وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع: .....

قسم :القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

خصوصية البحث والتحري في جرائم مكافحة الفساد في التشريع الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق **التخصص:القانون القضائي**

من إعداد الطالب : **تحت إشراف الدكتور:**

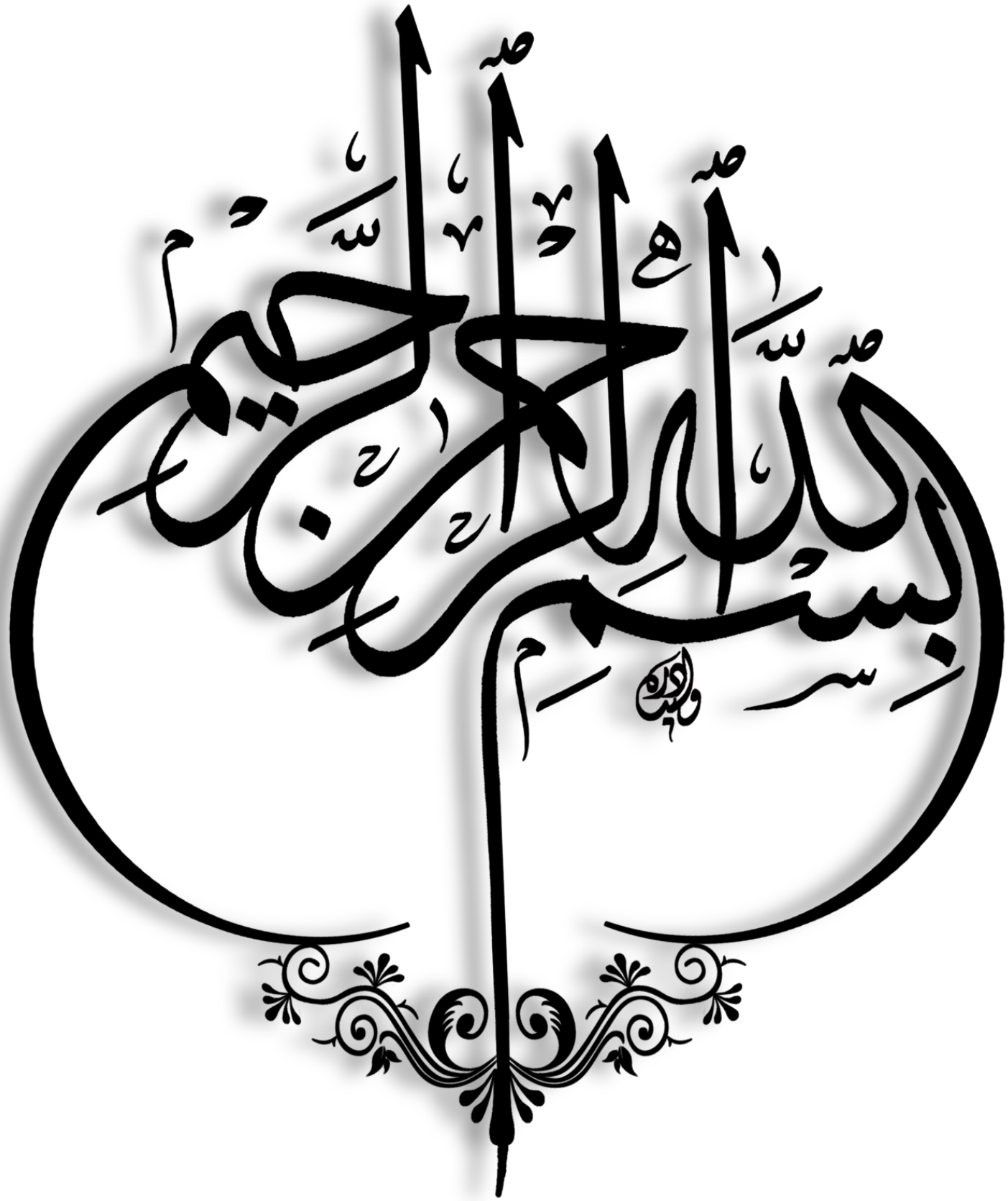
–بن عامر عابد حسان **– محمد كريم نورالدين**

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	**بن بدرة عفيف**	**رئيسا**
الدكتور	**محمد كريم نورالدين**	**مشرفا مقررا**
الأستاذ	**بن عديدة نبيل**	**مناقشا**

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: **2022/07/03**


بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا و لم نكن لنصل إليه لولا فضل الله علينا، أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من حلم أن يبصر نجاحي إلى من أحمل اسمه بكل فخر، إلى من علمني النجاح والصبر،إلى من أفتقده في مواجهة الصعاب، يا من أودعتني لله أهديك هذا البحث أبي العزيز.

***

إلى ينبوع الصبر والتفاؤل إلى من سهرت الليالي إلى أغلى ما أملك في هذا الوجود "أمي العزيزة " أطال الله عمرها.

***

إلى أفراد عائلتي أخي و أخواتي ،خالتي و جدتي حفظهما الله

***

إلى الأنامل التي سهرت من أجل صنع و إخراج هذا العمل بصورته الحالية

***

إلى أساتذتي الكرام والى زملائي و زميلاتي الأعزاء أهدي هذا البحث المتواضع

راجيا من المولى عز و جل أن يجد القبول و النجاح

شكر و تقدير

الحمد لله وحده و الصلاة و السلام على من لا نبي بعده، و بعد فأشكر الله أن أتم علي نعمته بإكمال هذا البحث المتواضع و الذي أقدمه لنيل درجة الماستر

***

كما أتقدم بالشكر الجزيل و الامتنان الجليل للأستاذ و الدكتور" **محمد كريم نورالدين** " على ما أولاني من رعاية و اهتمام و على تفضله بالإشراف على ما بذلته من جهد و ما دونته من هذه اللمحات في هذه الصفحات

ومن لا يشكر الناس لم يشكر الله

***

كما أشكر كل من تجاوب معي و ساعدني و لو لدقيقة من الزمن

راجيا لهم الثوبة و عقبى الدار

قائمة المختصرات

ص : الصفحة .

ط : الطبعة .

ع : العدد .

ق : قانون

م : المادة

ف : فقرة

ب.د. ن : بدون دار النشر

ب.س.ن :بدون سنة النسر

ب.ب.ن : بدون بلد النشر

ق.ع. : قانون العقوبات

ق.م : قانون المدني

ق.إ.ج.قانون الإجراءات الجزائية

ص ص : من صفحة إلي الصفحة

ق.و. ف. م : قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

ج.ر.ج.ج. : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مقدمة

إن تطور الحضارة يعتمد على الاقتصاد، و عالم الاقتصاد تطور بتطور الحضارة البشرية و كل حقبة زمنية طويلة تتميز عن غيرها [1]، 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 ذالك أنه أصبح نظاما عالميا ارتبطت به الأسرة الدولية بصورة عضوية بحيث أصبح كيانا مترابطا تتفاعل أجزاؤه فتتأثر وتؤثر في المتغيرات المختلفة التي تتجاذب العالم المعاصرة[2]

برزت الجريمة الاقتصادية بصورة واضحة خلال القرنين الماضيين ، و ذالك راجعا لأهمية الحياة الاقتصادية في حياة الدول و أمنها واستقرارها ، و إلى الفوارق الطبقية 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 الاقتصادية[3]

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]– بوزوينة 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 كذالك وسائل الصرف التي تتمثل خاصة في النقود والعملة الصعبة بأنواعها المختلفة . " يستنتج 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 والخدمات [4]، وكل ما يلحق ضررا مباشرا بالاقتصاد الوطني[5]

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 الوطني[6] ، 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 المتوخي منه ، و هذا بالرغم من السلطة الكبيرة التي يتمتع بها القضاء في تفسير النصوص القانونية"[7].

