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد

بالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة وبالتحديد في المادة 36 منها نجد أنها لم تكتفي بضمان وجود هيئات تتولى مكافحة الفساد، وإنما حرصت أيضا على ضرورة منح هذه الهيئات استقلالية لكي تتمكن من القيام بوظائفها و مهامها بفعالية ودون أي تأثير. أما بالرجوع إلى التشريع الجزائري فنجد أنه تم إنشاء هذا الديوان بموجب المادة 7 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 السالف الذكر ، مما يعني أنه قد امتثل لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد. ولكن ما يثير انتهننا هو مدى امتثال المشرع الجزائري لأحكام هذه الاتفاقية، هل هو امتثال كليا أو جزئيا؟، وهل هو امتثالا حقيقيا أم شكليا؟.

بعد تفحصنا للمرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 نجد أن هناك بعض الأمور التي من شأنها الحد من استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد من الناحيتين العضوية و الوظيفية وهذا ما سوف يؤثر سلبا على فعالية الديوان في تنفيذ إستراتيجية مكافحة الفساد. فلذلك نقول أن امتثال المشرع الجزائري لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم يكن امتثالا المطلق و حقيقية بل كان امتثالا جزئيا و شكليا فقط. لذلك سوف نعرض مما يلي مظاهر

⁶⁸ - هذا التميز لا مبرر له وهو يتنافى تماما مع سياسة مكافحة الفساد التي تبناها المشرع الجزائري وكرسها في العديد من النصوص القانونية، فكان من الأفضل لو جاء تعديل نص المادة 24 مكرر 1 أعلاه على النحو الذي يوسع الاختصاص المحلي في جرائم الفساد ليشمل كم من ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد وضباط الشرطة القضائية العاديين، وبهذا يتدخل أيضا المشرع و يضيف جرائم الفساد إلى باقي الجرائم المحددة في المادة 7/16 من ق. إ.ج.

الحد من استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد من الناحيتين، العضوية والوظيفية تحت عنوان تبعية الديوان المركزي للسلطة التنفيذية.

أولا : من الناحية العضوية

1- عدم تمتع الديوان بال شخصية المعنوية: لم يمنح المشرع الجزائري للديوان المركزي لقمع الفساد الشخصية المعنوية على خلاف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته. من بين الآثار المترتبة على عدم الاعتراف بالشخصية المعنوية للديوان في عدم أهلية الديوان في التقاضي و التعاقد و هذا ما يتعارض مع دور الديوان في تطوير التعاون و التساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية ، و برأينا أن هذا التعاون لن يتم إلا عن طريق التعاقد مع هذه الهيئات .

2 - احتكار السلطة التنفيذية سلطة التعيين: طبقا لأحكام المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 14210 المعدل للمرسوم الرئاسي رقم 11-426 ، نجد أن عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد يتم تحديدهم بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام و الوزير المعني أي إما وزير الدفاع أو وزير الداخلية حسب الحالة على خلاف ما كان عليه قبل التعديل إذ كانت تنص المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 على أنه : " يحدد عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني " .

بناء على ما تم ذكره، صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 07 يونيو 2012⁶⁹ الذي حدد بموجب المادة 02 منه عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد ب 05 ضباط

⁶⁹ - القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 07 يونيو 2012، يحدد عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد، ج. رعدد 42 ، صادرة في 22 يونيو 2012.

شرطة قضائية و05 أعوان شرطة قضائية، والقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 نوفمبر 2012، يتضمن انتداب الضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني لدى الديوان المركزي لقمع الفساد⁷⁰

كما نجد أيضا أن تحديد الموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد يتم بموجب قرار وزاري مشترك ومن ذلك نجد القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، الذي يحدد عدد المناصب العليا للموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد⁷¹.

ونجد أيضا القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، الذي يحدد عدد المناصب العليا للعمال المهنيين و سائقي سيارات و الحجاب بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد⁷².

3- ظروف إنهاء السلطة التنفيذية لعضوية الديوان: بما أن السلطة التنفيذية لها صلاحية تعيين المدير العام للديوان بموجب مرسوم رئاسي وبناء على اقتراح من وزير العدل فلها أيضا صلاحية إنهاء مهامه بنفس الطريقة ، وهذا ما يؤدي حتما إلى التشكيك في الاستقلالية العضوية للديوان وذلك من خلال بقاء هؤلاء الأعضاء خاضعين للسلطة التنفيذية خوفا من إنهاء مهامهم تعسفا ، وخصوصا أنه لم يتم تحدد الحالات التي تتدخل فيه السلطة التنفيذية لإنهاء مهام أعضاء الديوان ، فحبذ لو تدخل المشرع الجزائري لتحديد هذه و ذلك من أجل

⁷⁰ - " القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 نوفمبر 2012 ، يتضمن انتداب الضباط و أعوان الشرطة القضائية

التابعين لوزارة الدفاع الوطني لدى الديوان المركزي لقمع الفساد ج. رعد 27، صادرة في 22 ماي 2013
⁷¹ - قرار وزاري مشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، الذي يحدد عدد المناصب العليا للموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد ج . رعد 22، صادرة في 13 أبريل 2014.

⁷² - قرار وزاري مشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، يحدد عدد المناصب العليا للعمال المهنيين و سائقي سيارات و الحجاب بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد ج . رعد 22، صادرة في 13 أبريل 2014

تفادي من جهة كل تعسف صادر من سلطة التعيين و من جهة أخرى تبعية الديوان للسلطة التنفيذية.

4 - عدم تحديد العهدة: تبني المشرع الجزائري نظام العهدة بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد مكافحته على خلاف الديوان المركزي لقمع الفساد. وحيث أن حالة عدم اقتران تعيين الأعضاء بمدة معينة يسمح لجهة المحكرة لسلطة التعيين أن تؤثر على الأعضاء وذلك بعزلهم في أي وقت في حالة عدم الاستجابة لرغباتها وهذا ما يمس باستقلاليتهم .

ثانيا : من الناحية الوظيفية .

1 - تبعية الهيئة لوزير العدل : وقع المشرع الجزائري في تناقض عندما نصا من جهة على أن الديوان يعد مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية⁷³، ويتمتع بالاستقلال المالي في عمله تسييره،⁷⁴ ومن جهة أخرى جعله تحت سلطة وزير العدل حافظ الأختام مما يجعله تابا و خاضعا لهذا الأخير وهو ما يؤثر في استقلالته وظيفيا إذ يظهر ذلك من خلال إلزام الديوان برفع تقرير سنوي لتقييم نشاطاته لوزير العدل حافظ الأختام و هذا ما يعد تقييدا لحرية الديوان في القيام بنشاطه و مظهرا من مظاهر تبعية الديوان سلطة تنفيذية .

2- عدم تمتع الديوان بسلطة وضع نظامه الداخلي: بالرجوع إلى المادة 14 / 2 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 فنجد أنه يكلف المدير العام للديوان صلاحية إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي.

ما يفهم من هذه الفقرة أن الديوان لا يتمتع بالحرية في اختيار مجموعة القواعد التي تطبق على الديوان بل يقتصر دوره فقط في إعداد مشروع التنظيم الداخلي، أما الموافقة النهائية بتحديد هذا التنظيم تؤول إلى وزير العدل حافظ الاختيار وهذا ما نصت عليه صراحة في المادة 18 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 المعدل والمتمم . و في سنة

⁷³ - المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 المعدل والمتمم.

⁷⁴ - المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 11 - 426 ، المعدل و المتمم .

2013 ، صدر التنظيم الداخلي للديوان بموجب القرار المؤرخ في 10 فيفري 2013 المحدد لتنظيم الداخلي الديوان المركزي لقمع الفساد⁷⁵.

3- عدم تمتع الديوان بالاستقلالية المالية: بالرجوع إلى المادة 23 من المرسوم الرئاسي رقم 11426 المعدل و المتمم نجد أن المدير العام للديوان يعد ميزانية الديوان ولكن ليس له سلطة الأمر بصرفها و إنما يجب عرضها على موافقة وزير العدل الذي له سلطة الأمر الأصلي بصرف ميزانية الديوان و الموافقة عليها أم لا، في حين أن المدير العام للديوان هو مجرد أمر ثانوي فقط⁷⁶ وهذا ما يجعل من الديوان جهازا تابعا لوزارة العدل .

أخيرا، يتضح من خلال كل ما سبق تفصيله حول محدودية استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد أن المشرع الجزائري قد امتثل امتثالا نسبيا لأحكام المادة 36 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، وضعف الإرادة السياسية في مكافحة الفساد .

⁷⁵ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 321.

⁷⁶ - المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 ، المعدل و المتمم.

المبحث الثاني خصوصية جرائم الفساد من حيث إجراءات التحري والمتابعة.

طالما أن المشرع الجزائري أفرد سياسة جزائية للفساد بموجب قانون خاص، فإن هذه السياسة تبقى حبرا على ورق و لا يمكن أن تبلغ غايتها إذا لم تلازمها جملة الاجراءات المتعلقة بالتحري و المتابعة التي تساهم في تفعيل هذه السياسة و تساعد على محاربة هذه الجرائم .

المطلب الأول : أساليب البحث والتحري الخاصة

إن أول جهة تتحرى عن الجرائم هي الضبطية القضائية، وفي هذه المرحلة يتم التحقيق من صحة الوقائع المبلغ عنها أو التي تم اكتشافها بتدخل الأجهزة الإدارية"، وتم إخطار وزير العدل، فيقوم النائب العام بعدها في تحريك الدعوة العمومية. حيث تعتبر هذه المرحلة تمهيدية في سيرورة الدعوى العمومية بحيث تكون الجريمة المرتكبة لازال الغموض يكتنفها، وهنا تظهر مهمة الشرطة القضائية من خلال ممارسة وظائفهم في إطار التحريات التي يقومون بها من أجل جمع الأدلة حول الجرائم و مرتكبها ⁷⁷.

كأصل عام منح المشرع الجزائري للضبطية القضائية مجموعة من الطرق و الأساليب التقليدية للتحري عن جرائم القانون العام المرتكبة من طرف الأشخاص، و التي تتمثل فيما يلي :

- سلطات الضبطية القضائية في الحالات العادية و التي تكون قبل فتح التحقيق ، من بينها

: تلقي البلاغات والشكاوي ، جمع الأدلة من خلال المعاينة

- سماع الأشخاص

⁷⁷ - تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم التخصص : قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2013 ، ص 334.

- تحرير المحاضر .

-سلطات الضبطية القضائية في الحالات الاستثنائية : إذ يمكن لعم القيام بإجراءات خاصة بسلطات قاشي التحقيق فقط وذلك في حالي التلبس ، وتنفيذ الإنابة القضائية .

إن التطور العلمي والتكنولوجي في مختلف المجالات ، أدى إلى ظهور أشكال إجرامية متعددة أو من بينها جرائم الفساد، إذ أن هذه الأخيرة ليست نادرة ولا قليلة إضافة إلى أساليب ارتكبا متداخلة ومتشابكة، مما يتطلب تفعيل عمل الأجهزة والمصالح المكلفة بالبحث والتحري عنها. خاصة وأن أساليب التحرير التقليدية (التفتيش والتبليغ و سماع الأقوال) ، لم تعد قادرة على التصدي الجرائم الفساد بسبب استخدام مرتكبي هذه الجرائم للطرق الحديثة والمتطورة ، والتي يصعب على السلطات القضائية إثباتها ، بات من الضروري للعدالة أن تتسلح بالوسائل اللازمة لمكافحتها ، و من أجل هذا الغرض تم ابتكار في قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها أحكاما جديدا لم تكن معروفة في التشريع الوطني قصد تحقيق أكبر فعالية في التحري عن جرائم الفساد .

" المقصود بالأجهزة الإدارية : هيئة مكافحة الفساد، المفتشية العامة للمالية و مجلس المحاسبة التي منحها القانون سلطة البحث والكشف عن جرائم الفساد بمختلف أشكالها إذ تنص المادة 56 من قانون 06-01 على أنه : " من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحري خاصة، كالترصد الإلكتروني والاختراق ، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة . تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁷⁸

⁷⁸ - المادة 56 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق الوقاية من الفساد ومكافحتها، جره ، ع. 14 ، صادر في 8 مارس 2006، معدل و متم بموجب القانون رقم 11 - 15 ، مؤرخ فيه 2 أوت 2011 ، ج ر ، عدد

باستقراء نصوص المواد 65 مكرر و 65 مكرر 11 من ق.إ. ج و المادة 56 ق.و.ف.م نجد أن أساليب التحري الخاصة تتمثل في التسليم المراقب (الفرع الأول) ،
الترصّد الإلكتروني (الفرع الثاني) والاختراق (الفرع الثالث) .

الفرع الأول: التسليم المراقب

خلافًا للقواعد العامة التي تقضي بأن كل من يقع على إقليم الدولة من جرائم ،
يخضع الأحكام قانون العقوبات الوطني⁷⁹ أي لمبدأ إقليمية النص الجنائي ، الأمر الذي
يقتضي من السلطات المختصة أن تقوم بضبط كل جريمة تقع في إقليم الدولة و تخضعها
لتشريعتها الجنائي ، أي كانت جنسية الفاعل ، بالإضافة لضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة ،
إلا أنه استثناء و في بعض الحالات يتم تأجيل عملية ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة إلى
وقت لاحق ، بحيث يتم السماح بدخولها أو خروجها من إقليم الدولة أو المرور عبرها إلى
إقليم دولة أخرى لأجل التعرف على المقصد النهائي لهذه الأشياء و ضبط الشبكات كاملة ،
وهذا ما يسمى بالتسليم المراقب أو المرور المراقب⁸⁰ . وهو إجراء لا يختلف كثيرا عن إجراء
مراقبة وجهة أو نقل الأشياء أو الأموال المنصوص عليها في المادة 16 مكرر من ق.إ.ج.
بما أن يعتبر التسليم المراقب من بين الأساليب الخاصة المتبعة في مجال التحري،
ليستوجب علينا الوقوف على مفهوم ومضمون هذا الاسلوب وضوابط أعماله.

44 ، صادرة في 10 أوت 2011 . والتي تقبلها المادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وكذا المادة 20 من
اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة عبر الوطنية.

⁷⁹ - المادة 03/1 الأمر رقم 66 - 156 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر عدد 49
الصادرة في 11 ج.و. 1966.

⁸⁰ أمجد سعود الخريشة ، جريمة غسيل الأموال - دراسة مقارنة - ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2006 ، ص

أولاً: تعريف التسليم المراقب:

1- التعاريف الفقهية للتسليم المراقب : التسليم المراقب هو مصطلح دولي حديث نسبياً⁸¹ عرفته الدول ، لهذا يصعب إيجاد تعريف فقهي جامع مانع له ، نظراً لحدائته و قلة المراجع المتخصصة في الموضوع ، لكن سيتم ذكر المحاولات الفقهية لتعريفه ، وهي كالاتي :

يعرف ب : " السماح بدخول الأشخاص أو الأشياء التي تعد حيازتها جريمة أو متحصلة من جريمة و كانت أداة في ارتكابها عبر الحدود الإقليمية للدولة والخروج منها دون ضبطها، وذلك تحت رقابة السلطات المختصة للدولة بناء على طلب جهة أخرى ."

- و في تعريف الاستاذ Christian de Valkeneer:

»La livraison surveillée est une technique définissent comme la méthode consistant à épier le passage sur le territoire prohibées ou d'origine delictueuse en retardant L'interpellation des intermédiaires et la saisie, à fin d'appréhender, autant que possible, les véritables Commanditaire du trafic. Et aussi c'est une opération de surveillance et d'observation visant À une procéder à des arrêtes dans des arrestations qu'au Moment où tous les éléments sont réunis pour déceler les réelles responsables du trafic »⁸².

بينما مجموعة من الاساتذة الاتية أسماؤهم Franck Desbusscher, Ann Jacobs,

Jean-Luc Trille Mans قاموا بتعريف التسليم المراقب كالاتي:

»L'envoi accompagné ou la livraison surveillée consiste à laisser se poursuivre, sous un contrôle policier permanent, un transport illégal de marchandises connu des services de police, en vue d'une intervention policière au lieu de destination finale ou à pointe de contact»⁸³

⁸¹ تمت الإشارة إلى هذا الأسلوب لأول مرة في المادة الأولى الفقرة (ز) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988 . صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 28 يناير 1995 المتضمن المصادقة المتضمن المسابقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات المؤثرات العقلية الموافق عليها في فيننا بتاريخ 20 ديسمبر 1988 ، ج.ر.، ع.7 مؤرخة في 15 فبراير 1995.

⁸² Christian De VALKENEER, La tromperie dans l'administration de la preuve pénale, ed Larcier, Belgique, 2000, p 301 – 304

⁸³ –Franck DESBUSSCHER, Ann JACOBS, Jean-Luc TRILL-MANS, Technique particulière de recherche, éd Kluwer, Belgique, 2004, P 73

2- التعريف التشريعي للتسليم المراقب :

أ- في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته : اهتم المشرع بوضع تعريف له بموجب المادة 2 الفقرة (ك) من ق. و. ف. م على أنه ذلك : " الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة و تحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما و كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"⁸⁴

كما نصت عليه المادة 40 من الأمر رقم 05-06⁸⁵ المتعلق ب م . ت : " يمكن السلطات المختصة بمكافحة التهريب أن ترخص بعلمها وتحت مراقبتها حركة البضائع غير المشروعة والمشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول إلى الإقليم الجزائري بغرض البحث عن أفعال التهريب ومحاربتها بناء على إذن من وكيل الجمهورية المختص .

" أما بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية ، لم يتم تعريف التسليم المراقب بنص صريح ، لكنه أشار إليه في نص المادة 16 من ق. إ. ج ، من خلال عبارة : " مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها"⁸⁶.
ثانيا : أنواع التسليم .

أ- التسليم المراقب الوطني (الداخلي) : يتم استخدام هذا الأسلوب في الحالة التي يتكتشف فيها الدولة وجود شحنة تحمل أمواه غير مشروعة في إقليمها، فنقوم بمتابعة تنقل

⁸⁴ - وهذا التعريف مستمد من التعريف الذي اعتمده الاتفاقية الدولية : المادة 2 ف (ط) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ، ونفس التعريف جاءت به المادة 2 ف (ط) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

⁸⁵ - الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب ، ج. ر.، عدد 59 مؤرخة في 28 غشت 2005.

⁸⁶ - لكن بالرجوع للمادة 16 مكرر من ق. . ج نصت على أنه يتم اللجوء لأسلوب التسليم المراقب في حالة ارتكاب الجرائم المبنية في المادة 16 ق... ج ، و بالرجوع للنص يلاحظ عدم إشارة المشرع إلى جرائم الفساد باعتبارها أحد الجرائم التي يطبق فيها هذا الأسلوب وهذا ربما مجرد سوء منه ، و من ثم على المشرع إجراء تعديل و إدراج جرائم الفساد ضمن م 16 ق. إ. ج..

هذه الشحنة المشبوهة من مكان لآخر لحين استقراءها⁸⁷. ويهدف هذا الأسلوب إلى التحقق ما إذا كانت سليم الشحنة المشبوهة سيتم داخل الإقليم الوطني الذي ارتكبت فيه الجريمة أو سيتم إرسال الشحنة إلى دولة أخرى خارج الإقليم الوطني⁸⁸. وقد أشار المشرع للتسليم المراقب على المستوي الوطني في نص المادة 2 الفقرة (ك) من قي . و . ف . م ، و المادة 16 مكرر من ق. إ. ج السالفة الذكر التي منحت لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية بمراقبة وجهة أو نقل الأشياء والأموال أو المتحصلات من ارتكاب جرائم الفساد أو التي قد تستعمل في ارتكابها عبر كامل التراب الوطني⁸⁹.

ب - التسليم المراقب الدولي : إن التسليم المراقب على المستوى الدولي يعني السماح لشحنة غير مشروعة بعد اكتشاف أمرها، بالمرور من دولة معينة إلى دولة أخرى، كأن تكون الشحنة إنطلقت من الدولة (أ) إلى الدولة (ب) مروراً بدول (ت) (ث) ، (ج) (ح) ويتعذر هنا لدولة واحدة بمفردها أن تقوم بالمراقبة ، بل لابد أن يكون هناك تنسيق بين السلطات المختصة في هذه الدول على إيجاد عملية الضبط لئتم على إقليم الدولة التي يمكن فيها ضبط أكبر عدد ممكن من المتورطين في الجريمة أو التي يسهل فيها توفر الأدلة القانونية اللازمة لإدانتهم أمام القضاء⁹⁰.

⁸⁷ - دليلة مباركي ، غسيل الأموال، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي ، جامعة الحاج لخضر بسكرة ، باتنة، 2007-2008 ، ص 298.

⁸⁸ - الحاج علي بدر الدين ، المرجع السابق ، ص 237.

⁸⁹ - ركاب أمينة ، المرجع السابق ، ص 22

⁹⁰ - و لعل أبرز مثال على ذلك : - قضية تهريب لوحات مزيفة لكبار الفنانين المعاصرين مثل ميرو ، بيكاسو ، وكان يجب تنظيم المراقبة الدولية المسلمة في وقت قصير بالتنسيق بين مصالح الشرطة الإيطالية ونظيرتها الأمريكية . انطلقت المراقبة من خلال ملاحظة أعوان الشرطة الإيطالية الشخصين في موقف مطار روما وهما يوقعان باسم الفنان ميرو على بعض اللوحات الحجرية الموجهة إلى إحدى المعارض بالولايات المتحدة الأمريكية ، وبعد تلقى ضباط الشرطة القضائية ترخيصاً هاتفياً بمتابعة العملية وعدم حجز اللوحات المزيفة بمطار روما ، تم ترتيب عملية المراقبة بالتنسيق مع المكتب الفدرالي الأمريكي للتحقيقات، إلى حين عبور اللوحات الحجرية من مكتب الجمارك بالولايات المتحدة ، وتم تسليمها إلى المعرض الفني بالصفة الغربية وهي وجهتها النهائية ، وبعد بيع إحدى اللوحات باسم شخص مزيف ، قامت السلطات الأمنية المشتركة بحجز اللوحات المتبقية وألقي القبض على المهريين متلبسين بالجريمة.

ويتم الإشارة في هذا الصدد إلى أن هذا النوع من التسليم المراقب لم يشير إليه المشرع في ق...ج على الرغم من الأهمية الكبيرة لهذا الأسلوب .

أما في ق.و.ف.م فقد إستدرك الوضع و أشار له باعتباره أحد صور التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد في المادة 02 /ك من ق.و.ف.م السالفة الذكر.

ج- التسليم المراقب النظيف (البريء) : يقصد به أن يتم استبدال الشحنة الحقيقية الغير المشروعة ب مواد أخرى شبيهة بها مشروعة أو الاستبدال الجزئي للشحنة الغير المشروعة خشية أن تفلت الشحنة الحقيقية من المراقبة أثناء نقلها والسماح لناقلها بمواصلة طريقه مع بقائه تحت المراقبة⁹¹

ثالثا : ضوابط إجراء التسليم المراقب :

لم ينص ق...ج ولا ق.و.ف.م ولا القانون رقم 05-06 المتضمن الوقاية من التهريب عن إجراءات معينة للقيام بهذه العملية ، و لكن في إعتقادنا لا بد من العمل بالإجراءات المنصوص عليها في أساليب التحري الخاصة الأخرى و حسب نفس الشكل .

1- مباشرة عملية التسليم المراقب من طرف الضبطية القضائية : إن الجهة المخول و المرخص لها قانونا بعملية التسليم المراقب حسب نص المادة 16 من ق.إ. ج هي ضباط الشرطة القضائية (تم تحديد الأشخاص الذين لهم هذه الصفة على سبيل الحصر في المادة 15 من ق.إ. ج) بمساعدة أعوان الشرطة القضائية (تم تحديد هذه الفئة في المادة 19 من ق.إ. ج) ، فهؤلاء الأشخاص هم المؤهلين قانونا للبحث و الاستدلال عن جرائم الفساد التي وقعت فعلا أو في طور التنفيذ لضبط وقائعها وفعالها.

⁹¹ - حماس عمر، جرائم الفساد المالي واليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007 ، ص 283.

2- وقوع جريمة من جرائم الفساد: يسمح القيام بهذه العملية في حالة وجود فعل أو أكثر من الأفعال التي تشكل جرائم من منظور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، سواء كانت جرائم الكلاسيكية (أ) أو جرائم مستحدثة (ب).

3- وجوب الحصول على إذن من وكيل الجمهورية : لا يمكن بأي حال من الأحوال مباشرة هذه العملية إلا بعد الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليمياً بصفته مديراً لنشاط الضبطية القضائية ، و هذا ما يستتف من نص المادة 40 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب. و في حالة تمديد الشرطة القضائية اختصاصهم لكامل التراب الوطني وجب عليهم إخطار وكيل الجمهورية المختص و ضرورة موافقة هذا الأخير، إذ يجوز له الاعتراض وفقاً للمادة 16 مكرر من ق.إ.ج ويجدر الإشارة إلا أنه عادة ما تتم عملية الإخطار شفويا عن طريق المكالمات الهاتفية (عملياً).⁹²

رابعا : الإشكالات العملية المتعلقة بالتسليم المراقب : نميز بين العديد من الإشكالات العملية المتعلقة بالتسليم المراقب ومن أهمها :

أ- الإشكالات التنفيذية : إن قوانين بعض الدول تسمح بدخول المخدرات إلى ترابها الإقليمي ، لكن بعض الدول لا تسمح بخروج البضاعة المحظورة من أراضيها ، وبعضها تسمح بعمليات الدخول والخروج وفق شروط معينة، وكلما تعددت الدول المشاركة في عملية التسليم المراقب كلما تعددت وكثرت المشاكل في تنفيذ هذا الأسلوب على أرض الواقع نتيجة هذه المعوقات⁹³.

⁹²- ركاب أمينة ، المرجع السابق ، ص 36-37.

⁹³- مجراب الداودي ، المرجع السابق ، ص 80.

ب - الإشكالات القانونية و القضائية، من بين صعوبات التسليم المراقب: إشكالية التكيف القانوني للجريمة الواحدة إذ يختلف من دولة إلى أخرى ، ويرجع هذا التباين إلى اختلاف وصف الجريمة والعقوبة المقررة لها في قانون كل دولة من الدول المشاركة⁹⁴.

لذلك، فإنه في أغلب الأحيان تطرح مسألة الاختصاص القضائي بين الدول المشاركة في العملية، حول البلد المختص بالنظر في قضية التسليم المراقب ، بسبب أركان الجريمة التي يتم ارتكابها في كل دولة من الدول المشاركة في العملية ، والإشكالية هنا تكمن في أي من القوانين يطبق عن العملية؟، هل يطبق قانون جنسية دولة الشخص الحائز للبضاعة المحظورة؟. أو يطبق قانون إحدى الدول التي مرت بالبضاعة المحظورة عبر إقليمها ؟ أو قانون الدولة التي ألقى القبض فيها على أفراد العصابة؟ . أو قانون دولة الوجهة النهائية لاستلام البضاعة؟.

ج - الإشكالات المالية: مما لاشك فيه أن تنفيذ عملية التسليم المراقب تتطلب أموالا باهظة التكاليف ، وخاصة عندما تشارك عدة دول في العملية ، وهنا يطرح الإشكال حول الدولة التي تتكفل بهذه المصاريف ، فهل تشارك جميع الدول بمبالغ مالية متساوية في تنفيذ العملية؟. أم تشارك الدول التي مرت عبر ترابها بالبضاعة دون التوقف على إقليمها بمبالغ أقل من غيرها؟ . وهل يطرح النزاع على الجهات القضائية في الدولة التي خرجت منها البضاعة؟. أو الدولة التي مرت عبر ترابها ؟. أو تلك التي ضبطت على إقليمها ؟. وهل تلجأ الأطراف أثناء النزاع إلى المفاوضات ، أو تذهب إلى التحكيم الدولي؟⁹⁵

د - الإشكالات الفنية وبشرية : تتمثل في:

⁹⁴ - كمثلا تعتبر الجريمة جنحة في الدولة التي تم اكتشاف المخدرات فوق إقليمها وتطبق عليها عقوبة الجنحة ، بينما الدولة التي انطلقت منها أو مرت عبر ترابها ، تعتبرها جنائية وتطبق عليها عقوبة الجنائية ، وقد يعتبرها البعض الآخر جريمة منظمة عابرة للحدود كالتشريع الوطني ، في حين لا تعتبرها بعض الدول كذلك، ويصبح الوصف الجنائي يختلف من دولة إلى أخرى والعقوبة كذلك تختلف.

⁹⁵ - مجراب الداودي ، المرجع السابق ، ص 81.

- عدم وجود تجهيزات الفنية والتكنولوجية حديثة و ومتطورة لمراقبة حركات المهربين، خصوصا في الدول النامية.

- عدم توافر الخبرات والمهارات الفنية والإدارية، والكفاءات المتخصصة، لدى أجهزة مكافحة في بعض الدول .

الفرع الثاني أسلوب التردد الإلكتروني

استحدث المشرع الجزائري أسلوب التردد الإلكتروني كأسلوب من أساليب التحري خاصة في جرائم الفساد وذلك في المادة 56 من ف.و.ف.م ويجدر الإشارة في هذا المجال إلى أن اللجوء إلى هذا النوع من الأساليب الخاصة للحد من جرائم الفساد ومكافحتها، فرضه التطور الحاصل في مجال الجريمة والتقنيات المتطورة المستعملة فيها، إلا أنه في المقابل يعتبر انتهاك للحق في حرمة الحياة الخاصة ، باعتباره من المبادئ الدستورية الحديثة، ورجوعا إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها لم يرد أي تعريف لإجراء التردد الإلكتروني مثل ما فعله في التسليم المراقب ، وعلق المشرع الجزائري اللجوء إليه كلما دعت ضرورة التحري في جريمة متلبس بها أو التحقيق الابتدائي. أما فقها، فقد عرفه البعض على أنه " تتبع سوي ومتواصل للمجرم أو للمشتبه به قبل وبعد ارتكبا للجريمة ثم القبض عليه متلبسا بها"

أما بالرجوع إلى التشريع الفرنسي نجد بموجب تعديله ق... ج 19 ديسمبر 1997 أدرج هذا الأسلوب الخاص بالتحري ووضح أن تطبيقه يقضي باللجوء إلى جهاز إرسال غالبا سوارا إلكترونيا يسمح بترصد المعني بالأمر والأماكن التي يتردد عليها للكشف عن مقتضيات الجريمة ومعرفة الحقائق والإستدلالات للحد من جرائم الفساد ومكافحته والتي أصبحت مؤخرا تشكل خطرا كبيرا على المجتمع⁹⁶، على خلاف ق.إ.ج.ف.ف.م.ج لم يذكر

⁹⁶ - مختار خداوي ، إجراءات البحث والتحري الخاصة في التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر - تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية ،، كلية الحقوق و العلوم السياسية - قسم الحقوق ، جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، السنة الجامعية، 2015 -2016 ، ص 60 ،

صراحة مصطلح التردد الإلكتروني في ق. 00 ج ، إلا أنه ذكر وسائل متعارف على أنها من طبيعته وهي اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات والتقاط الصور ، هذا الأمر يضعنا أمام جملة من الاستفسارات المتمثلة في : ما المقصود بعملية اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات والتقاط الصور (أولا) وما هي الضوابط القانونية التي وضعها المشرع لعدم الانحراف في استعمال هذه العملية (ثانيا) و فيما تتمثل الإشكالات العملية المثارة بشأنها (ثالثا) .

أولا : المقصود بعملية اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات والتقاط الصور . 1

- **اعتراض المراسلات :** أشار المشرع الجزائري إلى هذا الأسلوب ضمن أساليب التحري الخاصة في ق. إج المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06 - 22 ولكن دون تحديد مفهومه بدقة، ولتحديد المقصود باعتراض المرسلات يقتضي الأمر التعرض بداية الي مفهوم المراسلات . و يقصد بالمراسلات قانونا والتي يمكن أن تكون مكتوبة أو شفوية : " جميع الخطابات والرسائل والطرود والبرقيات التلغرافية و المكالمات الهاتفية لكونها لا تعدو أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية الاتحادهما في الجوهر وأن اختلفا في الشكل ⁹⁷ .

أما بالرجوع إلى التشريع الجزائري تحديدا في المادة 65 مكرر 05 من ق.أ.ج حصر مفهوم المراسلات في تلك التي تتم عن طريق الاتصالات السلكية ولاسلكية فقط⁹⁸ ، ويكون بذلك قد استبعد المراسلات المكتوبة العادية و الخطابات الخطية التي تتم عن طريق البريد، لذلك استوجب القول انه بالنسبة لتعريف اعتراض المراسلات فلم يتطرق إليه المشرع الجزائري .

⁹⁷ - أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، دار النهضة، القاهرة، 2008 ، ص51.

⁹⁸ - لا تتخذ المراسلات السلكية و اللاسلكية أشكالا متعددة باختلاف الوسيلة المستعملة في الإرسال، فقد يكون عبر التيلكس أو التلغراف أو الفاكس أو البريد الإلكتروني عبر الإنترنت أو الرسائل المكتوبة الصغيرة SMS بالنسبة للهاتف النقال أو الرسائل الصوتية التي تسجل في جهاز الهاتف الثابت وغيرها.

جاء في اجتماع اللجنة الخبراء للبرلمان الأوروبي بستراسبورغ بتاريخ 06 / 01 / 2006 حول أساليب التحري التقنية وعلاقتها بالأفعال الإرهابية أن المقصود باعتراض المرسلات هو: عملية مراقبة سرية المراسلات السلوكية واللاسلكية وذلك في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه في ارتكاب أو في مشاركتهم في ارتكاب الجرائم⁹⁹. كما يقصد باعتراض المراسلات : اعتراض أو تسجيل او نسخ المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلوكية أو اللاسلكية ، وهذه المراسلات عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض.¹⁰⁰

2- تسجيل الأصوات: يقصد بتسجيل الأصوات: "مراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها و كل الاتصالات التي تتم عن طريق سلكي أو لاسلكية " ¹⁰¹. أو بمعنى آخر هي هي " تلك العملية التقنية التي تتم بواسطتها مراقبة وتسجيل المحادثات الشفوية التي يتفوه بها الشخص بصفة سرية في مكان خاص او عام "¹⁰².

كما يقصد بالتسجيل الصوتي وفقا للمادة 65 مكرر 5 / 02 من ق... ج : " وضع الترتيبات التقنية، دون موافقة المعنيين، من اجل التقاط وتثبيت وبت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرفي شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية"

⁹⁹ - أما المشرع الفرنسي نظم أساليب التردد الإلكتروني في المواد 706 / 96 إلى 706 / 102 من قانون الجزاءات الجزائية ، وقد عرف اعتراض المراسلات بأنه : " كل تلقي مراسلة مهما كان نوعها مكتوبة أو مسموعة بغض النظر عن وسيلة إرسالها وتلقيها سلكية أو لاسلكية كلام أو إشارة من طرف مرسلها أو غيره أو الموجهة إليه وتثبيتها وهو تسجيلها على دعامة مغناطيسية أو إلكترونية أو ورقية

¹⁰⁰ - عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق ، ص 72

¹⁰¹ - حاحة عبد العالي، المرجع السابق ، ص 261.

¹⁰² - يكون المكان خاصا إذا جرى في مكان مغلق لا يمكن دخوله إلا من طرف أشخاص توجد بينهم صلة خاصة ، ولا يمكن للخارج عنه أن يشاهد ماجرى بداخله أو أن يسمعه كالمساكن والغرف ، أما المكان العام فيقصد به تلك الأمكنة المعدة لاستقبال الكافة أو فئة معينة لأي غرض من الأغراض كالمقاهي ، الاسواق ووسائل النقل العامة .، سومتى شريفة، المتابعة الجزائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1001 ، ص64-65

3- التقاط الصور: يقصد بالتقاط الصور تلك العملية التي تستعمل في البحث والتحري عن الجرائم عن طريق الصورة و الفيديو ، فعنسة الكاميرا التي أصبحت من أفضل الأساليب لاثبات الحالة ، بما تنقله من صورة حية و كاملة و صادقة لمكان معين أو لحدث معين أو واقعة معينة ، رأي المشرع توظيفها كعين من عيون التي لا تغفل في خدمة القضاء و كشف الحقيقة¹⁰³ .

أما بالرجوع إلى المادة 65 مكرر 05 من ق... ج عرفت عملية التقاط الصور بأنها : " تلك العملية التقنية التي يتم بواسطتها التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص . " ، ويطلق على هذه التقنية بأسلوب تصوير فوتوغرافي عندما تتم بأجهزة دقيقة.

لا شك أن هذه الإجراءات الحديثة أشد تأثيرا على الحياة الخاصة مقارنة بوسائل التحري التقليدية، لذا أحاط المشرع هذه الإجراءات بضمانات، الأمر الذي يدعونا إلى القول أن هذه الإجراءات تعد تفتيشا لكن من نوع خاص . ويجدر الإشارة إلى أن قد تبدو هذه الأساليب في ظاهرها متناقضة مع تلك النصوص العقابية المقررة لحماية الحق في الخصوصية المنصوص عليها في المادتين 303 مكرر و 303 مكررة من ق.ع¹⁰⁴ ، أثر تعديلها بالقانون رقم 06-23، وهذا الأمر يدفعنا إلى البحث عن الأحكام القانونية الضابطة لهذه الأساليب الجديدة في التحري، حتى لا تحدث تعارضا مع الحق في الخصوصية .