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

---

[4] –Largeur JEAN, Droit pénal des affaires, éd Armand colin, paris, France, 1992, P 121.

[5]– رقم 177988 بتاريخ22–07–1999 ، الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات ، المجلة القضائية ، العدد الأول ، المحكمة العليا، الجزائر، 2000، ص 207 .

[6]– محمد خميخم ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010–2011 ، ص 16 .

[7] ? –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 لهإذ 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 سباقة في وضع تعريف للفساد بناء على تقرير وزير العدل الإيطالي في المؤتمر التاسع عشر لوزراء العدل الأوربيين الذي نظمه المجلس الأوروبي في مالطا في 14 و 15 جوان 1994 ، حيث قال : " الفساد الذي تتعامل معه اللجنة هو الرشوة أو أي صرف أخر متعلق بأفراد أوكلت لهم مسؤوليات في القطاع العام أو الخاص بيد أنهم أخلو بواجباتهم التي قرار تتبع من وضعهم كمسئولين 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"، يوحي 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 التكتم و التستر عنها مما يزيد تفاقمها، إضافة إلى أنها تتخذ أشكالا و صورا متعددة يصعب الإحاطة بها و التصدي لها[8]

يعود إنتشار الفساد لعدة أسباب إذ يلعب فيها العامل البشري دورا هاما 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 النفوذ [9]

إن إنتشار الفساد أثار خطيرة جدا لاستقرار الدول وتنميتها على كافة المستويات، فمن الناحية الاجتماعية يؤدي الفساد إلى زعزعة القيم الاجتماعية، الإحباط، انتشار اللامبالاة، بروز التعصب والتطرف في الأراء، إضافة إلى تراجع الاهتمام بالحق العام والشعور بالظلم لدى الغالبية مما يؤدي إلى خلق جو مساعد لانتشار الفساد. أما من الناحية الاقتصادية فإن الفساد يعيق التنمية الاقتصادية وذلك من خلال تراجع الاستثمارات الخارجية، هروب رؤوس الأموال المحلية الخارج البلاد، هجرة الكفاءات الاقتصادية نظرا لغياب التقدير وبروز المحسوبية و المحاباة في أشغال المناصب العامة. أما أثاره على الجانب السياسي فإن

[8] –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.

[9]– 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 السياسية[10]

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 الإقليمية[11]

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

[10]- المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في : 19 أفريل 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.

[11]- مرسوم رئاسي رقم 06-137 مؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1427 الموافق 10 أبريل سنة 2006 ، يتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو سنة 2003، ج رعدد 24، الصادرة في 24 أفريل 2006

بمقتضاه تم إخراج جرائم الصفقات العمومية من أحكام قانون العقوبات، وإعتبارها من جرائم الفساد الأهمية قطاع الصفقات العمومية ولخصوصية الجريمة المرتكبة في هذا المجال[12]

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 عل 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

[12]– 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 رعدد 54، الصادرة في 21 سبتمبر 2014.

الغرض التشريعي من وراء ذالك. أما الاعتبارات العملية : فتتمثل في الآثار السلبية التي تترتب 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 تنل حظا وافرا 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 أدي 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 الجزائي التقليدي في مواجهة وردع جرائم الفساد؟

سعيا منا أن تكون الدراسة موضوعية و محققة للأهداف المتوخاة، وقدر 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 عرضا مرتبا ترتيبا منهجيا.

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 جزيئات 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 ذالك في إطار التشريع الجزائري، وفي بعض المقامات تم الاستعانة بالمنهج النقدي خاصة أمام الثغرات و الإشكالات التي تثيرها أساليب التحري الخاصة.

اعتمادا على المناهج السابقة وإجابة على إشكالية الدراسة تم تقسيم البحث وفق خطة ثنائية إلى فصلين رئيسين، 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 كذالك 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 .

وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة..

الفصل الأول

آليات البحث والتحري في الجرائم مكافحة الفساد

تمهيد :

إستحدثت المراقبة منذ عدة قرون التأمين الشخص القائم بها، ومع تطور المجتمعات أصبح إقتراف الجرائم بشتى أنواعها عبئا على السلطة العامة، فالمراقبة هي الصورة الحية والمرئية التي تمثل الواقع الفعلي للحدث الإجرامي، والتي من خلالها يستطيع رجل الشرطة القضائية تقييم صحة إستخباراته وتحرياته، وبالتالي يستطيع إما أن يلقي بتلك التحريات جانبا، أو أن يتحسس إستثمارها عن طريق المراقبة للوصول إلى الحقيقة.

ونظرا لخطورة جرائم الفساد سواء ما تعلق منها بالتقليدية أو المستحدثة، إستوجب ذلك إستحداث أساليب خاصة للتحري عن هذه الجرائم، بما فيها أسلوبي التسليم المراقب والترصد الإلكتروني لمراقبتها والكشف عنها.

وبناءا على ما تقدم فالمراقبة بإعتبارها رصدا لكافة المظاهر الخارجية للأشخاص والأماكن والأشياء، فإن تسجيلها عن طريق الآراء يؤدي إلى تفسير ما تحويه من معاني ودلائل تفيد إلى حد ما في كشف الخطر وتحديد مصدره، وتهدف لمنع تحققه والحيلولة دون إستفحاله، مما يرتبط ارتباطا وثيقا بمقدمات ما لدي رجل الشرطة القضائية من إستخبارات أو تحريات تتعلق بالحدث موضوع المراقبة، ثم القيام بربط الأحداث ببعضها البعض للتعرف على ما قد يوجد بينهم من صلات أو علاقات تساهم في منع الجريمة إبتداءا، أو سرعة ضبط مرتكبيها .

وفي الحقيقة المراقبة كانت تمارس في السابق من طرف مصالح الشرطة القضائية بدون إطار تنظيمي، أي دون وجود ضمانات مقنة تقضي بسلامة الإجراءات من الناحية القانونية إلا أنه بعد سن قانون خاص يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وتعديل قانون الإجراءات الجزائية تم إعتماد المراقبة كإجراء خاص للتحري، حيث يلاحظ أن المشرع حاول التفرقة بين نوعين من المراقبة، فالأولى يقصد بها المراقبة المادية وهو ما يسمى بإجراء

التسليم المراقب، أما الثانية فهي المراقبة الإلكترونية التي تعتمد أساسا على إعتراض المراسلات، تسجيل الأصوات والتقاط الصور.

المبحث الأول: التسليم المراقب والترصد الإلكتروني كإجرئين خاصين في التحري عن جرائم الفساد

ومن خلال هذا فقد نص المشرع الجزائري على إجراعين في مجال البحث والتحري من أجل مكافحة جرائم الفساد، بغض النظر عن بقية الجرائم الأخرى والحد من إنتشارها بين أوساط المجتمع، وهما إجراء التسليم المراقب والترصد الإلكتروني، اللذان كثيرا ما ساعدا العدالة في القضاء على المجموعات الإجرامية، وقد صنفهما المشرع الجزائري ضمن إجراءات البحث والتحري الخاصة.

وعليه يتم التطرق في هذا الفصل بشيء من التفصيل إلى مبحثين:

- المطلب الأول: التسليم المراقب كإجراء خاص في التحري عن جرائم الفساد
- المطلب الثاني: الترصد الإلكتروني كإجراء خاص في التحري عن جرائم الفساد.

المطلب الأول : التسليم المراقب كإجراء خاص في التحري عن جرائم الفساد

إن الكشف عن الجرائم المتعلقة بالفساد يتطلب جملة من إجراءات البحث والتحري من قبل الشرطة القضائية بإعتبارها صاحبة الإختصاص في الكشف عن الجرائم، ومن بين هذه الأساليب إجراء التسليم المراقب والذي يعد الأسلوب الوحيد الذي قام المشرع بتعريفه في المادة 40 من الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب[1] وهو مستمد من التعريف الذي الذي إعتمدته المادة 02 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[2].