ثانيا : الضوابط التي تحكم إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور . تنقسم هذه الضوابط إلى ضوابط شكلية ، ضوابط موضوعية وضوابط التنفيذ.

1- الضوابط الشكلية الواجب توافرها لصحة التردد الالكتروني :

¹⁰³ - فوزي عمارة، قاضي التحقيق، اطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ، الجزائر، 2009 - 2010، ص

¹⁰⁴ - الأمر رقم 66 - 156، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر عدد 49 الصادر في 11 جوان 1966 ، معدل والمتمم بموجب القانون رقم 16 - 02 ، مؤرخ في 19 يونيو 2016 ف، ج.ر عدد 37، صدر في 22 يونيو 2016.

أ- الحصول على إذن من وكيل الجمهورية : وتشترط المادة 65 مكرر 7 من ق...ج في الإذن¹⁰⁵ "الشروط الآتية¹⁰⁶

أ- 1- ضرورة حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن مسبق ومكتوب : لا تكون أساليب التردد الإلكتروني سليمة ومشروعة إلا إذا سبقها إذن من السلطة القضائية المختصة، وذلك نظرا إلى الخطر والتهديد الذي تلحقه بالحقوق والحريات الفردية . وهذا ما يستتشف من نص المادة 65 مكرر 05 من ق...ج ، كما يشترط أن يكون هذا الإذن مكتوبا وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 07/02 من ق...ج .

أ- 2- يجب أن يحدد الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها : هذا ما بينته المادة 65 مكرر 07 من ق...ج فالإذن يجب أن يحدد بدقة نوع و وسيلة الاتصال التي توضع تحت المراقبة كالهاتف النقال أو الثابت أو الفاكس، وكذا طبيعة المراسلة المراد مراقبتها وضبطها كالمكالمة الهاتفية أو محادثة أو رسالة عبر البريد الإلكتروني مثلا، وكذا هوية الشخص محل الإجراء .

أ- 3- يجب أن يحدد الإذن الأماكن المقصودة: هذا ما وضحته المادة 65 مكرر 07 من ق...ج . إذ يجب أن يكون المكان الذي سيكون محلا للترصد الإلكتروني محدد بدقة في الإذن وهو إما أن يكون في أماكن عامة أو أماكن خاصة أو الأماكن السكنية (المادة 65 مكرر 05 من ق.ج) والملاحظ في هذا المجال أن المشرع الجزائري قد أجاز استخدام أساليب التردد الإلكتروني في جميع الأماكن سواء كانت عامة أو خاصة أو محلات سكنية دون استثناء، ونفس الأمر بالنسبة المتهمين إذ لم يستثني المشرع الأشخاص المتمتعين بحصانة كنواب البرلمان أو المشمولين بحماية خاصة كالمحامين والموثقين وعليه يجوز

¹⁰⁵ - ويمكن تعريف الإذن بأنه عبارة عن : " تفويض يصدر من السلطة المختصة إلى أحد ضباط الشرطة القضائية مخولا بإياه إجراء تلك العمليات ، عبد الله هلاي ، تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية ، مصر ، 1997، ص 138.

¹⁰⁶ - حاجة عبد العالي، المرجع السابق ، ص 265-266.

مباشرة إجراءات التردد الإلكتروني في جميع الأماكن وضد كل المتهمين بدون استثناء ماعدا التمييز في الإجراءات المتبعة في الملاحقة ، حيث تتطلب متابعة بعض الأشخاص وفقا للمادة 573 من ق... ج. الإجراءات خاصة، إضافة إلى ما تم ذكره يمكن الدخول إلى الأماكن المشار إليها سابقا ووضع الترتيبات التقنية اللازمة و تثبيت و بث و تسجيل الكلام المتفوه به و التقاط الصور بغير علم أو موافقة أصحابها ، وحتى خارج أجل التفتيش المحدد في المادة 47 / 01 من ق... ج ، وهذا يعني أن العملية يمكن أن تكون في أي وقت ¹⁰⁷

أ- 4 - يجب أن يحدد الإذن نوع الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير : إن المادة 65 مكرر 05 من ق... ج حددت الجرائم التي يجوز فيها الإذن بمباشرة تدابير التردد الإلكتروني على سبيل الحصر ومن بينها جرائم الفساد ويجب أن يحدد الإذن الممنوح لرجال الضبطية القضائية نوع الجريمة المراد التحري والتحقيق فيها بدقة.

أ- 5- ضرورة أن يكون الإذن محددًا بمدة زمنية معينة : إذ يجب وفقا للمادة 65 مكرر 07/02 من ق. إج ألا تتجاوز المدة أربعة (04) أشهر تكون قابلة التجديد حسب مقتضيات التحري والتحقيق و ضمن نفس الشروط الشكلية و الزمنية. والملاحظ في هذا المجال أن المشرع الجزائري لم يحدد عدد المرات المسموح فيها بالتجديد، وإنما ترك الأمر مفتوحا يخضع لتقدير وكيل الجمهورية أو القاضي التحقيق ¹⁰⁸.

ب- تحرير محضر بشأن العملية : يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرر محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجل المراسلات و عمليات الإلتقاط والتسجيل الصوتي، كما يجب أن يحدد في المحضر تاريخ وساعة بداية الإجراء و انتهائه ، ويجب تطبيقا لأحكام المادة 65 مكرر 10 من ق... ج أن تنتسخ المراسلات والصور و المحادثات المسجلة

¹⁰⁷ - أما المشرع الفرنسي في المادة 706 / 96 من قانون الإجراءات الجزائية فقد أورد استثناءات، بحيث لا يمكن الدخول بأي شكل من الأشكال إلى المحلات التي تحتوي على مؤسسات إعلامية، المحلات ذات الطابع المنى للأطباء، الموتقين ، المحضرين، سيارات النواب والمحامين.

¹⁰⁸ - ونفس الحكم أخذ به المشرع الفرنسي، أما المشرع المصري فقد حدد المدة الزمنية لإجراء الامر بالمراقبة بثلاثين (30) يوم زيادة عن ذلك تسبب هذا الأمر.

كمرفقات تودع بالملف كما تتسخ و تترجم المكالمات التي تتم باللغة الأجنبية عند الاقتضاء بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض¹⁰⁹

2 - الضوابط الموضوعية الواجب توافرها لصحة التردد الإلكتروني: يشترط المشرع الجزائري في عمليات الاعتراض و الالتقاط و التصوير ضرورة تحقق ضوابط موضوعية نوجزها فيما يلي :

أ- أن يكون الإجراء من أجل التحقيق أو التحري عن جرائم الفساد:

أ- 1 - يجب أن تكون هذه الأساليب من أجل التحري و التحقيق في الجرائم: لهذا لا يجوز اللجوء إلى أسلوب اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات والتقاط الصور إلا إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي وهذا ما تؤكدته المادة 65 مكرر 01/05 من ق. إ.ج وكذلك في حالة فتح تحقيق قضائي (المادة 65 مكرر 05 من ق... ج) أما في غير الحالات السابقة فلا يجوز اللجوء إلى أساليب التردد الإلكتروني .

أ- 2 - اللجوء إلى هذه الأساليب لا يكون إلا في جرائم محددة على سبيل الحصر: هذا وفقا للمادة 65 مكرر 05 من ق. إ.ج. وهذه الجرائم هي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية المعطيات أو جرائم تبييض الأموال و الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد. (كجرائم الرشوة - النصب - خيانة الأمانة - إساءة استغلال الوظيفة - التهريب الجمركي - التهريب الضريبي

ب- غاية المراقبة وضرورتها : هو ما عبر عنه المشرع " إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي¹¹⁰ في جرائم ... وكذا جرائم الفساد ... " طبقا

¹⁰⁹ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 285.

للمادة 65 مكرر 05 من ق. إج المعدل و المتمم . ج- الجهة المكلفة للقيام بهذه العملية : نظرا لخطورة هذه الإجراءات جعلها المشرع الجزائري من اختصاص ضباط الشرطة القضائية طبقا للمادة 65 مكرر 9 من ق... ج .

3- الضوابط التنفيذية الواجب توافرها لصحة التردد الالكتروني : تتعلق ضوابط التنفيذ

بكيفيات المراقبة ونتائجها و الأدلة الناجمة عنها نوجزها كما يلي :

أ- تسخير الأعوان المؤهلين للتكفل بالجوانب التقنية للتردد الالكتروني: هذا ما تدل عليه المادة 65 من ق...ج حيث يجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له ولقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينيبه أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية ، إذا تتمثل هذه الترتيبات في وضع أجهزة تصنت وتسجيل الكلام المتفوه خاصة المتعلقة بموضوع الجريمة، إضافة إلى وسائل تثبيت أجهزة خاصة بالنقاط الصور والغرض من ذلك دائما هو الحصول على أدلة تدين الأشخاص الذي يشتبه فيهم القيام بالجريمة .

يتم تسخير الأعوان المؤهلين بموجب مقرر التسخير، كما يلتزم هؤلاء بكتمان السر المهني الذي اطلعوا عليه بمناسبة أداء هذه المهام تحت طائلة المتابعة القضائية .وإذا اكتشفت أثناء القيام بعملية التنصت أو المراقبة جرائم أخرى غير تلك الواردة في الإذن، فيمكن التحري بشأنها ولا يكون ذلك سببا في بطلان الإجراءات¹¹¹ .

ب- تحليل نتائج التحري أو التحقيق في محضر: ألزم المشرع بموجب المادة 65 مكرر 9 من ق.. ج ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب بتحرير محضر عن كل عملية

¹¹⁰ - ينبغي التمييز بين مرحلة البحث الأولي أو التمهيدي و مرحلة التحقيق الابتدائي ، فالبحث الأولي أو التمهيدي يقوم به ضباط الشرطة القضائية في حين أن التحقيق الابتدائي تباشره بحسب الأصل السلطة القضائية (قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام) .

¹¹¹ - نادية تياب ، المرجع السابق ، ص 341.

اعتراض و تسجيل " المراسلات ، وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط و التثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري. ويذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات و الانتهاء منها .

وبالنسبة للمراسلات والمحادثات المسجلة و الصور المفيدة في إظهار الحقيقة يقوم ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب بوصفها ونسخها في محضر يودع بالملف المادة 65 مكرر 01/10 من ق.ا.ج.¹¹²

ج- مسألة ضبط التسجيلات و الصور ووضعها في أحرار مختمة : لم يشير إليها المشرع الجزائري صراحة إلا أنه تعتبر الأشرطة المسجلة وشريط الصور أدلة إثبات مادية أصلية، الأمر الذي يقتضي حفظها بطريقة خاصة، بوضعها في إحرار مختمة، بما يضمن عدم التلاعب أو العبث فيما جاء في محتواها بالإضافة أو النقصان، وضمها إلى ملف الإجراءات مع المحاضر التي تصف وتتسخ محتواها.

أما بالنسبة لعرض هذه التسجيلات والصور على المشتبه فيهم ومواجهتهم بها أثناء مرحلة جمع الاستدلالات فلا مبرر لذلك لأنها ذات طابع سري وتمت تحت الإشراف المباشر للهيئة القضائية، بخلاف الأشياء المضبوطة التي أوجب المادة 42 منق... ج. ج . عرضها على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في جناية للتعرف عليها .

ثالثا : الإشكالات العملية المثارة المتعلقة بالترصد الإلكتروني: تتحدد الإشكالات القانونية والعملية التي تثيرها أسلوب اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في أن المشرع الجزائري:

1- قصر عملية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور على الاتصالات السلكية و اللاسلكية في حين أن الجرائم المحددة في القانون يمكن أن ترتكب بالطرق الكلاسيكية كالخطابات والبرقيات الخ.

¹¹² - حاجة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 273.

2- لم يعطي الأهمية اللازمة لشرط التسبب عند تنظيمه لعمليات اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات والنقاط الصور على عكس إجراء التسرب .

3- لم يشير إلى ضرورة وضع التسجيلات أو شريط الصور في أحرار مختومة¹¹³.

4- لم يراعي الإجراءات المتعلقة بحقوق الدفاع عند القيام بهذه العملية وذلك بإغفاله النص على ضرورة إيداع التسجيلات وتفريغها في محاضر التفريغ وإحاقها بملف الدعوى ، حتى يتسنى للمتهم و محاميه الحصول على نسخة منه للإطلاع عليه قبل أي استجواب، ومناقشته حضوريا خلال التحقيق، في هذا الإغفال إهدار لمبدأ حق الدفاع يجب تداركه خاصة في هذا النوع من إجراءات التحقيق لما تشكله من اقتحام لسرية وحرمة الحياة الخاصة¹¹⁴.

5- لم يحدد الآثار القانونية المترتبة عن مخالفة الضوابط الشكلية والموضوعية والتنفيذية المقررة لهذه الأساليب من قبل ضباط الشرطة القضائية، وكيف وكيف فعلهم هل جريمة إفشاء الأسرار؟ أم انتهاك حرمة الحياة الخاصة؟، وهل يسألون تأديبية الجزائية؟¹¹⁵

6- لم يهتم في تنظيمه لعمليات اعتراض المرسلات و تسجيل الأصوات والنقاط الصور، بتحديد الشخص أو الأشخاص الخاضعون لهذه العمليات تحديدا دقيقا، والاكتفاء فقط بالإشارة إلى كونهم متهمين في إحدى الجرائم المحددة حصرا، في حين أن هناك أشخاصا أو أطراف أخرى تمسها هذه العمليات كالشخص الذي يكون طرفا ثانيا في مكالمة هاتفية مراقبة

¹¹³ - ايت مولود سامية ،" الضامات المقررة لمشروعية اعتراض المرسلات وتسجيل الأصوات و النقاط الصور في الجرائم الاقتصادية ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، العدد الثاني، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2015، ص 328.

¹¹⁴ - المرجع نفسه ، ص 329

¹¹⁵ - القبي حفيظة ، خصوصية القواعد المطبقة على المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص : القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو ، سنة 2018 ، ص 338.

جرت مع المتهم وكذلك الشهود ، فهل هذا يعد انتهاكا لحرمة الحياة الخاصة لهؤلاء؟ وهل يعتبر هذا الدليل متحصلا عليه بطرق غير مشروعة ونزيهة؟¹¹⁶

الفرع الثالث التسرب أو الاختراق

إن القواعد العامة في باب الإثبات الجنائي تستوجب النزاهة والشرعية في الحصول على الدليل، وترفض أي دليل ناتج عن أي ممارسة أو أفعال غير مشروعة بغرض التحري أو التقصي عن جريمة من قبل الضبطية القضائية، إلا أن إجراء التسرب يعصف بهذا المبدأ من أساسه، لأنه يسمح لرجل السلطة ارتكاب أفعال تعتبر جرائم في الظروف العادية، فالمشرع في هذه الحالة قد ضحى بمبدأ " النزاهة و الاستقامة في البحث عن الأدلة " في سبيل الوصول إلى غاية أسمى وهي ضرورة حماية المجتمع".¹¹⁷

وقد ورد النص على هذا الأسلوب لأول مرة في المادة 56 من القانون رقم 06-01 من ق.و.ف.م وأطلق عليه مصطلح الاختراق، لكن المشرع الجزائري في هذا النص لم يبين أو يحدد المقصود بالاختراق ولا كيفية اللجوء إليه ومباشرته، مما ابقى هذا النص جامدا إلى غاية تعديل ق.ج بموجب القانون رقم 06-22 أين تم تحديد مفهوم التسرب في المادة 65 مكرر 11 الى 65 مكرر 18 من ق...ج . وباعتباره من أخطر طرق التحري الخاصة، سوف نتطرق إلى مجموعة من النقاط المتمثلة في: المقصود بالتسرب (أولا)، شروط عملية التسرب (ثالثا)، صفات العنصر المتسرب (ثانيا)، كيفية سيرها (رابعا) وأخيرا سوف نعرض الإشكالات المثارة في هذا المجال (خامسا).

أولا : المقصود بإجراء التسرب (الاختراق) .

على اعتبار أن المشرع الجزائري نص على هذا الأسلوب من خلال مصطلحين مختلفين، فإنه سيتم التطرق لتعريف المصطلح التسرب، ثم مصطلح الاختراق على النحو التالي:

¹¹⁶ - تياب نادية ، المرجع السابق ، ص 342-343 .

¹¹⁷ - نجيمي جمال ، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي - دراسة مقارنة - ، دار هومه ، الجزائر ، 2012 ، ص 451.

1- التعريف اللغوي :

أ- التسرب : يقصد به : تسرب : تسربا .تسرب الخبر : انتقل انتقالا خفيا . التسرب : مصدر تسرب - التسلل ، الانتقال خفية¹¹⁸

ب. الاختراق : مصدر: اخترق ، إحداث فرجة في حائط أو ستار أو ثوب . الاختراق: المضي من جانب إلي آخر¹¹⁹

- التعريف التشريعي للتسرب :نظرا إلى الدور الفعال الذي يلعبه إجراء التسرب في كشف جرائم الفساد ، فقد اهتم المشرع وعلى غير عادته في وضع تعريف له من خلال نص المادة 65 مكرر 12 الفقرة 1 من ق.. ج : " يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنائية أو جنحة بإيهامهم انه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف" ¹²⁰

ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري تدارك الغموض الموجود في ق . و . ف . م فيما يخص تحديد مفهوم التسرب، إلا أنه لم يحافظ على نفس المصطلح اذ سماه في ق. إج بالتسرب بينما في ق. و . ف . م بالاختراق، كمصطلحين مقابلين للمصطلح الفرنسي " infiltration"، فكان على المشرع التفطن إلى توحيد المصطلحات¹²¹

¹¹⁸- عصام نور الدين، معجم نور الدين الوسيط - عربي -عربي- ، دار الكتب العلمية، لبنان، 2005، ص 370"

¹¹⁹- عصام نور الدين، المرجع السابق ، ص 63.

¹²⁰-نظرا للتشابه الكبير بين عملية التسرب و الجوسسة سون نبين أوجه الاختلاف بينهما كالآتي:
-تنفيذ عملية التسرب يكون تحت إشراف ورقابة القضاء بينما الجوسسة تكون تحت إشراف و رقابة جهاز سري أنشئ لهذا الغرض.

-لا يشترط في الجاسوس أن يكون ضابط أو عون شرطة قضائية على خلاف المتسرب . - إن التسرب هو أسلوب مشروع أدخلته معظم الدول في تشريعاتها، بينما الجوسسة في عمل غير مشروع تدينه و تجرمه جميع الدول.

¹²¹- أما في الاتفاقية الدولية أطلق على أسلوب التسرب مصطلح " العمليات المستترة"، وذلك استنادا إلى نص المادة 20 الفقرة 01 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة : "... وكذلك ما تراه مناسبا من استخدام أساليب تحري خاصة أخرى، مثل المراقبة الإلكترونية وغيرها من أشكال المراقبة، والعمليات المستترة..." ، ونفس المصطلح اعتمده

يمكن أيضا تعريف إجراء التسرب بأنه : ذلك الانضمام أو الانخراط في صفوف المشتبه فيهم من طرف ضابط الشرطة القضائية أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية للوقوف على مدى ضلوع المشتبه فيهم في ارتكاب جرائم الفساد ، وما هو حجم العصابة التي تشكل أو تحترف هذا النوع من الجرائم ، ويتم ممارسة هذا الإجراء عن طريق إيهام المتهم أو المتهمين بأنه فاعلا أصلي معهم أو شريك أو خاف لهم حتى يطمئنوا له ويصدقوه ويكشفوا أمرهم له ، وبالتالي يكون في احتكاك مباشر مع هذه الجماعة محل عملية التسرب وعلى دراية بأنشطتها و مخططاتها والأساليب والأدوات المستعملة من طرفها¹²²

3- التعريف العملي للتسرب: إن عملية التسرب ميدانيا تتمثل في ذلك الفعل الذي يدفع ضابط أو عون الشرطة القضائية إلى ارتكاب جريمة من جرائم الفساد من وجهة نظر القانون الجنائي العام، أو تلك الممارسة التي تسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية بارتكاب مخالفات للتشريع المتعلقة بالفساد ، من خلال قيام الشرطي بإخفاء هويته الحقيقية وتقديم نفسه على أنه متواطئ أو متورط في عمليات الفساد، بهدف ملاحظة المخالفات التي يعاقب عليها القانون¹²³ . ومن ثم إن مباشرة إجراء التسرب كأسلوب خاص للتحري عن جرائم الفساد، يقتضي الأمر تنفيذه وفق شروط محددة قانونا .

المادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، أما الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد جاءت بمصطلح " العمليات السرية " بموجب المادة 26

¹²² - خصوصية التجريم و التحري في الصفقات العمومية ، ص 13 ، منشورة على الموقع www.univ-medea.dz :

¹²³ - لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية للضباط و أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية اتصل بي تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات ، وعليه يعاقب التشريعي من يكشف هويته الضابط او العون القائم بعملية التصرف، راجع المادة 65 مكرر 16 من أمر رقم 66- 155 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل و متمم بموجب القانون 1910 الصادر في 11 ديسمبر 2019.

ثانيا : شروط عملية التسرب أو الاختراق .

قيد المشرع الجزائري صحة عملية إجراء التسرب بشروط شكلية وأخرى موضوعية ، يجب مراعاتها والتقيد بها لإضفاء طابع الشرعية على العملية من جهة، و لتسهيل مهام الضبطية القضائية بلوغ أهدافهم من جهة أخرى .

1- الشروط الشكلية : وتتمثل في :

أ- هوية المتسرب : عملا بالمادة 65 مكرر من ق. إج فإن عملية التسرب يقوم بها ضابط الشرطة القضائية أو عون الشرطة القضائية، وذلك تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، ويسمح لضباط وأعاون الشرطة القضائية المرخص لهم بإجراء عملية التسرب

- دون أن يكونوا مسؤولين جزئيا .

- أن يلجئوا إلى :

- استعمال هوية مستعارة¹²⁴.

- القيام بالأفعال التالية عند الضرورة - دون أن تشكل تحت طائلة البطلان تحريضا للمجرمين - اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليا من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها .

- استعمال أو وضع تحت تصرفي مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل والتخزين أو الحفظ أو الاتصال.

ب- الحصول على إذن من الجهة المختصة: تتم عملية التسرب بناء على إذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية وهذا في حالة التحريات الأولية ، أو من طرفي قاضي التحقيق في حالة فتح تحقيق قضائي، ويذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه العملية ،

¹²⁴- المادة 65 مكرر 12 / 02 من أمر رقم 66 -155 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

وهوية ضابط الشرطة القضائية التي تتم العملية تحت مسؤوليته، كما يتضمن الإذن تحديدا لمدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (04) أشهر ، قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية و الزمنية ، ويجوز للقاضي الذي رخصة بإجراء هذه العملية أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة .¹²⁵

يمكن تطبيق المادة 65 مكرر 17 من ق.إ. ج ضابط الشرطة القضائية أو العون في حالة عدم تمديد مدة التسرب ، أن يواصل القيام بالأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14 من ق.إ. ج . للوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤول جزائيا على ألا يتجاوز ذلك مدة أربعة (04) أشهر ، وهو ما يعد توسعا في صلاحيات ضباط الشرطة القضائية على حساب ضمان الحقوق والحريات الفردية .¹²⁶

ج- تحرير محضر بشأن العملية : يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرر محضر عن كل عملية تسرب يقوم بها .¹²⁷

ثانيا : الشروط الموضوعية : تتمثل في :

أ- نوع الجريمة: حيث يجب أن تتم عملية التسرب بمناسبة جرائم محددة على سبيل الحصر ومنها جرائم الفساد، وأن تتم عملية التسرب بمناسبة جريمة في حالة تلبس أو بمناسبة التحقيق الابتدائي الذي يوجد أي قاضي التحقيق¹²⁸

¹²⁵- المادة 65 مكرر 15 من أمر رقم 66-155.

¹²⁶- عبد الله أوهابيبية ، مرجع سابق ، ص 322.

¹²⁷- المادة 65 مكرر 13 من أمر رقم 66-155 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

¹²⁸- المادة 65 مكرر 5 من أمر رقم 66-155 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم

ب. **التسبب:** يعتبر أساس العمل القضائي ، ومن ثم يجب إظهار الأدلة القانونية و الموضوعية التي تسمح بإجراء عملية التسرب وذلك بعد تقدير جميع العناصر المعروضة من طرف ضابط الشرطة القضائية¹²⁹ .

ج- **أن تكون الجريمة من قبل الجنايات أو الجنح :** الإذن بإجراء التسرب غير ممكن إلا إذا كانت الجريمة جنائية أو جنحة و بالتالي تم إستبعاد المخالفات ، وهذا مستفاد من صياغة نص المادة 65 مكرر 12 من ق. إج و التي تنص على مايلي " بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنائية أو جنحة " . ولا إشكال في تطبيق هذا الشرط في جرائم الفساد ، باعتبار أن كلها جرائم قام المشرع الجزائري بتجنيحها بموجب قانون 06-01 المتعلق الوقاية من الفساد ومكافحته .

د- **ضرورة اللجوء لإجراء التسرب :** لا يكفي لإجازة اللجوء إلى التسرب أن تقوم شهة ضد شخص، أو أن يوجه اتهام جدي له في جريمة من جرائم الفساد، أو تكون الجريمة على درجة معينة من الجسامه بل يقتضي الأمر وجوب توافر ضرورة ملحة تجيد مباشرته ، بحيث أنه لا يوجد خيار آخر للتحري أو التحقيق إلا القيام بعملية التسرب¹³⁰ ويخضع هذا الشرط لتقدير السلطة المختصة بمنح الإذن بالتسرب ، على أن يكون تقديرها منطقياً و متفقا مع الواقع،¹³¹ بينما مسألة تقدير مدى توافر حالة الضرورة ليس حقا مطلقا للسلطة المختصة بمنح الإذن بالتسرب، وإنما يخضع دائما لرقابة محكمة الموضوع .

هـ- **أن يتم إجراء التسرب في إطار التحري او التحقيق :** هذا القيد مستفاد حرفيا من نص المادة 65 مكرر 11 من ق. إج وما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري لم يفرق في استخدام إجراء التسرب بين مرحلتين التحقيق والتحري القضائي، وبالتالي فإنه ترك مجال

¹²⁹ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 290.

¹³⁰ - حيدر كنزة ، التسرب و دوره في مكافحة الجريمة ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الفترة التكوينية

2007 - 2010

¹³¹ - ركاب أمينة ، المرجع السابق ، ص 103.

التحقيق مفتوحا ، مما يستتج أن عملية التسرب غير مرتبطة بإطار تحقيق معين (حالة التلبس - التحقيق الابتدائية قضائية) ولكنها محصورة بجريمة من جرائم الفساد المحددة في قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

ثالثا : صفات العنصر المتسرب

بما انه أوكلت مهمة القيام بعملية التسرب إلى هيئات محددة قانونا ، الأمر الذي يستوجب معه توفر صفات وقدرات ومهارات ومعارف مميزة في الأشخاص المتسربين للقيام بهذه المهمة الصعبة . وبالتالي فإن الصفات الخاصة الواجب توفرها في المتسرب هي ذلك الجانب من أخلاقه وطبعه وتصرفاته التي تتصل بالمهمة الملقاة على عاتقه ، ومن ثم يخرج منها كل ما يتعلق بالصفات العادية بوصفه أحد أفراد المجتمع . وتبعاً لذلك سوف يتم تناول الصفات الآتية : الجسمانية والنفسية، الصفات الذاتية ، الصفات العملية ، الصفات الاجتماعية .

1 - الصفات الجسمانية والنفسية : إذ تتمثل أهم الصفات الواجب توافرها في المتسرب مايلي : المظهر العام للمتسرب¹³² ، الصبر والمثابرة، الثقة بالنفس¹³³ ، القدرة على التحمل وضبط النفس .

2- الصفات العملية : باعتبار أسلوب الاختراق عملية ميدانية والشخص المتسرب ينحصر تعامله مع أشخاص محترفي الإجرام ، فإنه تبعاً لذلك يقتضي الأمر وجوب توفر فيه عدة صفات عملية تساعده في تنفيذ أسلوب الاختراق بنجاح ، و التي تتمثل في ما يلي : الخبرة

¹³² - حيدر كترة ، المرجع السابق ، ص 30.

¹³³ - ركاب أمسنة ، المرجع السابق ، ص 117-118.

والكفاءة المهنية¹³⁴ ، الحرص على عدم التأثر بالإرهاق الجسدي أو النفسي¹³⁵ ، الأداء العصبي الهادي للعمل¹³⁶ .

3- الصفات الذاتية : تعد الصفات الذاتية للشخص المتسرب من أكثر الدعامات التي تساعد الانجاح عملية التسرب ، وسيتم إجمال أهم هذه الصفات فيما يلي : الشجاعة والأقدام¹³⁷ ، قوة الملاحظة وقوة الذاكرة¹³⁸ ، الذكاء¹³⁹ رابعا : سير عملية التسرب .

قد مكن المشرع المتسرب في إطار مباشرته لمهمة التسرب من عدة آليات قانونية تساعده في تذليل الصعوبات وتوفير له الحماية اللازمة ، مما يتيح له الحصول على أكبر قدر ممكن من المعلومات التي تفيد في كشف الغموض عن الجريمة والمتهمين محل إجراء عملية التسرب ، وذلك في حدود ما نص عليه القانون . كما لا يمكن إنكار ما يترتب على هذه العملية من آثار مهمة تنعكس بشدة على الأشخاص القائمين بها. وعليه سيتم التعرض لصور تنفيذ عملية التسرب والقيود الوارد على مباشرتها، وللاإمكانيات القانونية الممنوحة للمتسرب، وللآثار المترتبة على مباشرته.

1- صور تنفيذ عملية التسرب:

أ- المتسرب كفاعل أصلي : طبقا للمادة 41 من قانون العقوبات عرفه المشرع : " يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي . " وتبعاً لذلك يعتبر المتسرب فاعلا متى احتل مركزا مباشرا في تنفيذ العمل الإجرامي بصورة

¹³⁴ - حيدر كنزة ، المرجع السابق ، ص 31.

¹³⁵ - ركاب أمينة ، المرجع السابق ، ص 120

¹³⁶ - المرجع نفسه ، ص 121.

¹³⁷ - نا اشرف عبد القادر قنديل، النظرية العامة للبحث الجنائي وأثرها في عقيدة القاضي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011 ، ص164.

¹³⁸ - ركاب أمينة ، المرجع السابق ، ص 118.

¹³⁹ - حيدر كنزة ، المرجع السابق ، ص 31.

تجعله في الواجهة وبارادته الحرة ، وذلك من خلال القيام بالسلوك الإجرامي للجريمة محل عملية التسرب بغرض إيهام غيره ، أي مسايرة المشتبه فيه في مسلكه الإجرامي حتى يضبط متلبسا في الجرم. وما تجدر الإشارة إليه أن المتسرب يقوم بعملية التسرب بصفته فاعل مادي فقط ، وسواء كان فاعل مادي في حد ذاته أو مع غيره ، أي سواء قام بتنفيذ العملية بمفرده أو ضمن جماعة إجرامية¹⁴⁰ .

ب- المتسرب كشريك: الاشتراك شكل من أشكال المساهمة الجزائية¹⁴¹ إذ يعتبر المتسرب مشترك اشتراكا حقيقيا طبقا لما جاءت به نص المادة 42 من قانون العقوبات ، والتي عرفت الشريك الحقيقي على أنه: " يعتبر شريك في الجريمة ما لم يشترك اشتراكا مباشرا ، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأعمال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ."

يستخلص من هذا التعريف أن المتسرب طبقا لهذه المادة يساهم في الجريمة مساهمة غير مباشرة ، فيقتصر دوره فقط على مساعدة وتقديم العون للفاعل أو الفاعلين في تنفيذ غرضهم الإجرامي عن طريق تقديم الإمكانيات والوسائل التي من شأنها أن تيسر أو تسهل ارتكاب الجريمة¹⁴² . كما يعتبر كذلك المتسرب مشترك اشتراكا حكما طبقا لما نصت عليه المادة 43 من ق.ع متى اعتاد على تقديم مسكن أو ملجأ للجناة .

ج - المتسرب كخفي : يكون ذلك من خلال قيام المتسرب بإيهام مرتكبي جرائم الفساد بأنه واحد منهم وإخفائه للعائدات الإجرامية التي تتم عملية اختلاسها أو تبديدها أو تم تحصيلها من ارتكاب هذه الجرائم بشكل جزئي أو كلي، استنادا الى أحكام نص المادة 43 من

¹⁴⁰ - ويقصد بالفاعل المادي في حد ذاته الشخص الذي يقوم بالعمل المادي المكون للجريمة . أما الفاعل المادي مع غيره ويقصد به الشخص الذي قام شخصيا بالأعمال المادية المشكلة للجريمة، غير أنه لم يرتكب هذه الأفعال بمفرده وإنما ارتكبها رفقة شخص آخر أو أكثر ، يكون كلهم فاعلين ماديين لنفس الجريمة.

¹⁴¹ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط. 12 ، دار هومه ، الجزائر، 2012 - 2013 ، ص. 232

¹⁴² - عبد الله أوهابية ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار موفم للنشر، الجزائر، 2009 ، صفحة 299.

ق.و.ف.م . وتبعاً لذلك يفترض موضوع جريمة السابقة متمثلة في ارتكاب جريمة من جرائم الفساد سواء الكلاسيكية أو مستحدثة، ثم يرتكب فعل الإخفاء كفعل مستقل بحد ذاته عن الجريمة الأصلية¹⁴³. ومن ثم الأفعال التي توكل للعنصر المتسرب لا تخرج عن أفعال المساهمة والمساعدة والإخفاء، ويمتنع عليه فقط أفعال التحريض، و الذي يعبر قيذا واردا على عملية التسرب.

2 - الإمكانيات القانونية الممنوحة للمتسرب: يعتبر إجراء التسرب إجراء فعالا في الكشف عن جرائم الفساد و إلقاء القبض على مرتكبها ، إلا أنه يعد في نفس الوقت إجراء خطير على منفذه و على حياته ، ومن أجل أن لا يكشف أمره ، فإن المشرع وفر له عدة آليات ما يسمح بالحفاظ على أمنه و سلامته وذلك من خلال انتحال هوية غير هويته الحقيقية ، كما أن الكشف عن مخططات التنظيم الإجرامي يقتضي ارتكاب بعض الأفعال المجرمة وإضافة إلى ذلك إن المشرع لم يمنح هذه الآليات فقط في مرحلة تنفيذ عملية التسرب، وإنما حتى بعد مدة العملية.

أ - استعمال هوية مستعارة: وذلك من خلال استخدام أسماء وصفات هيئات وهمية ظاهرا فيها بمظهر طبيعي كما لو كان مساهم في الجريمة مثلهم. واستعمال هوية مستعارة تتطلب اختيار اسم خلافا للاسم الحقيقي للتعامل به في الوسط الإجرامي ، وإذا كان المشرع لم يحدد كيفية الحصول على الهوية المستعارة ، فإن السؤال المطروح هل يكفي اختيار اسم كاسم شهرة مثلا أو يكون هذا الاسم المستعار مدعم بوثائق تثبت الهوية الكاملة للعنصر المتسرب؟، فربما ترك المشرع تحديد كفاءات إعداد واستعمال الهوية المستعارة لذوي الاختصاص في المجال الأمني¹⁴⁴.

ب- القيام بأعمال إجرامية: وقد وردت هذه الأفعال التي يجوز للعنصر المتسرب القيام بها في نص المادة 65 مكرر 14 من ق.إ.ج ، وتتمثل هذه الأفعال :

¹⁴³-أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، ج. 1، ط.13، دار هومه ، الجزائر، 2012-2013

¹⁴⁴-ركاب نورة ، مرجع سابق ، ص 132.

• اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها .
- استعمال أو وضع تحت تصرفي مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل والتخزين أو الحفظ أو الاتصال.

ج- تمديد مدة الإذن بالتسرب : هذا ما أكده المشرع في نص المادة 65 مكرر 17 من و . ج . و التي تنص على مايلي : " إذا تقرر وقف العملية أو عند انقضاء المهلة المحددة في رخصة التسرب، وفي حالة عدم تمديدها ، يمكن للعون المتسرب مواصلة النشاطات المذكورة في م 65 مكرر 14 أعلاه ، للوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه على ألا يتجاوز ذلك مدة 04 أشهر . " ، فإذا لم يتمكن العنصر المتسرب من الانسحاب بشكل امن خلال مدة أربعة أشهر و انتهت هذه المدة جاز للقاضي مانح الترخيص أن يرخص له مرة أخرى بمواصلة التسرب لأربعة أشهر على الأكثر من خلال إصدار ترخيص آخر لتمديد هذه العملية.¹⁴⁵

لكن الأسئلة التي تطرح في هذا المجال، هل مهلة ثمانية أشهر كافية دائما لتأمين أمن المتسرب وسلامته ؟ وما الموقف في حالة عدم كفايتها؟، هل للقاضي المختص بمنح الإذن في مثل هذا الوضع مخالفة للقانون ؟ وهل تقوم مسؤولية المتسرب بانقضاء مهلة ثمانية أشهر لتأمين السلامة حتي وإن لم يتمكن من توقيف نشاطه لما قد يشكله هذا التوقف من خطر على حياته ؟ وأمام هذه الأسئلة، يمكن القول أنه إذا كان المشرع قد أعطي للقاضي المختص وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق حسب الحالة الحق في تمديد عملية التسرب الى عدد من المرات غير محدود وفق المادة 65 مكرر 15 من ق . إ . ج ، كان عليه بالمقابل أن لا يقيد من الناحية الزمنية عندما يتعلق الأمر بتأمين أمن وسلامة

¹⁴⁵ - فوزي عمارة ، مرجع سابق ، ص 16.

المتسرب ، لأن في تحديد هذا الأجل خطورة على حياة إنسان وهب نفسه التنفيذ مهمة أذن بها القانون¹⁴⁶

كما انه تبعا لذلك على المشرع إعادة النظر في نص المادة 65 مكرر 17 من ق. إ. ج ، و ترك مجال تمديد المدة الزمنية مفتوحا بيد المتسرب و تحت رقابة القضاء . إلا أن اللجوء لهذا الإجراء كأسلوب خاص للتحري عن جرائم الفساد ، يترتب عليه آثار بالغة الأهمية.

3- الآثار المترتبة على إجراء عملية التسرب : فإنه تبعا للخطر الذي قد يلحق رجال الشرطة القضائية عند قيامهم بأسلوب التسرب، حصنه قانون إجراءات الجزائية برعاية خاصة تضمن الحفاظ على أمنه وسلامة روحه ، مما يترتب عن ذلك آثار قانونية يمكن إجمالها فيما يلي :

أ- الحماية الجنائية لهوية المتسرب :

وفر المشرع حماية خاصة للعنصر المتسرب للحفاظ على أمنه و سلامته ، وذلك من خلال منع إظهار الهوية الحقيقية للقائم بعملية التسرب، واستخدام وسيلة الهوية المستعارة الممنوحة للمتسرب تبقى سارية المفعول في أي مرحلة من مراحل الإجراءات ، وبالتالي تعد

¹⁴⁶ - علاوة هوام ، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مجلة الفقه و القانون ، العدد 02، تصدر جامعة عين الشق، الدار البيضاء، المملكة المغربية ، 2012 ص، 69.

سرا مهنيا¹⁴⁷ لا يجوز الكشف عنه لأحد ، وذلك تحت طائلة الجزاء الجنائي طبقا لنص المادة

65 مكرر 16 من ق.. ج¹⁴⁸.

إن العقوبات التي كرسها المشرع في المادة 65 مكرر 16 من ق... ج ، هي محاولة منه الحرص على سلامة الشخص المتسرب وعائلته ولكن ما يمكن ملاحظته أن المشرع لم يوسع مجال الحماية إلى الأشخاص الذين يتم تسخيرهم من طرفي ضابط أو عون الشرطة القضائية في عمليات التسرب بالرغم من أن هؤلاء الأشخاص قد أفادهم المشرع بالإعفاء من المتابعة مثلهم مثل الضابط أو العون المتسرب ولم يفدهم بالحماية . فهل هذا سهو من المشرع أم إسقاط عمدي من الحماية؟..

ب - الإعفاء من المسؤولية الجزائية: قد يضطر العنصر المتسرب عند قيامه بالعملية ارتكاب أفعال و تصرفات غير قانونية عند الضرورة ، و إدراكا من المشرع لهذا الوضع قام بإسقاط الإعفاء من المسؤولية الجزائية صراحة عن ضابط و عون الشرطة القضائية ، و حتى الأشخاص الذين يتم تسخيرهم للعملية بالنسبة للأفعال و العمليات التي يقومون بها أثناء أداء المهمة .، و هذا يستفاد بوضوح من عبارة نص المادة 65 مكرر 14 من ق... ج : " دون أن يكونوا مسؤولين جزائيا " و ذلك استنادا لمبدأ " الضرورات تبيح المحظورات، كما أن المشرع مدد نطاق هذا الإعفاء

¹⁴⁷ - حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 297.

¹⁴⁸ - نصت على مايلي : "لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية للذين باسروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات. يعاقب كل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 د.ج إلى 200.000 د.ج وإذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب وجرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من خمس سنوات الي عشر سنوات والغرامة من 200.000 دج إلي 500.000 دج، وإذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة و الغرامة من 500.000 دج إلي 1.000.000 دج دون الإخلال ، عند الاقتضاء، بتطبيق أحكام الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات.

حتى بعد انقضاء المهلة المحددة في رخصة التسرب في حالة عدم تمديدها أو في حالة تقرير وقف العملية من قبل المتسرب لظروف أمنية له ، ، بشرط ألا يتجاوز ذلك مدة أربعة أشهر. وهذا ما تؤكدته المادة 65 مكرر 17 الفقرة 01 من ق. إ.ج.

خامسا : الإشكالات العملية المتعلقة بالتسرب

- لم يوضح إذا كان يجوز للعون المتسرب ارتكاب أفعال غير مشروعية أثناء المع=هلة الإضافية المرخصة له عند انتهاء المهلة الأصلية وعجزه عن الانسحاب في ظروف ف تضمن أمنه، وإذا قام بها هل تثار المسؤولية الجزائية في حقه.

- لم يحدد كيفية الحصول على الهوية المستعارة، على غرار ما ذهب إليه المشرع الجزائري الفرنسي.

- لم يجيز سماع العون أو الضابط الذي قام بالتسرب فعلا كشاهد ، رغم أنه الأكثر معرفة بتفاصيل التسرب وعناصر الجريمة .

- لم يوسع من مجال الحماية القانونية لتشمل ههؤلاء الأشخاص المسخرين في عملية التسرب، خاصة وأن المادة 65 مكرر 14 من التقنين ذاته قد أعتته من المسؤولية الجزائية عن الأفعال التي يرتكبونها أثناء قيامهم بعملية التسرب تماما كالعون المتسرب .

رغم كل هذه الانتقادات، فإنه لا يمكن إنكار فعالية هذه الأساليب في التصدي للعديد من الجرائم الخطيرة و تبقي هذه النجاعة، طالما احترم الأعوان المكلفين بالقيام بها الضوابط التي

وضعها المشرع الجزائري¹⁴⁹

¹⁴⁹- القبي حفيظة ، المرجع السابق ، ص 340-341.

المطلب الثاني: المتابعة الجزائية

بالرجوع إلى الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 نجد أنه قد أخضع جرائم الفساد الاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لما نص عليه في قانون الإجراءات الجزائية (الفرع الأول) و من جهة أخرى تضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته حكما مميزا بشأن إثبات جرائم الفساد التي تختلف عن قواعد الإثبات المقررة في القواعد العامة ، كما نلمس نوعا من الخصوصية في إنهاء المتابعة القضائية عن طريق التقادم الذي يشكل سببا من أهم أسباب إنقضاء الدعوى العمومية ، و أخيرا قام المشرع بتوسيع نطاق الحماية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول مسألة الاختصاص القضائي بجرائم الفساد

تعتبر جرائم الفساد من أخطر الجرائم التي تهدد المجتمعات ، فلا يمكن مكافحتها إلا باستعمال طرق فعالة و ذلك بتزويد القضاء بسلطات خاصة تمكنه من ردع مرتكبيه من خلال إجراءات خاصة للوصول إلى أحكام موضوعية تتناسب مع طبيعة الجرائم و مرتكبها. وبما أن القضاء أداة رئيسية لمواجهة الفساد على مستوى دولي و وطني ، فهل اعتمد المشرع الجزائري عند تنظيم قواعد الاختصاص القضائي على المبادئ التقليدية المنصوص عليها في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية أو اتبع بعض التشريعات الأخرى وأنشأ جهات قضائية متخصصة للفصل في جرائم الفساد، وإن كان الأمر كذلك فما هو الإطار الإقليمي التي تعمل فيه هذه المحاكم الخاصة (أولا) ، وهل يفصل في هذا النوع من الجرائم قضاة متخصصون أم قضاة عاديون لهم صلاحية الفصل في كل أنواع الجرائم ؟ (ثانيا)¹⁵⁰

أولا : الاختصاص الإقليمي لجرائم الفساد .

اعتمد المشرع الفرنسي على إنشاء عدة جهات قضائية متخصصة في جرائم معينة منذ 1986 مثل القطب المتخصص للفصل في مكافحة جرائم الإرهاب وأخر متخصص في

¹⁵⁰ - قحموص نوال ، " قواعد الاختصاص القضائي بجرائم الفساد" ، مجلة دراسات في الوظيفة العامة ، العدد الثالث ، جامعة الجزائر، جوان 2015 ، ص 01.

الجرائم الاقتصادية والمالية كما أنشأ أيضا التشريع الفرنسي الجهات القضائية المتخصصة الجهوية في سنة 2004 يمتد اختصاصها الإقليمي على عدة مجالس قضائية، على خلاف المشرع الجزائري الذي خصص الجرائم الفساد تشريعا خاص دون إنشاء له قضاء متخصص يفصل في هذا النوع من الجرائم .

وعليه وفي غياب هيئات قضائية وإجراءات متخصصة لمكافحة هذا النوع من الجرائم وما تتسم به من خصوصية وبمقتضى المادة 24 مكررا من القانون 01/06 المعدل والمتمم بموجب الأمر 05/ 10 المؤرخ في 26/08/2010 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، تعتبر جرائم الفساد من صلاحيات الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية .

1- إنشاء محاكم جزائية متخصصة ذات اختصاص موسع: إن فكرة إنشاء محاكم ذات اختصاص موسع جاءت كإحدى الحلول لإصلاح العدالة و تطوير أداءها من جهة، و اتجه م.ج نحو هذه السياسة قصد تطبيق أفعال أصبحت تضر المصالح الحيوية للمجتمع من جهة أخرى¹⁵¹ . و على هذا الأساس تم إنشاء المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وتم النص عليه لأول مرة في قانون الإجراءات الجزائية المعدل بمقتضى القانون 12 /04 المؤرخ في 10 / 11 / 2004 و ذلك في المواد 37 ، 40 ، 329 منه، بحيث تم بموجب هذه المواد النص على توسيع الاختصاص المحلي لكل من وكيل الجمهورية، قاضي التحقيق، و كذا المحكمة إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى تحدد عن طريق التنظيم.

وذلك بخصوص 06 جرائم ذكرت على سبيل الحصر في تعديل الإجراءات الجزائية لسنة 2004 وهي جرائم المخدرات، والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، الإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد بمختلف صورها بموجب التعديل الوارد على قانون الفساد

¹⁵¹ - محمد بكرار شوش ، " الاختصاص الإقليمي الموسع في المادة الجزائية في التشريع الجزائري " ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 14 ، جامعة محمد بن أحمد وهران 2 ، جانفي 2016 ، ص 315.

01/ 06 المتمم بموجب الأمر 10 / 05 التي نصت المادة 24 مكرر 1 على أن جرائم الفساد تخضع لاختصاص المحاكم ذات الاختصاص المحلي المحدد طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية¹⁵². كما صدر المرسوم التنفيذي رقم 06 / 348 المؤرخ في 05 / 10 / 2010 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق الذي تم بموجبه تحديد وتعيين المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وكذا الجهات القضائية التي يمتد الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم إليها، وقد حددت هذه المحاكم كما يلي :

- محكمة سيدي أمحمد التي يمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية: الجزائر، الشلف، الأغواط، البليدة، البويرة، تيزي وزو، جلفة والمدينة، المسيلة، بومرداس.
- محكمة قسنطينة التي يمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية: قسنطينة، أم البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، تبسة، جيجل، عنابة، قالمة وبرج بوعريج .
- محكمة وهران التي يمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية: وهران، بشار، تلمسان، تيارت، سعيدة، سيدي بلعباس، مستغانم، معسكر وغليزان .
- محكمة ورقلة التي يمتد اختصاصها الإقليمي إلى المجالس القضائية التالية: ورقلة، أدرار، متراست، إليزي وغرداية.

2 - توسيع اختصاص الضبطية القضائية: إن القانون رقم 06 / 22 المؤرخ في 20 / 12 / 2006 القانون الاجراءات الجزائية قد مدد الاختصاص الإقليمي لنشاط الضبطية القضائية ليشمل كامل إقليم الوطن في عملية التحري و التحقيق، مدة التوقيف للنظر و المنع من مغادرة التراب الوطني .

¹⁵²- نجار الويزة ، التصدي المؤسساتي و الجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة -، مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، جامعة منتوري قسنطينة ، كلية الحقوق ، قسم القانون الخاص ، سنة 2013 2014 ، ص 479.

أ- **تمديد الاختصاص الإقليمي للضبطية القضائية:** لقد وسع المشرع الاختصاص الإقليمي للضبطية القضائية كلما تعلق الأمر بجرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

إذ أجاز المشرع تمديد الاختصاص للضباط الشرطة القضائية يشمل كامل التراب الوطني ، والجدير بالذكر أن كل من القانون 04 - 14 المؤرخ في 10 / 11 / 2004¹⁵³ ، وحتى القانون 06 - 22 المؤرخ في 20 / 12 / 2006¹⁵⁴ في المادة 16 قد إستثنى جرائم الفساد من ضمن الجرائم التي يتم فيها تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية إلى كامل التراب الوطني . إلا أنه تدارك الأمر بعد أربعة (04) سنوات في المادة 24 مكرر 01 / ف 03 من الأمر 10 - 05، حيث مدد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديون المركزي لقمع الفساد في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل الإقليم الوطني ، على غرار الاختصاص المحلي المقرر لضباط الشرطة القضائية في محاربة جرائم المخدرات و باقي الجرائم الخطيرة الأخرى¹⁵⁵.

ب - **تمديد مدة التوقيف للنظر:** هو إجراء قانوني يقوم به ضابط الشرطة القضائية الضرورة التحريات الأولية ، أو في الأحوال التي حددها القانون ، بموجبه يوضع المشتبه فيه تحت مصالح الشرطة القضائية في مكان معين وطبقا للشكليات ولمدة زمنية يحددها القانون.

لقد نصت المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو أكثر توجد ضده دلائل تحمل على

¹⁵³ - القانون رقم 04 - 14 المؤرخ في 10 / 11 / 2004 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 66 / 155 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج.ر عدد 71، مؤرخة في 10 / 11 / 2004.

¹⁵⁴ - القانون رقم 06 - 22 المؤرخ في 20 / 12 / 2006 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 66 / 155 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج.ر ، عدد 84 الصادرة بتاريخ 24 / 12 / 2006.

¹⁵⁵ - حاجة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 506.

الاشتباه في ارتكابهم جنائية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سالبة للحرية، فعليه أن يبلغ الشخص المعني بهذا القرار ويطلع فوراً وكيل الجمهورية بذلك ويقدم تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر.¹⁵⁶ " غير انه منعت الفقرة الثانية من المادة 51 السالفة الذكر أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر 48 ساعة اذا قامت ضد الشخص دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التدليل على اتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يفتاده إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من 48 ساعة¹⁵⁷

إلا أنه يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر أكثر من 48 ساعة في جرائم الفساد وهذا ما أكدته المادة 65 فقرة 03 من الأمر 02 / 15 و التي تنص على : " غير أنه يمكن تمديد المدة الأصلية للتوقيف للنظر بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص:..... .

- ثلاث (03) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والفساد¹⁵⁸

ج - المنع من مغادرة التراب الوطني: طبقاً لنص المادة 36 مكرر 01 من أمر 02 / 15 فإنه: "يجوز للوكيل الجمهورية لضرورة التحريات، وبناء على تقرير مسبق من ضابط الشرطة القضائية، أن يأمر بمنع كل شخص توجد ضده دلائل ترجح ضلوعه في جنائية أو جنحة من مغادرة التراب الوطني. يسري أمر المنع من مغادرة التراب الوطني المتخذ وفقاً

¹⁵⁶ - المادة 61 / ف 01 من الأمر رقم 02-15 ، مؤرخ في 21 يوليو 2015 ، ج. ر عدد 42 ، صادر في 21 يوليو 2015 ، يعدل ويتمم أمر رقم 66 / 155 مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج. ر. عدد 49 ، صادر بتاريخ 11 جوان 1966.

¹⁵⁷ - المادة 65 / ف 04 من الأمر رقم 02-15 ،

¹⁵⁸ - المادة 65 / ف 03 من الأمر رقم 02-15 ،

لأحكام الفقرة السابقة لمدة ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة". غير أنه إذا تعلق الأمر بجرائم الفساد يمكن تمديد المنع إلى غاية الانتهاء من التحريات¹⁵⁹

3 - توسيع اختصاص القضاة:

أ- بالنسبة لوكيل الجمهورية: لقد وسع المشرع الجزائري بتعديل 11 / 11 / 2004 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الاختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية ليشمل اختصاص محاكم أخرى على أن يكون ذلك عن طريق التنظيم¹⁶⁰ كلما تعلق الأمر بالتحري أو تحقيق بالجرائم المذكورة على سبيل الحصر في المادة 37 المذكورة أعلاه وذلك بشأن جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال والإرهاب، إضافة إلى جرائم الفساد الخاضعة للاختصاص الموسع بموجب الأمر 10 - 05¹⁶¹

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري ميز الأقطاب الجزائية المتخصصة المتكونة من النيابة و قضاة الحكم بألية قانونية خاصة للإخطار بالجرائم التي تكون محل اختصاصها وتتمثل في إجراء المطالبة بالإجراءات ، من طرف النائب العام لدى المجلس القضائي يتبعه القطب المتخصص. حيث أنه اعتبر النائب العام إجراءات التحقيق الابتدائي متعلق بالجرائم المذكورة في المادة 37/ف 03 من قانون الإجراءات الجزائية¹⁶² يرسل فوراً نسخة ثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة (أي المحكمة ذات

¹⁵⁹ - المادة 36 مكرر 01 من أمر 15 - 02 ،

¹⁶⁰ - يحدد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية بمكان وقوع الجريمة ، بمحل إقامة الأشخاص المشتبه بهم أ، بمكان القبض على أحدهم حسب المادة 37 ، وتوسع الاختصاص ليشمل اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في الجرائم المذكورة في المادة 37 إضافة إلى جرائم الفساد ، الخاضعة لقانون الإجراءات الجزائية في هذا المجال (بمعنى الاختصاص الموسع)، بموجب المادة 24 مكرر 1، من الأمر 10 - 05

¹⁶¹ - أمر رقم 10 - 05 ، مؤرخ في 26 أوت 2010 ، ج. رعد 50 ، صادر في 01 ديسمبر 2010 ، المعدل و المتمم للقانون 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

¹⁶² - المادة 37 من قانون 06 - 22 المؤرخ في 20 - 12 - 2006 ، المعدل و المتمم للامر 66 - 155 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،

الاختصاص الموسع) ، و إذا وجد هذا الأخير أن الإجراءات متعلقة بالجرائم المذكورة في المادة 37 السالفة الذكر له أن يطالب بالإجراءات في جميع مراحل سير الدعوى¹⁶³ .
 لقد نصت المادة 40 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " يطالب النائب العام بالإجراءات فوراً إذا اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة المذكورة في المادة 40 مكرر من هذا القانون، وفي هذه الحالة ضباط الشرطة القضائية العاملون بدائرة اختصاص هذه المحكمة التعليمات مباشرة من وكي الجمهورية لدى هذه الجهات القضائية.".

مما سبق نستنتج أن الاختصاص الموسع لوكيل الجمهورية يكمن في إجازة المطالبة بالإجراءات أثناء جميع مراحل سير الدعوى إذا تعلق الأمر بالجرائم المذكورة في المادة 37 الفقرة 03 بما فيها جرائم الفساد و ذلك عبر كامل التراب الوطني .

ب - بالنسبة لقضاة التحقيق: لقد منحت التعديلات الجديدة لقانون الإجراءات الجزائية رقم 06 - 22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم صلاحيات جديدة لقاضي التحقيق لم يكن يتمتع بها من قبل و ذلك لمواجهة أنواع معينة من الجرائم نظراً لخطورتها، لاسيما جرائم الفساد المتنوعة و التي ترتكب في أغلب الأحوال من موظف يشغل منصبه وللتعدي على المال العام أو الخاص في سبيل تحقيق مصالحه الشخصية و هذه الصلاحيات هي : اعتراض المراسلات تسجيل الأصوات و التقاط الصور ، الإذن بإجراء عملية التسرب لأجل مراقبة الأشخاص (وهذا ما تم شرحه سابقاً في المطلب الأول تحت عنوان أساليب البحث والتحري الخاصة المستحدثة للمبحث الثاني المعنون بخصوصية جرائم الفساد من حيث المتابعة والتحري للفصل الأول المتعلق بخصوصية جرائم الفساد من حيث الأحكام الإجرائية)¹⁶⁴ .

¹⁶³ - عيسى بن كير ، " مداخلة حول الإجراءات الخاصة المطبقة على الإجرام الخطير" ، مجلة نشرة القضاة، العدد 63 ،

الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، 2008 ، ص 82.

¹⁶⁴ - نجار لويذة ، المرجع السابق ، ص 453.

ج - بالنسبة لقضاة الحكم: إذ حددت المواد 02 - 03 - 04 - 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 348 المؤرخ في المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقاضي التحقيق مجال التمديد بالنسبة لقضاة الحكم محكمة سيدي أحمد وقسنطينة ووهران و ورقلة.

لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية نصوص تتعلق بالإجراءات الواجب اتخاذها لتحويل القضايا المتعلقة بجرائم الفساد عندما تكون مطروحة أمام قاضي حكم بالجهات القضائية العادية إلى قاضي الحكم أمام الجهات القضائية الموسعة. كما لم يتطرق في هذا الإطار لفكرة "الأمر بالتخلي" المخول لقاضي التحقيق فما على قاضي الحكم إذن إلا أن يصدر حكما بعدم الاختصاص إذا طرحت أمامه إحدى هذه الجرائم وليس للنائب العام في هذه الحالة أي سلطة لإلزامه بذلك.¹⁶⁵

الفساد من قانون العقوبات ووضعها في قانون خاص نلاحظ أن المشرع قد جنح جميع هذه الجرائم وأصبحت من اختصاص قاضي الجرح للمحكمة الجزائية ذات الاختصاص الموسع في جميع مراحلها سواء من حيث تحريك الدعوى العمومية أو التحقيق أو مرحلة الحكم كما سبق الإشارة إليه أعلاه. لكن يجب التوقف عند لفظ جنحة والقيام بعملية مقارنة بين مقدار العقوبات التي حددها المشرع في جرائم الفساد ومقدار العقوبات المقررة في الجرح.

فبالرجوع للمادة الخامسة من قانون العقوبات نجد أنها تنص على أن "العقوبات الأصلية في مادة الجرح هي الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات..." إذن العقوبات المقررة في الجرح هي شهرين كحد أدنى وخمس سنوات كحد أقصى ، أما بالرجوع للمادة 26 مثلا من قانون 06 / 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المتعلقة بالامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات... كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد..." والمادة 30 من نفس القانون والمتعلقة بجريمة الغدر " يعد مرتكبا

¹⁶⁵ - قحصوص نوال ، المرجع السابق ، ص ص 04 - 05.

جريمة الغدر ويعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات ..كل موظف عمومي يطلب أو يتلقى ... مبالغ مالية..."، والمادة 36 من نفس القانون المتعلقة بجريمة استغلال النفوذ "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات ...كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ..."، وعليه فالحد الأدنى المقرر في جرائم الفساد يدخل في إطار العقوبة المقررة في المبادئ العامة (شهرين حسب نص المادة 05 من قانون العقوبات و06 أشهر أو سنتين في جرائم الفساد أما الحد الأقصى المقرر في هذه الجرائم قد خالف الحد الأقصى المقرر في القواعد العامة لعقوبة الجرح (وهي خمس سنوات حسب المادة الخامسة من قانون العقوبات وعشر سنوات في جرائم الفساد)¹⁶⁶

أكثر من ذلك نجد أن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته قد قرر عقوبات مشددة التي تصل إلى عشرين سنة ، ومثال ذلك المادة 48 من نفس القانون بقولها "إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا أو موظفا يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة.."، وعليه فقد خالف المشرع من خلال هذه المادة الحد الأدنى والحد الأقصى المقرر في القواعد العامة لعقوبة الجرح. ونفس هذه الجرائم تقريبا كان منصوص عليها في قانون العقوبات قبل تعديل 2004 في المواد 119 وما بعدها، حيث كان يعتبرها المشرع جنائية من اختصاص محكمة الجنايات . إذن فهل استبعاد محكمة الجنايات واختصاص قاضي الجرح يعتبر دائما أصح للمتهم؟ ، تقوم عادة جرائم الفساد على اعتبارات سياسية وتنفيذ الموظف لأوامر مسؤوليه ، فقد يتخذ الموظف في بعض الحالات قرارات استنادا لمبدأ الملائمة دون الشرعية و مخالفته لقواعد قانونية معينة ناشئة عن خطأ في الإجراءات مثلا أو بعد تنفيذه لتعليمات شفوية أو سرعة في اتخاذ القرار تؤدي به لارتكاب جريمة من جرائم الفساد.

¹⁶⁶ - قحموص نوال ، المرجع السابق ، ص 06.

إذا كان الاختصاص يعود محكمة الجنايات : تقوم هذه الأخيرة عند إصدار لقراراتها بالاقتناع الشخصي حيث تميز هذه الهيئة بين فكرة الخطأ المرتكب من طرف الموظف أو الفعل العمدي إذن اختصاص محكمة الجنايات في هذه الحالة قد يؤدي بصور حكم بالبراءة استنادا لاقتناع الهيئة. أما إذا كان الاختصاص يعود لقسم الجرح : يقوم قاضي الجرح على الدليل المادي عند إصدار أحكامه ، أما الركن المعنوي في هذا النوع من الجرائم شبه مستحيل لأنه مفترض وفي هذه الحالة لا يوجد أي شك بإدانة القاضي لهذا الموظف¹⁶⁷ .

وعليه يبقى السؤال دائما يطرح هل أصاب المشرع من الناحية الإجرائية بنتيجته لجرائم الفساد؟¹⁶⁸ وهل منح الاختصاص لقاضي الجرح للفصل في جرائم الفساد يعتبر أصح للمتهم؟ لكن في حالات استثنائية خول المشرع لمحكمة الجنايات الفصل في جرائم الفساد منذ تحريك الدعوى العمومية إلى التحقيق فيها وإصدار قرار أمامها وذلك في حالة ارتباط جريمة الفساد بجناية.

الفرع الثاني إنفراد قانون الفساد بإجراءات تختلف عن القواعد العامة

أدخل المشرع بعض التعديلات الجوهرية على إجراءات المتابعة المعمول بها في جرائم القانون العام وهذا مراعاة منه لخصوصية جرائم الفساد ، فتطور هذه الأخيرة واستفادتها من العولمة التكنولوجية الجديدة وازدياد خطرها وضررها على الإدارة العامة وتهديده الجهود التنموية وعدم ملائمة كل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية

¹⁶⁷ - أحموص نوال، المرجع السابق ، ص 7.

¹⁶⁸ - كرأي شخصي ، حبذ ولو أن المشرع الجزائري لم يستعمل سياسة التجنيح في جرائم الفساد و تركها تحمل وصف جنايات كما كان منصوص عليها في قانون العقوبات قبل تعديل 2004 ولكن بتشكيلة خاصة متكونة من قضاة فقد دون المحلفين كما عليه في الجرائم الإرهابية ، كونها تعتبر جرائم خطيرة تمس أساس الدولة ، كما أنه من الصعب تصور مثلا : جناية سرقة هاتف من طرف 03 أشخاص باستعمال سلاح أبيض جنابة يعاقب عليها المشرع ب عقوبة من 10 إلى 20 سنة و جنحة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي يعاقب عليها المشرع بعقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات.

لمكافحتها، جعل المشرع يتدخل ويعيد النظر في بعض القواعد العامة للمتابعة الجزائية، ومنها ما تعلق بتحريك الدعوى العمومية وقرينة البراءة ونظام التقادم.

أولاً : مدى اشتراط الشكوى لتحريك الدعوى العمومية في جرائم الفساد :

إن جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لم يعلق فيها المشرع الجزائري تحريك الدعوى العمومية على ضرورة تقديم شكوى من طرف المتضرر فهذا يعني أنه لا مانع من مباشرة الدعوى العمومية تلقائياً من طرف الضبطية القضائية وذلك تحت إشراف وكيل الجمهورية المختص، مع الإشارة أن لوكيل الجمهورية الحق في حفظ أوراق القضية طبقاً لمبدأ ملائمة المتابعة¹⁶⁹.

استثناء على المبدأ أشارت المادة 06 مكرر الأمر 15 - 02 المعدل و المتمم للأمر 66 - 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية نصت على أنه "لا تحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسات المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول ". لكن تم إلغاء هذا الاستثناء بموجب المادة 03 من القانون 19 - 10 المتضمن ق . إ . ج¹⁷⁰ والتي نصت على : " تلغي المواد 06 مكرر و من الأمر رقم 66 - 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية" .

¹⁶⁹ - عماد الدين رحايمية " المتابعة الجزائية لجرائم الفساد والعقوبات المقررة لها (في ظل القانون رقم 16-10 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته) ، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، جامعة البلدية الجزائر، ص 353.

¹⁷⁰ - قانون رقم 19 - 10 مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2019 ، يعدل الأمر رقم 66 - 155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ما يمكن استنتاجه إن المشرع الجزائري عند عدم اشتراطه أي قيد التحريك الدعوى العمومية بموجب قانون الفساد أراد التصدي الجزائي لهذه الجرائم جزائيا دون أي قيد أو شرط يعرقل عملية المتابعة أمام الجهات القضائية.

ثانيا: مسألة إنتهاك قرينة البراءة والاثبات في جرائم الفساد

من بين المستجدات التي جاء بها المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والهادفة إلى تفعيل النظام الإجرائي، هو استحدثه لقاعدة جديدة في مجال الإثبات ، تتمثل في نقل عبء الإثبات إلى المتهم وهذا في جريمة الإثراء غير المشروع¹⁷¹، الأمر الذي يهدر مبدأ دستوري جوهري وهو " قرينة البراءة" والتي تعني أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته¹⁷²

يظهر لنا من الوهلة الأولى عند قراءة المادة 37 من قي. و. ف. أن المشرع خرج عن القواعد العامة في الإثبات ، حيث ألزم الموظف العمومي الذي تتم متابعته بجريمة الإثراء غير المشروع، بإعطاء تبرير عن الزيادة المعتبرة التي طرأت في ذمته المالية بالمقارنة مع مداخلية المشروعة ويتضح ذلك من خلال استعمال المشرع لعبارة : "...يعجز عن تبرير الزيادة المالية المعتبرة...".

إذا حاولنا تحليل نص المادة السالفة الذكر ندرك أن جريمة الإثراء غير المشروع، تبنى على أساس قرينة الإدانة استثناء للمادة 56 من الدستور، لذا فإن الموظف العمومي يعتبر مدانا بجريمة الإثراء غير المشروع إلى غاية أن يثبت العكس أي إثبات براءته من خلال تقديم المبرر الكافي للأموال المعتبرة الزائدة عن مداخلية والمشرع في هذه الحالة يكون قد خرج أيضا عن قاعدة" البينة على من ادعى "فالأصل أن عبء إثبات قيام الجريمة يقع

¹⁷¹ - تعد جريمة الإثراء الغير المشروع صورة جديدة من جرائم الفساد استحدثها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ونص عليها بموجب المادة 37 حيث اشترط المشرع العناصر التالية لإقامة هذه الجريمة والمتمثلة في مايلي :صفة الجاني (

موظف عمومي) ، - حصول زيادة في الذمة المالية للموظف العمومي ، - العجز عن تبرير الزيادة

¹⁷² - المادة 56 من القانون رقم 16 - 01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري .

على النيابة العامة وليس على المتهم¹⁷³. بالتالي فإن المتابعة في هذه الجريمة تقوم على أساس الشبهة، حيث يمكن للنيابة العامة أن تحقق وتتحرى عن ضلوع الموظف العمومي في هذه الجريمة بمجرد اشتباها وشكها في ذلك.

ثالثا : تقادم جرائم الفساد

بداية سوف نحاول جمع كل النصوص القانونية التي تتحدد لنا مسألة تقادم كل من الدعوى العمومية و العقوبة ليتم بعد ذلك تحليلها : تنص المادة 54 من ق . و . ف.م¹⁷⁴ : "دون الإخلال بأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن .

-وفي غير ذلك من الحالات ، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية .

-غير انه بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها".

تنص المادة 08 مكرر من قي . إ . ج : " لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال ارهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو اختلاس الأموال العمومية"¹⁷⁵.

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

¹⁷³- حاجة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص238.

¹⁷⁴- المادة 54 من قانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

¹⁷⁵- المادة 08 مكرر من القانون رقم 04 - 14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج ر . رقم 71 ، المعدل و المتمم للأمر رقم 66- 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

تنص المادة 612 من ق.ي. إ.ج: " تتقدم العقوبات المحكوم بها في الجنايات والجرح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية و تلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية و الرشوة.¹⁷⁶

فباستقراءنا لهذه المواد السالفة الذكر و الواردة في قانون الوقاية من الفساد وقانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بمسألة التقادم ، توصلنا أن هناك جرائم فساد لا تتقدم في حالات معينة، كما تتقدم في حالات أخرى لكن بأحكام خاصة غير تلك المألوفة في قانون الإجراءات الجزائية.

1- حالات عدم تقدم جرائم الفساد :

أ- حالة تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن: تنص المادة 54 من ق.و.ف.م السالفة الذكر على أنه لا تتقدم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لجرائم الفساد في حالة ما تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن¹⁷⁷

ب - جريمة الرشوة : إذ تنص المادة 8 مكرر من ق.إ.ج على عدم انقضاء الدعوى العمومية بالتقدم لجريمة الرشوة¹⁷⁸. وعدم تقدم الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عنها¹⁷⁹ وتجدر الإشارة في هذه المسألة أن مجال تطبيق المادة 08 مكرر من ق.إ.ج، ينحصر فقط في الجرائم الموصوفة بأنها رشوة، وعليه فإنه يدخل في نطاقها كل صور الرشوة من رشوة الموظف العمومي (الإيجابية والسلبية) والرشوة في الصفقات العمومية والرشوة في القطاع الخاص و رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية.

¹⁷⁶- المادة 612 ، المتمم للأمر رقم 66- 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

¹⁷⁷- المادة 54 / 01 من القانون رقم 06-01 ، مؤرخ في 20 سبتمبر 2006 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

¹⁷⁸- المادة 8 مكرر /1 من الأمر رقم 66-155 ، مؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

¹⁷⁹- المادة 08 مكرر / 02.

أما الجرائم الملحقة بالرشوة كجريمة تلقي الهدايا وتقديمها والإثراء غير المشروع، فهي غير معنية بالحكم الوارد في المادة 08 مكرر المذكورة أعلاه، وبالتالي يسري عليها ما يسري على باقي جرائم الفساد بالنسبة لتقادم الدعوى العمومية، وهو أمر غير منطقي وليس له أي تبرير بحكم أن كل من جريمة تلقي الهدايا والإثراء غير المشروع لا تقل آثارهما خطورة وضررا بالمال العام مقارنة بجريمة الرشوة وعليه فلا يوجد مبرر لاستبعادهما¹⁸⁰.

2- حالات تقادم جرائم الفساد : من غير الحالات السابق ذكرها ، فجرائم الفساد تخضع الأحكام التقادم المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية ، ما عدا حالة واحدة و هي خضوع جريمة الاختلاس في القطاع العام للتقادم الطويل .

أ- تطبيق الأحكام العامة للتقادم المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية : إذ لم يتم تحويل عائدات جرائم الفساد إلى الخارج و إذا لم تقترن بجريمة الرشوة ، فإن الجريمة تخضع للتقادم المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية وهي :

- تقادم الدعوى العمومية بمرور ثلاث سنوات¹⁸¹، كون أن جرائم الفساد تندرج ضمن الجرح و ليس الجنائيات التي تتقادم بعشر سنوات¹⁸²

- تقادم العقوبة بمرور خمس سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه هذا القرار أو الحكم نهائيا¹⁸³، غير أنه إذا كانت العقوبة المقضي بها تزيد عن خمس سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة¹⁸⁴

ب- خضوع جريمة الاختلاس في القطاع العمومي للتقادم الطويل فيما يتعلق بالدعوى العمومية : كما تضمن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته حكما مميزا بخصوص خضوع جريمة الاختلاس في القطاع العمومي للتقادم الطويل فيما يتعلق بالدعوى العمومية ،

¹⁸⁰ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 79.

¹⁸¹ - المادة 08 من الأمر رقم 66 - 155 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

¹⁸² - المادة 07، من الأمر رقم 66 - 155.