[1]- المادة 40 من الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب المؤرخ في 23 أوت 2005 معدل ومتمم:" يمكن للسلطات المختصة بمكافحة التهريب أن ترخص بعلمها وتحت رقابتها حركة البضائع غير المشروعة أو المشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول إلى الإقليم الجزائري بغرض البحث عن أفعال التهريب ومحاربتها بناءا على إذن وكيل الجمهورية المختص

[2]- المادة 02 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

فالتسليم المراقب هو الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره، أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية مرتكبيها، ومن هذا المنطلق سنحاول تحليل ما جاء به المشرع الجزائري بشأن إجراء التسليم المراقب، إذ أننا سنخصص المطلب الأول إلى مفهوم إجراء التسليم المراقب والمطلب الثاني إلى ضوابط إجراء التسليم المراقب والمطلب الثالث إلى معوقات أسلوب التسليم المراقب.

الفرع الأول : مفهوم إجراء التسليم المراقب

التسليم المراقب هو إجراء لا يختلف كثيرا عن إجراء مراقبة وجهة أو نقل الأشياء أو الأموال المنصوص عليه بنص المادة 16 مكرر من ق.إ.ج، ومن خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن التسليم المراقب يهدف بطريقة مباشرة إلى تعقب الأموال غير المشروعة، من خلال التحري عن مصدرها وضبطها، ومن ثم السيطرة عليها والحيلولة دون إمكانية التصرف فيها.

اولا: : تعريف التسليم المراقب

لقد عرف المشرع الجزائري التسليم المراقب في القانون رقم 06-01من ق.و.ف.م، من خلال نص المادة 02 فقرة ك على أنه: [1]. « الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة للخروج من إقليم التراب الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم السلطات المختصة أو تحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في إرتكابه» أما المادة 56 من نفس القانون فقد نصت على أنه: « من أجل تسهيل الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون [2].

، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الإلكتروني والإختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة».

[1]- قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، راجع المادة 02 ف أ: الفساد: " كل الجرائم المنصوص من هذا القانون ".

[2]- الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب معدل و متمم.

كما نصت عليه المادة 40 من الأمر رقم 05-06 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 بناءا على إذن من وكيل الجمهورية المختص») .

ومن خلال هذه النصوص نستنتج أن التسليم المراقب هو إجراء تقوم به الجهات المختصة بإذن من وكيل الجمهورية، وهو أن تسمح للشاحنات المحملة بالبضائع المشبوهة أو عليها في الباب الرابع غير المشروعة بالخروج أو الدخول إلى التراب الوطني والقيام بعملية تسليم تلك البضائع إلى أصحابها ويكون التسليم تحت المراقبة قصد إكتشاف الهوية الحقيقية [1].

ثانيا : خصائص التسليم المراقب

يتميز هذا الأسلوب بوجود عدة خصائص تتمثل فيما يلي:

– التسليم المراقب هو إجراء يقع على الأشياء وعلى الأشخاص في أهدافه ومضمونه، التي تعد حيازتها جريمة أو متحصلة من جريمة أو كانت أداة في إرتكابها، فمن خلاله يتم مراقبة وجهة العائدات المستمدة من جرائم الفساد، أو الأموال التي حولت المتحصلات أو بدلت بها، أو ما يعادل قيمة المتحصلات إذا إختلطت بأموال مشروعة، وكذلك الإرادات أو غيرها من المستحقات المستمدة.

– كما يعتبر التسليم المراقب إجراء من إجراءات الضبط التي تستعين به الدولة للتوصل إلى أكبر عدد ممكن من الجناة.

– إن إجراء التسليم المراقب يعتمد على المراقبة السرية والمستمرة في تنفيذه وهذا من خلال تحديد الوقت المناسب للتدخل ومنع الجاني من إحداث أثر ضار بالمال العام، وبالتالي

[1]– خداوي مختار، إجراءات البحث والتحري الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري مولاي، سعيدة، 2015-2016، ص. 54

ضبطه متلبسا حتى لا يبقى له المجال للإنكار، لأنه إذا لم يتم إتباع الدقة والسرية في إستخدام هذا الإجراء سيؤدي إلى فشل العملية. د[1].

– كما يعد التسليم المراقب من أحد التدابير الوقائية الفعالة التي تساعد على إكتشاف الجماعات المرتكبة لجرائم الفساد، وأساليب عملها ونيتها التنظيمية والقبض عليه من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر بمثابة رسالة تحذير للعصابات الأخرى، مما يؤدي إلى تراجعها عن السير في هذا الإتجاه والإمتناع عن ممارسة نشاطها الإجرامي

– تلعب أجهزة مكافحة الفساد فيه بالإعتماد على هذا الأسلوب أثناء عملية التنفيذ المرافقة والملاحظة، وتأجيل الإرجاء عملية الضبط، تمكينا برجال المكافحة من جمع المعلومات وضبط الشبكات كاملة.

– كما يتميز التسليم المراقب بإجازة إستخدامه دوليا، وإجراء مضادا لعمليات التهريب، أي أنه أسلوب صالح للإستخدام في قضايا الفساد التي تتضمن شحنات أو صفقات أموال يشتبه في كونها عائدات إجرامية، سواء على المستوى الوطني حيث تلجأ إليه السلطات المحلية أو على المستوى الدولي بين دولتين أو أكثر[2].

ثالثا: أنواع التسليم المراقب

ولبيان هذه الأنواع بشيء من التفصيل سنأتي إلى شرحهم تبعا للنقاط التالية:

1- التسليم المراقب الداخلي

يعني هذا الأسلوب أن يتم إكتشاف وجود شحنة تحمل أموالا غير مشروعة، وتتم متابعة نقلها من مكان إلى آخر إلى مستقرها الأخير داخل إقليم الدولة، وبذلك يتم التعرف

[1]– ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014–2015، ص19.

[2]– ركاب أمينة، مرجع سابق، ص. ص. 19، 20.

على كافة المجرمين المتورطين في النشاطات الإجرامية عبر الوطنية، وهذا النمط لا يثير أية مشكلة، فجميع تشريعات الدولة تسمح به.

وهذا ما سمح لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية ما لم يعترض وكيل الجمهورية أن يمددوا عبر كامل التراب الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبرر مقبول أو أكثر، يحمل على الإشتباه فيهم بإرتكاب هذه الجرائم أو مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من إرتكاب هذه الجرائم أو قد يستعمل في إرتكابها.

2- التسليم المراقب الخارجي

يكون الغرض أن هناك معلومات متوافرة حول شحنة غير مشروعة سوف تهرب من دولة إلى أخرى، إما مباشرة أو عبر دولة ثالثة، وكان يمكن ضبط الشحنة وناقليها، ويمكن أن يضبط على إقليمها أكبر عدد ممكن من أعضاء شبكة التهريب القائمة بهذه العملية، لا سيما الرؤوس المدبرة أو الممولة، أو تكون تشريعاتها العقابية هي الأشد صرامة بين الدول الثلاث.

وخلال التنفيذ العملي لإجراء التسليم المراقب، تكون عدة بدائل متاحة أمام أجهزة المكافحة بشأن الشحنة غير المشروعة تتمثل أهمها فيما يلي:

أ. السماح بمرور الشحنة غير المشروعة بحالتها الأصلية عبر حدود الدولة تحت الرقابة السرية للسلطات المختصة.

ب. الإستبدال الكامل للشحنة غير المشروعة بأخرى مشروعة مشابهة.