¹⁸³ - المادة 614 ، من الأمر رقم 66 - 155.

¹⁸⁴ - المادة 02 / 614 ، من الأمر رقم 66 - 155.

إذ أصبحت مدة تقادم هذه الجريمة مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة¹⁸⁵ ، و إذا رجعنا إلى المادة 29 من ق.و.ف.م، نجد أن الحد الأقصى للعقوبة هو عشر سنوات دون أن ننسى حالة الظروف المشددة ، أين ترتفع العقوبة إلى عشرين سنة، وهذا ما يعني أن تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس تخضع لمدتين : مدة 10 سنوات، مدة 20 سنة في حالة إقترانها بالظروف المشددة¹⁸⁶. أما بالنسبة للعقوبة فقد نصت المادة 612 من ق.إ.ج السالفة الذكر على تقادم العقوبة بالنسبة لجريمة الرشوة فقط دون جريمة اختلاس الأموال العمومية .

إن كنا نؤيد فكرة عدم تقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد عندما يتم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج، وهذا حفاظا على المال العام وحتى لا يستفاد من ثمار هذه الجريمة خارج الوطن، فإننا لا نتفق مع مسعى المشرع الجزائري المتضمن عدم تقادم الدعوى العمومية في جرمي الرشوة والاختلاس السالفتين الذكر سواء تم تحويل عائداتهما الإجرامية إلى الخارج أم لا،

وإن كان المشرع قد خفف نوعا ما من هذا الحكم بإلغائه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المادة 54/ف3 فكرة تآبيد الجريمة في جنحة الاختلاس وقصر التقادم على 10 سنوات¹⁸⁷

كذلك في تقديرنا أن اهتمام المشرع بهاتين الجريمتين (الرشوة - إختلاس الأموال العمومية) دون غيرها من جرائم الفساد وتقرير أحكام خاصة بهما، راجع إلى خطورتهما وتأثيرهما الكبير على سير العمل الإداري، فجريمة الرشوة أصبح لها بعد دولي وذلك بعد

¹⁸⁵ - ويجب الإشارة إلى أن التقادم يتعلق بالدعوى العمومية فقط ، أما العقوبة تخضع لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

¹⁸⁶ - سميرة عدوان ، المرجع السابق ، ص 256.

¹⁸⁷ - وإن كنا نؤيد هذا المنهج الأخير للمشرع الجزائري إلا أن الشيء الملاحظ أنه لم يتدارك كل الأمر، إذ لم يلغى ذلك في جريمة الرشوة المنصوص عليها في المادة 08 مكرر، فلماذا اقتصر التعديل على جريمة الاختلاس دون الرشوة؟، هذا من جهة ومن جهة أخرى لماذا قرر المشرع مدة تقادم أطول (10 سنوات لجريمة الاختلاس) رغم أنها جنحة مثلها مثل سائر جنح الفساد الإداري والتي تتقادم بمرور ثلاث سنوات؟.

تفشي ظاهرة دفع العمولات من طرف الشركات المتعددة الجنسيات إلى المسؤولين التنفيذيين للفوز بالصفقات العمومية، كما هو حال الفضائح التي مست مجمع سوناطراك، أما جريمة الاختلاس فلها أضرار جسيمة على المال العام للدولة، وخير مثال على ذلك ما تشهده البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر من تزايد لجرائم الاختلاس من يوم إلى آخر، الأمر الذي أجهض كل جهود التنمية¹⁸⁸.

رابعا : حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا.

الجدير بالتنويه أن المشرع الجزائري قد كرس منذ صدور قانون العقوبات حماية للشهود والخبراء من أشكال الإكراه والتهديد والترهيب التي قد تمارس عليهم لتضليل العدالة، إلا أنه لم يسبق له وأن تكفل بحماية المبلغين والضحايا أو أفراد عائلاتهم، والذين اهتم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإفراد حماية خاصة بهم من خلال نص المادة 45 والتي تنص: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج : كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيق الصلة بهم" خامسا : الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد الإداري.

تعد السرية المصرفية أحد المبادئ المستقرة في العمل المصرفي، فالبنوك أو المصارف ملزمة بحفظ أسرار زبائنها وعملياتهم المالية والمصرفية، ما لم يكون هناك نص في القانون أو في الاتفاق يقضي بغير ذلك¹⁸⁹

¹⁸⁸ - حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 240.

¹⁸⁹ - MARY Stéphanie, Révélation du secret professionnel et justification, Thèse de droit, Université de Nantes, 2003, p 12.

يقصد بالسر المصرفي " كل أمر أو معلومات أو وقائع تتصل بعلم البنك عن عملية ما بمناسبة نشاطها أو بسبب هذا النشاط، يستوي في ذلك أن يكون الزبون قد أفضى بها بنفسه إلى البنك، أو يكون قد اتصل علم البنك بها من الغير." ¹⁹⁰

قد اعتبر المشرع الجزائري إفشاء الأسرار المصرفية جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات وهي صورة من صور جريمة إفشاء السر المهني وهذا وفقا للمادة 301 من ق.ع. ج. وعلى الرغم من أن إطلاع الغير دون مبرر قانوني على أسرار زبائن البنك في اعتداء واضح على حرية حياتهم الخاصة و مساسا بالحق في الخصوصية ¹⁹¹ ، إلا أن التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية قد أجازت الخروج على مبدأ السرية المصرفية في بعض الجرائم، كما في حالة تبيض الأموال وجرائم الفساد الإداري، لأن السرية المصرفية تعتبر من أكبر العوائق التي تعترض عملية التحري والتحقيق في جرائم الفساد الإداري، إذ عادة ما يلجأ الفاسدون إلى غسل أموالهم وعائداتهم الإجرامية المتحصلة من هذه الجرائم عن طريق إيداعها في البنوك والمؤسسات المالية التي تتستر عليها بداعي السرية المصرفية.

¹⁹⁰ - دلندة سامية ، " ظامرة تبيض الأموال ومكافحتها و الوقاية منها ، نشرة القضاة ، وزارة العدل ، الجزائر ، العدد 60 ص

269.

¹⁹¹ - المرجع نفسه ، ص 270

الفصل الثاني

خصوصية الأحكام الموضوعية في قانون الرقابة من الفساد و مكافحته

إن الاهتمام بظاهرة الفساد من طرف المجتمع الدولي ليس أمرا جديدا ، إذ كل دول العالم تدرك مدى خطورة الظاهرة، و مدى سلبيتها الفتاكة على مستوى التنمية البشرية ، و التطور الاجتماعي والاقتصادي والسياسي، الأمر الذي أدى إلى الإهتمام بهذه الآفة من خلال البحث عن آليات فعالة للحد من إنتشارها وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري إصدار قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ليعدد جرائم الفساد و يحدد عقوباتها¹⁹².

قد عرف الدكتور أحسن بوسقيعة الجريمة بوجه عام بأنها: " عمل غير مشروع يقع على الإنسان في نفسه أو عرضه أو على المجتمع و مؤسساته ونظمه السياسية الإقتصادية، وقد يقع أيضا على الحيوان " ¹⁹³ ، أو هو " كل عمل أو إمتناع يعاقب عليه القانون بعقوبة جزائية¹⁹⁴ .

تقوم الجريمة من جهة و بصفة عامة مهما كان نوعها على 03 عناصر و المتمثلة في الركن الشرعي، الركن المادي و الركن المعنوي، فإذا إختلت شروطه تتعدم الجريمة، فلا جريمة دون فعل ضار، ولا جريمة دون نية وخطأ جنائي، ولا جريمة دون نص قانوني يقرر عدم مشروعية الفعل.

من جهة أخرى لا يكفي ارتكاب الجريمة على النحو الموصوف قانونا لإعتبار الفاعل مسؤولا مسؤولية جزائية و مستحقا للعقاب ، فثمة فارق بين فكرة الجريمة وفكرة المسؤولية الجزائية فإن كانت الجريمة تقوم بتحقق أركان بنائها القانوني الثلاثة الشرعي، المادي والمعنوي، فإن المسؤولية الجزائية أو كما يسميها البعض أهلية الإسناد تتحقق متي كان الفاعل لحظة إرتكابه الجريمة متمتعا بالوعي والإدراك من ناحية وبقدرة الإختيار من ناحية أخرى.

¹⁹² - حاج دواد خديجة، خصوصيات التجريم في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، التخصص : قانون جنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة د.طاهر مولاي سعيدة ، سنة 2014-2015 ، ص 05 .

¹⁹³ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري العام ، المرجع السابق ، ص 29 .

¹⁹⁴ - المرجع نفسه ، ص 30

لكن يجدر الإشارة إلى أن جرائم الفساد ليست بمثل الجرائم العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات، لأنها تمتاز بطبيعة خاصة تختلف نوعاً ما عن تلك الجرائم المنصوص عليها في القانون العام في بعض المسائل، فلذلك يثار التساؤل في هذا الصدد ما إذا كانت جرائم الفساد تمتاز بخصوصية تجعلها متميزة عن جرائم القانون العام في مسألة أركانها من جهة والمسؤولية الجزائية من جهة أخرى وهو ما سوف يتم تفصيله في المبحث الأول تحت عنوان خصوصية جرائم الفساد من حيث أركانها وقواعد المسؤولية الجزائية .

ترتكز سياسة الجزاء الجنائي لمكافحة الفساد و تؤسس، باعتباره رد فعل اجتماعي تتكفل السلطة العامة بتوقيعه ضد الشخص مرتكبي الفساد، على مبادئ دستورية و قانونية أساسية تؤكد لها أحكام دولية لاسيما تلك الواردة في المواد 7، 8 و 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان . ومن أهم الأحكام الدستورية و القانونية التي جسدت تلك المبادئ نص المادة 160 من الدستور الجزائري و التي يؤكد على أنه " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأ الشرعية و الشخصية و أن القانون يضمن التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية و يحدد كيفيات تطبيقها"، إلى جانب نص المادة الأولى من قانون العقوبات والتي تؤكد على أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون¹⁹⁵ .

على هذا الأساس فإن الجزاء الجنائي المقرر للجرائم بمختلف صورها و جرائم الفساد بصفة خاصة يرتكز على مبادئ الشرعية و الشخصية و يساير هذين المبدأين مبدأ قضائية الجزاء الجنائي و مبدأ تفريد العقوبة .

¹⁹⁵ - العربي شحط محمد الأمين ، السياسة الجنائية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري و الإتفاقيات الدولية ، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه الطور الثالث في القانون الجنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، السنة الجامعية 2018-2019 ، ص 249 .

هذا ما تقرره المادة 56 من الدستور بتأكيدھا المباشر على إلزامية احترام مبدأ قرينة البراءة وفق ضمانات قانونية للدفاع عن أي شخص في إطار مكافحة عادلة يلازم خلالها القاضي التقيد بالنص القانوني و تفسيره في أضيق الحدود الممكنة في مجال توقيع الجزاءات الجنائية المنصوص عليها في قانون العقوبات أو قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أو القوانين التي لها صلة وثيقة بجرائم الفساد.

في إطار السياسة العقابية التي انتهجها المشرع الجزائري للوقاية من جرائم الفساد و مكافحتها سوف نتعرض إلى مسألة الجزاء في جرائم الفساد و تبيان ما إذا كانت جرائم الفساد تخضع إلى قواعد مختلفة عن تلك المقررة في الجرائم التقليدية المنصوص عليها في القانون العام (أي قانون العقوبات) ، و هذا ما سوف يتم تفصيله في المبحث الثاني تحت عنوان خصوصيات جرائم الفساد من حيث الجزاء .

المبحث الأول : خصوصية جرائم الفساد من حيث أركانها وقواعد المسؤولية الجزائية

نظرا لسرعة تطور المعاملات الاقتصادية حاول المشرع مواكبة هذا التطور، و كانت هذه المواكبة في بعض الأحيان على حساب الثوابت في القانون الجزائري العام، فالمشرع أدخل عدة قواعد وإضافات قلبت المبادئ الأصولية للقانون الجزائي بشكل واضح عن النظرية العامة للجريمة على مستوى القواعد الموضوعية. اتفقت أغلب التشريعات أن الجريمة هي سلوك إجرامي بإرتكاب فعل جرمه القانون، أو الإمتناع عن فعل أمر به القانون، فالجريمة واقعة متكاملة العناصر يترتب على وقوعها عدوان على المصالح الأساسية في المجتمع، وعند القيام بارتكابها لابد من النظر إليها كوحدة متماسكة الأجزاء و التي بدونها لا تكون قائمة في القانون ، و كغيرها من الجرائم تتميز جرائم الفساد بنموذجها القانون الخاص بها، مما يضيف عليها خصوصية تميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى في هذا الجانب، لذلك سأتطرق إلى أركان جرائم الفساد وما يميزها عن الجرائم الأخرى المنصوص عليها في قانون العقوبات وهو ما سيتم تفصيله في (المطلب الأول)

كما أنه لا يكفي ارتكاب الجريمة على النحو الموصوف قانونا لإعتبار الفاعل مسؤولا مسؤولية جزائية ومستحقا للعقاب، فثمة فارق بين فكرة الجريمة و فكرة المسؤولية الجزائية، فإن كانت الجريمة تقوم بتحقيق أركانها، فإن المسؤولية الجزائية أو كما يسمها البعض أهلية الإسناد تتحقق متى كان الفاعل لحظة ارتكابه الجريمة متمتعا بالوعي و الإدراك من جهة، وبالقدرة على الاختيار من ناحية أخرى. فالمسؤولية الجزائية هي صلاحية الشخص لتحمل الجزاء الذي يقرره القانون كأثر للجريمة التي إرتكبها، متى توفر في حقه الإسناد و الإثم، و رغم الخلاف حول موضوع الإسناد، فإنه كان هناك شبه إجماع على أن الجريمة لا تسند إلا لمن كان مسؤولا عنها ماديا ومعنويا من ناحية، كما أنها لا تسند إلا للشخص الطبيعي من جهة، إلا أن خصوصية جرائم الأعمال بما فيها جرائم الفساد يبدو أنها مدت نطاق هذا الإسناد، خروجا عن المبادئ الأصولية للقانون الجزائي التي تقتضي شخصية المسؤولية الجزائية و أدميتها¹⁹⁶، وهو ما سيحاول تفصيله في (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : خصوصية أركان جرائم الفساد

منح المشرع الجزائري لجرائم الفساد بإعتبارها جرائم ذات طابع خاص بعض الخصوصية مقارنة بالجرائم الأخرى الموجودة في قانون العقوبات، إذ نلتمس ذلك على مستوى بعض أركانها إضافة إلى ركن خاص آخر المتمثل في الركن المفترض، حيث أن أغلب جرائم الفساد¹⁹⁷ تشترط ركنا خاصا لقيام الجريمة و المتمثل في صفة الجاني أي صفة الموظف العمومي (الفرع الاول)، عملا بمبدأ الشرعية لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني سابق الوضع ، وهو ما اصطلح على تسميته بالركن الشرعي للجريمة، تبرز لنا الخصوصية من جهة في مسألة التفويض التشريعي خاصة ما يتعلق بمجال الصفقات

¹⁹⁶- أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي ، ج 1، دار هومة، الجزائر، 2000، ص 515 .

¹⁹⁷- من بين جرائم الفساد التي تشترط الركن الخاص أي صفة الموظف العمومي : جريمة رشوة الموظفين العموميين ، جريمة الغدر، الاعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم ، أخذ فوائد بصفة غير قانونية ، جريمة المحاباة ، جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات ...

العمومية ومسألة تفسير نصوص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من جهة أخرى (الفرع الثاني)، كما نلاحظ أيضا مسألة الشروع في بعض جرائم الفساد تختلف عن تلك المطبقة في القواعد العامة و هذا ما سوف نفضله في إطار الركن المادي (الفرع الثالث)، أما بالرجوع إلى الركن المعنوي نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجعل من جرائم الفساد جرائم تتميز بخصوصية مقارنة بالجرائم العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات و القوانين المكملة لها الفرع الرابع).

الفرع الأول الركن المفترض (صفة الجاني)

بالعودة إلى أحكام القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أن المشرع الجزائري كرس أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إذ وسع بدوره من مدلول الموظف الجاني في أغلب جرائم الفساد، ولا يهم بعد ذلك أن يكون من الموظفين العموميين الوطنيين (أولا)، أو من الموظفين العموميين الأجانب أو موظفي المؤسسات العمومية الدولية (ثانيا)، أو شخصا يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص (ثالثا).

أولا : الموظفين العموميين الوطنيين .

يتوجب لقيام أغلب جرائم الفساد قانونا أو يكون الجاني موظفا عاما ، إذ عرفه المشرع الجزائري بموجب المادة 02 الفقرتين الأولى و الثانية من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته¹⁹⁸.

1 - نطاق مدلول الموظف وفق المادة 2 / ب -1-2 من القانون رقم 06-01 .

عرف المشرع الجزائري الموظف العمومي بموجب الفقرة ب من المادة 02 من القانون رقم 06 / 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته¹⁹⁹. على النحو الآتي :

¹⁹⁸- وهذات التعريف التي جاءت به المادة 02 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

1) كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء أكان معينا أو منتخبا ، دائما أو مؤقتا ، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته .

2) كل شخص آخر يتولي و لو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض أسماؤها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية ."

و عملا بهذه المادة فإن مصطلح الموظف العمومي يشمل عدة فئات و هي : أ- فئة ذوي المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية ك

أ- 1- الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا : ويقصد بهم :

تضم رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة وأعضاء الحكومة الوزراء والوزراء المنتدبون)، والأصل أنه لا يسأل رئيس الجمهورية عن الجرائم التي قد يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه ما لم تشكل خيانة عظمى، ويحال في هذه الحالة إلى المحكمة العليا للدولة المختصة دون سواها بمحاكمة رئيس الجمهورية، في حين تجوز مساءلة أعضاء الحكومة عن جرائم الفساد أمام المحاكم العادية وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 537 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية²⁰⁰.

¹⁹⁹- كن كما عرفته إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة الثانية الفقرة (أ) على أنه : " يقصد بتعبير موظف عمومي أي كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لذي دولة طرف سواء أكان معينا أو منتخبا ، دائما أو مؤقتا ، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته

²⁰⁰- مليكة هنان ، جرائم الفساد الرشوة والإختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي و قانون مكافحة الفساد الجزائري ، مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2010 ، ص ص 46 - 47 .

أ-2 الشخص الذي يشغل منصبا إداريا : و يقصد به كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان في وظيفته أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته، وينطبق هذا التعريف على فئتين هما :

- العمال الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة، و الذين يشترط فيهم 03 شروط لإكتساب صفة الموظف و التي تتمثل في :

الشرط الأول : أن يكون العمل القائم به الموظف دائم .

الشرط الثاني : أن يكون معنا في وظيفة عمومية في مرفق إداري تديره الدولة، ولقد بينت الفقرة الثانية من المادة الثانية من الأمر رقم 03 - 06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية المقصود بالمؤسسات والإدارات العمومية وهي

" :المؤسسات العمومية، والإدارات المركزية في الدولة²⁰¹، والمصالح غير الممركزة التابعة لها²⁰¹ ، والجماعات الإقليمية²⁰². والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري²⁰³ ، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمني²⁰⁴ والمؤسسات العمومية ذات

²⁰¹ - وهي رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة والوزارات، أنظر: عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ، ص. 190.

²⁰² - يقصد بها المديرية الولائية التابعة للوزارات وكذا بعض المصالح الخارجية التابعة لرئاسة الجمهورية أو لرئاسة الحكومة أو للوزارات.

²⁰³ - يقصد بها الولايات والبلديات. - هي هيئات عمومية تخضع للقانون العام ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري : المديرية العليا للقضاء ، الديوان الوطني للخدمات الجامعية ، الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و المستشفيات .

²⁰⁴ - هي فئة جديدة من المؤسسات وتشمل الجامعات والمراكز الجامعية والمدارس والمعاهد الخارجة عن الجامعة. - ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي : مركز البحث في الإقتصاد المطبق من أجل التنمية ومركز تنمية الطاقات المتجددة

الطابع العلمي والتكنولوجي²¹، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها الأحكام هذا القانون الأساسي²⁰⁵.

يتولى وكالة : مثل أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية بإعتبارهم منتحيين من قبل الجمعية العامة .

و يشترط في الشخص الذي ينتمي إلى إحدى هذه الهيئات أو المؤسسات العمومية السالفة الذكر، أن يتمتع بقسط من المسؤولية ، ويفهم ذلك من عبارة " كل شخص آخر يتولى ..وظيفة أو وكالة .." الواردة في المادة 02/02 من ق.و.ف.م، إذ تحمل عبارة " يتولى " معاني التكفل و الإشراف، وتحمل المسؤولية²⁰⁶.

2- نطاق مدلول الموظف وفقا المادة 2/ب - 3 من القانون رقم 06-01 :

أ - **الموظف الحكومي** : تضم هذه الفئة في مفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، كل شخص معرف بأنه موظف عمومي ، أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ، وينطبق ذلك على المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني والضباط العموميين ، فالمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني لقد تم استثنائهم من تطبيق أحكام الأمر رقم 06 - 03 المتضمن تنظيم القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

أما الضباط العموميون فلا يشملهم تعريف الموظف العمومي كما جاءت به المادة 2 في فقرتها 1 و 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، كما لا يشملهم تعريفه الوارد بموجب الأمر 06 - 03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة ، لكن يمكن إدراجهم ضمن من في حكم الموظف كونهم يتولون مهامها بتفويض من السلطة العمومية لذا

²⁰⁵- تشمل هذه الفئة هيئات الضمان الاجتماعي ومن قبيل هذه الهيئات : الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية والصندوق الوطني للتقاعد ، والصندوق الوطني للتأمينات لغير الأجراء ، كما تشمل المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وهي بدورها هيئات عمومية تخضع للقانون العام .

²⁰⁶- هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 113

يتعلق الأمر: بالموثقين ، المحضرين القضائيين ، محافظي البيع بالمزايدة ، المترجمين الرسميين

ب - **الموظف الفعلي** : يقصد به الشخص الذي يباشر عملا وظيفيا دون أن تكون له صفة الموظف الحقيقي ، إما لأنه لم يصدر قرار بتعيينه أو صدر بتعيينه قرار باطل أو لأن إجراءات ممارسته للعمل الوظيفي لم تستوفي بعد²⁰⁷.

ثانيا : الموظفين العموميين الأجانب و موظفي المؤسسات العمومية الدولية .

إن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد جاءت بمفهوم دولي للموظف العمومي ، فالى جانب النص على الموظف العمومي الوطني نجد فئة جديدة و مستحدثة نص عليها قانون الفساد

01/06 و هي الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات العمومية الدولية، إذ يجدر الإشارة إلى أن هذه الصورة الجديدة للموظف لم تكن في القوانين العقابية سابقا.

1- **تعريف الموظف العمومي الأجنبي** : عرفه المشرع الجزائري في المادة 02 / فقرة ج من ق.و.م.ف.م على أنه : " كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي ، سواء كان معيناً أو منتخبا ، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك الصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية " . 22 - 2 - تعريف الموظف بمنظمة دولية عمومية²⁰⁸:

²⁰⁷- زوليخة زوزو ، المرجع السابق ، ص 30

²⁰⁸- المادة 02 / فقرة ج من قانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق

عرفه المشرع الجزائري في المادة 02 / فقرة د من ق.و.م.ف.م على أنه : " كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها ²⁰⁹ .

ويقصد بالمنظمات الدولية العمومية ، المنظمات التابعة للأمم المتحدة أساسا، كالمنظمة العالمية للصحة والمنظمة العالمية للعمل والمحافظة السامية للاجئين ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة UNESCO ، كما يقصد بها أيضا المنظمات التابعة للتجمعات الدولية الجهوية كالإتحاد الإفريقي وجامعة الدول العربية .

بناء على ما تقدم نستنتج أن المشرع وسع في مفهوم لفظ الموظف في قانون 06-01 إذ عرفه بالمنصب أو الوظيفة التي يشغلها مدرجا ضمنهم أشخاص ليسوا من الموظفين العموميين طبقا لقواعد القانون الإداري مما يظهر إتجاهه إلى التوسع في مفهوم الموظف العام بعدم الوقوف على مفهومه الإداري ، و هذا خلافا للوضع الذي كان في ق.ع في المواد 126 ، 127 الملغاة ، حيث كان الإهتمام بالفئات التالية التي تدخل في نطاق مفهوم الموظف وهم : " القاضي، الموظف العمومي، الأشخاص ذوي الولاية النيابية، الجراء المحكمون، الأعضاء المحلفون، أعضاء الجهات القضائية، الأطباء، الجراحون، و أطباء الأسنان، القابلات، العمال أو المستخدم أو المندوب بأجر. " إذن سلك ق.ع.ج في تحديده مفهومه للموظف العام مسلكا وسطا بين التشريعات التي أخذت بمبدأ الذاتية و تلك التي نبذته ، فسكت عن إيراد تعريفا للموظف العام ، ولم يحيلنا في تعريفه إلى المفهوم الإداري له ، أما ق.و.م.ف.م فاعتبر صفة الموظف العمومي ركن خاص في جرائم الفساد مع توسع في تعريفه ، وهذا ما إنتهجه كل من المشرع الفرنسي والمصري .

²⁰⁹ - المادة 02 / فقرة د من قانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع نفسه.

الفرع الثاني: الركن الشرعي

يعبر عن الركن الشرعي في الجريمة بمبدأ: (لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلا بنص قانوني)²¹⁰. أي مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات و الذي يعتبر من أهم المبادئ الدستورية كما يسمي بمبدأ شرعية القاعدة الجنائية ، و يقضي هذا المبدأ حصر مصادر القاعدة الجنائية في النصوص المكتوبة ، فالقانون هو المصدر الوحيد و المباشر للتجريم ، وهذه الصلاحية لا تقرها إلا السلطة التشريعية ، التي تقرر إذا كان السلوك يشكل جريمة أو لا، وهو الأصل ، عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بقاعدة شرعية الجرائم و العقوبات .

إلا أنه ونظراً لسرعة وتغير الجريمة الاقتصادية ، و من أجل حماية السياسة الاقتصادية للدولة ، فإن الواقع فرض على السلطة التشريعية أن تفوض بعض الصلاحيات في مجال التشريع الاقتصادي إلى السلطة التنفيذية كخصوصية تميز الجرائم الاقتصادية بصفة عامة و جرائم الفساد بصفة خاصة (اولا) و أعطي سلطة واسعة للقضاء في تفسير هذه النصوص (ثانيا) .

أولاً : الإطار القانوني للتفويض التشريعي

تعتبر السلطة التشريعية صاحبة الولاية في النص على التجريم و العقاب ، و ذلك عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات إلا أن كل مبدأ استثناء ففي الحالات الاستثنائية يمكن الخروج على هذا مبدأ و تصبح السلطة التنفيذية تتمتع بصلاحيات السلطة التشريعية و التنفيذية و ذلك مثل حالة الحرب ، أو حينما تكون الدولة تمر بظروف استثنائية كما يلجأ

²¹⁰ - المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري ، الصادر بالأمر 66-156 المؤرخ في 8 جويلية 1966، المرجع السابق.

إلى التفويض في الحالة العادية ، فتفويض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية في إصدار القرارات و المراسيم و اللوائح التي لها قوة القانون بشرط أن لا تمس بالحرية الشخصية للأفراد أو تحد منها ، ونظرا لأهمية التفويض التشريعي في جرائم الفساد فسنتناول تعريف التفويض التشريعي ، شروطه ، التفويض التصريحي في القواعد العامة في قانون العقوبات ثم خصوصية النص على التفويض التشريعي في جرائم الفساد²¹¹.

1- تعريف التفويض التشريعي و شروطه :

يعتبر التفويض التشريعي إحدى الخصائص التي تميز جرائم الفساد باعتبارها جرائم اقتصادية ، وذلك نظرا للأهمية التي يتمتع بها و لنتائج الكبيرة التي من شأنه أن يحققها في الجانب الاقتصادي ، لذلك يجدر بنا أنعرف التفويض التشريعي و نتناول شروط صحته²¹².

1-1- تعريف التفويض التشريعي :

هو تنازل السلطة التشريعية عن بعض الصلاحيات القانونية المخولة لها للسلطة التنفيذية ، و يلجأ إليه في الحالات الاستثنائية و هو تنازل كلي للصلاحيات إلى السلطة التنفيذية و ينبغي أن لا يمس التفويض التشريعي بمبدأ الشرعية الجزائية أو يهدده بالخطر فلا يتضمن مخالفة للإجراءات التي يتطلب التفويض كما أن لا يؤدي إلى إنشاء جرائم لا يسمح بها التفويض ، أو توقيع عقوبات تتجاوز حدود التفويض .

1-2- شروط التفويض التشريعي:

²¹¹ - خليفاتي صلاح الدين ، دهمي جمال ، الجرائم الاقتصادية في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم الساسة ، جامعة 08 ماي 1945 - قالمة - ، السنة الجامعية 2013 - 2014 ، ص 11 .

²¹² - محمود محمد عبد العزيز الزيني ، جرائم التسعير الجبري (المبادئ الشرعية و القانونية و الأراء الفقهية) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2004 ، ص 138

حتى يكون التفويض التشريعي مطابق للقانون يجب أن تتوفر فيه الشروط التالية:
1- شكل التفويض : يجب أن تصدر القرارات و اللوائح والأوامر من طرف السلطة التنفيذية وفقا للأشكال المحددة في التفويض ، وذلك كأن يفرغ القرار الوزاري مثلا في شكل معين ، أو أن ينص التفويض على أن يصدر القرار أو الأمر من طرف لجنة معينة تتكون من عدة وزارات مثلا²¹³.

الفرع الثالث : الركن المادي

2- موضوع التفويض : لا يكفي أن يصدر القرار أو اللائحة أي الأمر مطابقا للشكل المنصوص عليه في التفويض التشريعي بل يجب أن يكون هذا القرار أو الأمر مطابقا لموضوع التفويض ، فلا يجوز مثلا أن تقوم السلطة التنفيذية بإنشاء أو خلق جريمة مخالفة لما جاء في التفويض التشريعي أو تخرج من نطاقه . 3- مطابقة العقوبة لما هو منصوص عليه في التفويض التشريعي : حتى يكون التفويض صحيح و منتج لأثاره يجب أن تكون العقوبة المنصوص عليها في التفويض مطابقة لشكل و موضوع التفويض ، فلا يمكن إنشاء عقوبة أو عدم تطبيق عقوبة مقررة في التفويض التشريعي أو تتجاوز العقوبة

الحد الأقصى أو تخفض أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في التفويض ، أو تقوم السلطة التنفيذية بوقف العقوبة رغم أن التفويض يمنع وقفها²¹⁴.

ثانيا : التفويض التشريعي في القواعد العامة لقانون العقوبات . يتبين من نص المادة 7/140 من التعديل الدستوري 2016 أن البرلمان يشرع في مجال قواعد قانون العقوبات ، و عند

²¹³ - محمد خميم ، الطبيعة الخاصة للجريمة الإقتصادية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، سنة 2010 - 2011 ، ص 27.

²¹⁴ - محمود محمد عبد العزيز الزيني ، المرجع السابق ، ص 146

الرجوع إلى نصوص قانون العقوبات و بعد تفحصنا للمواد الواردة فيه نجد أن المشرع الجزائري لم يفوض صلاحيته إلى السلطة التنفيذية لتحديد القواعد العامة في قانون العقوبات

ثالثا : خصوصية النص على التفويض التشريعي في جرائم الفساد .

يتسع نطاق التفويض التشريعي في جرائم الفساد بحيث تعمل السلطة التشريعية على وضع المبادئ العامة أي تحديد العقوبة، و تترك للسلطة التنفيذية تحديد صور الجريمة وأشكالها، ويرجع ذلك لعدم قدرة السلطة التشريعية على متابعة الحركة الاقتصادية و بالتالي حصرو تحديد الجرائم الاقتصادية و التي تمتاز بالسرعة و التغير و المرونة وهذا بحسب الظروف الاقتصادية التي تعيشها الدولة ، كما أن التشريع في مجال الاقتصادي يتطلب دراية فنية قد لا تتوفر إلا لدي السلطة المفوضة ، بشرط أن لا يؤدي التفويض الواسع وضع قيود على الحرية الشخصية للأفراد ، وأن يكون في طار الشرعية الجزائية²¹⁵.

من خلال الإطلاع على نصوص (ق.و.ف.م) نفهم بطريقة غير مباشرة أن هناك تفويض تشريعي يتجلى في تدخل السلطة التنفيذية في مجال التجريم و نجد أن أغلب جرائم الفساد تتعلق بمجال الصفقات العمومية إذ يشمل نطاقها العقود أو الاتفاقيات أو الصفقات أو ملحقتها كما هو الحال في جريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 26 من (ق.و.ف.م) وهنا يجدر الإشارة إلى أن مسألة الصفقات العمومية بأنواعها و مراحل تحضيرها و كيفية ابرمها و تنفيذها و حتى الملحق هي مسألة نظمتها السلطة التنفيذية و ليس السلطة التشريعية من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام²¹⁶.

²¹⁵- محمد خيمي ، المرجع السابق، ص 28

²¹⁶- المرسوم الرئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج رعدد 50 لسنة

نفس الأمر بالنسبة لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 27 من (ق.و.ف.م) و التي يشمل فيها النص التجريبي الموظفي الذي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو غيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية و هي مسائل كلها منظمة في إطار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والذي هو من اختصاص السلطة التنفيذية وليس السلطة التشريعية وهذا ما يكرس مبدأ التفويض .

أما بالرجوع إلى جريمة الإغفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم المنصوص عليها في المادة 31 من (ق.و.ف.م) في مسألة متعلقة بجرائم ذات طابع ضريبي و التي في غالب الأحيان تنظمها السلطة التنفيذية عن طريق مراسيم و تعليمات لتحديد لنا كيفية تطبيق النصوص القانونية في مسألة الإغفاء أو التخفيض الضريبي و هذا يعتبر نوع من التدخل من السلطة التنفيذية في صلاحيات السلطة التشريعية.

أما بالنسبة لجريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب المنصوص عليه في المادة 36 من (ق.و.ف.م)، فنلاحظ أن الشروط الخاصة بالتصريح بالتملكات و طبيعة الالتزامات التي يفرضها على الموظفي تتم غالبا من خلال مدونة أخلاقيات المهنة و التي هي عبارة عن لوائح إدارية خاصة بكل قطاع مما يظهر بوضوح تدخل السلطة التنفيذية في تحديد السلوك الإجرامي لهذه الجريمة. ثالثا : تفسير نصوص قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

تتعرض أهمية الشرعية الجزائية على تفسير النصوص الجزائية، ويضفي عليه ذاتية خاصة تميزه تتمثل في مبدأ التفسير الضيق للنص الجزائي، إلا أن هذا المبدأ لا يعمل به أثناء تفسير نصوص (ق.و.ف.م) المطبق على جرائم الفساد ، حيث يتم تطبيق مبدأ التفسير الواسع للنص الجزائي، مما يعني توسيع نطاق تفسير النص إلى الحدود التي أرادها المشرع

حتى يتطابق مع الواقع،²¹⁷ وهذا التفسير معتمدا كثيرا في تفسير نصوص التشريع الجزائي الاقتصادي، لأن هذا الأخيرة تكون غامضة وتحتوي على معان في بعض الأحيان لا تؤدي الغرض المتوحي منها²¹⁸.

نظرا لما تمتاز به الجريمة الاقتصادية من سرعة و حركية تتطلب من المشرع استعمال مصطلحات عامة موجودة في النصوص القانونية تستطيع أن تواجه بها الجرائم المضادة للسياسة الاقتصادية ، فعناصر الجريمة تكون في أغلب الأحيان غير واضحة ، مما تكون للقاضي الجزائي سلطة واسعة في تفسير النص وتحديد عناصر الجريمة ، فبالرجوع مثلا إلى جريمة إساءة إستغلال الوظيفة، تنص المادة 33 من (ق.و.ف.م) على أنه : " يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 د.ج إلى 1.000.000 كل موظف عمومي أساء إستغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه ، على نحو يخرق القوانين و التنظيمات ، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر ."، فالمشرع عندما استعمل عبارة " أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل" و القوانين و التنظيمات "، لم يبين لنا بوضوح و بصفة دقيقة فيما تتمثل هذه الاعمال التي يقوم بها الموظف العمومي والتي يتابع بها على أساس جريمة استغلال الوظيفة ولم يحددها على سبيل الحصر بل جاءت على سبيل المثال، و إضافة إلا ذلك لم يحدد القوانين و التنظيمات التي تدخل في إطار تطبيق هذه المادة ، بل ترك السلطة الواسعة للقاضي الجزائي في تفسير النص عندما يقوم بتطبيق الوقائع المعروضة عليه.