ج. الإستبدال الجزئي للشحنة غير المشروعة، ضمانا لإكتمال عملية التسليم المراقب وتحقيقا لإعتبارات الأمن وتوفير الأدلة التي يتطلبها القضاء عادة د[1].

[1]- علواش فريد، التعاون الدولي عن طريق نظامي تسليم المجرمين والتسليم المراقب، مجلة المفكر، العدد الرابع عشر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص. 174

3- التسليم المراقب النظيف

والمقصود به أن يتم إستبدال الشحنة الحقيقية غير المشروعة بمواد أخرى شبيهة بها مشروعة، أو الإستبدال الجزئي للشحنة غير المشروعة خشية أن تفلت الشحنة الحقيقية من المراقبة أثناء نقلها والسماح لناقلها بمواصلة طريقه مع بقائه تحت المراقبة.

يتطلب القيام بإجراء التسليم المراقب الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وفي حالة تمديد الشرطة القضائية إختصاصهم لكامل التراب الوطني وجب عليهم إخطار وكيل الجمهورية المختص وضرورة موافقة هذا الأخير د[1].

لكن إتباع أسلوب التسليم المراقب النظيف قد تثور حوله عدة إشكالات من حيث إمكانية إكتشاف تبديل الشحنة أثناء عملية التبديل أو بعدها، كذلك أن المقتضيات القانونية داخل الدول قد تقلل من قيمته القانونية إذا تم تبديل كامل الشحنة المشبوهة، لذلك يتضح في هذه الحالة اللجوء إلى التبديل الجزئي للشحنة غير المشروعة، بما يكفل التوازن بين توفير الأدلة وضمان إكتمال عملية التسليم.

وهذا النوع لم يشر له المشرع الجزائري لا في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ولا في قانون الإجراءات الجزائية، لكنه منصوص عليه في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

الفرع الثاني: ضوابط إجراء التسليم المراقب

إن كل الإتفاقيات الدولية قد أبرزت مواد مهمة لتفعيل دور التسليم المراقب، ومن جانب آخر فإن التسليم المراقب تحكمه بعض الضوابط حتى لا تخرج العملية عن إطارها القانوني، وحتى لا تكون عون للمجرمين في عملياتهم الإجرامية، بكون التسليم المراقب يخضع لتدابير متعددة ومراحل مختلفة، لذا سنخصص الفرع الأول إلى مباشرة عملية التسليم المراقب من طرف الشرطة القضائية والفرع الثاني لوقوع جريمة من جرائم الفساد، أما الفرع الثالث فسنتناول فيه وجوب الحصول على الإذن من وكيل الجمهورية.

[1]- حماس عمر، جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص. 283.

أولا: مباشرة عملية التسليم المراقب من طرف الضبطية القضائية

حسب نص المادة 16 مكرر من ق... ج. ج د[1]. فإن الجهة المخول لها قانونا للقيام بعملية التسليم المراقب، هم ضباط الشرطة القضائية

ضباط الشرطة القضائية

إن هذه الصفة المحددة على سبيل الحصر حسب نص المادة 15 من ق.إ. ج)، ومن خلالها نستنتج أن هناك ثلاثة فئات ممن يتمتعون بها وهي :

1. صفة ضابط شرطة قضائية بقوة القانون:

يتمتع بصفة ضابط شرطة قضائية بحكم القانون، رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك الوطني ومحافظو الشرطة وضباط الشرطة، وبمقتضى تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 06-22 أصبح لوكيل الجمهورية صفة الضابط القضائي د[2].

2. صفة ضابط الشرطة بناء على قرار وبعد موافقة لجنة الخاصة:

وهي الفئة التي ترشح التمتع بهذه الصفة ولا تخول لهم إلا بعد اجتياز إمتحان وموافقة لجنة خاصة، وتعيينهم بقرار مشترك إما من وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بالنسبة لذوي الرتب في الدرك والدركيين الذين قضوا في الخدمة ثلاث سنوات على الأقل، وإما من وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بالنسبة لمفتشي الأمن الوطني الذين لهم أقدمية ثلاث سنوات على الأقل.

---

[1]- المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية:" يمكن ضباط الشرطة القضائية، وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية، ما لم يعترض على ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد إخباره، أن يمددوا عبر كامل الإقليم الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد منهم مبرر مقبول أو أكثر يحمل على الاشتباه فيهم بارتكاب الجرائم المبينة في المادة 16 أعلاه أو مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها".

[2]- المادة 15 من الأمر رقم 66- 155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يوليو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية معدل ومتمم.

3. مستخدموا الأمن العسكري:

إن هذه الفئة تنتمي للجيش الوطني الشعبي، ولكن يشترط فيهم أن يكونوا ضباط أو ضباط صف تابعين للأمن العسكري، ويتم تعيينهم بموجب قرار بين وزير العدل ووزير الدفاع.

- **أعوان الشرطة القضائية**

حددت هذه الفئة بموجب المادة 19 من ق.إ .ج كما يلي:

« يعد من أعوان الضبط القضائي موظفوا مصالح الشرطة، وذو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدموا مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة. ويطلق عليهم ، المادة المذكورة تسمية أعوان الشرطة القضائية، وكذلك أعوان الضبط القضائي حسب المادة المذكورة أعلاه»[1].

ثانيا : وقوع جريمة من جرائم الفساد

قام المشرع الجزائري بسن نص تشريعي يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كون أن قانون العقوبات يصعب عليه مواكبة التطورات التشريعية في الوقت الراهن المتمثل في قانون 06-01، حيث حصر جميع جرائم الفساد سواء ما يتعلق منها بالتقليدية .

- **الجرائم التقليدية**

يقصد بها تلك الجرائم التي كان منصوص عليها سابقا في قانون العقوبات وأصبح منصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي تقليدية مقارنة بتلك الجرائم المستحدثة وتتمثل فيما يلي:

[1]- المادة 19 من الأمر رقم 66-155 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، السالف الذكر.

1. جريمتي الرشوة والإختلاس

نصت على جريمة رشوة الموظفين العمومين المادة 25 من ق.و.ف.م، أما جريمة الإختلاس في القطاع العام فنصت عليها المادة 29 من نفس القانون وتتمثلان فيما يلي:

أ. جريمة رشوة الموظفين العموميين

تأخذ رشوة الموظفين العموميين، بمن فيهم الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية صورتين، وهي صورة الرشوة السلبية وصورة الرشوة الإيجابية.

– صورة الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرتشي)

وهو الفعل المعاقب عليه في المادة 25 فـ2 من ق.و.ف.م)، بعدما كان هذا الفعل مدرجا في قانون العقوبات في المادة 126 الملغاة. ويستفاد من المادة 25 فـ2 من ق.و.ف.م أن أركان جريمة المرتشي تتمثل في[1] :

– صفة المرتشي وتقتضي أن يكون المتهم موظفا عموميا.

– طلب أو قبول مزية غير مستحقة.

– أن يكون الغرض من تلك المزية حمل المرتشي على أداء عمل من واجباته أو الإمتناع عن أدائها[2].

[1]– المادة 25 فـ2 من قانون رقم 06–01 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته: " كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

[2]– المادة25 فـ1 من قانون رقم 06–01 " كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه، أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل من واجباته".

- صورة الرشوة الإيجابية (جريمة الراشي)

وهو الفعل المعاقب عليه في المادة 25 ف1 من ق.و.ف.م)، ويتعلق الأمر في جريمة الرشوة الايجابية بالشخص الراشي الذي يعرض على موظف عمومي[1] (المرتشي) مزية غير مستحقة بغية حصوله على منفعة بإمكان ذلك الشخص توفيرها له، كما أن المشرع الجزائري لم يشترط صفة معينة في جريمة الرشوة الإيجابية[2].

أما العنصر المتعلق بالعمد أو القصد الجنائي هو في الأصل الركن المكون لكل الجرائم العمدية، وهو العنصر المعنوي والذي يستخلص من كافة الوقائع والملابسات التي ترافق تصرفات المرتشي وأفعاله[3].

كما تعتبر أيضا من الجرائم المقصودة التي تقوم على الإرادة والعلم، ويجب أن يعلم الموظف أنه يقوم بالخدمة مقابل الإتجار بالوظيفة أو إستغلالها بوجه عام، فإرادة الموظف تتجه في هذه الجريمة إلى إلتماس أو قبول المنفعة أو الوعد بها[4].

ب. جريمة الإختلاس في القطاع العام

تتمثل جريمة الإختلاس في استيلاء الموظف بدون وجه حق على الأموال عامة أو خاصة وجدت في عهدته بسبب أو بمقتضى وظيفته، كما تعتبر هذه الجريمة من جرائم ذوي الصفة التي لا تقع إلا من موظف عام، وتتحقق هذه الجريمة في ركنها المادي والذي يمثل فعل الإختلاس، وأن يقع الاختلاس على محل كأن يكون نقودا أو أشياء أخرى، أما الركن المعنوي فيتمثل في ضرورة توفر القصد الجنائي لدى الموظف في صورته العامة[5].

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع نفسه، ص. 85.

[2]- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص. 17.

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج2، ط 13، دار هومة الجزائر، 2013، ص. ص.74-75.

[4]- علي محمد جعفر، قانون العقوبات، جرائم الرشوة والاختلاس والإخلال بالثقة العامة والاعتداء على الأشخاص والأموال، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1995، ص. 26

[5]- بلطرش عائشة، جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة سعيد حمدين، الجزائر، 2012-2013، ص.61.

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 29 من ق. و. ف.م، المعدل المتمم لقانون العقوبات على اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو إستعمالها على نحو غير شرعي [1].

وبالتالي فإن الإختلاس هو الإحتفاظ من قبل الموظف بالأموال الموكول إليه بأمر إرادتها أو جبايتها بقصد تملكها ومنعها عن الإرادة التي هي صاحبتها[2]. ، كما يقوم الإختلاس على عنصرين: عنصر مادي، وهو الإستيلاء على الحيازة، وعنصر معنوي، وهو عدم رضا مالك الشيء أو حائزه عن الفعل[3].

2. الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

إن الصفقات العمومية هي الميدان الخصب الذي ينتشر فيه الفساد بمختلف صوره الصلتها بالمجال العام، ورغبة من المشرع في صيانة هذه الأخيرة وحمايتها من الإهدار والتبديد، فإنه أولى لها أهمية خاصة ضمن إستراتيجية مكافحة الفساد في هذا المجال حيث خصص لها ثلاثة مواد كاملة ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لمواجهة مختلف الجرائم المتعلقة بها[4].

---

[1]– فضيل العيش، قانون الإجراءات الجزائية ، قانون العقوبات، مكافحة الفساد، د ط، مطبعة البدر، الجزائر،د. ت. ن، ص. .239

[2]– نريه نعيم شيلالا، جريمة الرشوة واختلاس وهدر الأموال العمومية، د. ط، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2001،

[3]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1، الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، ط 15، دار هومة، الجزائر، 2013، ص. 291.

[4]– عاقلي فضيلة، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2016–2017، ص.32

أ- جريمة الإمتيازات الغير المبررة في مجال الصفقات العمومية

يقصد بالإمتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية: الإمتيازات المتحصل عليها من دون وجه حق نتيجة مخالفة التشريع أو التنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية[1].

نصت على هذه الجريمة المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث أن الحصول على الإمتيازات الغير المبررة في مجال الصفقات العمومية يتخذ شكل جريمتين تقعان نتيجة التعامل في مجال الصفقات العمومية من جهة الموظف والمستفيد، وتقع على محل خاص وهي الصفقة والعقد المبرم.

- جريمة إفادة الغير بإمتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

وهي الصورة السلبية وتسمى كذلك جريمة المحاباة، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 26 فقرة 1 من ق.و. ف. م، كما يلي: « كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو إتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء إمتيازات غير مبررة للغير».

- جريمة حصول المستفيد من صفقة عمومية عن طريق امتيازات غير مبررة

وهي الصورة الإيجابية ونصت عليها الفقرة الثانية من المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتقوم هذه الجريمة بإبرام الجاني عقدا أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات للحصول على إمتياز غير مبرر[2].

[1]- بن مقراني فهد، أساليب التحري في جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص. 21.

[2]- خالدي فتيحة، محاضرات في مقياس جرائم الفساد، ألقيت على طلبة ماستر، تخصص قانون جنائي، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016-2017.

ب- جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية لقد تناول المشرع الجزائري جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد من خلال المادة 27 منه.

وللصفقات العمومية دورا هاما في مجال تسيير الأموال العمومية للدولة، لذلك حرص المشرع الجزائري على رقابتها رقابة شديدة من أجل حماية هذه الأموال، والقيام هذه الجريمة إفترض المشرع أن يكون الجاني موظفا عموميا أو من في حكمه، ومن المحولين قانونا لإبرام العقود أو الصفقات بإسم الدولة أو الهيئات العمومية التابعة لها، بحيث يستغل الموظف العمومي وظيفته من أجل الحصول على منفعة أو أجرة بغير وجه حق[1].

ومن خلال هذا فقد وسع المشرع في المادة 27 من ق.و.ف.م من مجال الحماية فأصبح يشمل إضافة إلى الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[2]. المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري[3] ، والمؤسسات العمومية الاقتصادية[4].

ج- جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

نصت على هذه الجريمة المادة 35 ق.و.ف.م وتتطلب أن يكون فاعلها الأصلي موظفا عموميا وأن يكون مختصا بالعمل الذي حصل أو حاول أن يحصل منه على ربح أو منفعة، كما تكمن هذه الجنحة في تدخل الموظف في الأعمال التي هو مكلف بإرادتها والإشراف عليها، وهذا التدخل يؤهله على الحصول أو محاولة الحصول لنفسه على فائدة بصفة غير قانونية أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته كما ذكرت المادة السالفة الذكر العمليات التي

---

[1]- حماس عمر، مرجع سابق، ص.ص. 24، 25.

[2]- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري:" EPA": كالمدرسة العليا للقضاء، والديوان الوطني للخدمات الجامعية". خالدي فتيحة، مرجع سابق

[3]- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري:" EPIC": كديوان الترقية والتسيير العقاري، الشركة الوطنية للنقل في السكك الحديدية

[4]- خالدي فتيحة، مرجع نفسه. المؤسسات العمومية الاقتصادية :" EPE": وهي الشركات التجارية التي تحوز فيها الدولة كشخص معنوي أخر خاضع للقانون العام وأغلبية رأس المال الاجتماعي لمجمع سونطراك، البنوك، شركات التأمين، شركة الخطوط الجوية الجزائرية

يحضر فيها على الموظف أخذ؛ وتلقي؛ منها فائدة وهي العقود المناقصات المزايدات، المقاولات أو المؤسسات، كما تعتبر هذه الجريمة جريمة عمدية يشترط فيها توفر القصد الجنائي المتمثل في العلم والإرادة.