²¹⁷ - دسمبر عالية ، قانون العقوبات - القسم العام - ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، القاهرة ، 1992

، ص 78

²¹⁸ - موكه عبد الكريم، جبالي منير، "الموقف المبهم القانون مكافحة الفساد في مواجهة مبدأ شفافية الصفقات العمومية"، مداخلة أقيمت في فعاليات المنتدى الدولي حول: الآليات القانونية والمؤسسية لمكافحة الفساد: بين أولوية مكافحة وضرورة الوقاية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، يومي 26-27 فيفري 2019، ص 03.

أما بالرجوع إلى جريمة تلقي الهدايا، تنص المادة 37 / 01 من (ق.و.ف.م) على أنه :
"يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه"، فالمشرع عندما استعمل عبارة " هدية " لم يبين لنا بدقة ما نوع إن الشروع في الجريمة يعتبر مثل ارتكاب الجريمة ، و يلزم لتوافره ركنين و المتمثلين في البدء في التنفيذ وانعدام العدول الإختياري²¹⁹.

يعتبر القانون الجزائري المحاولة في الجناية كالجناية نفسها و يعاقب عليها بنفس العقوبات طبقا للمادة 30 من ق.ع، حتى و إن لم ينص عليها القانون بإستثناء جناية جمعية أشرار التي لا يتصور الشروع فيها لأنها تقوم بمجرد تقابل إرادتين فأكثر على تأليف جمعية الأشرار. في حين لا يعاقب على المحاولة في الجناية إلا بنص صريح في القانون (م/31/1 من ق.ع)، و تكون العقوبة مثل عقوبة الجريمة التامة، وبالمقابل لا يعاقب إطلاقا على الشروع في المخالفة (م/31/2 من ق.ع) وتختلف غالبية التشريعات العربية عن التشريع الجزائري من حيث العقوبة فمعظمها يقرر عقوبة أخف من عقوبة الجريمة التامة و هذا على غرار بعض التشريعات الغربية كالقانون البلجيكي ، السويسري والألماني²²⁰.

ثانيا : الشروع في جرائم الفساد :

باعتبار أن جميع جرائم الفساد المنصوص عليهم في القانون 06 - 01 جنح، و لما نص المشرع الجزائري في المادة 31 من ق.ع، على أنه لا يعاقب على الشروع في الجناية إلا بنص قانوني صريح و بالرجوع إلى أحكام ق.و.ف.م فإنه يعاقب على الشروع في جميع جرائم الفساد بنفس عقوبة الجريمة التامة و هذا بصريح نص المادة 52/ف2 من ق.و.ف.م و التي تنص على أنه : " يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون

²¹⁹ - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 416

²²⁰ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري العام ، الرجع السابق ، ص 142 .

بمثل الجريمة نفسها "، بالتالي ما يمكن إستنتاجه حول مسألة الشروع، أن المشرع الجزائري جرم الشروع في جميع جنح جرائم الفساد على خلاف ما هو موجود في قانون العقوبات، إذ هناك بعض الجنح يعاقب فيها على الشروع و بعض الآخر لا يعاقب . ولكن يجدر الاشارة أن هناك جرائم فساد لا يمكن فيها تصور الشروع وهنا كجرائم كانت محل جدل .

- **بالنسبة للشروع في جريمة الرشوة :** إذا كان من الممكن تصور الشروع في الرشوة السلبية في صورة الطلب فإنه يستحيل تصور الشروع في صورة القبول لأن هذه الجريمة إما أن تكون تامة و إما أن تكون في المرحلة التحضيرية ، ففي صورة القبول ينحصر مبدأ التنفيذ و نهايته. أما بالنسبة للرشوة الإيجابية ²²¹.

فإنه يستحيل تصور الشروع في صورة الوعد فإما أن تكون الجريمة تامة و إما أن تكون في المرحلة التحضيرية، إلا أنه من الممكن تصور الشروع في صورتين العرض و العطية ²²².

- **بالنسبة للشروع في جريمة الاختلاس :** الاصل انه لا يتصور الشروع في جريمة الاختلاس ، فإما أن تقع كاملة وإما أن لا تقع، وهو الأمر الذي جعل المشرع لا ينص على المحاولة في ظل قانون العقوبات ، و مع ذلك فقد جاء قانون الفساد بحكم عام تضمنته الفقرة الثانية من المادة 52 ، ينص على معاقبة الشروع في جرائم الفساد بمثل الجريمة بنفسها. إستثناء من ذلك ثار التساؤل في الفقه حول إمكانية تصور الشروع في جريمة

²²¹- هي جريمة الموظف المرتشي إذ نص المشرع الجزائري على جريمة الرشوة السلبية في المادة 25 الفقرة الثانية من قانون الوقاية من الفساد بنصها" كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته"

²²²- هي جريمة الشخص الراشي إذ نص المشرع الجزائري على جريمة الرشوة الايجابية في المادة 25 الفقرة الأولى حيث جاء نصها كالآتي: " كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك الصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ". تتعلق هذه الجريمة بالشخص الراشي .

إختلاس المال سواء في القطاع العام أو الخاص و يمكن تقسيم الأراء التي قيلت بهذا الشأن إلى إتجاهين²²³.

الاتجاه الأول : يري فقهاء هذا الإتجاه أن الشروع في جريمة الإختلاس غير متصور و يستندون إلى السيطرة الفعلية على الشيء متوافرة عند الجاني و عليه فإن نية حيازته إياه هي التي تحدد فقط و على سبيل القطع وقوع الإختلاس من عدمه وهو أمر لا يتحمل التجزئة فإذا اتجهت النية التي تملك الشيء أصبحت الجريمة ثمة و إذا لم تتجه إلى تملكه فلا تقع الجريمة، و يري الأستاذ الدكتور أحسن بوسقيعة في هذا الشأن أن الشروع في جريمة الإختلاس غير متصور فإما أن تقع الجريمة كاملة و إما أن لا تقع

الاتجاه الثاني: ينتقد فقهاء هذا الاتجاه الرأي الأول مبررين ذلك على أن نشاط الجاني يفترض سلوك ونتيجة و إذا كانت النتيجة تتوقف على نية الجاني في تملك الشيء فغن القانون لا يعاقب على النوايا و إما يعاقب على السلوك و الأفعال التي تصدر من الجاني و مثل هذه الأفعال تفصح عن تلك النية أو تعبر عنها²²⁴.

وقد توجهت محكمة النقض المصرية في أغلب أحكامها إلى تأييد الاتجاه الأول القائل بعدم تصور الشروع في جريمة اختلاس المال العام .

في الأخير نتوصل أن ليس هناك ما يميز الشروع في جرائم الفساد عن باقي الجرائم الأخرى المنصوص عليها في القانون العام ولكن يمكن أن نقول أن الفرق الوحيد بينهما هو قيام م.ج في ق 01/06 بتخصيص مادة واحدة تعاقب على جميع جنح جرائم الفساد على خلاف ق.ع.²²⁵.

²²³ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 153

²²⁴ - على سبيل المثال أن يضبط أمين الصندوق أثناء فتحه للخزينة و إخراج المودع لديه دون مبرر قانوني تمهيدا للخروج بها من مكتبه ففي هذه الحالة يعتبر الفعل الذي يتم به الإختلاس هو إخراج المال من الخزينة مع نية تملكه، فإذا ضبط قبل إتمامه كانت الواقعة شروعا.

²²⁵ - أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002 ، ص 104.

الفرع الرابع الركن المعنوي.

الركن المعنوي هو الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فهو الرابطة المعنوية التي تربط مادية الجريمة ونفسية فاعلها²²⁶، فلا يكفي لقيام الجريمة ارتكاب عمل مادي بل لابد من أن يصدر عن إرادة الجاني ، إلا أنه يرى بعض الفقه أن الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية و منها جرائم الفساد يتضاءل دوره وذلك حرصا على تنفيذ السياسة الاقتصادية للدولة، فالمشرع لا يتقيد بالأحكام المقررة في القانون العام و يكتفي بتجريم السلوك الإجرامي و النتيجة الضارة المترتبة عنه و علاقة السببية بينهما، و يرى البعض الآخر بوجود توفر الركن المعنوي في كل جريمة القيامها، أيا كان نوعها ويرجع ذلك للتطور السريع الذي تشهده هذه الجرائم و ظهور أنواع جديدة من الجرائم بفعل التطور التكنولوجي الذي يشهده العالم .

لم يعرف المشرع الجزائري القصد الجنائي، وإنما إليه في كثير من النصوص الجزائية، تاركا ذلك للفقه و القضاء وقد حاول الفقه القيام بهذه المهمة و جاء بتعريفات مختلفة تصب في مضمون واحد تدور حول نقطتين: تتمثل الأولى في اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة، أما النقطة الثانية فتتمثل في أن يكون الفاعل على علم بأركانه ، فإذا اجتمعا هذان العنصران معا العلم و الإرادة)،²²⁷ قامت صورة القصد الجنائي ، وبانتفاؤها أو انتفاء أحدهما ينتفي هذا الأخير. و عليه يمكن تعريف القصد الجنائي بأنه: (علم بعناصر الجريمة كما هي محددة في نموذجها القانوني، و إرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها) ، فعنصري القصد الجنائي هما : العلم والإرادة .

كغيرها من الجرائم الأخرى المنصوص عليها في قانون العقوبات، تقوم جرائم الفساد على عنصري العلم و الإرادة، أي ضرورة توفر الركن المعنوي في صورة القصد، لكن واقع الأمر يثبت أن الوضع في جرائم الفساد لا يختلف عن بقية الجرائم، إذ أن طائفة جرائم

²²⁶ - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول "الجريمة"، دار الهدى، الجزائر ، ص 58

²²⁷ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 80 .

الفساد تنقيد بالأحكام العامة ذاتها التي تحكم الجريمة في القواعد العامة. قد يشترط بعض من جرائم الفساد القصد الجنائي العام والخاص معا :²²⁸ ومن أمثلة ذلك :

1-يتمثل الركن المعنوي لجريمة المحاباة في توافر القصد الجنائي العام بعنصرية العلم والإرادة، هذا ما جاء به نص المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، التي ورد فيها ذكر لفظ(يمنح عمدا) وهذا ما يبين أنها جريمة عمدية، بالإضافة للقصد الجنائي العام يشترط المشرع توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل منح الغير امتيازات غير مبررة مع العلم أنها غير مبررة 24 2-يتمثل الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العام في توافر القصد الجنائي ويجب أن يكون الموظف على علم أن المال الذي بحوزته ملك للدولة وإحدى مؤسساتها. ومع ذلك تتجه نيته إلى اختلاسه وخيانة الأمانة، حيث ينقسم القصد الجنائي إلى قصد عام وقصد خاص.

1 القصد العام : (العلم والإرادة يتحقق القصد العام بعلم الجاني لعناصر الجريمة وانصراف إرادته نحوها، ويتحقق العلم لدى الجاني بأن يكون على علم بثلاث أمور وهي:

- أن يكون الجاني على علم بصفته موظفا عاما.
- أن يكون عالما أن المال الذي يحوزه حيازة ناقصة فليس ملكا له. - أن يكون على علم أن الفعل الذي يقوم به يشكل اختلاسا أو اتلافا أو تبديدا. فإذا ما توفر علم الموظف بهذه الأمور فإن جريمة الاختلاس تقع ولو كان الجاني يجهل أن القانون يجرم هذا الفعل.
- أما الإرادة في اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب أحد أفعال السلوك الإجرامي واتجاه نيته إلى اختلاس وتملك المال الذي بحوزته وأن تكون هذه الإرادة حرة بمعنى خالية من عيوب الإرادة الواردة في القانون المدني وهي الإكراه الغلط والتدليس

²²⁸- موكه عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية: أي تدخل القانون الوقاية من الفساد ومكافحته؟"، مداخلة أقيمت في فعاليات الملتقى الوطني حول: الرقابة على احترام المنافسة في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية يوم 16 جانفي 2020، ص 05.

2 القصد الخاص : يتمثل القصد الخاص في هذه الجريمة في تملك المال المختلس أي اتجاه نية الجاني إلى تملك المال الذي يحوزه بسبب وظيفته ملكية خاصة وعليه فإن القصد العام وحده لا يكفي لقيام الركن المعنوي لجريمة الاختلاس بل يجب توافر القصد الخاص. وقد يشترط في بعض جرائم الفساد القصد الجنائي العام فقط، ومن أمثلة ذلك: الرشوة جريمة قصدية يقتضي لقيامها توافر القصد الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة .

يجب أن يعلم المرتشي بتوافر جميع أركان الجريمة، فيعلم أنه موظف عمومي بمفهوم المادة 2 من قانون مكافحة الفساد وأنه مختص بالعمل المطلوب منه، وإن المزية التي طلبها أو قبلها نظير العمل الوظيفي غير مستحقة، ويجب أن يعلم بذلك عند الطلب أو القبول فإذا انتفى العلم بأحد العناصر السابقة انتفى القصد الجنائي، ويجب أن تتجه إرادة الموظف إلى الطلب أو القبول وفقا للمعنى الذي سبق تحديده لكل منهما .

تطبيقا لذلك لا تتوافر الإرادة ، ومن ثم ينتفي القصد الجنائي حين يدس صاحب الحاجة مبلغا من المال في يد الموظف أو في ملابسه أو في مكتبه ، فيسارع على الفور إلى رفض هذا المبلغ و إعادته أو تبليغ السلطات عنه . ولا يتوافر القصد أيضا في حالة ما إذا تظاهر الموظف باتجاه الإرادة لديه إلى قبول العرض الذي يقدمه الراشي قاصدا في الحقيقة الإيقاع بعارض الرشوة والعمل على ضبطه متلبسا بالجريمة من قبل السلطات العمومية .

القصد العام : على النحو السابق بيانه ، يكفي لقيام الجريمة ، أما القصد الخاص فهو غير مطلوب ذلك أن نية الاتجار بالوظيفة أو استغلالها تدخل في عنصر العلم الذي هو أحد عناصر القصد الجنائي العام .

أما بالرجوع إلى جريمة الإغفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم فنجد أنها تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي ويكفي القصد الجنائي العام لقيامها والذي يتحول إلى عنصري العلم والإرادة وهكذا يتطلب المشرع أن يكون

المتهم، عالما بأنه موظفا مختصا بمنح أو الأمر بمنح امتيازات في مجال الضرائب أو الرسوم أو الحقوق أو مختص بتسليم محاصيل ومنتجات مؤسسات الدولة.

كما يجب أن يكون عالما بأن منح هذه الامتيازات أو التسليم المجاني لمحاصيل هو مخالف للقانون أو دون ترخيص منه، أما إذا لم يعلم الجاني أنه يتنازل عن ما لمستحق للدولة فلا قيام للجريمة. بالتالي، مما سلف ذكره لم نلتمس خصوصية في الركن المعنوي لجرائم الفساد مقارنة بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في قانون العقوبات²²⁹..

المطلب الثاني : توسيع نطاق إسناد المسؤولية الجزائية عن جرائم الفساد

قطعت المسؤولية الجزائية شوطا كبيرا في تطورها تحت تأثير عوامل كثيرة، فكان أبرز مظهر لهذا التطور الانتقال من المسؤولية المادية الجماعية إلى المسؤولية الشخصية . و مع هذا فإن الاتجاهات الحديثة في علمي العقاب و السياسة الجزائية أضحت تستوجب ألا يقف الجزاء عند مسائلة الفاعل عن فعلته المباشرة التي يتمثل فيها الفعل الإجرامي، بل من المتعين تتبع كل الأنشطة و الأخطاء المعتبرة بطريقة أو بأخرى من قبيل الأخطاء التي أسهمت بدور فعال في وقوع الجريمة²³⁰.

فأصبح مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية محلا للجدل الفقهي، إذ يرى البعض أن هذا المبدأ بدأ في الانكماش نتيجة إقرار حالات استثنائية عديدة لدرجة أمكن معها القول أنه قد أفرغ عمليا من محتواه²³¹.

²²⁹ - أحمد عبد الله المراغي ، المسؤولية الجنائية و أثارها في جرائم الاستثمار، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، 2015 ، ص 17

²³⁰ - محمود داوود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1996 ، ص 217 .

²³¹ - Georges LEVASSEUR et jean-Paul DOUCET, Le droit pénal appliqué, T1-le droit pénal général-, éditions Cujas, Paris, 1969, p 285

ويظهر ذلك خصوصا في مجال القانون الجزائي للأعمال، نظرا لخصوصية جرائمه ومن بينها جرائم الفساد و ذلك من أجل تحقيق حماية للمصالح الاقتصادية و التجارية والمالية من مخاطر تلك الجرائم.

من أبرز هذه الاستثناءات التي مثلت خروجا عن ذلك الأصل: إقرار المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، أي إسناد الجريمة إلى شخص لم يرتكبها (الفرع الأول)، أو إسنادها إلى شخص غير أدمي، حيث أصبحت المسؤولية الجزائية لا تقتصر على الأشخاص الطبيعيين بل تمتد إلى الأشخاص الاعتبارية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في جرائم الأعمال

تقتضي المسؤولية الجزائية بأن الإنسان لا يكون مسؤولا إلا عن الأفعال التي تثبت بالدليل أنه قام بها فعلا، إلا أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير تختلف عن ذلك حيث أنه تقرير هذه المسؤولية هو الخروج عن مبدأ شخصية المسؤولية²³²، و عليه فإنه يجدر أن نعرف المسؤولية الجزائية عن فعل الغير كخصوصية تميز الجريمة الاقتصادية بصفة عامة و جرائم الفساد بصفة خاصة (أولا) و فكرة هذه المسؤولية في التشريع (ثانيا) .

أولا : تعريف المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

يقصد بها المسائلة الجزائية لشخص عن فعل قام به شخص آخر ، و ذلك لوجود علاقة معينة بينهما نفترض أن يكون الشخص الأول مسؤولا عما صدر عن الشخص الثاني من أفعال²³³ ، و مبرر ذلك هو مصلحة المجتمع²³⁴ ، لأن العقاب لا فائدة ترجي منه إذا

²³² 248 –Kirmann FLORENT. Le principe de nécessité en droit pénal des affaires, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, Université de Lorraine, 2018, p 24.

²³³ - محمود داود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي ، دراسة مقارنة بين القوانين العربية و القانون التونسي ، دمشق . 2001 ، ص 309 .

اقتصر على من ارتكب الجريمة كفاعل و شريك ، و إنما يتعين أن ينال كذلك من له حق الإشراف و الرقابة العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة ، إذ أن تهديده بالعقوبة و افتراض المسؤولية الجزائية في حقه من شأنهما أن يحملانه على إحكام الرقابة وبذل العناية اللازمة و الكافية للحيلولة دون وقوع الجريمة

ثانيا : فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في التشريع :

إن تناول فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في التشريع يتطلب منا البحث عن هذه المسؤولية في القواعد العامة في قانون العقوبات ، لأننقل بعدها إلى فكرة هذه المسؤولية في (ق.و.ف.م) ، و الأساس القانون لها و شروط قيامها²³⁵.

1 - فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في القواعد العامة :

بالرجوع إلى نصوص ق.ع. ج نجد أن المشرع نص على فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وهذا ما نستشفه من نص المادتين 144 مكرر و 144 مكرر 1 آ5 ، في هذه الأحوال المستتقة الذكر يفترض القانون قيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، فهو يطلب من رئيس التحرير أن يقوم بالإشراف الفعلي و يمنع كل نشر من شأنه أن يعد جريمة طبقا لما هو منصوص عليه في المادتين السابقتين ، فإن أداء واجبه يعتبر في نظر القانون أنه قد أراد النشر و أذن به، وبالتالي يعتبر فاعلا في ارتكاب جريمة الإساءة²³⁶. فالمسؤولية

²³⁴- محمد خميخ ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011 ، ص 52.

²³⁵- نص المادة 144 مكرر 1: " عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة 144 مكرر بواسطة نشرية يومية أو أسبوعية أو شهرية أو غيرها، فإن المتابعة الجزائية تتخذ ضد مرتكبي الإساءة و ضد المسؤولين عن النشرية و عن تحريرها وكذلك ضد النشرية نفسها

²³⁶- محمد خميخ ، المرجع السابق ، ص 52.

حينئذ مفترضة يسأل رئيس التحرير عنها و هذا بالرغم من عدم إرتكابها من طرفه و من عدم الإشتراك فيها .²³⁷

2- موقف التشريع الإقتصادي و القضاء من المسؤولية الجزائية عن فعل الغير :

إن الإجتهد القضائي الفرنسي كرس هذا النوع من المسؤولية عن مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية ، و رغم فشل القضاء و الفقه في إيجاد الأساس القانوني لهذا الخروج عن القواعد العامة، إلا أن القضاء لم قد أخذ بهذه المسؤولية في عديد من الأحكام والقرارات و حتى بعض التشريعات الوضعية و أن لم تضع نصوصا عاما يقرر المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، فإنها لم تجد مناصر من تكريسها²³⁸.

في بعض النصوص الجزائية خاصة ما تعلق منها بجرائم الأعمال ، و ذلك رغم عدم دستورية هذه النصوص .

لما كان هذا النوع من المسؤولية يعتبر شاذا فإن الفقه وعلى رأسها الدكتور أحسن بوسقيعة يضيق من نطاق تطبيقه ، فهو مقصور على الحالات التي يرد بها النص. و تتنوع هذه الحالات بين تلك التي يتم فيها إسناد المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بطريقة مباشرة أو تلك الحالات التي يتم فيها إسناد المسؤولية بطريقة غير مباشرة²³⁹.

²³⁷ -Frédéric BERTHOUD, Droit des affaires: La responsabilité pénale du fait d'autrui, "Travaux de la journée d'étude du 30 novembre 2001", Centre du droit de l'entreprise (droit industriel, droit d'auteur, droit commercial) de l'Université de Lausanne, ed E-book, Lausanne, 2001, p 54

²³⁸ -ويلاحظ تذبذب المشرعين بين النص على هذه المسؤولية الجزائية في القسم العام لقانزن العقوبات أو إهمال ذلك ، و تذبذب الذين اختاروا النص عليها بين من يقتصر على مجرد ذكر احتمال اللجوء اليها و بين تحديد مجالات التدخل لتقريرها ، لمزيد من التفصيل يراجع : أحمد مجحودة ، المرجع السابق ص 526-528 .

²³⁹ -محمود داود يعقوب ، المرجع السابق، 365

أ- الإسناد المباشر للمسؤولية الجزائية ع فعل الغير :

و يقصد بها تلك الحالات التي تحرك وتباشر فيها إجراءات الدعوى العمومية و يقضي فيها العقوبة ضد شخص لم يساهم ماديا في ارتكاب الجريمة، بل إرتكبت مادياتها من قبل شخص آخر تربط بينهما علاقة تبعية، وتشكل هذه الحالات تهديدا صارخا لمبدأ شخصية المسؤولية و العقاب ليس فقط لخروجها الصريح عن مقتضاه و انما لاتساع نطاق تطبيقها²⁴⁰.

في هذا الصدد نشير إلى لعض الأمثلة المتصلة بالقانون الجزائري للأعمال من التشريع الفرنسي و بعض التشريعات المتأثرة به كالتشريعين المصري و الجزائري²⁴¹ مع الاشارة إلى بعض التطبيقات في الإجتهد القضائي لهذه الدول بداية يجب التأكيد أن اقرار هذا النوع من المسؤولية في القانون الفرنسي كان من خلال الاجتهاد القضائي ، ويعود ذلك تحديدا إلى قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 27 سبتمبر 1839 ،

حيث قبلت بمسؤولية صاحب مخبزة بسبب ما ارتكبه عماله من بيع خبز بسعر اعلى من السعر المقررة. ولم تعدل بعد ذلك عن هذا التوجه بل قررت في مناسبات عديدة مسؤولية مدير المشروع عن جرائم تابعيه حتى ولو لم يكن يعلم بها ، و تتالت بعدها الأحكام المقررة لهذه المسؤولية بل و إستمرت حتى في ظل قانون العقوبات الجديد الذي نص صراحة في المادة 1-121 أنه : " لا يسأل أحد إلا عن فعله الشخصي " ²⁴².

²⁴⁰- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري العام ، المرجع السابق ، ص 256

²⁴¹- وان كانت المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ذات أصل قضائي في القانون الفرنسي ، إلا أنها تبقى ذات مصدر قانوني بالنسبة للقوانين العربية حيث كان القانون سابقا على فقه القضاء في قبول و إقواؤ هذا النوع من المسؤولية محمد داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص 365. 23 المرجع نفسه ، ص 395 و إن كان البعض يري أن القضاء الفرنسي بدأ التعامل مع هذه الفكرة بمحض خطأ ، إذ كان عليها أن تحكم بنقض حكم صادر من محكمة المخالفات طبقت فيه عقوبة العود على شخص لم يكن مسؤولا عن الحكم الأول الذي كان قد صدر في الواقع على شخص آخر.

²⁴²- أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق ، ص 374.

فطبقا لهذا النص يكون مدير المشروع مسؤولا عما يرتكبه غيره من مخالفات ، فهو لا يرتكب الفعل ، ولكنه مسؤولا عن الجريمة باعتبارها ثمرة قعوده عن أداء واجبه في الإدارة و الإشراف بما يكفل عدم مخالفة أحكام القوانين الإقتصادية ، ومن بين الأمثلة عن ذلك، المادة 151 من قانون الضمان الإجتماعي التي تعاقب رب العمل الذي لا يمثل مديرو أو مسيرو منشأته لمقتضيات التشريع الخاص بالضمان الإجتماعي²⁴³.

ة في حين أن التشريع المصري توجد عدة حالات ينص المشرع فيها عن مسؤولية المتبوع جزائيا عن الجرائم التي يرتكبها أحد تابعيه، فالمادة 58 من المرسوم بانون رقم 95 لسنة 1945 الخاص بشؤون التموين تنص على أن يكون صاحب المحل مسؤولا مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكام هذا المرسوم بقانون ، ويعاقب بالعقوبات المقرر لها

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه يلاحظ عليه تحفظا و اعتدالا كبيرين في الأخذ بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، وهو ما لم يكن منتظرا بالمرّة حسب الظروف الإجتماعية والإقتصادية السائدة، التي كان من الممكن أن تدفع بالمشرع الجزائري إلى الأخذ بهذه المسؤولية على نطاق واسع إلا أن المشرع الجزائري لم يقدم على ذلك إلا في الحدود الضيقة و القليلة، و ربما أقل من القدر المعهود في النظم القانونية الليبرالية، وهذا ما يدل على رقي و إحترام مبدأ شخصية العقوبة من قبل التشريع الجزائري، وربما لكون هذه المسؤولية الشاذة تمثل إزعاج للمسيرين الحقيقيين للمؤسسات الإقتصادية العمومية²⁴⁴.

²⁴³ 260 –Max HENRY: Essai sur le particularisme de l'infraction économique : Thèse de doctorat: droit pénal, Université de Montpellier 1, 1976. P57 261 Gasto STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, op.it , p 303.

²⁴⁴ – أحمد مجحودة ، المرج السابق ، ص 531-532.

مع ذلك توجد بعض التشريعات خرجت عن هذه القاعدة في بعض الجرائم الإقتصادية فقررت بعض الأشخاص عن جرائم لم يرتكبوها و لم يساهموا في ارتكابها، وهذا بإعتبار أن مسؤوليتهم مفترضة مسبقا ، و يظهر ذلك في المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، وهذا ما احتوته التقارير التي قدمت إلى المؤتمر السادس لقانون العقوبات و المنعقد بروما سنة 1935، والتي أدت إلى إصدار توصياته في هذا الشأن. ولهذه المسؤولية ما يبررها، فإذا علم صاحب المنشأة الإقتصادية أو مديرها انه سيسأل جزائيا عن كل جريمة إقتصادية يرتكبها أحد العمال أو مستخدمي المنشأة، فإنه سيبدل عناية الرجل الحريص وهذا من أجل تجنب ذلك، وهذا بحسن إختياره للعمال و إصداره للتعليمات اللازمة ز السهر على تنفيذها ، و يكفي لمسائلة المدير أو صاحب المنشأة الإقتصادية أن يكون له حق التوجيه والإدارة و في مكنته أن يمنع وقوع الجريمة .

تثير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير العديد من المشاكل، خاصة في حالة مسؤولية مدير المؤسسة الإقتصادية عن فعل تابعيه، وهذا في المنشآت التي تتخذ شكلا جماعيا بصفة أساسية، بحيث لا يقوم بإدارة و تسيير هذا النوع من المنشآت شخص واحد ، و إنما توجد أجهزة جماعية تقوم بإدارتها و تنظيم العمل و رقابتها ، و بسبب خروج هذا النوع من المسؤولية على الأساس القانوني لشخصية المسؤولية الجزائية، فقد كان لابد من تحديد شروط قيام هذا النوع من المسؤولية ; حتى تقوم المسؤولية الجزائية عن فعل الغير لابد من توافر شرطين أساسيين يتمثلان فيما يلي²⁴⁵ :

• وجود علاقة تبعية ما بين التابع و المتبوع : و التي تتمثل هذه العلاقة في وجود عقد عمل أو علاقة وظيفية ، سواءا كان هذا العمل بأجر أو بدونه ، وكيفما كان نوع العمل مقصور على مدة معينة أو دائم ، المهم أن تتوفر سلطة فعلية للمتبوع على التابع . ويجب أن تتضمن هذه السلطة حق الرقابة والتوجيه من طرف المتبوع، ولا يشترط في المتبوع أن

²⁴⁵ - محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص 219

يكون قادرا على الرقابة و التوجيه من الناحية الفنية، بل يكفيه أن يكون ذلك من الناحية الإدارية فقط.²⁴⁶

• **إرتكاب المخالفة من قبل التابع بمناسبة تأدية الوظيفة أو بسببها** : لكي تقوم المسؤولية الجزائية للمتبع عن أعمال تابعيه ، يجب أن تكون هذه المخالفة قد ارتكبت من طرف التابع أثناء تأدية الوظيفة أو العمل أو بمناسبة ، ووجود علاقة سببية ما بين العمل الذي قام بها التابع و المخالفة التي ارتكبها ، فقد يتحقق ذلك عن طريق الإساءة في إستعمال هذه الوظيفة أو إستغلالها أو وجود رغبة لدي التابع في خدمة المتبع أو بسبب باعث شخصي التشريعات الحديثة، تأثرا بتوصيات المؤتمرات الدولية لقانون العقوبات²⁴⁷، بعد أن كانت هذه المسؤولية منبوذة من قبل الفقه والقضاء و التشريع خلال القرن التاسع عشر.

وبعيدا عن الجدل الفقهي سيتم الإقتصار على سرد أهم المبررات التي أسس عليها إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، مع شئى من التعقيب على بعضها، ثم الوقوف على موقف التشريعات من هذا الإمتداد غير الطبيعي للمسؤولية الجزائية إلى الشخص المعنوي²⁴⁸.

²⁴⁶ - أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 361

²⁴⁷ - حيث جاء في التوصية الثالثة (ب) من توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953 على أن : " تتطلب المعاقبة على الجرائم الإقتصادية توسعا في فكرة الفاعل و أشكال المساهمة الجزائية و إمكان تطبيق الجزاءات الجنائية على الاشخاص المعنوية ". كما جاء في التوصية الثالثة من توصيات المؤتمر الدولي الخامس للقانون المقارن المنعقد في بروكسل سنة 1958 على أن : " نفاذ حقوق الفرد تتطلب أن يرجع قانون العقوبات الإقتصادي أساسا إلى القواعد العامة لقانون العقوبات العام ، و مع ذلك من المهم أن نعترف ببعض المرونة في قواعد قانون العقوبات لعام خاصة فيما يتعلق بمسؤولية الأشخاص المعنوية

²⁴⁸ - حسام عبد المجيد يوسف جادو، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية - دراسة مقارنة - دار الفكر الجامعي ،

الإسكندرية ، ط.1، 2013 ، ص 104

1- مبررات إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على أساس عناصر المسؤولية

: من المقرر أن المسؤولية الجزائية تعني توافر العناصر الذهنية و النفسية لدي الجاني ، بما يدل على أهليته الجزائية و إذنبه و يجعله مستحق للجزاء المقرر للجريمة المسندة إليه ، و من ثم إسناد المسؤولية الجزائية للشخص يستلزم توافر الأهلية الجزائية و الإرادة الحرة المذنبه " . ولعل هذين العنصرين لا يتصور تحققهما إلا في الإنسان المميز الحر، أي الشخص الطبيعي مبدئياً، إلا أن أنصار تقرير المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي قدموا حججا لإزالة الشكوك حول انتفاء عناصر المسؤولية الجزائية لدى الشخص المعنوي ، وتتلخص في النقاط التالية :

1-1 الشخص المعنوي حقيقة اقتصادية أهل الإرتكاب الجرائم : مبدأ التخصص الذي يقوم

عليه الشخص المعنوي لا ينفي أهليته أو يمنع مسؤوليته الجزائية، فإنه لا أحد ينكر احتمالات وقوعها في جريمة المزاحمة غير المشروعة، الغش الضريبي ورشوة الموظفين إلى غير ذلك من الجرائم لذلك لا يمكن القول البتة أن هناك تعارض بين مبدأ التخصص و بين إمكانية ارتكاب الشخص المعنوي للجرائم 27، فالإنسان نفسه لم يخلق لإرتكاب الجريمة و مع ذلك يتحمل مسؤوليتها، وإذا

كان الشخص المعنوي قد أنشئ لتحقيق غايات أو أغراض معينة ليس من بينها

ارتكاب الجرائم ، فليس هذا مررا لمنع مسؤوليته عنها حال ارتكابها ²⁴⁹.

وقد يرد على هذا المبرر بأن الشخص المعنوي في هذه الجرائم لا يعدو أن يكون مجرد وسيلة أو أداة لإرتكاب الجريمة لما يحوزه من إمكانات مادية ومعنوية ، شأنه شأن جهاز الإعلام الآلي و غيره من الوسائل التكنولوجية الحديثة المستعملة في اقتراف الجرائم المعلوماتية و غيرها من الجرائم فالمجرم الحقيقي يستعمل الشخص المعنوي كوسيلة لتحقيق

²⁴⁹- محمد حزيط ، المرجع السابق ، ص 63.

مآربه الإجرامية المتمثلة في تحقيق أرباح²⁵⁰ غير مشروعة غالبا". كما أنه من جهة أخرى تحميل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ما هو إلا حيلة قانونية، سببها العجز عن إسناد تلك المسؤولية إلى شخص معين، إذ يصعب غالبا ربط الجريمة بفعل أو سبب محدد يمكن نسبته إلى شخص طبيعي بعينه²⁵¹.

2-1 الشخص المعنوي حقيقة قانونية فعلية : فليس صحيحا القول بأن الشخص المعنوي افتراض يتخيله الشارع بحكم الضرورة العملية، وان إرادته مستعارة من إرادة الشخص الآدمي الذي يمثله، إذ أن الفقه يؤكد أن الشخص المعنوي له إرادة مستقلة²⁵² عن إرادة أعضائه المكونين له، و من ثم فإن عنصر الإختيار متوافر في حقه. فالشخص المعنوي في ضوء نظرية الحقيقة له كيان مستقل و ذمة مالية مستقلة و مصالح ذاتية و إرادة متميزة ، وله وجود قانوني لتمتعه بالأهلية القانونية الكاملة التي تمكنه من اكتساب حقوقه وتحمل الالتزامات الإنسان تماما ، لذا فهو محل للمسؤولية المدنية فلماذا لا يكون محلا للمسؤولية الجزائية . و بالتالي يكون من المتناقض القول أن الشخص المعنوي ليس له إرادة في مجال القانون الجزائي ، فإن إرادته هي إرادة جماعية حقيقية و ليست خيالية"، منفصلة عن إرادة الاعضاء المكونين له، و تصاحبه في كل مرحلة من حياته ، وهي قادرة على ارتكاب الجرائم مثلها مثل الإرادة الفردية، مما يجعلها أهلا لتحمل مسؤولية أفعالها²⁵³.

²⁵⁰ - رشيد بن فريحة ، خصوصية التجريم و العقاب في القانون الجنائي للأعمال - جرائم الشركات التجارية نموذجا - ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم - تخصص قانون خاص - كلية الحصوص و العلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، السنة الجامعية 2016-2017 ، ص 253 . 274 المرجع نفسه، ص 253.

²⁵¹ - Georges LEVASSEU et Jean - paul DOUCET, Op cit, p 22.

²⁵² -Gaston STEFANI, Georges LEVASSEU et Bernard BOULOC, Droit pénal général, 16eme éd, Dalloz, paris, 1997, p321.

²⁵³ - إمكانية إيقاع عقوبات تتلاءم و طبيعة الشخص المعنوي : يرى جانب من الفقه أن طبيعة الشخص المعنوي لا يمكن اعتبارها سببا لإنكار مسؤوليته الجزائية، فالواقع التشريعي و التطور

2-مبررات إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على أساس آثار المسؤولية الجزائية :

إن القيام المسؤولية الجزائية أثر يصيب شخص من أسندت إليه، و يتمثل في العقوبة الجزائية التي يقصد بها الضرر الذي تلحقه الدولة بشخص مسؤول اقترف جريمة و أدين بها قضائيا . فمن خصائص العقوبة لأنها شخصية، فهي لا توقع إلا على شخص محكوم عليه سواء في بدنه أو في حريته أو في ذمته المالية ، إلا أنه قد حاول أنصار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ردا على الراضين لها تبرير إقرارها من خلال هذه العناصر الأساسية للعقوبة الجزائية :

1-2- عدم وجود تعارض بين مسؤولية الشخص المعنوي و مبدأ شخصية العقوبة :
حيث يؤكد مؤيدو المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أن هذه المسؤولية لا تشكل أي خرق لمبدأ شخصية العقوبة، ذلك أن لكل عقوبة آثار مباشرة تنصب على الفاعل نفسه، و آثار غير مباشرة تنصب على عاشلته و على المحيطين به . فإذا كان أثر العقوبة الواقعة على الشخص المعنوي و ضررها تعدي إلى المساهمين بحكم الضرورة ، فلا يعد ذلك مساسا بمبدأ شخصية العقوبة ، لأن ذلك يحصل²⁵⁴ أيضا عند إيقاع العقوبة على الشخص الطبيعي، فيتعدى أثرها و ضررها إلى أفراد أسرته، ولا يعد ذلك إخلالا بمبدأ شخصية العقوبة. و ذهب جانب من الفقه إلى أبعد من ذلك، فأكد على أن عدم مسائلة الشخص المعنوي جزائيا فيه خروج على مبدأ شخصية العقوبة، إذ أن الجريمة قد ارتكبت بإسم الشخص المعنوي، و من تلقى إرادة العاملين فيها، ويتفرع عن ذلك بأن مسائلة هؤلاء الاشخاص و عدم مسائلة الشخص المعنوي فيه خروج على مبدأ شخصية العقوبة²⁵⁵.

²⁵⁴ - حسام عبد المجيد يوسف جادو، المرجع السابق ، ص 118

²⁵⁵ 278 -Roger MERL et André VITU, Traité de droit criminel, Ti, 4eme éd, éd Cujas, Paris, 1981, p731.

الهائل الذي طرأ على النظم الإقتصادية و الإجتماعية أدى إلى إيجاد عقوبات تتلاءم وطبيعة الشخص المعنوي²⁵⁶.

فالتشريعات الحديثة التي قررت مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا وضعت من العقوبات ما يتلاءم مع طبيعة الشخص المعنوي ، فصارت عقوبة الإعدام يقابلها حل الشخص المعنوي، وعقوبة سلب الحرية يقابلها حرمان الشخص المعنوي من بعض المزايا أو وضعه تحت المراقبة أو غلقه، أما عقوبة الغرامة و المصادرة فلا خلاف بشأنهما حيث لا يتعارضان مع طبيعة الشخص المعنوي، ويمكن إيقاعهما عليه²⁵⁷.

بعيدا عن الأسس الفقهية صائبة كانت أم قاصرة، فإن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أضحت واقعا قانونيا في مختلف الأصعدة الدولية والوطنية، وذلك بعد إقرارها رسميا في مختلف التشريعات حتى لدى الدول التي كانت ترفضها بالأمس القريب.

ثانيا : الأساس التشريعي المسؤولية الشخص المعنوي جزائيا :

كان للاتجاه الفقهي المؤيد للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أثره البالغ في تبني أغلب التشريعات الحديثة لهذه المسؤولية ، وذلك بعد أن أصبحت المبررات العملية تدعو إلى تبني هذه الفكرة. وباستقراء التشريعات الجزائية لا يبين منه استقرارها على مبدأ معين في حدود المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، فذهب بعضها إلى تقرير هذه المسؤولية كمبدأ عام وبالنسبة لجميع الجرائم، كتشريعات الدول الأنجلوساكسونية والتشريع السوري، وذهبت تشريعات أخرى تحت ضغط الظروف الإجتماعية و الإقتصادية إلى تقرير مسؤولية الشخص المعنوي بالنسبة لجرائم كثيرة معظمها من جرائم الأعمال. فيما بقيت قلة التشريعات الجزائية المقارنة لم تقر بمبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كالتشريع الروسي، البلغاري،

²⁵⁶ - مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الإقتصادية ، مؤسسة نوفل لطباعة والنشر، بيروت ، 1982 ، ص 306 .

²⁵⁷ - رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، ص 258.

الروماني وبعض التشريعات العربية ، أو كالتشريع الألماني الذي لم يقر بمسؤولية الشخص المعنوي إلا في نطاق محدود، في إطار نظام المسؤولية عن الجرائم الإدارية ستقتصر الدراسة على بيان موقف بعض التشريعات المقارنة، و التي لها تأثير على موقف المشرع الجزائري الذي مر بعدة محطات في إقراره المسؤولية للشخص المعنوي .

1- موقف بعض التشريعات المقارنة من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي :

1-1- التشريعات الأنجلوساكسونية : عرف القانون الإنجليزي المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في وقت مبكر، و لعل أول تطبيقات للمبدأ ظهرت منتصف القرن التاسع عشر في مادة المخالفات الخاصة بإزعاج الراحة العمومية، وايضا جرائم الإمتناع عن القيام بما يوجبه القانون من التزامات تقع على عاتق الشركة كشخص معنوي، ولم يتوقف القضاء الإنجليزي عند هذا الحد بل وصل إلى إمكانية الأخذ بقدرة الشخص المعنوي على ارتكاب جرائم قسدية.²⁵⁸ ولعل أول تشريع انجليزي أقر ضمنا المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية العامة بصفة عامة قانون التفسير الصادر سنة 1889 حيث سمح بإسناد الوقائع الإجرامية إلى الاشخاص المعنوية، فنصت المادة الثانية منه على أنه : " عند تفسير النصوص المتعلقة بالجرائم المعاقب عليها تتضمن كلمة شخص الجماعات ذات الشخصية المعنوية، ما لم يتبين أن المقصود خلاف ذلك"²⁵⁹.

غير أن ما يميز المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في إنجلترا أنها لم توسع من نطاق هذه المسؤولية، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية مثلا ، حيث أن القانون الأمريكي وسع من نطاقها ليمتد إلى أدنى المستويات الوظيفية طالما أن الجريمة قد تم ارتكابها بمناسبة الوظيفة . وقد حذا قانون العقوبات الهندي حذو التشريع الإنجليزي، فنص

²⁵⁸- فن أنور صدقي المساعدة ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، ط.1 ، 2006 ، ص 403.

²⁵⁹- رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، ص 263

في المادة 14 منه على إمكانية مساءلة الشخص المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها مدير الشركة أو وكلائهم أو العاملون فيها المرخص لهم بالعمل ، وسواء كانت تلك الجرائم تتطلب لقيامها التصور الإجرامي أم مجرد الخطأ بمعناه الضيق 289

1-2 - **التشريع الفرنسي** : قبل تبني قانون العقوبات الفرنسي الجديد للمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية ، لم يكن التشريع الفرنسي يعترف بهذه المسؤولية إلا بصفة غير مباشرة و استثنائية في حدود معينة تضمنتها بعض القوانين الخاصة، والتي من أبرزها مايلي²⁶⁰ . :
- المرسوم الصادر عام 1670 الذي قرر مساءلة بعض الأشخاص المعنوية ، و كرس إتجاهها عقوبتي الغرامة و المصادرة ، إلا أن قانون العقوبات لسنة 1810 جاء خاليا من أي نص يقرر هذه المسؤولية.

- قانون الغش الضريبي الصادر في 12 نوفمبر 1938 الذي نصت المادة 08 منه على فرض الغرامات الجزائية و الضريبي على الشركة أو كل شخص معنوي خاص إلى جانب مديرهم أو ممثليهم القانونيين بالتضامن في حالة عدم التصريح الكامل بالمدخيل .

- القانون الصادر في 10 جانفي 1991 المتعلق بمكافحة الإفراط في التدخين وتناول الكحول ، الذي نص على قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، حيث إعتبره مسؤولا بالتضامن عن دفع الغرامات و المصاريف القضائية المحكوم بها على ممثليه أو تابعيه . و بصدور قانون العقوبات الجديد بتاريخ 22 جويلية 1992²⁶¹ ، و الذي بدأ تطبيقه بتاريخ 1 مارس 1994، أقر المشرع الفرنسي المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية صراحة، فنصت

²⁶⁰ -Jérôme CONSIGLI, "La responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions involontaires: critères d'imputation", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n°2, Dalloz, paris, 2014, p 300.

²⁶¹ - نصت المادة الأولى من المرسوم على انه : " ترفع الدعوي الجزائية على مجالس أحياء المدن و المراكز والقرى التي ترتكب عصيانا أو تقوم بأعمال العنف أو بإرتكاب أي جريمة أخرى " وبينت المادة الرابعة منه العقوبات التي يمكن إقاعها على الأشخاص المعنوية المخالفة ، كالغرامة و الحرمان من بعض الحقوق و الإمتيازات و إزالة المباني و الأسوار، رشيد بن فريجة ، المرجع السابق ، ص264

المادة 121/2 منه على أنه : " بعد استبعاد الدولة تسال الأشخاص المعنوية جزائيا وفقا للتقسيم الوارد بالمواد من 121 -4 إلى 121-7 وفي الحالات المنصوص عليها في التشريع أو اللائحة عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أعضائها أو ممثليها، ومع ذلك لا تسأل الهيئات المحلية ولا تجمعاتها جزائيا إلا عن الجرائم التي تقع ثناء ممارسة أنشطة قابلة لأن تكون موضوع اتفاقيات تفويض للخدمة العامة. ولا تؤدي المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية إلى إستبعاد مسؤولية الأشخاص الطبيعيين الفاعلين أو الشركاء لنفس الأفعال " .

ويتضح من النص السابق أن مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا لم تقرر في جميع الجرائم بل في جرائم محددة على سبيل الحصر ، وإن كانت تشمل العديد من الجرائم التي لا بد من الرجوع إلى القسم الخاص من قانون العقوبات و بعض اللوائح لتحديدتها ، مما يعني أن المشرع الفرنسي أخذ بمبدأ التخصص .

وقد تخلى المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 2004-204 المؤرخ في 09 مارس 2004 عن مبدأ التخصص في مسألة الشخص المعنوي جزائيا، و ذلك بإقرار هذه المسؤولية كمبدأ عام ، أي مسألة الشخص المعنوي عن جميع الجرائم التي يسأل عنها الشخص الطبيعي، على غرار ما هو سائد في القانون الإنجليزية

2-1- بعض التشريعات العربية: لم يتضمن قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1973 و تعديلاته نصا عاما يقرر المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية ، فالمشرع المصري لا يعترف بهذه المسؤولية إلا في حالات استثنائية قليلة يتعلق معظمها بالتشريعات الإقتصادية²⁶².

²⁶² - رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، ص 266 .

وسار على نفس النهج المشرع التونسي إذ لم يعترف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إستثناء في بعض جرائم الأعمال أما التشريعين السوري و اللبناني فقد أقر صراحة بهذه المسؤولية في كافة الجرائم ، إلا ما كان غير متلائم مع طبيعة الشخص المعنوي و ذلك بموجب المادة 2/209 من قانون العقوبات السوري ، و المادة من قانون العقوبات اللبناني²⁶³ ..

2- موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي : بإستقراء النصوص التشريعية الجزائرية الصادرة منذ الاستقلال إلى يومنا هذا ، يتبين أن المشرع مر عبر 03 مراحل هي كالاتي :

1-2 مرحلة عدم إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية : لم يتضمن ق.ع. ج عند صدوره سنة 1966 أي نص يقضي بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، ولعل أنه ساير في ذلك الموقف الذي تبناه المشرع الفرنسي في ق.ع لسنة 1980 الملغي، وذلك طبقا للاتجاه التقليدي المتمسك بمبدأ شخصية العقوبة و اعتبار الشخص الطبيعي وحده أهلا للمتابعة الجزائية

2-2 مرحلة الإقرار الجزئي و الاستثنائي للمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية :

بداية من سنة 1969 بموجب المادة 55 من الأمر رقم 69 / 107 المتضمن قانون المالية لسنة 1970²⁶⁴، ظهرت أولى النصوص التي تقرر استثناء هذه المسؤولية فيما يتعلق بقمع مخالفات تنظيم الصرف ، و قد سن مرج بعد ذلك نصوصا أخرى في بعض

²⁶³ - مثلها المادة 58 / ف 2 من القانون رقم 95 لسنة 1945 الخاص بشؤون التمويل، المادة 68 من القانون رقم 95 لسنة 1992 المتعلق بقانون سوق رأس المال، المادة 96 من القانون رقم 4 لسنة 1994 المتعلق بالبيئة. لتفصيل أكثر يراجع : أنور صدقي المساعدة ، المرجع السابق ، ص 415-417.

²⁶⁴ - أحمد مجحودة ، المرجع السابق ، ص 552 .

القوانين الخاصة، مكرسا بموجبها المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي استثناء في بعض جرائم الأعمال، من ضمنها :

- قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة ، الصادر بموجب المادة 38 من قانون المالية لسنة 1991 ، الذي كرس بموجب المادة 303 المقطع 9 المسؤولية الجزائية للشركات التجارية²⁶⁵ ..

- الأمر رقم 96-22 المتعلق بقمع مخالفات التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ، و ذلك وفقا لنص المادة 5 منه التي جعلت الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها بالمادتين الاولى و الثانية م هذا الأمر كجناحة التصريح الكاذب وعدم مراعاة التزامات التصريح وشراء أو بيع أو حيازة السبائك الذهبية و القطع النقدية دون مراعاة التشريع و التنظيم المعمول بهما.²⁶⁶

3-2 مرحلة تكريس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي :

وهو ما جسده م.ج صراحة في القانون رقم 04-15 المعدل و المتمم لقانون العقوبات ا ، و ذلك بموجب المادة 51 مكرر التي تنص على أنه " بإستثناء الدولة و الجماعات المحلية و الاشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك .

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مسائلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال . " وكذلك تم تكريسه في قانون 06-01 المادة 53 و التي تنص

²⁶⁵ - الأمر رقم 69 - 107، المؤرخ في 22 شوال 1389، الموافق ل 31 ديسمبر 1969، المتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج رعد 110 لسنة 1969

²⁶⁶ - القانون 04-15 المؤرخ في 27 رمضان 1425 هـ الموافق ل 10 نوفمبر 2003 م ، المتضمن تعديل قانون العقوبات، ج رعد 71 السنة 2003 .

على أنه : " يكون الشخص الإعتباري مسؤولاً جزائياً عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للقواعد المقررة في قانون العقوبات ."

و بهذا يكون المشرع الجزائري قد واكب جل التشريعات الحديثة التي أقرت بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، استجابة إلى الإعتبارات العملية، وحماية للمصالح التجارية و المالية والإقتصادية من الإعتداءات التي تتم بإسم ولحساب الأشخاص المعنوية وذلك وفقاً لضوابط محددة لقيام هذه المسؤولية وتوقيع العقاب على المخالفين بما ينسجم وطبيعة الأشخاص المعنوية، إذ تتمثل شروط إسناد المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية :

- إرتكاب الجريمة من قبل عضو أو ممثل للشخص المعنوي

- إرتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي .²⁶⁷

- إقرار مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية

بعد تقديم هذه الدراسة حول إسناد المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية فقد نتوصل أن المشرع الجزائري لم يعطي خصوصية الجرائم الفساد المرتكبة من طرف الأشخاص المعنوية ولم يميزها عن الجرائم الاخرى التقليدية، إذ أن المادة 53 من ق.و.ف.م هي التي تبين ذلك من خلال إحالتنا إلى القواعد المقررة في قانون العقوبات. وبما أن م.ج أفرد جرائم الفساد بقانون خاص بها كان عليه أيضاً إعادة النظر في هذه المسألة من خلال وضع مجموعة من المواد التي تنظم لنا المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وعدم إحالتنا إلى القواعد العامة المقررة في قانون العقوبات.

²⁶⁷- رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، 283 .

المبحث الثاني : خصوصية جرائم الفساد من حيث الجزاء

تعد ظاهرة الفساد من أخطر القضايا الراهنة المطروحة على الساحة الدولية وكذلك على المستوى الداخلي، وذلك بالنظر إلى آثارها السلبية التي تمس بصفة خاصة التنمية الاقتصادية. ولقد شاهدت الجزائر في السنوات الأخيرة تزايدا مذهلا لهذا النوع من الإجرام الذي فتح المجال للمتاجرة حتى بالوظيفة .

الغرض قمع مختلف صور الفساد و للتحكم في آثاره السلبية الذي يجد مجاله الخصب في الصفقات العمومية ، عملت تشريعات الدول على وضع مختلف الآليات الضرورية لمكافحتها وكذا إقامة نظام رقابي فعال يحميها من كافة مخاطر الخروج عن أحكام مبدأ الشرعية و دولة القانون و تفشي الفساد الإداري و المالي²⁶⁸.

بعد استقراءنا لأحكام قانون الوقاية من الفساد و قانون العقوبات ، وجدنا أن المشرع أعطى نوعا من الخصوصية لجرائم الفساد مقارنة بالجرائم الأخرى، و يمكن إعتبار ذلك السبب في إعادة تنظيمها في قانون خاص بعدما كانت منظمة في قانون العقوبات بالتالي من هنا يمكن أن نتساءل عن خصوصية جرائم الفساد مقارنة عن باقي الجرائم الأخرى من حيث الجزاء؟²⁶⁹.

تظهر خصوصية هذه الجرائم من خلال الزيادة في تشديد العقوبة التي أقرها المشرع الجزائري على جرائم الفساد بوصفها جنحة مقارنة بالجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات ، و كذلك التوسع في العقوبات التكميلية المقررة على هذه الجرائم و كل هذا يدخل في نطاق مضمون الجزاء ، وهو ما سوف نتطرق إليه بتفصيل في (المطلب الأول) من

²⁶⁸ - وردية فتحي ، " السياسة العقابية لمكافحة الفساد و فقا للأمر 06-01 " ، مجلة الحقوق والحريات ، العدد الثاني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة، الجزائر، 2016، ص 336.

²⁶⁹ - سميرة عدوان ، " خصوصية جرائم الفساد " ، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني ، العدد 01، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية ، 2019، ص 243

جهة، ثم التطرق إلى مدى خضوع جرائم الفساد للأحكام القانونية للتشديد ، التخفيف و الإعفاء في (المطلب الثاني

المطلب الأول : من حيث مضمون الجزاء

تعتبر العقوبة إحدى صور مضمون الجزاء الجنائي، إذ تعرف على أنها جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب جريمة ، و تتمثل العقوبة في إيلاء الجاني بالإنقاص من بعض حقوقه الشخصية وأهمها الحق في الحياة و الحق في الحرية.

فبالرجوع الى قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، نرى أن المشرع الجزائري قد منح نوع من الخصوصية لجرائم الفساد بإعتبارها جنح مشددة من خلال التشديد في العقوبات الأصلية مقارنة بالجنح الاخرى الموجودة في قانون العقوبات (الفرع الأول) و كذلك قد وسع من نطاق العقوبات التكميلية المطبقة على المتهمين (الفرع الثاني).

الفرع الأول التشديد في العقوبات الأصلية المقررة لجرائم الفساد رغم التجنيح .

تتميز أهم التعديلات التي كرسها القانون رقم 06-01 في تجنيح جرائم الفساد التي تمس بالمصلحة الاقتصادية للدولة ، وكذا توسيع مجالها وصورها و من ثم توسيع دائرة التجريم لاسيما في مجال الصفقات العمومية ، فإلى جانب الجرائم التقليدية استحدث هذا القانون جرائم أخرى من شأنها أن تساهم في سد أوجه الفساد ، و لعل أبسط صورها " جريمة تلقي الهدايا " التي لم يتضمنها قانون العقوبات ، و هي صورة من صور الرشوة على أن ذلك لا يؤثر في اعتبارها جريمة مستقلة²⁷⁰.

²⁷⁰ - زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية و اليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، السنة الجامعية 2011 - 2012 ، ص 140

لا شك أن الغاية من تجريم هذه الأفعال هو درء الشبهة عن الموظف العمومي ، فلقد ارتأى المشرع الجزائري من ورائها سد كل سبل المؤدية إلى تحويل الوظيفة عن مقاصده المشروعة ويقابل هذا التوسع الذي يكشف عن نية المشرع في وضع سياسة خاصة للوقاية من هذا النوع من الاجرام الخطير الذي يؤثر سلبا على اقتصاديات الدول ²⁷¹..

تتميز العقوبات التي اختارها المشرع الجزائري في جرائم الفساد بنوع من التشديد و هو ما سيتم الوقوف عنده من خلال إبراز مظاهره و كذا معرفة الغرض من تشديد عقوبة جرائم الفساد ²⁷².

أولا : مظاهر التشديد في العقوبة المقررة لجرائم الفساد .

القمع جرائم الفساد اختار المشرع الجزائري تشديد العقوبة المقررة لها وذلك رغم تبنيه السياسة التجنيح فاهم ما ميز القانون رقم 06-01 هو تجنيحه لجميع الجرائم الواردة به ، واستقلاله عن قانون العقوبات و الخروج عن القواعد العامة ، إلا أنه صاحب ذلك بالتشديد في العقوبات 203، فما يمكن ملاحظته هو تخلي المشرع الجزائري عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مغالطة ، وهو ما يمكن الوقوف عنده بالتميز بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي وتلك المقررة للشخص المعنوي ²⁷³.

²⁷¹ - موكه عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية:

أي تدخل القانون الوقاية من الفساد ومكافحته؟"، المرجع السابق، ص 07

²⁷² - بن يطو سليمة ، جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، مذكرة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص القانون الجنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، السنة الجامعية 2012 - 2013 ، ص 108

²⁷³ - هلال مراد ، الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي ، نشرة القضاة، العدد 60 ، وزارة العدل ، الجزائر، ص 98.

1- العقوبات الاصلية المقررة للشخص الطبيعي

وضع قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها مجموعة من العقوبات الاصلية المقررة للشخص الطبيعي وتراوحت ما بين الحبس والغرامة المالية على أنها جاءت مشددة مقارنة بتلك المقررة للجرح في قانون العقوبات .

بالعودة إلى المادة خمسة من قانون العقوبات²⁷⁴، نجد أن العقوبات المقررة للجرح هي الحبس المدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات وغرامة مالية تتجاوز 20000 دج ، لكن في ما يتعلق بجرائم الفساد فالعقوبة المقررة لها تتعدى ذلك ماعدا البعض منها أين أقر بعقوبات أخف كون أنها أقل خطورة من سابقتها ، ولكن تبقى دائما عقوبتها أكثر من العقوبات المقررة للجرح .

التوضيح مقتضي هذه السياسة العقابية الخاصة و الخروج عن القواعد العامة ، سيتم التطرق لبعض جرائم الفساد و العقوبات المقررة لها.

أ. عقوبات جريمة الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية : تتخذ هذه الجريمة صورتين، تتمثل الصورة الأولى في جنحة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية أما الصورة الثانية فتتجلى في جنحة الاستفادة من الامتيازات الغير مبررة في الصفقات العمومية، وهذا تطبيقا لأحكام المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها التي خصصت لهم نفس العقوبة وهي الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وغرامة من 200.000 دج الى 1000.000 دج²⁷⁵.

²⁷⁴- أمر رقم 66 - 156 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 49 ، صادر في 11 يوليو 1966 ، معدل بموجب القانون رقم 06- 23 ، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، ج ر عدد 84 صادر في 24 ديسمبر 2006 ، معدل و متمم .

²⁷⁵- موكه عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية: أي تدخل القانون الوقاية من الفساد ومكافحته؟"، المرجع السابق، ص 03

تجدر الإشارة إلى أن المادة 128 مكرر من قانون العقوبات الجزائري الملغاة التي حلت محلها المادة 26 أعلاه ، كانت تقرر نفس العقوبة لهذا الفعل باستثناء عقوبة الغرامة المالية التي كانت مغالطة مقارنة بالغرامة المالية الحالية ، حيث كانت تتراوح بين 500.000 دج الى 5.000.000 دج.²⁷⁶

ب - عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية : تنص المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها على انه : " يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يأخذ او يتلقى إما مباشرة أو بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا أن يصدر إنذنا بالدفع في عملية ما او مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت "ذاء، تجدر الإشارة إلى أن هذه العقوبة مشددة بالمقارنة مع العقوبة المقررة في المواد 123 و 124 و 125 من قانون العقوبات و الملغاة بموجب المادة 35 من القانون رقم 06-01 سالف الذكر ، حيث كانت العقوبة تتراوح بين الحبس من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من 500 دج إلى 5000 دج.²⁷⁷

ج- عقوبة جريمة الرشوة في الصفقات العمومية : قد حرص المشرع الجزائري على توقيع العقوبات الأكثر ردها على مرتكبي جرائم الفساد و على رأسها تلك الصورة الغالبة لها وهي الرشوة ، من خلال تشديد أو تغليظ العقوبة المقررة لها في مجال الصفقات العمومية ، بل أفرد لها أغلظ العقوبات المقررة لجرائم الفساد و هو ما يتضح من خلال نص المادة 27 من ق. و. ف.م، إذ تتجلى في الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة و غرامة

²⁷⁶ - " المادة 26 من قانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع

السابق

²⁷⁷ - المادة 35 من قانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع

السابق

من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، تجدر الإشارة إلى أن عقوبة هذه الجريمة قد تضاعفت، مع العلم أنها كانت تكيف بموجب المادة 128 مكرر 01 الملغاة كانت تكيف على أنها جناية و يعاقب عليها بالسجن من 05 إلى 10 سنوات وبغرامة من 100.000 إلى 5.000.000 دج.

يتضح من هذه الأحكام الخاصة أن المشرع الجزائري قد خرج عن التقسيم الكلاسيكي للجرائم و العقوبات المقررة لها، إذ جنح هذه الجرائم مع أنه أفرد لها عقوبات تتجاوز بكثير العقوبات المقررة للجنح لتصل الحد المقرر للجنايات²⁷⁸.

د. عقوبة جرائم الفساد المستحدثة : استحدث المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته جرائم جديدة لم يتضمنها قانون العقوبات من قبل ، و هي جريمة تلقي الهدايا و الاثراء غير المشروع و إساءة استغلال الوظيفة و عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات و تعارض المصالح .

• **عقوبة جريمة تلقي الموظف العمومي الهدايا :**

تطبيقا لأحكام المادة 38 من ق. و. ف . م يعاقب على هذه الجريمة بالحبس من ستة (06) أشهر الى سنتين (02) و بغرامة من 50.000 دج الى 200.000 دجهاد تطبق كذلك نفس العقوبة على الموظف العمومي الذي يقبل الهدية أو مزية غير مستحقة و الشخص الذي قدم الهدية مع علمه بظروف تقديمها وتوفر الغرض منها . وعند مقارنة هذه العقوبة مع باقي العقوبات المقررة لسائر جرائم الفساد الإداري نجد أنها عقوبة مخففة وهذا بالنسبة للحبس والغرامة معا.²⁷⁹

• **عقوبة جريمة الإثراء غير المشروع :** وهي إحدى الجرائم المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في المادة 37 منه و التي عاقبت على الاثراء غير المشروع بنفس العقوبة المقررة الباقي جرائم الفساد الإداري و هي الحبس من (02) الى (10) سنوات والغرامة

²⁷⁸ - وردية فتحي ، المرجع السابق ، ص 340

²⁷⁹ - المادة 38 من القانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع

من 200.000 إلى 1.000.000 دج 11، و حسنا فعل المشرع حيث لم يتهاون في عقاب مثل هذا الفعل الخطير و الذي لا تختلف آثاره في شيء عن جريمة الرشوة .

• **عقوبة جنحة إساءة استغلال الوظيفة :** وهي من أخطر جرائم الفساد على الإطلاق لم يعرفها قانون العقوبات بل جاء بها المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و نصت²⁸⁰.

عليها المادة 33 والتي عاقبت الموظف العمومي الذي يسئ استغلال الوظيفة بالحبس من (02) إلى (10) سنوات و غرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج ، وهي نفس العقوبة المقررة لباقي جرائم الفساد الإداري²⁸¹.

• **عقوبة جنحة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاكات :** عاقبت المادة 36 من ق.و.ف.م على عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاكات بالحبس من (06) أشهر إلى (05) سنوات و غرامة من 50.000 إلى 500.000²⁸².

يلاحظ أن هذه العقوبات جاءت مخففة مقارنة مع باقي العقوبات المقررة لجرائم الفساد الإداري كالرشوة و الاختلاس و لعل ذلك يرجع لكون أن المشرع ليست تجريم فعل عدم التصريح بحد ذاته و إنما لارتباط هذا الفعل بجريمة أخرى هي الإثراء غير المشروع، حيث يعتبر التصريح بالامتلاكات الآلية الوحيدة لكشف جريمة الإثراء الغير المشروع²⁸³.

²⁸⁰ - المادة 37 من القانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق .

²⁸¹ - المادة 33 من القانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع نفسه .
دء المادة 36 من القانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع نفسه

²⁸² - حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 324 .

²⁸³ - المادة 34 من القانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق .

• عقوبة جنحة تعارض المصالح: جاءت عقوبة تعارض المصالح مخففة و هي تتراوح بين ستة أشهر إلى سنتين بالنسبة للحبس و بين 50.0000 إلى 200.000 دج بالنسبة للغرامة

2 2- العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي :

رصد المشرع للشخص المعنوي المدان في إحدى جرائم الفساد عقوبة أصلية وحيدة تتمثل في الغرامة وهذا ما نصت عليه المادة 18/01

مكرر من قانون العقوبات : " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح و هي : الغرامة التي تساوي من واحد إلى خمس مرات الحد الأقصى الغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب الجريمة" ومعلوم أنه كل جرائم الفساد هي جنح ومن ثم فإن نص المادة المذكورة أعلاه هو الذي يستند عليه في هذا المجال.

يرجع السبب في تخصيص عقوبة أصلية واحدة وهي الغرامة على الشخص المعنوي دون العقوبة السالبة الحرية راجع للطبيعة الخاصة للشخص المعنوي التي تحول دون ذلك.

أما سبب التشديد في الغرامة فيعود لكون أن المشرع قد حاول الموازنة بين عقوبة الشخص الطبيعي المدان في جرائم الفساد والتي تتمثل في عقوبتين أحدهما سالبة للحرية والأخرى تمس ذمته المالية، ولما كانت الأولى لا يمكن تطبيقها كما رأينا أعلاه على الشخص الطبيعي ، فقد رأى أنه مقتضيات مبدأ المساواة تتطلب مضاعفة مبالغ الغرامة المحكوم بها على الشخص الطبيعي حتى يكون هناك نوع من التوازن في العقاب²⁸⁴.

وبهذا فإن العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي المرتكب لإحدى جرائم الفساد تكون كما يلي :

أ- بالنسبة لجرائم الصفقات العمومية : تكون العقوبة كما يلي: جريمة الامتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية: تتمثل العقوبة في الغرامة من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري

²⁸⁴- وردية فتحي ، المرجع السابق ، ص 343 .

- جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية²⁸⁵.

تتمثل العقوبة في الغرامة من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري.

- **جريمة الرشوة في الصفقات العمومية** : تتمثل العقوبة في الغرامة من 2.000.000 إلى 10,000,000 دينار جزائري.²⁸⁶

ب - **جريمة الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم** : تتمثل العقوبة في الغرامة من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري

ج- عقوبة جريمة رشوة الموظف العمومي : يعاقب الشخص المعنوي المرتكب الجريمة الرشوة الإيجابية والسلبية بغرامة مالية من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري .

د. عقوبة جريمة الإختلاس أو المتاجرة بالنفوذ: وتتمثل عقوبة الشخص المعنوي المختلس في الغرامة من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري، وهي ذات العقوبة بالنسبة لاستغلال النفوذ والتحريض عليه^{22 هـ} - عقوبة جرائم الفساد المستحدثة :

- **جريمة تلقي الهدايا يعاقب الشخص المعنوي في هذه الحالة بغرامة مالية من 200,000 إلى 1,000,000 دينار جزائري .**

- **جريمة الإثراء غير المشروع:** تتمثل العقوبة في الغرامة من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري .

²⁸⁵- يقصد بجريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية تلك الامتيازات التي لا تستند إلى أساس قانوني، أي المتحصل عليها دون وجه حق نتيجة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية ، أكثر تفصيل انظر: موكه عبد الكريم، جبالي منير، الموقف المهم لقانون مكافحة الفساد في مواجهة مبدأ شفافية الصفقات العمومية" ..، المرجع السابق، ص 10.

²⁸⁶- يتمثل جوهر جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية في استغلال الجاني أو الموظف العمومي لأعمال الوظيفة والمهام المكلف بالقيام بها لتحقيق ربح ومنفعة غير مستحقة له. جريمة الغدر هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بموجب نص المادة 30 من قانون مكافحة الفساد، ومعناه أن كل موظف عمومي يطلب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو الصالح الأطراف الذين يقومون بالتحصيل لحسابهم .

- جريمة إساءة استغلال الوظيفة: تتمثل العقوبة في الغرامة من 1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري²⁸⁷.

ونشير في هذا النطاق أن هناك جريمة من جرائم الفساد الإداري لا يمكن متابعة الشخص المعنوي الجزائية على أساسهما لأنه لا يمكن توقع ارتكابهما إلا بالنسبة للشخص الطبيعي ، وهما جنحة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات و جنحة تعارض المصالح

ثانيا : مقارنة جرائم الفساد و العقوبة المقررة لها مع الجرائم المشابهة لها في قانون العقوبات : نذكر على سبيل المثال ما يلي²⁸⁸:

1- مقارنة الاختلاس في القطاع العام الوارد في قانون مكافحة الفساد مع إختلاس موظف البريد في قانون العقوبات : تنص المادة 137 من ق ع على أن أي موظف أو عون من أعوان الدولة في مصلحة البريد الذي يقوم باختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات ، وغرامة تقدر ب30.000 دج إلى 500.000 دج . رغم أن هذه الجريمة تتشابه مع جريمة الاختلاس في القطاع العام * كونها تقع من طرف موظف إلا أن العقوبة تختلف ، إضافة إلى ذلك إن اختلاس موظف البريد يشترط أن يكون على الرسائل المسلمة إلى البريد فقط ، أي تم تحديد نوع الشيء محل الاختلاس ، ماعدا ذلك فيعتبر اختلاسا في مفهوم قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، كما يمكن أن نعتبر نص المادة 137 كاستثناء عن المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد .

2- مقارنة جريمة الاختلاس في قانون مكافحة الفساد مع الجريمة المنصوص عليها في المادة 120 من قانون العقوبات : تنص المادة 120 من قانون العقوبات على أنه " يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات، وغرامة مالية من 20,000 دينار جزائري إلى 100,000 دينار جزائري القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يتلف أو يزيل بطريقة الغش بنية الإضرار وثائق أو مستندات أو عقود أو أموال منقولة ، كانت في عهده لهذه الصفة أو سلمت له بسبب وظيفته "

²⁸⁷- جريمة استغلال النفوذ إلى جريمتين مستقلتين إحداهما سلبية يرتكبها أي شخص يستغل نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية ليستفيد أو يفيد غيره بمنافع غير مستحقة، والأخرى ايجابية يسأل عنها أي شخص يفرض على أي شخص أخر على استغلال نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية.

²⁸⁸- وردية فتحي ، المرجع السابق ، ص 343

وهنا يمكن أن نتساءل عن التكرار الذي وقع فيه المشرع الجزائري ، في الجريمة والعقوبة نفسها المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي جريمة الاختلاس ما عدا اختلاف في الغرامة المالية .

والأكثر من ذلك نلاحظ هناك نوع من التناقض في العقوبة مع نص المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، عندما أشار المشرع إلى أن ارتكاب الجرائم من طرف القاضي أو الموظف العمومي يعتبر ذلك من الظروف المشددة، ما يقضي بعقوبة أشد وهي عقوبة الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة.

إذن ما نتوصل إليه أن هناك تناقض واضح ما بين المادة 120 من ق. ع و المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لذلك كان على المشرع الجزائري إلغاء المادة 120 من قانون العقوبات والعمل بالمادة 48 من قانون الوقاية من الفساد²⁸⁹.

3- مقارنة جريمة إخفاء الأشياء بين قانون الوقاية من الفساد وقانون العقوبات : نص قانون العقوبات على هذا النوع من الجرائم ، حيث يعاقب كل من أخفى عمدا أشياء مختلصة متحصلة من جناية أو جنحة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من 20,000 دينار جزائري إلى 100,000 دينار جزائري ."

و نميز بين الجريمة في القانونين من خلال عنصرين : أولا : إخفاء الأشياء كجريمة فساد يشترط فيها أن يكون الإخفاء ناتجا عن أشياء متحصلة من جرائم الفساد كالاختلاس او الرشوة أو غيرها من تلك المنصوص عليها في قانون الوقاية من

الفساد، ما عدا ذلك فإنه سوف تخ

ثانيا : إن العقوبة المقررة في حالة إخفاء أشياء متحصلة من جرائم الفساد تكون أكبر و أشد بكثير من تلك النصوص عليها في قانون العقوبات .