3. جرائم الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم

نصت على جريمة الغدر المادة 30 ق.و.ف. م، أما جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم، فقد نصت عليها المادة 31 من نفس القانون وتتمثلان فيما يلي:

أ- **جريمة الغدر** : وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 30 من ق.و.ف.م (ف)، فكانت تحكمه المادة 121 من ق.ع قبل إلغائها والتي كانت أركانها نفسها، والتي تقوم على أركان تقضي فيها بأن يكون الركن المفترض وهو صفة الجاني بأن يكون موظفا عموميا، والأصل أن يكون اللجاني شأن في تحصيل الرسوم أو الحقوق أو الضرائب، أما الركن المادي فيتحقق بقبض مبالغ مالية غير مستحقة الأداء أو تتجاوز ما هو مستحق، أما القصد الجنائي فيقتضي توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بأن المبلغ المطلوب أو المتحصل عليه غير مستحق أو أنه يتجاوز ما هو مستحق.

ب- جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم

لقد نصت عليه المادة 31 من ق.و.ف.م[1] ، فهي تقوم على أركان ثلاثة:

الركن المفترض، المتمثل في صفة الجاني والذي يشترط فيه أن يكون موظفا عموميا والركن المادي، المتمثل في السلوك الإجرامي، الذي يتمثل في فعلين إما منح أو الأمر بالاستفادة

[1]-) تنص: " يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من

500.000 دج إلى1.000.000 دج، كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة، تحت أي شكل من الأشكال، ولأي سبب كان، ودون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة".

من إعفاء غير قانوني في الضريبة أو الرسم وإما تخفيض غير قانوني في الضريبة أو الرسم). مع ركن ثالث يتمثل في القصد الجنائي العام[1].

4. جريمة إستغلال النفوذ

نصت على هذه الجريمة المادة 32 في فقرتها الأولى والثانية، وتتخذ هذه الجريمة صورتين:

أ. جريمة إستغلال النفوذ السلبي

وهي الصورة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 32 فـ2من ق.و.ف.م، حيث تقتضي هذه الصورة بتقابلها مع صورة الرشوة السلبية، ونفس الشيء المشرع لم يشترط صفة معينة في الجاني فهي تشترط توفر ركن مادي نحلله إلى ثلاثة عناصر وهي: طلب أو قبول مزية من صاحب الحاجة، التعسف في إستعمال النفوذ والغرض من إستغلال النفوذ، كما يشترط أيضا القصد الجنائي و هو نفس القصد الذي يتطلبه جريمة الرشوة السلبية.

ب. جريمة إستغلال النفوذ الإيجابي

هي الصورة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 32 فقرة 1 من ق.و.ف.م، تقابل هذه الصورة الرشوة الإيجابية، فهي تشترط توافر ركن مادي يمكن تحليله إلى أربعة عناصر وهي: السلوك المجرم، الشخص المقصود، الغرض من إستغلال النفوذ والمستفيد من المنفعة،

بالإضافة إلى القصد الجنائي وهو نفس القصد الذي تتطلبه جريمة الرشوة الإيجابية، كما أن المشرع أيضا لم يشترط صفة معينة في الجاني [2].

5. جريمتي تبييض

عائدات جرائم الفساد وإخفاؤها نصت المادة 42 من ق.و.ف.م على جريمة تبييض

[1]– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص. 119.

[2]– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص. ص. 98-99-102

العائدات الإجرامية، وهذا انص يحيلنا إلى نصوص المواد من 389 مكرر إلى 389 مكرر 7من ق. ع، أما جريمة الإخفاء فنصت عليها المادة 43 من ق.و.ف.م وتتمثلان هاتين الجريمتين فيما يلي:

– جريمة تبييض عائدات جرائم الفساد

هي جريمة من الجرائم الإقتصادية تهدف إلى إضفاء طابع الشرعية على أموال من مصدر إجرامي، أي أنها جريمة تبعية تفترض وقوع جريمة أخرى أصلية من جرائم الفساد وهذا ما نصت عليه المادة 42 من ق.و.ف.م [1] والذي أحالنا إلى نصوص المواد 389 مكرر إلى 389 مكرر 7 من ق.ع. ج[2].

كما أنه لم يعرف المشرع الجزائري جريمة تبييض الأموال في النصوص التشريعية والتنظيمية بحيث إستعمل أيا كان نوع هذه الأموال مادية أو غير مادية منقولة أو ثابتة، ملموسة أو غير ملموسة [3].

ومن أشهر التعاريف لهذه الجريمة أنها:

– تمويه الأموال المكتسبة بطريقة غير مشروعة.

– تحويل العائدات غير المشروعة، من نظام يقوم على النقد إلى نظام يقوم على العمل [4].

كما تتطلب هذه العملية تحويل المال القذر إلى اعتمادات ذات مالية وهذا لتغطية الطابع اللاشرعي لمصدر)، فهي جريمة عمدية تقتضي توافر القصد الجنائي، ويتطلب علم الجاني، أي من يقوم بالتبييض[5].

---

[1]– المادة 42 من القانون 06–01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته:" يعاقب على تبيض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال".

[2]– راجع المواد من 389 مكرر إلى 389 مكرر 7 من ق.ع. ج

[3]– أمجد سعود قطيفان خراشبية، جريمة غسيل الأموال، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص. 26

[4]– عبد الحكيم مصطفى الشرقاوي، العولمة المالية وتبييض الأموال ، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر 2008، ص.21.

[5]– مختار كبسيلي، الإجرام الإقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص. 46.

- جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد

يقصد بها إخفاء الأشياء ذات المصدر الجرمي والأشياء المتحصلة عن جناية أو جنحة، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة (378 و 388) من ق. ع[1] ؛ حيث أصبحت هذه الجريمة تشمل جرائم الأموال ، كما إعتبرت أن الحيازة تكون بأي شكل كان، حيث أنه يستوي في ذلك أن تكون هذه الحيازة مستترة أولا تكون كذلك، فلا عبرة أن يكون الإخفاء قد تم سرا أو كان علنا، كما لا يهم سبب الحيازة حتى ولو بطريق مشروع كشراء الشيء المتحصل عن السرقة أو إكتسب حيازته عن طريق الهبة والحيازة، فهي الصورة التقليدية بفعل الإخفاء[2].

فالمشرع الجزائري وضع نصوصا خاصة جرم من خلالها بعض صور الإخفاء للأشياء وعلى سبيل المثال نص المادة 43 من ق.و.ف.م، والقاعدة أن فعل الإخفاء يتحقق بكل سلوك إيجابي وبكل اتصال فعلي بالمال المتحصل من الجريمة مهما كانت ظروفه، ومهما كانت المدة التي ظلها قائما [3].

ثانيا: الجرائم المستحدثة

بعد تصديق الجزائر على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، كان لزاما عليها تعديل تشريعاتها للتلائم، وهذه الإتفاقية خاصة في ظل قصور قانون العقوبات الجزائري والقوانين ذات الصلة في هذا المجال[4].

---

[1]- عياد عبد العزيز، تبييض الأموال والقوانين والإجراءات المتعلقة بالوقاية منها ومكافحتها، ط1، دار الخلودنية، الجزائر، 2007، ص. 44.

[2]- المواد 378 و388 من قانون العقوبات

[3]-) جلايلة دليلة، جريمة تبييض الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014، ص. ص. 106-107.

[4]- نبيل صقر، تبييض الأموال في التشريع الجزائري، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص. 67.

على القمع والحد من الفساد، فكان القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي بموجبه أستحدثت الكثير من الجرائم والتي لم يكن لها وجود في قانون العقوبات الجزائري من قبل، وهذا ما سنحاول تسليط الضوء عليه في النقاط التالية:

1. جريمة الرشوة

تتمثل في جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية وجريمة الرشوة في القطاع الخاص.

أ. جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 28 من ق.و.ف.م وقسمها إلى قسمين: • الرشوة السلبية الفقرة 2 المادة 28 من ق.و.ف.م. • الرشوة الإيجابية الفقرة 1 المادة 28 من ق.و.ف.م.