جريمة البلاغ الكيدي مع الوشاية الكاذبة : بالعودة إلى المادة 300 من قانون العقوبات ، نجد أن المشرع نص على جريمة الوشاية الكاذبة و هي نفسها مع جريمة البلاغ الكيدي في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، حيث قرر لها المشرع عقوبة تتراوح ما بين ستة أشهر

²⁸⁹ - عدوان سميرة ، المرجع السابق ، ص 246.

و خمس سنوات ، و غرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج ، و الفرق الوحيد يكمن في الغرامة المالية كون انها مرتفعة في البلاغ الكيدي باعتبارها صورة من صور جرائم الفساد .

و ما يمكن قوله في الاخير عن جريمة عدم الابلاغ و البلاغ الكيدي أن مسألة تنظيمها في قانونين مختلفين مجرد تكرار، و كان على المشرع الاكتفاء بما هو منصوص عليه في قانون العقوبات والاشارة في قانون الوقاية من الفساد بالإحالة فيما يتعلق بالجريمتين إلى أحكام قانون العقوبات، مثلما فعل في جريمة تبييض الأموال²⁹⁰.

ثالثا : الغرض من تشديد العقوبة في جرائم الفساد : يعود إقرار المشرع في تشديد العقوبة إلى سببين جوهريين و هما : كون أن الجرائم السابق ذكرها تقع على الأموال العامة التي يعتبرها الأكثر وسيلة للتلاعب بين يدي الموظفين و أيضا نظرا لحساسية بعض الوظائف التابعة للدولة مساسا بنزاهتها .

1- حماية المال العام: قام المشرع بتشديد العقوبة في جرائم الفساد كون جرائم المال أكثر أهمية من الجرائم المضرة بالمال الخاص ، ذلك لأنها تصيب مصالح المجتمع على نحو مباشر، ويمثل عدوانا صارخا على مصلحة عليا للدولة تهز بالثقة في كيانها الاجتماعي و تهدد بالثقة العامة في مؤسسات الدولة وكيانها.

كما أن المشرع شدد العقوبة أكثر في الرشوة في مجال الصفقات العمومية كونها المجال الخصب الذي تتداول فيه الأموال العمومية ، و وسيلة سهلة للتلاعب بها في مجال العقود التي يبرمها الموظف من مزادات و مناقصات .

2 - عدم المساس بنزاهة الوظيفة العامة : إقرار المشرع لتغليظ العقوبة في جرائم الفساد يعود إلى طبيعة هذه الجرائم كونها تمس بالوظيفة العامة³، لأن هذه الأخيرة يتطلب فيمن يمارسها قدرا من الامانة حتى يتحقق غرضها، لهذا كان التشديد حصنا لتلك الوظيفة من

²⁹⁰ - المادة 42 من القانون 06-01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع

استغلالها استغلالا يخرج عن الغرض من وجودها، و حتى لا تكون السلطات الممنوحة للموظف مجرد حماية و ستار الإخفاء جرائمهم واعتداءاتهم على الوظيفة العامة²⁹¹.

الفرع الثاني التوسيع في العقوبات التكميلية المقررة لجرائم الفساد

وفقا للفقرة 03 من المادة 04 من الأمر رقم 66-156 المتضمن القانون العقوبات ، فإن العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أي عقوبة أخرى ، فهناك عقوبات تكميلية خاصة بالشخص الطبيعي و أخرى بالشخص المعنوي (أولا) إلا أنه و نظرا للطبيعة الخاصة لجرائم الفساد ، استحدث المشرع الجزائري جزاءات تكميلية أخرى و ذلك في المادة 51 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته (ثانيا)²⁹².

أولا : العقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات :

لقد ميز المشرع الجزائري بين العقوبات التكميلية المقررة لكل من الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي²⁹³.

1 - العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي : تنص المادة 50 من ق. و. ف. م : " في حالة الادانة بجريمة أو أكثر من جرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات " ، نلاحظ من مضمون المادة أن المشرع هذه الجزائي أحال توقيع العقوبات التكميلية بجرائم الفساد الى قانون العقوبات، والملاحظ أيضا أنه قد ترك هذه العقوبات للسلطة التقديرية للجهة القضائية المختصة .

²⁹¹ - نبيل محمود حسن السيد ، جريمة الكسب غير المشروع ، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2005 ، ص 22.

²⁹² - المادة 53 من القانون 06-01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق .

²⁹³ - موكه عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية: أي تدخل القانون الوقاية من الفساد ومكافحته؟"، المرجع السابق، ص 08.

ومن بين العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات، ما يلي :
أ- **الحجر القانوني**: يقصد به وفقا للمادة 09 مكرر من قانون العقوبات الجزائري حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وتتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي .

ب - **الحرمان من ممارسة بعض الحقوق**: الحرمان من الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات ومنها:

- عزل المحكوم عليه وطرده من الوظائف السامية في الدولة وكذا الخدمات التي لها علاقة بالجريمة. - الحرمان من ممارسة الحقوق السياسية كحق الانتخاب والترشح.

- عدم الأهلية لتولي مهام محلف أو خبير أو شاهد أمام القضاء.

- الحرمان من حمل السلاح وتولي مهام في سلك التعليم لمدة سنة أو خمس سنوات.

ج- تحديد الإقامة : هو إلزام المحكوم عليه بالإقامة في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، ويبدأ تنفيذ الإقامة من يوم انقضاء العقوبة. كما يبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية التي يمكنها أن تصدر رخصا مؤقتة للتنقل خارج المنطقة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، و يعاقب الشخص الذي يخالف تدابير إقامته بالحبس من ثلاثة (03) أشهر إلى ثلاثة (03) سنوات و بغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج²⁹⁴.

د. **المصادرة الجزئية للأموال**: تشمل المصادرة كل الأموال محل الجريمة والمحصلة منها باستثناء محل السكن فلا تشمله المصادر²⁹⁵.

هـ- **المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط**: يجوز الحكم على الشخص المدان بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط وذلك إذا ثبت للجهة القضائية أن الجريمة التي ارتكبت لها صلة مباشرة بمزولهما ثمة خطر في استمرار ممارسته لأي منهما وهذا ما نصت عليه المادة 16 فقرة 01 من قانون.

²⁹⁴ - حاجة عبد العلى ، المرجع السابق ، ص 340

²⁹⁵ - مليكة هنان ، جرائم الفساد، الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الاسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية ، دار الجامعة الجديدة ، الجزائر ، 2010 ، ص 81 .

العقوبات هذا ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز 05 سنوات في حالة الادانة كما جاءت به المادة 16 مكرر فقرة 02 من ق. ع، ويجوز أن يأمر بالنفاز المعجل بالنسبة لهذا الاجراء و هذا ما نصت عليه المادة 16 مكرر فقرة 03 من ق. ع.

2 - العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي : تنص المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أن يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات " وللعلم فإن الأشخاص المعنوية محل المساءلة الجزائية نوعين هما:

- أشخاص معنوية عامة : تلك التي تخضع لقواعد القانون العام.

- أشخاص معنوية خاصة التي تسري عليها قواعد القانون الخاص باستثناء الدولة والجماعات المحلية²⁹⁶.

وطبقا للقواعد العامة فإن المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائرية تناولت هذه العقوبات وهي:

أ- غرامة تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للشخص الطبيعي أي تتراوح ما بين 1000.000 دج الحد الأقصى و 5000.000 دج أي ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى .

ب - **حل الشخص المعنوي**: هذه العقوبة تعادل الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي وتطبق هذه العقوبة في حالة ما إذا كان الشخص المعنوي قد وجد بغرض ارتكاب الجريمة ، وخروج الشخص المعنوي عن الغرض الذي أنشأ لأجله إلى غرض ارتكاب النشاط الإجرامي هذه ج - غلق مؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات: الغلق خلاف الحل الذي يعني إنهاء كلي للمؤسسة في حين الغلق يعني وقف الترخيص بمزاولة النشاط لمدة 5 سنوات ولا يجوز في هذه المدة بيع المؤسسة ولا التصرف فيها بأي شكل من الأشكال²⁹⁷.

²⁹⁶ - يجدر الإشارة إلى أن هذه العقوبات التكميلية تم إضافتها بموجب القانون رقم 04 - 15 المؤرخ في 10 نوفمبر

2004 ، ج ر عدد 71. لسنة 2004

²⁹⁷ - سهيلة بوزيرة ، مواجهة الصفقات المشبوهة ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم لحقوق ، جامعة الصديق بن يحيي ، جبجل ، السنة الجامعية 2007-2008، ص 114.

د- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات: أي عدم السماح لهذا الشخص المعنوي من المشاركة في أي صفقة تكون الدولة أو أحد مؤسساتها طرفا فيها وذلك حماية المال العام

هـ- المنع من مزاوله نشاط مني أو اجتماعي: المنع يكون بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز 5 سنوات ويكون المنع بشكل دائم أو مؤقت كما يمكن أن يكون النشاط المحظور سبب الوقوع الجريمة. ثانيا : العقوبات التكميلية المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد .

نظرا للطبيعة الخاصة لجرائم الفساد، فإن المشرع الجزائري رأى أنه من المناسب لمكافحة هذه الجرائم استحداث جزاءات جديدة تكميلية بالإضافة إلى تلك المعروفة في قانون العقوبات السالفة الذكر والتي لم تعد وحدها كافية لمواجهة هذه الجرائم، وهذا لمحاصرة هذه الظاهرة وضمان عدم استفادة مرتكبها من عائداتها غير المشروعة، ومن أهم الجزاءات والعقوبات التكميلية المستحدثة نجد الحجز أو التجميد والمصادرة، هذا بالإضافة إلى بعض الجزاءات المدنية كالرد وإبطال العقود والصفقات والامتيازات²⁹⁸.

1- التجميد أو الحجز : يتم التطرق في هذا العنصر خاصة إلى مفهومه والجهة المختصة باصدار العقوبة والشروط الواجب توفرها من اجل تطبيق هذه العقوبة.

أ- مفهومها : أكدت المادة 51 الفقرة الأولى من القانون رقم 06-01 " يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن إرتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، بقرار قضائي بأمر من سلطة مختصة

يقصد بالتجميد أو الحجز أو ما هو معروف بالحجز القانوني 29 وهو حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وهي عقوبة جوازية، إختيارية في

²⁹⁸ - المادة 09 مكرر من الأمر 66-156 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، المرجع السابق، كما حددت المادة 02 من القانون 06-01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ماذا يقصد بالحجز أو التجميد على أنه حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو إستبدالها أو التصرف فيها أو نقلها و يكون بأمر من المحكمة أو سلطة مختصة أخرى

الجنح بما فيها جرائم الفساد. وهي في الحقيقة إجراءات تحفظية هامة قبل اللجوء للمصادرة من شأنها أن

تمنع مرتكبي جرائم الفساد من تهريبها أو التصرف فيها و كذا تخول دون استنفادتهم منها ، وهو جزاء أكثر ردها من باقي العقوبات التقليدية²⁹⁹.

ب - **الجهة المختصة بإصدار عقوبة التجميد أو الحجز** : منح هذا الاختصاص الجهتين فيما يتعلق بجرائم الفساد ، وهي كل من السلطة القضائية بقرار من طرفها أو بأمر من سلطة مختصة . وهذا يعني أن الجهة القضائية ليست الوحيدة المختصة بذلك، فيمكن منح هذا الاختصاص لإحدى السلطات المختصة بموجب القانون³⁰⁰.

ج - **الشروط الواجب توافرها لتجميد و حجز الممتلكات** : لاتخاذ عقوبة التجميد أو الحجز يشترط ما يلي :

- ارتكاب إحدى جرائم الفساد تطبيقا لأحكام المادتين

01/51 و 01/64 من القانون رقم 06 - 01 السالف الذكر.

- صدور قرار قضائي صادر عن رئيس المحكمة المختصة أو أمر من سلطة مختصة ، على أن هذه الاخيرة لم يتم تحديدها، ولذا لا بد على المشرع التدخل بتعيينها خاصة مع وجود هيئات متخصصة بالوقاية من الفساد و مكافحته وقمعه، وهو بلا شك ما سيساهم بتفعيل سياسة مكافحة الفساد.

- أغفل المشرع الجزائري في هذا الصدد شرطا أساسيا أوردته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و يتمثل في ضرورة وجود أسباب كافية لتبرير اتخاذ مثل هذا الإجراء، ووجود ما يدل على أن مال تلك الأموال المصادرة، لذا تقوم حتمية تدخل المشرع لإدراجه ضمن الشروط القانونية للحجز و التجميد³⁰¹.

2- المصادرة: على الرغم من توقيع العقاب على مرتكبي جرائم الفساد إلا أن الشعور بأن هذه الجرائم مثمرة سوف يضل قائما ما دام بوسعهم التمتع بمكاسبهم غير المشروعة، لهذا لا

²⁹⁹- حاحة عبد العالی ، المرجع السابق ، ص 341

³⁰⁰- عدوان سميرة ، المرجع السابق ، ص 253

³⁰¹- حاحة عبد العالی ، المرجع السابق ، ص 346.

بد من إتخاذ تدابير عملية للحيلولة دون إفادة المجرمين من مكاسب جرائمهم، ومن أهم هذه التدابير هو ضمان توافر أنظمة تقضي بمصادرة الممتلكات المكتسبة بطريقة غير مشروعة، وهذا ما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة 31 كما يلي : " تتخذ كل دولة طرف إلى أقصى مدى ممكن ضمن نطاق نظامها القانوني الداخلي ما قد يلزم من تدابير للتمكين من مصادرة :

أ- العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات .

ب- الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية"³⁰².

كما نص المشرع الجزائري بدوره على المصادرة بموجب المادة 51/ف02 من ق. و. ف. م كما يلي : " في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات و الاموال غير المشروعة و ذلك مع مراعاة حالات استرجاع الارصدة أو حقوق الغير حسن النية ."

نتطرق لدراسة المصادرة كعقوبة تكميلية وجوبية في جرائم الفساد من خلال التطرق إلى تعريفها ، و محلها ثم إجراءاتها :

أ- **تعريف المصادرة** : تطرقت المادة 2/ز من الاتفاقية لتعريف المصادرة كما يلي : " يقصد بتعبير المصادرة التي تشمل التجريد حيثما انطبق الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى "

و عرف المشرع الجزائري بدوره المصادرة بموجب المادة 02 / ط من قانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته كما يلي : " هي التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية ."

ب- **محل المصادرة** : يستفاد من نص المادة 31 / 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن عقوبة المصادرة في جرائم الفساد تشمل ما يلي :

³⁰² - هارون نورة ، المرجع السابق ، 338

• العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات : يقصد بتعبير العائدات الإجرامية وفقا للمادة 02 / هـ من الاتفاقية : " أي ممتلكات متأتية أو متحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جرم ."

نفهم من خلال هذا النص أن محل المصادرة في جرائم الفساد لا يقتصر على النقود فقط و إنما يتسع ليشمل النقود و غيرها من الأشياء التي حققت معني المقابل في جرائم الفساد ، و يظهر ذلك من خلال التعريف الواسع لعبارة الممتلكات الواردة في المادة 02 / د من الاتفاقية كما يلي : " يقصد بتعبير الممتلكات ، الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أم غير مادية ، منقولة أو منقولة، ملموسة أم غير ملموسة ، و المستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود حق فيها".

• الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية : و يفهم من هذا أن المصادرة تشمل كل ما استخدم بالفعل في ارتكاب الجريمة، أو كان مهيبا لكي يستخدم في ارتكاب هذه الجريمة ولولم يستخدم بالفعل³⁰³.

ج - إجراءات المصادرة : تتطلب المصادرة كعقوبة على جرائم الفساد ، إتخاذ بعض الاجراءات الضرورية وهذه الأخيرة يمكن تقسيمها إلى إجراءات تمهيدية تتمثل في تجميد أو حجز العائدات والاموال غير المشروعة لمصادرتها في نهاية المطاف

وهو ما نصت عليه المادة 31/ف2 من إ.أ.م.م. ف . ونص المشرع الجزائري على إمكانية اللجوء إلى هذا الاجراء التمهيدي بموجب المادة 51 من ق.و.م.ق.م ، و إجراءات لاحقة تتمثل في إدارة الأموال أو الممتلكات المشمولة بالمصادرة و هو ما أشارت إليه إ.أ.م.م. ف. بموجب المادة 31/ف03

. د. الجهة المختصة بالحكم بالمصادرة : انطلاقا من كون المصادرة عقوبة فإنه يجب من الناحية القانونية أن لا تتم إلا بموجب حكم أو قرار قضائي صادر من محكمة قضائية مختصة ، وهو الأمر الذي يستخلص من المادة 02 / زمن إ.أ.م.م. ف ، حيث اجازت أن

³⁰³ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 340.

تكون المصادرة بأمر صادر عن محكمة ، و لكن الاتفاقية أجازت أيضا أن تتم المصادرة استنادا إلى قرار صادر من سلطة غير قضائية وهو ما يفهم من خلال استعمال الاتفاقية عبارة " ... سلطة مختصة أخرى " في المادة 02 /ز، ولا شك أن هذه العبارة تستوعب القرار الإداري بالمصادرة ، و هذا ما يبدو مخالفا للمبادئ الدستورية والتشريعية التي تقضي بحضر توقيع العقوبة إلا بموجب حكم قضائي .

نجد بالعودة للقانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، أن المشرع الجزائري لم يقع في هذا الخطأ حيث أسند مهمة الحكم بالمصادرة لهيئة قضائية، وهذا ما ورد بوضوح في المادة 02 / ف ط بصدده تعريفه للمصادرة كما يلي : " التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية . " و أيشأ نص المادة 02/51 كما يلي : " في حالة الادانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات و الاموال غير المشروعة " .

هـ- مراعاة حقوق الغير حسن النية : في كل الاحوال عقوبة المصادرة يجب ألا تمس حقوق الغير حسن النية ، و يعتر هذا الاخير كل شخص لم يساهم في إحدى جرائم الفساد كالرشوة ، و يكون له حق عيني على العطاء المقدم كمقابل في الرشوة، ومن ثم لا يحكم بالمصادرة إذا كان من قدم العطاء غير مسؤول عن الرشوة أو كان العطاء مملوكا لغير مقدمه و من أمثل الغير حسن النية مالك المال الذي سرقه الراشي وقدمه إلى المرثشي ، وفي هذه الحالة يتعين مراعاة حقوق هذا الغير حسن النية بحيث تمتنع المصادرة أو ينتقل موضوعها إلى الدولة محملا بهذه الحقوق³⁰⁴ .

3- بطلان العقود أو الصفقات أو البراءات أو الامتيازات أو التراخيص كجزاء مدني: أجازت المادة 55 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته للجهة القضائية التي تنتظر في الدعوى العمومية التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءات أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد المنصوص عليها في هذا القانون بما فيها أبسط جرائمها و هي جريمة تلقي الهدايا ، هذا مع مراعاة الغير حسن النية، فبالنسبة لجرائم الفساد فإنه إذا تمت إدانة الجاني بإحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 06-01، جاز للقاضي

³⁰⁴ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 341

ابطال هذه الصفقات أو العقود أو الامتيازات أو التراخيص، لتصبح في حكم العدم ، و هذا على الرغم من أن الاختصاص الأصيل في الحكم بالبطلان يعود للقضاء المدني أو الاداري لا الجزائية، ويجدر الاشارة إلى أن هذا الجزاء المستحدث بموجب القانون رقم 06 - 01، أمرا جوازيا على خلاف المصادرة و الرد الذين يحكم بهما القاصي الجزائي وجوبا .

أخيرا يمكن القول أن الحكم الخاص المكرس بمقتضي المادة 55 أعلاه كان سببه الاساي رغبة المشرع الجزائري في القضاء على أسباب الفساد ومبرراته وليس فقط معاقبة الفاعل **

المطلب الثاني : من حيث تقدير الجزاء

لقد رأينا أن العقوبات المقررة لجرائم الفساد تتراوح بين حدين أدنى و أقصى سواء كان ذلك في عقوبة الحبس أو الغرامة، و للقاضي الجزائي تبعا لهذا سلطة مطلقة في تقدير الجزاء المناسب، إذ أن جرائم الفساد من الجرائم التي يصعب إكتشافها وإقامة الدليل على مرتكبها، الأمر الذي استدعي ضرورة مراجعة نظام المسائلة الجزائية المقرر لمكافحة جرائم الفساد، حيث ينبغي استحداث نظام جزائي خاص يقر معاملة عقابية خاصة للمتهمين المتعاونين في الكشف عن مرتكبي جرائم الفساد ، و تتمثل هذه المعاملة الخاصة في وضع أعدار قانونية ، يترتب عليها إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة أو عدم عقاب المتهم إذا كانت أعدار معفية، وهو ما دعت إليه إ.أ.م.م. ف بموجب الفقرتين الثانية و الثالثة من المادة 37³⁰⁵.

امتثل المشرع الجزائري لأحكام الاتفاقية في هذا المجال بموجب المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته (الفرع الأول) ، و بالمقابل جاء المشرع الجزائري كذلك بالتشديد في العقوبة امتثالا لأحكام المادة 30 الفقرة الأولى لأحكام إ.أ.م.م. ف التي نصت على مراعاة جسامة الجريمة عند تقدير العقوبة و لقد اعتمد المشرع الجزائري في قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على المعيار الشخصي أي صفة الجاني³⁰⁶، إذ تشدد عقوبة الحبس

³⁰⁵ - الاعذار القانونية في حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت عذارا معفية و إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة . " ، المادة 52 /ف1 من أمر رقم 66-156 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، معدل و متمم ، المرجع السابق

³⁰⁶ - تنظر كل دولة طرف في أن تتيح في الحالات المناسبة إمكانية تخفيف عقوبة المتهم الذي يقدم عوناً كبيراً في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية .

لتصبح من 10 سنوات إلى 20 سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة و هذا متى كان الجاني³⁰⁷. من إحدى الفئات المنصوص عليها في المادة 48 من قانون 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته (الفرع الثاني)³⁰⁸.

الفرع الأول الإعفاء و التخفيف من العقاب في جرائم الفساد

تبنى المشرع الجزائري أحكام إ.أ.م.م. ف فأقر معاملة عقابية خاصة المتعاونين في عمليات التحقيق و الملاحقة في جرائم الفساد ، حيث ذهب بموجب المادة 49/ف 1 من القانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته إلى إعفاء عقوبة 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 و ساعد على معرفة مرتكبها، أما بموجب المادة 49/ف 2 فأقر المشرع تخفيض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى جرائم الفساد و الذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في إرتكابها، ويتضح من خلال هذا النص أن الاعفاء و التخفيف من العقوبة مقيد بشروط محددة (أولا) وطبيعة خاصة به ونطاق محدد (ثانيا)

أولا : شروط الإعفاء و التخفيف من العقاب .

يتضح من خلال نص المادة 49 من القانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، أن الاستفادة من نظام الإعفاء و التخفيف من العقاب في جرائم الفساد، يقترن بضرورة توافر شروط محددة³⁰⁹.

1- شروط الإعفاء من العقاب : تطبيقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 49 من القانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، فإنه يعني من العقاب كل من إرتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، و قام قبل مباشرة

³⁰⁷ - تنظر كل دولة طرف في إمكانية منع الحصانة مع الملاحقة القضائية وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي ، لأي

شخص يقدم عونا كبير في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرم وفقا لهذه الاتفاقية . " المادة 37 / ف 2

³⁰⁸ - من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، معتمدة بموجب قرار الجمعية العامة رقم 04/58 ، مؤرخ في 31 أكتوبر

2003 ، المرجع السابق . - 148

³⁰⁹ - هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 349

إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الادارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها ، مما يعني أن الاستفادة من العذر المعفي من العقاب يستلزم توافر شروط محددة تتمثل في ضرورة الإبلاغ عن الجريمة و المساهمين فيها قبل مباشرة إجراءات المتابعة، وأن يؤدي الإبلاغ إلى معرفة مرتكبي الجريمة ، و أن يتم الإبلاغ أمام السلطات المعنية

أ- أن يتم الإبلاغ عن الجريمة و المساهمين فيها قبل مباشرة إجراءات المتابعة :

أي قبل تحريك الدعوى العمومية ، و الفرض في هذه الحالة أن الجريمة قد وقعت فعلا و لكنها لازالت في طي الكتمان و السلطات العامة لم تعلم بعد بأمر وقوعها ، و بهذا يؤدي الاخبار عنها من طرف الجاني إلى تمكين السلطات العامة من كشفها و ضبط مرتكبيها ، بمفهوم المخالفة متى ثبت أن السلطات العامة كانت على علم بأمر وقوعها فإن الجاني لا يستفيد من الإعفاء³¹⁰.

نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري خرج عن القواعد العامة في قانون العقوبات اكة، التي تشترط للاستفادة من الاعذار المعفية من العقوبة أن يتم الإبلاغ عن الجريمة قبل البدئ في تنفيذها أي قبل الشروع في ارتكابها، فإذا كانت حكمة المشرع من الاعفاء من العقاب على من يبلغ عن إحدى جرائم الفساد قبل تحريك الدعوى العمومية هو الكشف عنها و تسهيل القبض على مرتكبها نظرا لاتصافها بالسرية و الكتمان ، فإنه أيضا يحبذ لو يتم الاعفاء من العقوبة على من يبلغ هذه الجرائم قبل البدء في تنفيذها للوقاية من وقوعها ، و هذا ما كرسة المشرع الجزائري في العديد من الجرائم في قانون العقوبات³¹¹.

استلزم المشرع الجزائري للاستفادة من العذر المعفي من العقاب أن يتوفر الشرطين معا وهما الإبلاغ عن الجريمة من جهة، و المساعدة في معرفة المتورطين في ارتكابها من

³¹⁰- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات معدل و متمم ، المرجع السابق .

³¹¹- نذكر منها جرائم المتعلقة بالنقود المزورة : " إذ أخبر أحد مرتكبي الجنايات المبينة في المادتين السابقتين السلطات أو كشف لها عن شخصية الجناة قبل إتمام هذه الجنايات و قبل بدئ أي إجراء من إجراءات التحقيق فيها أو سهل القبض على الجناة الاخرين حتي بعد بدئ التحقيق فإنه يستفيد من العذر المعني بالشروط المنصوص عليها في المادة 52 " ، جريمة المساس بأمن الدولة : " يعفي من العقوبة المقررة كل من يبلغ السلطات الادارية أو القضائية عن جناية أو جنحة ضد أمن الدولة قبل البدئ في تنفيذها أو الشروع فيها . " ، المادتين 199 ، 92 على التوالي

جهة أخرى، في حين كان يستحسن لو اكتفي بتوافر شرط واحد فقط للإستفادة من العذر المعفي من العقاب إذ في ذلك تفعيل لنظام مكافحة جرائم الفساد، وهو ما أقره المشرع الجزائري في العديد من الجرائم في قانون العقوبات، حيث إكتفي للإعفاء من العقاب في هذه الجرائم بمجرد الإبلاغ عن الجريمة أو تسهيل القبض على مرتكبيها³¹²، لهذا نلتمس من المشرع تعديل نص المادة 49/ف1 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته وذلك بوضع " أو " بدلا من " الواو" لتصبح المادة كما يلي : " يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة و قام بإبلاغ السلطات الادارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة أو ساعد على معرفة مرتكبها³¹³ .

ب - أن يؤدي الإبلاغ إلى معرفة مرتكبي جرائم الفساد:

يجب أن يكون الإبلاغ عن الجريمة تفصيليا، صادقا، مطابقا للحقيقة، صادرا من صاحبه بنية مساعدة العدالة على الوصول إلى الحقيقة والكشف عن أمر المجرمين لعقابه، لا لمجرد الافلات من العقوبة، كما يجب أن يتضمن الإبلاغ جميع عناصر الجريمة و ظروفها و الادلة عليها ، لأن الإبلاغ الكاذب الذي لا يتضمن هذه العناصر و الظروف لا يعتد به حيث لا يفيد شيئا في إثبات الجريمة، ومنه لا يصلح أن يكون سببا للإعفاء من العقوبة³¹⁴.

ج - أن يتم الإبلاغ أمام السلطات المعنية : يجب أن يتم الإبلاغ عن جرائم الفساد أمام السلطات ذات الصلاحية، وهي السلطات المختصة التي يهملها أمر اكتشاف الجريمة و ملاحقة مرتكبيها و جمع الأدلة ضدهم، كرجال الشرطة القضائية، والنيابة العامة، وقضاة

³¹²- أمر رقم 66-156 ، نفس المرجع

³¹³- محمد زكي أبو عامر، على عبد القادر القهوجي ، القانون الجنائي ، القسم الخاص ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1990 ، ص398

³¹⁴- صلاح الدين عبد الوهاب ، جريمة الرشوة في التشريع المصري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1957 ، ص 103

التحقيق، أو أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ، أو الجهة الادارية التي يتبعها الموظف. يترتب - طبقا للقواعد العامة في قانون العقوبات³¹⁵.

- على ثبوت العذر المعفي من العقاب الحكم بالإعفاء من العقاب و ليس الحكم بالبراءة، و مع ذلك يجوز للقاضي في حالة الاعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفي عنه³¹⁶.

2- شروط التخفيف من العقاب : نجد أن المشرع الجزائري نص

- إلى جانب الاعفاء من العقاب

- على ظروف مخففة لعقوبة جرائم الفساد و ذلك بموجب المادة 49/2 من القانون رقم 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته كما يلي : " ... تخفض العقوبة الى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون و الذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها ."

نلاحظ أن المشرع الجزائري جعل من المساعدة التي يتقدم بها الجاني لمعرفة مرتكب الجريمة قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوي العمومية طرفا معفيا من العقاب ، وهذا على خلاف ما فعلت أغلبية التشريعات العربية كالمصري و السوري و المغربي و الأردني الذي قرر التشدد مع الموظف المرتشي وإستبعاده من نطاق الإعفاء. في حين إذا كانت المساعدة في القبض على مرتكب الجريمة بعدم مباشرة اجراءات المتابعة فإن هذه المساعدة جعل منها المشرع طرفا مخففا لعقوبة جرائم الفساد الى النصف³¹⁷.

نشير أن مرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن، وبهذا يستفيد المبلغ عن إحدى جرائم الفساد سواء سلم نفسه أو قبض عليه من

³¹⁵- المادة 52/2 من أمر رقم 66 - 156 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات معدل و متمم ، المرجع السابق .

³¹⁶- المادة 49 /1 من القانون 06-01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق

³¹⁷- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في قانون الجزائي الخاص ، الجزء الثاني ، جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، و التزوير، ط 7، منقحة و متممة في ضوء قانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالفساد ، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع ، الجزائر، 2007، ص 37

تخفيض العقوبة إلى النصف إذا ساهم أو ساعد بعد تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة في القبض على المتورطين في ارتكاب هذه الجريمة³¹⁸.

ثانيا : نطاق و طبيعة الاعفاء و التخفيف من العقاب :

1 - نطاق الاعفاء و التخفيف من العقاب : يفهم من خلال نص المادة 37 من إ.أ.م.م.ف أن نطاق التخفيف يمس " المتهم " إذ نصت على أنه : " تنظر كل دولة طرف في أن تتيح في الحالات المناسبة إمكانية تخفيف عقوبة المتهم " ³¹⁹.

يتسع نطاق الاعفاء والتخفيف من العقاب وفقا للمادة 49 من القانون رقم 06 - 01 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ليشمل كل من ارتكب أو شارك في الجريمة، مما يعني أن الاعفاء والتخفيف من العقاب يستفيد منه كل من ساهم في جرائم الفساد سواء كان مساهما أصليا (فاعلا أو محرضا) أو مساهما تبعا (شريكا)، فمثلا في جريمة الرشوة يمتد نطاق الاعفاء والتخفيف من العقاب ليشمل كل من الراشي و المرتشي بصفتها فاعلا أصليا كما يمتد كذلك إلى الوسيط بصفته شريكا في جريمة الرشوة، وهذا متى توافرت شروط الاعفاء أو التخفيف المنصوص عليه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

2- طبيعة الإعفاء و التخفيف من العقاب : يعد الاعفاء و التخفيف من العقوبة في جرائم الفساد أمرا وجوبيا، مما يعني أن القاضي ليس مدعوا لإعمل سلطته التقديرية بين إعفاء و تخفيف العقاب على المتهم أو عدمه ، بل هو ملزم بذلك متى توافرت شروط الاعفاء والتخفيف في الأخير بعد دراستنا وتفصيلنا لكل من ظروف الإعفاء و التخفيف نلاحظ أن المشرع الجزائري خرج عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات سواء من خلال الإعفاء من العقوبة من جهة و التي إشتراط فيها شرطين مجتمعين و المتمثلين في التبليغ قبل تحريك الدعوى العمومية مع المساعدة على معرفة مرتكبي الجريمة بينما في الجرائم التقليدية قد إشتراط شرطا آخرا مختلفا عن ذلك المنصوص عليه في ق.و.ف.م و المتمثل في التبليغ قبل البدء في التنفيذ³²⁰.

³¹⁸- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري العام ، المرجع السابق ، ص 325

³¹⁹- هارون نورة ، المرجع السابق ، ص353

³²⁰- المادة 53 مكرر 4 من الأمر 66-156 ، يتضمن قانون العقوبات ، المرجع السابق . 363

- الشروع في ارتكابها أو تسهيل معرفة مرتكبيها ، إذ يجدر الإشارة أن المشرع الجزائري إكتفي بأحد الشرطين فقط لتطبيق نظام الإعفاء على خلاف ق.و.ف.م.

أما من جهة أخرى نستنتج في ما يخص حالة تخفيض العقوبة ، أن الشخص يستفيد في حدود نصف العقوبة فقط المقررة ، و هذا ما يعني أن التخفيض يختلف باختلاف الجريمة المرتكبة، ونحن نعلم أن الحد الأدنى للعقوبة هو 6 أشهر و أقصاها 20 سنة ، لكن بالرجوع إلى أحكام قانون العقوبات نجد أن نسبة الإستفادة من التخفيف أكثر بكثير لما هي مقررة في جرائم الفساد وهي كما يلي :

- فيما يتعلق بالجنح يمكن للشخص أن يستفيد من التخفيف إلى شهرين وغرامة 20000 دج كما يمكن الحكم بإحداهما فقط على أن لا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة، والأكثر من ذلك ففي حالة الحكم بعقوبة الحبس لوحدها دون الغرامة في الجرح يجوز إستبدالها بغرامة لا تقل عن 20000 دج ول تتجاوز 500000 دج³²¹.

أما في الجنايات فهي كما يلي :

- الحكم بثلاث سنوات حبسا إذا كانت العقوبة الأصلية تتراوح ما بين 10 سنوات و 20 سنة.

- الحكم بسنة واحدة إذا كانت العقوبة هي السجن من 5 سنوات إلى 10 سنوات

لكن لو كانت جريمة فساد ففي الحالة الأولى فإن الإستفادة تكون ما بين 5 سنوات و 10 سنوات، أما الحالة الثانية تكون الإستفادة بسنتين ونصف إلى 5 سنوات³²².

³²¹- المادة 53 ، المرجع نفسه .

³²²- أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزء الثاني، الجزائر، 2004 ، ص 992

الفرع الثاني : الظروف المشددة في قانون مكافحة الفساد

الظروف المشددة هي وقائع تزيد من جسامة الجريمة المرتكبة، ويترتب عنها رفع العقوبة الموقعة، وهي ظروف ينص عليها المشرع، فحالاتها وأثارها محددة بدقة وبوضوح من طرف القانون ويتفق الفقهاء على أن للظروف المشددة الشخصية صلة بالإثم الفردي للفاعل ومن ثم فهي لا تنتج من الآثار إلا بالنسبة لمن توافر الظروف فيه، وهذا ما قرره المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري، ومعظم الظروف المشددة الشخصية خاصة، تتعلق بجريمة معينة دون غيرها، ومن أهم الظروف المشددة الشخصية ظرف الصفة الخاصة لمهنة الفاعل أو وظيفته الرسمية، فالقيام بمهنة أو وظيفة رسمية يفرض التزامات إضافية بالاستقامة والصدقة

. - حالات تشديد العقوبة في قانون الفساد:

إن الظروف المشددة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، من الظروف التي ينص عليها المشرع في حالات خاصة، وقد سلك المشرع ذلك السبيل لاعتبارات تتعلق بطبيعة الجريمة أو بشخصية مرتكبها 2 الملاحظ أن ظروف التشديد التي نص عليها المشرع في المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، تتمثل في الظروف الشخصية دون الظروف الواقعية .³²³

1 - القاضي: المقصود به بالمفهوم الضيق وليس الواسع، كما كان الحال في ظل المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة، لا يشغل منصبا قضائيا إلا من يصدر أحكاما قضائية أو ينتمي إلى سلك القضاء كما عرفه القانون الأساسي³²⁴ للقضاء ويتكون من فئتين:

أ- القضاة التابعون للنظام القضائي العادي ، ويشمل هذا السلك بالرجوع للمادة 02 من القانون العضوي رقم 04 - 11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

* الظروف الشخصية هي تلك الظروف الذاتية التي تتصل بالصفة الشخصية للفاعل أو

³²³- محمد مصباح القاضي، القانون الجزائري "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، منشورات الحلبي الحقوقية،

لبنان، 2013 ، ص 151

³²⁴- حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 331.

قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم وكذا القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل 368 ب القضاة التابعون لنظام القضاء الإداري ، ويتعلق الأمر بقضاة مجلس الدولة والمحاكم - الإدارية، سواء كانوا في الحكم أو النيابة³²⁵.

ج - القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل وأمانة المجلس الأعلى للقضاء والمصالح

- الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.

د - كما تشمل هذه الفئة أيضا المحلفين المساعدين في محكمة الجنايات والمساعدين في قسم³²⁶.

- الأحداث و في القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية العادية.

هـ - الفئة الأخرى هي فئة قضاة مجلس المحاسبة، ونصت في هذا المجال المادة 02 من الأمر 95 - 23 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة المعدل والمتمم، على أنه يعتبر قاضيا بمجلس المحاسبة : رئيس المجلس، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الفروع، المستشارون، والمحتسبون ، ويعتبر كذلك قاضيا بمجلس المحاسبة الناظر العام ، النظار المساعدون"

2 - عضوا في الهيئة: يقصد بالهيئة ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، أما الأعضاء فنجد: تنص المادة 05 من المرسوم الرئاسي 06 - 413 الخاص بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، على أنه تضم الهيئة مجلس اليقظة والتقييم يتشكل من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها.

³²⁵- القانون العضوي رقم 04 - 11 المؤرخ 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون

الأساسي للقضاء، ج ر عدد 57، لسنة 2004

³²⁶- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة الثانية، المرجع السابق، ص. 17

- الأمين العام حسب المادة 07 من نفس المرسوم الرئاسي.
- نائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة.
- مدير مكلف بالمستخدمين والوسائل.

بالرجوع لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإن كل عضو شاغل المنصب في الهيئة فتشمله المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وبذكره في المواد 17 إلى 24 من ق. و. ف. م أعضاء الهيئة: رئيسها وأعضاء مجلس اليقظة والتقييم الستة

1 - الموظف الذي يمارس وظيفة عليا: الموظفون الذين يشغلون وظائف عليا هم الموظفون السامون المعينون بمرسوم رئاسي والذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية للوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العامة والإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية³²⁷.

2 - موظفو أمانة الضبط: بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 08 - 409 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية³²⁸.

نجد بأن من يمارس وظيفة أمانة الضبط على النحو الآتي: عون أمين ضبط، معاون أمين ضبط، أمين ضبط رئيسي، أمين قسم ضبط، أمين قسم ضبط رئيسي، أمين قسم ضبط رئيسي أول، الذين يمارسون مهامهم حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي 08 - 409 المذكور لدى الجهات القضائية، ويمكنهم ذلك ممارسة مهامهم على مستوى الإدارة المركزية لوزارة العدل و المؤسسات العمومية التابعة لها ومصالح المجلس الأعلى للقضاء³²⁹.

3 - ضابط أو عون الشرطة القضائية: تعتبر الضبطية القضائية من الأشخاص المؤهلين لمعاقبة كل الجرائم الواردة في قانون العقوبات الجزائري والقوانين المكمل له، فأعضاء الضبطية القضائية موظفون منحهم القانون صفة الضبطية القضائية مكلفون خلال مرحلة التحقيق التمهيدي بالكشف عن وقوع الجريمة وجمع الاستدلالات عنها وعن المساهمين فيها

³²⁷ - حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2018، ص 342

³²⁸ - حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 331

³²⁹ - مرسوم تنفيذي رقم 08 - 409 المؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1429 الموافق 24 ديسمبر سنة 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية، ج رعد 73، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2008.

باعتبارهم فاعلين أصليين وشركاء فيها ليتم تحرير محاضر بشأنها وتقديمها إلى النيابة العامة، ولقد شمل المشرع فئة الضبطية القضائية للجرائم المرتكبة من طرفهم في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهذا في نص المادة 48 منه. ولمعرفة هذه الفئة بالتفصيل وجب التطرق لأصنافهم:

فأصناف الضبطية القضائية كما نصت على ذلك المادة 14 : من قانون الإجراءات الجزائية: " يشمل الضبط القضائي :

- 1-ضباط الشرطة القضائية،
- 2-أعوان الضبطية القضائية،
- 3- الموظفون والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي
- 4-ضباط الشرطة القضائية:
- 5-رؤساء المجالس الشعبية البلدية،
- 6-ضباط الدرك الوطني،
- 7-الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني³³⁰.
- 8-ذوو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة،
- 9- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة والذين تم تعيينهم بموجب قرار

³³⁰ -Article 434-9: "Est puni de dix ans d'emprisonnement et d'une amende de 1 000 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction, le fait, par :

1° Un magistrat, un juré ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle

مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة،³³¹.

10- ضباط وضباط الصف التابعون للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع ووزير العدل. يحدد تكوين اللجنة المنصوص عليها في هذه المادة وتسييرها بموجب مرسوم³³².

³³¹- المادة - 15 من الأمر رقم 66 - 155 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالأمر رقم 15 / 02 مؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015 يعدل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 40 ، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2015 .

³³²- المادة 14 من الأمر رقم 66 - 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم. المرجع السابق

خاتمة

قام المشرع الجزائري بإعادة تنظيمه للجريمة والعقوبة في إطار مكافحة جرائم الفساد بموجب قانون خاص لسنة 2006 ، أين ألغي بعض الجرائم الواردة في قانون العقوبات و أعاد صياغتها في القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، فضلا عن استحداثه الجرائم جديدة لم تكن موجودة سابقا في قانون العقوبات، مما يفرض خصوصية في الجانبين الإجرائي و الموضوعي لهذه الجرائم .

وفي ختام هذا البحث الذي تمت فيه معالجة أهم خصوصيات جرائم الفساد وما يميزها عن باقي الجرائم الكلاسيكية المنصوص عليها في القانون العام، ومن خلال الدراسة والتحليل المضمون النصوص القانونية الخاصة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومقارنتها في بعض المواضع بالنصوص المقارنة، والوقوف على بعض الاشكالات القانونية والغموض والتناقضات التي وقع فيها المشرع الجزائري، توصلنا إلى النتائج التالية :

من حيث الأحكام الإجرائية : على خلاف قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية المنظم لجرائم القانون العام، استحدث المشرع الجزائري هيئات متخصصة للوقاية من الفساد و مكافحته بموجب قانون 06/01 المعدل والمتمم المنظم لجرائم الفساد، والمتمثلتين في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته (يختص بالجانب الوقائي) و الديوان المركزي لقمع الفساد (يختص بالجانب الردعي) قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد.

مما لا شك فيه أن هذه الخطوة تعكس إرادة سياسة جدية بمكافحة هذه الظاهرة غير أن الواقع يثبت عكس ذلك، فمن خلال تطرقنا لدور كل من الهيئة الوطنية والديوان المركزي في مجال مكافحة الفساد تبين لنا أن هذه الهيئات عند تأديتها لمهامها الرقابية تصدم بكثير من العقبات والعراقيل أهمها انعدام الإرادة السياسية الحقيقية للتصدي لهذه الظاهرة، و نلمس ذلك من خلال عدم إعطاء قدر كافي من الإستقلالية لهذه الهيئات في تابعة للسلطة التنفيذية و تخضع للأوامرها، كذلك إن التعاطي مع قضايا الفساد لا يخضع للأطر والمواد القانونية بل للتعليمات الفوقية وأكثر من ذلك إن ملاحقة المتورطين في الفساد لا تتم من طرف

الهيئات المتخصصة بدون إستشارة الهيئات العليا في الدولة، و في هذا الإطار نجد أن هنالك إرادة سياسة ضعيفة تتعايش مع الفساد ولا تملك القدرة على مكافحته و بالتالي يبقى دور المصلحين يقتصر على النداءات و التمنيات التي لا فائدة منها و أن غياب الإرادة السياسية و الحقيقية سيؤدي إلى غياب دولة القانون .

إضافة إلى أساليب البحث والتحري التقليدية التي يتمتع بها جهاز الضبطية القضائية في الكشف عن الجرائم بصفة عامة (كالمعينة تلقي البلاغات والشكاوي-سماع الأشخاص..)، أورد المشرع الجزائري أساليب تحري خاصة في تعديل رقم 06-22 المتضمن الإجراءات الجزائية و المتمثلة في إعتراض المراسلات و تسجيل المكالمات والتقاط الصور، المراقبة والتسرب، مع حصر مجال تطبيقها في 07 فئات من الجرائم من بينها جرائم الفساد طبقا للمادة 65 مكرر 05 من ق.ا.ج ، و هذا ما يميزها عن الجرائم الكلاسيكية وذلك من خلال عدم إمكانية تطبيق أساليب البحث و التحري الخاصة السالفة الذكر على الجرائم الواردة في قانون العقوبات ما عدا الجريمة المنظمة العابرة للحدود.

على خلاف المشرع الفرنسي الذي اعتمد على إنشاء عدة جهات قضائية متخصصة في جرائم معينة منذ 1986 مثلا القطب المتخصص في الجرائم الاقتصادية والمالية، المشرع الجزائري خصص لجرائم الفساد تشريعا خاص دون إنشاء له قضاء متخصص يفصل في هذا النوع من الجرائم، وعليه وفي غياب هيئات قضائية وإجراءات متخصصة لمكافحة هذا النوع من الجرائم وما تتسم به من خصوصية، وبمقتضى المادة 24 مكررا من القانون 06-01 المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-05، تعتبر جرائم الفساد من صلاحيات الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا ل أحكام قانون الإجراءات الجزائية أو ما يسمها البعض بالأقطاب الجزائية المتخصصة، وهي جهات قضائية قائمة وموجودة داخل النظام القضائي وهي قسم الجرح بمحاكم معينة بالذات و على سبيل الحصر في جرائم خاصة من بينها جرائم الفساد وليس جرائم القانون العام .

ما يميز كذلك جرائم الفساد باعتبارها من الجرائم الخاصة عن غيرها من جرائم القانون العام هو: - توسيع إختصاص الضبطية القضائية من خلال تمديد الإختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل الإقليم الوطني فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية - التحقيق والمحاكمة . - تمديد مدة التوقيف للنظر إذ يجوز لضباط الشرطة القضائية، إذا دعت مقتضيات التحري توقيف شخص للنظر لمدة لا تزيد عن 48 ساعة (المادة 51 ق.ج) كأصل عام و الذي يطبق في الجرائم العادية إلا أنه يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر أكثر من 48 ساعة في جرائم الفساد (يمكن تمديدتها إلى 03 مرات) وهذا ما أكدته (المادة 65 فقرة 03 من الأمر 15 - 02) .

- طبقا لنص المادة 36 مكرر 01 من الامر 02-15 يجوز لوكيل الجمهورية أن يأمر بالمنع من مغادرة التراب الوطني، إذ يسري هذا الأمر لمدة 3 أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة غير أنه إذا تعلق الأمر بجرائم الفساد يمكن تمديد المنع إلى غاية الانتهاء من التحريات. - لم يشترط المشرع الجزائري تقديم شكوى من طرف المتضرر لتحريك الدعوى العمومية في جرائم الفساد على عكس ما هو معمول به في الجرائم العادية، إذ إعتبر المشرع الجزائري الشكوى قيد من قيود تحريك الدعوى العمومية. - بالرجوع إلى مسألة قرينة البراءة المنصوص عليه في المادة 56 من التعديل الدستوري 2016 ومسألة الإثبات، نتوصل إلى أن الأصل كل شخص يعتبر بريئا إلى غاية إثبات جهة قضائية إدانته مع تحمل النيابة العامة عبئ إثبات الجريمة باعتبارها صاحبة الإتهام، ولكن بالرجوع إلى ق.و.ف.م و بالتحديد المادة 37 المتعلقة بجريمة الإثراء غير المشروع نجد أن المشرع الجزائري حاول التضييق من مبدأ قرينة البراءة، من خلال إلزام الموظف العمومي بتقديم المبرر الكافي للأموال المعتبرة الزائدة عن مداخله هو في نفس الوقت يكون قد خرج عن قاعدة عبء إثبات وتقديم الأدلة يقع على النيابة العامة وليس على المتهم. - أما بالرجوع إلى مسألة

التقادم طبقا لقانون الإجراءات الجزائية نجد أنه تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجرح بمرور 03 سنوات كاملة و يطبق ذلك فيكل الجرائم العادية المنصوص عليها في قانون العقوبات ماعدا جريمة واحدة والمتمثلة في الجريمة العابرة للحدود الوطنية وجرائم أخرى منصوص عليها في القوانين الخاصة كجرائم الرشوة و إختلاس الأموال العمومية المنظمة بموجب القانون 06-01 . أما بالرجوع إلى ق.و.ف.م نجد حكما خاصا يعالج فيها مسألة التقادم في جرائم الفساد طبقا للمادة 54 إذ أنه لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة في حالة تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن وخضوع جريمة الاختلاس في القطاع العام للتقادم الطويل (تخضع لمدينين : 10 سنوات أو 20 سنة في حالة إقترانها بالظروف المشددة). من غير الحالات السابق ذكرها، فجرائم الفساد تخضع لأحكام التقادم المنصوص عليه في قانون الاجراءات الجزائية .

من حيث الأحكام الموضوعية : على خلاف قانون العقوبات الذي إكتفي بالأركان الثلاثة المتمثلة في الركن الشرعي - الركنين المادي و المعنوي مع عدم إشتراطه ركنا خاصا لقيام الجريمة ، فإن ق.و.ف.م أضاف ركن آخر في أغلب جرائم الفساد و المتمثل في صفة الموظف العمومي الذي وسع في مدلوله طبقا للمادة 02 من القانون 06-01 . - يفهم من خلال المادة 140 من التعديل الدستوري أن السلطة التشريعية هي السلطة الوحيدة المختصة في سن القواعد العامة في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، وبعد تفحصنا لنصوص قانون العقوبات لا نجده كما يبين أن المشرع الجزائري قد فوض صلاحيته للسلطة التنفيذية، أما بعد تطلعنا لنصوص (ق.و.ف.م) نفهم بطريقة غير مباشرة أن هناك تفويض تشريعي يتجلى في تدخل السلطة التنفيذية في مجال التجريم إذ نلتمس ذلك خاصة في إطار مسألة الصفقات العمومية بأنواعها ومراحل تحضيرها وكيفية ابرامها وتنفيذها وحتى الملحق المنظم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15 - 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام. - إن الأصل في تفسير النصوص الجزائية هو « مبدأ التفسير الضيق للنص الجزائي » وهو المطبق في جميع الجرائم سواء كانت عادية أو خاصة و لكن يمكن الخروج

عن المبدأ السالف الذكر فيما يخص تفسير نصوص ق.و.ف.م المطبقة على جرائم الفساد وذلك نظرا للمصطلحات العامة التي أتى بها المشرع في القانون 06-01 و أبرز الأمثلة على ذلك جريمة تلقي الهدايا المنصوص عليها في المادة 37 فالمشرع عندما استعمل عبارة "هدية" لم يبين لنا بدقة ما نوع الهدية التي يتابع بها الموظف العمومي بجريمة تلقي الهدايا، بل ترك المجال واسعا للقاضي الجزائي في استعمال سلطته التقديرية في تفسير النص تفسيرا واسعا على اساس الوقائع المعروضة عليه . - قام المشرع الجزائري بتشديد العقوبات الاصلية المطبقة على جرائم الفساد رغم التجنيح مقارنة بالعقوبات المقررة للجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات مع استحداث جزاءات جديدة تكميلية والمتمثلة في المصادرة والتي تعتبر إجبارية في جرائم الفساد على خلاف الجرائم العادية ، الرد، الحجز أو التجميد وبعض الجزاءات المدنية الأخرى المتمثلة في ابطال الصفقات أو العقود أو الامتيازات أو التراخيص . نلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري خرج عن القواعد العامة في قانون العقوبات، التي تشترط للاستفادة من الاعذار المعفية من العقوبة التبليغ قبل البدء في تنفيذها أو الشروع في ارتكابها أو تسهيل القبض على مرتكبها، على خلاف جرائم الفساد أين إشتراط أن يتم التبليغ قبل تحريك الدعوى العمومية والمساعدة على معرفة مرتكبي الجريمة إضافة إلى ذلك يتم تخفيض العقوبة إلى النصف) بما كان سيحكم به القاضي بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى جرائم الفساد والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة (تحريك الدعوى العمومية) ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الاشخاص الضالعين في ارتكابها، لكن بالرجوع إلى أحكام قانون العقوبات نجد أن نسبة الإستفادة من التخفيف أكثر بكثير لما هي مقررة في جرائم الفساد، إذ يتضمن قانون العقوبات نوعين من أسباب تخفيض العقوبة: أسباب قانونية والمتمثلة في الأعذار القانونية المخففة (عذر الإستنزاز - عذر صغر السن - عذر المبلغ - عذر التوبة) و أسباب قضائية و المتمثلة في الظروف المخففة (المادة 53 من ق ع). أما بالرجوع إلى ظروف التشديد نجد أن المشرع ركز على الظروف الشخصية (صفة الفاعل أو الشريك) فقط على خلاف قانون العقوبات الذي وسع في هذه الظروف إلى

ظروف شخصية وأخرى واقعية (ظروف مشددة خاصة) وظرف العود (الظرف المشدد العام) .

نستنتج من خلال ما سبق ذكره أن المشرع رغم نصه على مختلف القوانين الرادعة والقمعية لمختلف جرائم الفساد مع إعطائه خصوصية من الناحية الموضوعية، الإجرائية والعقابية مقارنة بالجرائم الأخرى العادية و المنصوص عليها في قانون العقوبات، إلا أن هذه الظاهرة لا تزال في تزايد مستمر و رهيب، لذا سوف نحاول أن نقدم بعض الإقتراحات التي يجب على المشرع الجزائري تداركها ، والمتمثلة أساسا فيما يلي :

1- تفعيل دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بتوسيع مهامها لتتعدى مهمة تلقي التصريحات إلى استجواب أصحاب ملفات الفساد وتحريك الدعوى العمومية ومنحها الضمانات القانونية الفعلية من أجل تأدية مهامها بشفافية وفاعلية وتبقى أهم ضمانات إستقلاليتها عن السلطة التنفيذية . 2- تجسيد إستقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد بإثراء نص المادة 5 من ق.و.ف.م. 3- تمديد الإختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية العاديين إلى كامل التراب الوطني في جرائم الفساد و ذلك بتعديل المادة 16 من ق..ج، لأن رفع أيدي ضباط الشرطة القضائية غير التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد سيؤدي لا محالة إلى إفلات بعض أفعال الفساد. 4- التنسيق بين مختلف النصوص القانونية لتفادي التكرار و التعارض لا سيما المسألة المرتبطة بعنصر التقادم في الجريمة المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد وقانون الاجراءات الجزائية .

5- وجب على المشرع عدم تجنيح جرائم الفساد و انما اسقاط عليها الوصف الخاص بالجناية بتشكيلة خاصة كما هو الحال بالنسبة للجرائم الإرهابية و المخدرات (تشكيلة تتكون من قضاة فقط دون المحلفين) .

6- النص على أحكام منظمة لأسلوب التسليم المراقب والتي من شأنها تفعل هذا الأسلوب في متابعة جرائم الفساد والكشف عنها، من خلال إدراج المشرع فصل في قانون الاجراءات الجزائية يبين فيه النظام القانوني لهذا الإجراء، مثلما فعل بالنسبة لإجرائي المراقبة

الإلكترونية والتسرب وذلك ضمانا بمشروعية مباشرته وحسن سير الاجراءات ، ومن ثم لا يمكن التذرع بعدم وجود قواعد منظمة له والمطالبة بعدم صحة الأدلة الناتجة عن مباشرة هذا الأسلوب.

7- على المشرع الجزائري من أجل تفعيل نظام التبليغ عن الجرائم، الاكتفاء بأحد الشرطين فقط للاستفادة من العذر المعفي من العقاب، وهو إما الإبلاغ عن الجرائم وإما الإبلاغ عن مرتكبها .

8- ضرورة تشديد العقاب على أعضاء الديوان المركزي لقمع الفساد عندما يرتكبون إحدى جرائم الفساد كما هو الحال بالنسبة لأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته. |
 ا و من خلال النتائج السالفة الذكر ومختلف الاقتراحات تبقى العديد من الاشكالات القانونية تثار في موضوع خصوصية جرائم الفساد لاسيما المسألة المرتبطة بالعلاقة بين قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و قانون العقوبات؟، إذ إتجه الفقه إلى تكييف العلاقة ما بين القانونين علاقة تكامل من جهة ، و علاقة تبعية من جهة أخرى، إذ يترتب على هذه العلاقة نتائج وأثار مهمة منها بالخصوص يمكن تلخيصها فيما يلي:

- تطبيق المبادئ العامة الموجهة لكافة أنواع الجرائم و العقوبات المحددة في قع على سائر جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون 06-01، و من أبرز الأمثلة على ذلك مسألة المشاركة المنصوص عليها في المادة 52/ف1 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

- تطبيق الإحالة إلى نصوص قانون العقوبات ، فالمادة 50 من القانون رقم 06-01 جاءت بإحالة صريحة للمواد من 09 إلى 16 من العقوبات و الخاصة بأنواع العقوبات التكميلية .

* لكن زيادة عن هذه العلاقة السالفة الذكر الموجودة بين القانونين ، يجدر الإشارة إلى أن القانون 06-01 جاء لنا بمسائل جديدة متميزة و مختلفة عن ما هو موجود في قع من الناحية الموضوعية والإجرائية التي تم دراستها وتفصيلها في هذه المذكرة .

ولكن بالرغم من الخصوصية التي تمتاز بها جرائم الفساد ، لا يزال بعض الفقهاء ينادي و على رأسهم الدكتور أحسن بوسقيعة عدم جدوى سن قانون خاص للوقاية من الفساد و مكافحته، إذ يرى أنه وطالما أن الأهداف المتوخاة من سن قانون خاص بالفساد تتمثل أساسا في دعم التدابير الرامية إلى الوقاية منه و مكافحته ، فهل هذا يعني أن النص الأصلي - و هو قانون

قائمة المراجع

1. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في قانون الجزائي الخاص ، الجزء الثاني ، جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال، و التزوير، ط7، منقحة و متممة في ضوء قانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالفساد، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 12، دار هومه، الجزائر، 2012 - 2013.
3. أحمد عبد الله المراغي، المسؤولية الجنائية و أثارها في جرائم الاستثمار، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2015 .
4. أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي ، ج 1، دار هومة، الجزائر، 2000.
5. أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2004 .
6. أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار القرارات الضبط الإداري والرقابة، القضائية عليها، دار النهضة، القاهرة، 2008
7. أشرف عبد القادر قنديل، النظرية العامة للبحث الجنائي وأثرها في عقيدة القاضي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011 .
8. أنور صدقي المساعدة ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان، 2006 .
9. حسام عبد المجيد يوسف جاد، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية - دراسة مقارنة - دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.

10. صلاح الدين عبد الوهاب، جريمة الرشوة في التشريع المصري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1957.
11. عبد الرحمن الخلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
12. عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، دار موفم للنشر، الجزائر، 2009. عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية : البحث والتحري، دار هومة، الجزائر 2003 ،
13. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات: القسم العام، الجزء الأول " الجريمة"، دار الهدى، الجزائر ، دس ن.
14. عبد الله هلاي، تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية، مصر، 1997. •
15. عبد الوهاب بدره، جرائم الأمن الاقتصادي، (بدون ناشر ومكان النشر) ، 1998.
16. عصام نور الدين، معجم نور الدين الوسيط - عربي -عربي- ، دار الكتب العلمية، لبنان، 2005.
17. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
18. فخري عبد الرزاق الحديثي : قانون العقوبات " الجرائم الاقتصادية "، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، 1980 .
19. محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري و القانون المقارن، ط 2، دار هومة ، الجزائر ، 2014.
20. محمد زكي أبو عامر، على عبد القادر القهوجي ، القانون الجنائي ، القسم الخاص ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1990. • محمد مصباح القاضي، القانون

- الجزائي "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
21. محمود داود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي ، دراسة مقارنة بين القوانين العربية و القانون التونسي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2001.
22. محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1996.
23. محمود محمد عبد العزيز الزيني ، جرائم التسعير الجبري. المبادئ الشرعية و القانونية و الآراء الفقهية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، 2004 .
24. مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل للنشر، بيروت ، 1982 .
25. مليكة هنان، جرائم الفساد، الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الجزائري ، 2010.
26. نبيل محمود حسن السيد، جريمة الكسب غير المشروع ، إيتراك للطباعة و النشر والتوزيع ، القاهرة ، 2005 .
27. نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي - دراسة مقارنة -، دار هومه، الجزائر، 2012.

ثانيا: الرسائل والمذكرات:

أ/ رسائل الدكتوراه:

1. بوزوينة محمد ياسين ، الآليات القانونية لمكافحة الجريمة الاقتصادية في القانون الجنائي الجزائري ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د ، تخصص القانون

- الجنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2018 - 2019.
2. تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم التخصص : القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2013 .
3. الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان ، 2015-2016.
4. حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة النيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2012 - 2013 .
5. حماس عمر، جرائم الفساد المالي واليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة النيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007.
6. حمزة خضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015 .
7. دليلة مباركي ، غسيل الأموال، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007- 2008 .
8. رشيد بن فريحة، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال - جرائم الشركات التجارية نمونجا - ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم -

- تخصص قانون خاص - كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد
تلمسان، السنة الجامعية 2016-2017 .
9. العربي شحط محمد الأمين، السياسة الجنائية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري
والاتفاقيات الدولية، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه الطور الثالث في القانون
الجنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 2، السنة الجامعية
2018/2019
10. فوزي عمارة، قاضي التحقيق، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة
قسنطينة 1، الجزائر، 2009 - 2010 .
11. القبلي حفيظة ، خصوصية القواعد المطبقة على المنازعات الجمركية ذات
الطابع الجزائري
12. في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص :
القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، سنة
2018.
13. مجراب الداودي ، الأساليب الخاصة للبحث والتحري للجريمة المنظمة ،
أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن
يوسف بن خدة، الجزائر، 2019.
14. محمد خميخم ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري ،
مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، جامعة الجزائر ،
كلية الحقوق بن عكنون ، السنة الجامعية 2010-2011
15. هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري - دراسة على ضوء اتفاقية
الأمم المتحدة لمكافحة الفساد - ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص
قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، سنة
2017.

ب/ المذكرات:

ب/1- مذكرات الماجستير:

1. بن يطو سليمة، جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، مذكرة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج الخضر، باتنة، السنة الجامعية 2012 - 2013 .
2. ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص: قانون عام معمق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان ، السنة الجامعية 2014 - 2015.
3. زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، السنة الجامعية 2011 - 2012 .
4. سمية لكحل، مقومات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2014.
5. سهيلة بوزيرة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2007/2008
6. سومتى شريفة، المتابعة الجزائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011

ب/3- مذكرات التخرج عن المدرسة العليا للقضاء

1. حيدر ككرة ، التسرب و دوره في مكافحة الجريمة ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الفترة التكوينية 2007 -2010.
2. هلال مراد ، الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي ، نشرة القضاة العدد 60 ، وزارة العدل ، الجزائر

ثالثا: المقالات والمداخلات

أ/ المقالات العلمية:

1. سامية أيت مولود ، " الضامات المقررة لمشروعية إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في الجرائم الاقتصادية " ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الثاني، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2015، ص ص 330-360.
2. سميرة عدوان ، " خصوصية جرائم الفساد " ، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني ، العدد 01 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية، 2019، ص ص 241-260.
3. علاوة هوام ، التسرب كألية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الفقه و القانون، العدد 02، تصدر جامعة عين الشق، الدار البيضاء، المملكة المغربية ، 2012 ص ص 62 - 69.
4. عيسى بن كير ، "مداخلة حول الاجراءات الخاصة المطبقة على الإجرام الخطير"، نشرة القضاة، العدد 63 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، 2008.
5. فريد تومي، " الظروف المؤثرة في العقوبة ي قانون الفساد "، مجلة العلوم القانونية والسياسة ، المجلد 9، العدد 3 ، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2018

6. محمد فتحي العيد ، المرور المراقب - تقنية حديثة و متطورة للكشف عن عصابات تهريب المخدرات، المجلة العربية للدراسات الأمنية، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ، 1994
7. هلال مراد، الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي ، نشرة القضاة، العدد 60 ، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر.
8. وردية فتحي، " السياسة العقابية لمكافحة الفساد وفقا للأمر 01-06 "، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني . مارس 2016، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة. 2016

ب المداخلات العلمية:

1. سعاد حايد، " دور الشرطة القضائية في كشف جرائم الفساد " ورقة بحث مقدمة من أشغال الملتقى الوطني الثاني حول الفساد وآلية معالجتها، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة 05/04ابريل 2012.
2. موكة عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية: أي تدخل لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته؟"، مداخلة أقيمت في فعاليات الملتقى الوطني حول: الرقابة على احترام المنافسة في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية يوم 16جانفي 2020
3. موكة عبد الكريم، جبالي منير، الموقف المهم لقانون مكافحة الفساد في مواجهة مبدأ شفافية الصفقات العمومية، مداخلة أقيمت في فعاليات الملتقى الدولي حول: الأليات القانونية والمؤسسية لمكافحة الفساد: بين أولوية مكافحة وضرورة الوقاية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، يومي 26-27 فيفري 2019

ج/ المقالات المنشورة على مواقع الانترنت:

جيلالي حجاج رئيس الجمعية الجزائرية لمكافحة الفساد في حوار ل " الجزائر نيوز " :
عندما يقدم الإعلام الحقائق فعلى العدالة التحرك " ، 18 نوفمبر 2012 ، متوفر
على الرابط <http://www.djazairnews.info> تم الاطلاع عليه بتاريخ 12 /03 /
2020 .

محمد بن مشيرخ، خصوصية التجريم و التحري في الصفقات العمومية ، منشورة على
الموقع : www.univ-medea.dz ، تم الاطلاع عليه في

10/03/2020

1. الأمر رقم 05-06، المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر
عدد ، 59 مؤرخة في 28 غشت 2005.

2. القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق الوقاية من الفساد
ومكافحتها، ج ر عدد 14، الصادرة في 8 مارس 2006، معدل و متمم بموجب
القانون رقم 11 - 15 ، مؤرخ في 2 أوت 2011 ، ج ر، عدد 44 ، الصادرة في
10 أوت 2011 .

3. الأمر رقم 07-01، مؤرخ في 1 مارس 2007 يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات
الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج ر عدد 16، الصادرة في 7 مارس 2007.

د. النصوص التنظيمية:

1/ المراسيم

1/1- المراسيم الرئاسية:

4. المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، عدد 74 لسنة 2006.
5. المرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 نوفمبر 2010 يتضمن تعيين رئيس وأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 69 لسنة 2010
6. المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره ، ج ر عدد 68 لسنة 2011.
7. المرسوم الرئاسي رقم 12-64 ، المؤرخ في 07 فيفري 2012 ، ج ر 2012 ، يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، ج ر عدد 08 لسنة 2012.
8. المرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 يوليو 2014 ، يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 11/426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره، ج ر عدد 64، لسنة 2014
9. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 لسنة 2015.

1/2: المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 06-348 ، المؤرخ في 5 أكتوبر 2006، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج ر عدد 63، الصادرة في 8 أكتوبر 2006، معدل بموجب مرسوم تنفيذي رقم 16 - 267 ، المؤرخ في 17 أكتوبر 2016، ج ر عدد 62، الصادرة في 23 أكتوبر 2016

2. مرسوم تنفيذي رقم 08 - 409 المؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1429 الموافق 24 ديسمبر سنة 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية، ج ر عدد 73، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2008.

2/ القرارات الوزارية

1. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 07 يونيو 2012، يحدد عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد، ج ر عدد 42 ، صادرة في 22 يونيو 2012 .
2. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 نوفمبر 2012، يتضمن انتداب الضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني لدى الديوان المركزي لقمع الفساد ج. ر عدد 27 ، صادرة في 22 ماي 2013 .
3. قرار وزاري مشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، الذي يحدد عدد المناصب العليا للموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد ج . ر عدد 22، صادرة في 13 أبريل 2014 .
4. قرار وزاري مشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، يحدد عدد المناصب العليا للعمال المهنيين و سائقي سيارات و الحجاب بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد ج.ر عدد 22، صادرة في 13 أبريل 2014 .

خامسا: الاجتهاد القضائي.

• alall selällizilo zioli äge üs yolall 1999/07/22 ili 177988 pöy ylö
205-208 .ve s. 2000 miliol. Well Rotzil.1991 smell Vikinäll

II / باللغة الأجنبية

A Ouvrages:

Christian De VALKENEER, La tromperie dans l'administration de la preuve pénale, éd Larcier, Belgique, 2000.

الفهرس

الشكر

إهداء.

قائمة المختصرات

06.....مقدمة

16. الفصل الأول: خصوصية الأحكام الإجرائية في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

المبحث الأول : خصوصية جرائم الفساد من حيث الهيئات المستحدثة المتعلقة بالوقاية من

الفساد و مكافحته 18

المطلب الأول : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته..... 19

الفرع الأول : التعريف بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته 19

الفرع الثاني : تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها 20

الفرع الثالث : مدى استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد استقلالية الهيئة 27

الفرع الرابع : اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته 35

الفرع الخامس : تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته 38

المطلب الثاني : الديوان المركزي لقمع الفساد..... 41

الفرع الأول : الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد..... 41

الفرع الثاني : تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه 43

الفرع الثالث : مهام الديوان المركزي لقمع الفساد و كيفية سير عمله 47

50.....	الفرع الرابع : حدود استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد
55.....	المبحث الثاني : خصوصية جرائم الفساد من حيث إجراءات التحري والمتابعة
55.....	المطلب الأول : أساليب البحث والتحري الخاصة
57.....	الفرع الأول : التسليم المراقب
64.....	الفرع الثاني : أسلوب التردد الإلكتروني
74.....	الفرع الثالث : التسرب أو الاختراق
88.....	المطلب الثاني : المتابعة الجزائية
88.....	الفرع الأول : مسألة الاختصاص القضائي بجرائم الفساد
97.....	الفرع الثاني : إنفراد قانون الفساد بإجراءات تختلف عن القواعد العامة
107.....	الفصل الثاني: خصوصية الأحكام الموضوعية في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته .
109.....	المبحث الأول : خصوصية جرائم الفساد من حيث أركانها و قواعد المسؤولية الجزائية
110.....	المطلب الأول : خصوصية أركان جرائم الفساد
111.....	الفرع الأول : الركن المفترض (صفة الجاني)
117.....	الفرع الثاني: الركن الشرعي .
119.....	الفرع الثالث : الركن المادي
126.....	الفرع الرابع : الركن المعنوي

- المطلب الثاني : توسيع نطاق إسناد المسؤولية الجزائية عن جرائم الفساد129
- الفرع الأول : إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في جرائم الأعمال130
- الفرع الثاني : المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الفساد147
- المبحث الثاني :خصوصيات جرائم الفساد من حيث الجزاء.....148
- المطلب الأول : من حيث مضمون الجزاء148
- الفرع الأول : التشديد في العقوبات الأصلية المقررة لجرائم الفساد رغم التجنيح148
- الفرع الثاني : التوسع في العقوبات التكميلية المقررة لجرائم الفساد159
- المطلب الثاني : من حيث تقدير الجزاء.....167
- الفرع الأول : الاعفاء و التخفيف من العقاب في جرائم الفساد168
- الفرع الثاني : الظروف المشددة في قانون مكافحة الفساد174
- الخاتمة108
- قائمة المراجع189

ملخص مذكرة الماستر

ختام هذا البحث الذي تمت فيه معالجة أهم خصوصيات جرائم الفساد وما يميزها عن باقي الجرائم الكلاسيكية المنصوص عليها في القانون العام، ومن خلال الدراسة والتحليل المضمون النصوص القانونية الخاصة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومقارنتها في بعض المواضع بالنصوص المقارنة، والوقوف على بعض الاشكالات القانونية والغموض والتناقضات التي وقع فيها المشرع الجزائري،
الكلمات المفتاحية:

1/...المكافحة 2/الجرائم الفساد 3/.المتابعة الجزائية 4/المسؤولية الجزائية 5./6.الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته 7/. العقوبات الأصلية

Abstract of The master thesis

The conclusion of this research, in which the most important peculiarities of corruption crimes were addressed and what distinguishes them from the rest of the classic crimes stipulated in the general law, and through the study and analysis of the content of the legal texts of the Law on the Prevention and Control of Corruption and its comparison in some places with the comparative texts, and standing on some legal problems, ambiguities and contradictions signed by the Algerian legislator,

key words:

1/...Combating 2/Corruption crimes 3/.Penal follow-up 4/Criminal responsibility 5.6.The National Authority for the Prevention and Combating of Corruption 7/. original penalties