والشيء الملاحظ أن المشرع الجزائري حافظ على نفس أركان جريمة الرشوة التقليدية والخاصة بالموظف العمومي الوطني، غير أن الجديد في هذه الجريمة هو صفة الجاني، والتي تقتضي أن يكون موظف عمومي أجنبي أو موظف إحدى المنظمات الدولية العمومية. وقد عرف المشرع الجزائري الموظف العمومي الأجنبي وفقا للمادة 02ف/ ج من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وموظف المنظمة الدولية العمومية في المادة 02 ف/د من نفس القانون.

ب. جريمة الرشوة في القطاع الخاص

إستحدث المشرع في هذه الجريمة بنص المادة 40 من ق.و.ف.م، والتي لم تكن موجودة سابقا، ولا تختلف أركانها عن أركان جريمة رشوة الموظفين العموميين، ولهذا فإننا سنتناول فقط أوجه الاختلاف المتمثلة في صفة الجاني. وتنص المادة 40/2 من قانون مكافحة الفساد:«كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص

آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الإمتناع من أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته». . ومن جهة أخرى وبالرجوع إلى تعريف الكيان الوارد في المادة 2 ف/ هر فنجد أن جريمة الرشوة لا تنطبق على الشخص الذي لا ينتمي إلى كيان معين، كمن يعمل بمفرده أو لحسابه الخاص، فهذا الشخص يفلت من العقاب إن هو طلب أو تلقى مزية لكي يقوم بأداء عمل أو الإمتناع عنه[1].

2. جريمتي الإثراء غير المشروع وتلقي الهدايا

نصت على جريمة الإثراء غير المشروع المادة 37 من ق.و.ف.م، أما جريمة تلقي الهدايا فهو معاقب عليها في المادة 38 من نفس القانون وتتمثل هذه النقاط في ما يلي:

- جريمة الإثراء غير المشروع

لقد أشار المشرع الجزائري لهذه الجريمة في المادة 37 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، واعتبر كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتمدة التي طرأت على ذمته المالية مقارنة بمداخلية المشروعة يعتبر مرتكبها لجريمة الإثراء غير المشروع.

ويقصد بالإثراء غير المشروع كل زيادة معتبرة تطرأ على الذمة المالية للموظف مقارنة بمداخله المشروعة، ولا يمكنه تقديم تبرير معقول لهذه الزيادة، كما يشمل الأموال ذات القيمة المعتبرة والتي تتمثل في الممتلكات سواء كانت هذه الممتلكات في حيازة الموظف العمومي أو حيازة شخص أخر، والتي قد تكون إما بالإستغلال وإما بالإخفاء.

ومن خلال هذا يتضح أن كل من الإثراء غير المشروع والإثراء بلا سبب يتفقان في الركن الأول، وهو إثراء المدين، كما يتفقان في الركن الثالث وهو إنعدام السبب القانوني، أما أوجه الاختلاف فتظهر في الركن الثاني والمتعلق بافتقار الدائن.

[1]- أمال يعيش تمام، صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص. ص. 95-96.

وتتطلب هذه الجريمة توفير القصد الجنائي المتمثل في تعمد الموظف العمومي في الإثراء غير المشروع والمتمثل في عنصري العلم والإرادة.

- جريمة تلقي الهدايا

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بموجب المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص: «يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من50.000 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، يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة»[1].

يفهم من النص أعلاه، أن المشرع قد أخذ بنظام ثنائية التجريم، انجرم في الفقرة الأولى فعل تلقي الموظف العمومي للهدايا، وهي الفقرة الثانية جرم وعاقب الشخص مقدم الهدايا أي اعتبرها جريمة مستقلة[2].

3. جريمتي الإختلاس وإساءة إستغلال الوظيفة

نصت على جريمة الإختلاس في المادة 41 من ق.و.ف. م، أما جريمة إساءة إستغلال الوظيفة فنصت عليها المادة 33 من نفس القانون وتتمثلان فيمايلي:

أ. جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

يقصد بالاختلاس في معناه الخاص أنه يفترض وجود حيازة سابقة للجاني ومعاصرة اللحظة إرتكاب النشاط الإجرامي، إلا أن هذه الحيازة تكون ناقصة، إذ يكون للحائز العنصر المادي للحيازة دون المعنوي، فيتحقق الإختلاس في هذا المعنى بقيام الجاني بأي سلوك يصنف به المال العام إلى سيطرته الكاملة كما لو كان مالكا له.

[1]- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012 2013 ، ص. ص. 206، 207، 201

[2]- حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص. ص. 206، 207، 201.

وينتفي الإختلاس إذا كان الشيء موضوع الجريمة، قد سلم إلى الجاني، إذ أن التسليم يمنع من قيام الإختلاس، كما ينتفي الإختلاس إذا كان الشيء موضوع الجريمة في حيازة الجاني.

كما يمكن تعريف جريمة إختلاس الممتلكات في القطاع الخاص وفقا للنص الوارد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كما يلي: « كل سلوك أو تصرف يقوم به مدير الكيان التابع للقطاع الخاص أو أي مستخدم فيه والذي يقصد من خلاله إدخال أية ممتلكات أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة والتي عهد لها إليه بحكم مهامه من حيازة وقتية على سبيل الإئتمان إلى حيازة نهائية على سبيل التملك»[1].

ب. جريمة إساءة إستغلال الوظيفة

وهي جريمة جديدة إستحدثها المشرع الجزائري بمقتضى المادة 33 من ق.و.ف.م[2].وهي تعتبر صورة من صور جريمة المتاجرة بالنفوذ

ولقد إشترط المشرع وفقا لهذه المادة أن يكون الجاني موظفا عموميا، وذلك عن طريق أداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل على نحو يخرق القوانين والتنظيمات، وأن يكون العمل المطلوب أدائه أو الإمتناع عنه من الأعمال التي تدخل نطاق وظيفته، ويجب أن يكون الغرض من السلوك المادي للموظف العام هو الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو

[1]– حماس عمر، مرجع سابق، ص. 138

[2]– تنص:" يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من200.000 دج إلى 1000.000 دج، كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه، على نحو يخرق القوانين والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر»

200.000 دج إلى 1000.000 دج، كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الإمتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه، على نحو يخرق القوانين والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر»

لشخص أو الكيان آخر، كما تقتضي هذه الجريمة توافر القصد الجنائي المتمثل في عنصري العلم والإرادة[1].

4. التستر على جرائم الفساد

نصت على جريمة تعارض المصالح المادة 34 من ق. و. ف.م، أما جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات فنصت عليها المادة 36 من نفس القانون، وتتمثل هذه الجرائم في:

أ. جريمة تعارض المصالح

وهي جريمة إستحدثت بموجب المادة 34 من ق. و. ف. م، ولا تتحقق هذه الجريمة إلا إذا وجد الموظف العمومي في وضعية تعارض المصالح، ولقد عرف المشرع الجزائري هذه الجريمة بأنها : كل خرق لأحكام المادة 08 من قانون مكافحة الفساد، وإن كان نص التجريم يشير خطأ إلى المادة 09، وبالرجوع للمادة 08 نجدها تنص على: « أن يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة أو أن يكون من شأنه التأثير على ممارسة مهامه بشكل معتاد». .

أما العنصر الثاني فيتمثل في عدم إخبار السلطة الرئاسية، والذي قام المشرع بإلغاء على الموظف مسؤولية إخبار سلطته الرئاسية بوجوده في حالة تعارض المصالح، وذلك بهدف ضمان الرقابة الرئاسية على المصالح التي يراها الموظف العمومي[2].

ب. جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات

نص ق.و.ف.م في مادته الرابعة، على التصريح بالممتلكات قصد ضمان الشفافية وحماية الممتلكات، وعلى الموظف إكتتاب تصريح بممتلكاته في مدة معينة، خلال شهر

[1]– أمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص 98.

[2]– خليلي لامية، هروف زوينة، جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2018، ص. 40.

يعقب تاريخ تنصيبه، وجاءت المادة الخامسة من نفس القانون لتوضيح محتوى التصريحات بالممتلكات بالإضافة إلى نص المادة السادسة من نفس القانون[1].

كما أن هذه الجريمة معاقب عليها في نص المادة 36 من ق.و.ف.م، والتي بموجبها يعاقب الموظف العمومي الخاضع قانونا لواجب التصريح بالممتلكات[2]. والذي لم يقم بذلك عمدا بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية، أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ، أو أدلى بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا بالإلتزامات التي يفرضها عليه القانون [3].

5. جريمتي التمويل الخفي للأحزاب السياسية واعاقة السير الحسن للعدالة

نصت على جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية المادة 39 ق.و.ف.م، أما جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة فنصت عليها المادة 44 من نفس القانون، وتتمثلان فيما يلي:

أ. جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية

وهي الجريمة المعاقب عليها في المادة 39 من ق.و.ف.م، وتتمثل في أن يكون الجاني شخصا طبيعيا أو معنويا، كما يجب أن تقع هذه الجريمة على حزب سياسي والمتمثل في جمعية ذات هدف سياسي، وتتحقق هذه الجريمة في قيام الجاني بالفعل المجرم، والمتمثل في تمويل حزب سياسي معتمد أو غير معتمد بطريقة خفية، مخالفا بذلك الطريقة المعتمدة في تمويل الأحزاب السياسية بغض النظر ما إذا كان التمويل مباشرا أو غير

[1]– كنزة حجام، آليات مكافحة الفساد على المستوى الوطني والدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017–2018، ص. 09.

[2]– المادة 02 ق.و. ف.م" الممتلكات : " الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها»

[3]– عاقلي فضيلة، مرجع سابق، ص. 33.

مباشر، إذ قد يكون التمويل بالأموال أو الإستفادة من الخدمات المجانية أو الهبات، وذلك فإن تمويل الحزب السياسي حسب المشرع الجزائري يكون من إشتراكات أعضائهم [1].، والهبات والوصايا والتبرعات [2].، والعائدات [3].، المرتبطة بنشاطه، غير أنه يمكن للحزب السياسي تلقي الهبات والوصايا والتبرعات عن مصدر وطني بشرط أن يصرح بها إلى وزير الداخلية[4].

ب. جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة [5].

وهي جريمة معاقب عليها بمقتضى المادة 44 من ق.و.ف.م، ولها ثلاثة صور:

– كل من استخدم القوة البدينة أو التهديد أو التهريب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو مع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذا القانون.

– كل من إستخدم القوة البدنية أو التهديد أو التهريب لعرقلة سير التحريات الجارية بشان الأفعال المجرمة وفقا لهذا القانون.

– كل من رفض عمدا دون تبرير تزويد الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بالوثائق والمعلومات المطلوبة[6].

---

[1]– إشتراكات أعضاء الحزب السياسي: بما فيها إشتراكات الأعضاء المقيمين بالخارج بالعملة الوطنية فقط، وتصب في حساب واحد، بفتح لدى مؤسسة مالية وطنية في مقره الرئيسي أو في فروعه المقامة عبر الوطن، على أن لا تتجاوز نسبته 10% من الأجر الوطني الأدنى المضمون عن كل عضو في كل شهر.خالدي فتيحة، مرجع سابق

[2]– الهبات والوصايا والتبرعات: يمكن للحزب تلقي الهبات والوصايا والتبرعات من مصدر وطني، شرط التصريح بها لدى وزير الداخلية مع إصدار مصدرها، أصحابها، طبيعتها وقيمتها، ويجب أن تأتي من أشخاص طبيعيين معروفين ولا تتجاوز مئة مرة الأجر الوطني الأدنى المضمون عن التبرع الواحد في السنة الواحدة. خالدي فتيحة، مرجع نفسه

[3]– العائدات المرتبطة بنشاط حزب سياسي: حيث يمكن أن يكون له عائدات ترتبط بنشاطه وناتجة عن استثمارات غير تجارية، وهنا يمنع على الحزب السياسي تلقي بصفة مباشرة أو غير مباشرة دعما ماليا أو ماديا من أية جهة أجنبية. خالدي فتيحة، مرجع نفسه.

[4]– خالدي فتيحة، مرجع نفسه.

[5]– أمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص. 104.

[6]– خليلى لامية، هروق زوينة،49

6. جريمتي البلاغ الكيدي وعدم الإبلاغ عن الجرائم

نصت على جريمة البلاغ الكيدي المادة 46 من ق.و.ف.م، أما جريمة عدم الإبلاغ على الجرائم فمعاقب عليها بموجب المادة 47 من نفس القانون، والتي سنتناولها في النقاط التالية:

أ. جريمة البلاغ الكيدي

البلاغ الكيدي أو الكاذب هو إخبار عن واقعة غير صحيحة تستوجب عقاب من تستند إليه، ونصت على هذه الجريمة المادة 46 من ق.و.ف.م، أما المادة 145 من قانون العقوبات فتعرف البلاغ الكيدي على أنه: « تبليغ السلطات العمومية بجريمة يعلم المبلغ بعدم وقوعها أو تقديمه دليلا كاذبا»[1].

ب. جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم

هي الجريمة المعاقب عليها في المادة 47 من ق.و.ف.م، وتتمثل في علم شخص بحكم مهنته أو وظيفته بوقوع جريمة أو أكثر من جرائم الفساد، وعدم الإبلاغ عنها للسلطات المختصة في الوقت الملائم.

فالمشرع الجزائري لم يحدد في هذه المادة ميعادا معينا للإبلاغ، بل إكتفي بالقول " في الوقت الملائم" فالعبارة غامضة والمدة غير محددة[2].

الفرع الثالث: وجوب الحصول على الإذن من وكيل الجمهورية

إتبع المشرع الجزائري هذه القاعدة وإشترط لمشروعية إجراءات التحري عن جرائم الفساد ضرورة الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليميا [3].

وفي حالة تمديد ضباط الشرطة القضائية اختصاصهم لكامل التراب الوطني وجب عليهم إخطار وكيل الجمهورية المختص وضرورة موافقته، إذ يجوز له الإعتراض وفق المادة

[1]– مرجع سابق، ص.50.

[2]– خليلي لامية، هروق زوينة، مرجع نفسه، ص. ص.51–52.

[3]– بن مقراني فهد، مرجع سابق، ص.50

16 مكرر من ق... ج [1] ويلاحظ من هذا أن من هذا أن عملية الإخطار تتم شفويا عن طريق المكالمات الهاتفية.

ومن هذا نلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية لم يعطي التسليم المراقب أهمية كافية، بالإضافة إلى عدم تحديد النصوص القانونية، شروطه وإجراءاته بدقة، هذا ما يفتح المجال أمام إنتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، ومن هذا كله قد يترتب عنه عدة إشكالات تعترض القيام بهذا الإجراء، ومما يؤدي ذلك إلى ضرورة إيجاد حلول للتحقيق منها وجعل هذه الإجراء أكثر فاعلية في التحري عن جرائم الفساد[2].

الفرع الرابع: معوقات إجراء التسليم المراقب وسبل تفعيله

تعترض عمليات التسليم المراقب أثناء التنفيذ على أرض الواقع بعض المعوقات والتي سنتناولها بالدراسة، وذلك بالرغم من الجهود الدولية في مجال إستخدام أسلوب التسليم المراقب، إلا أن الواقع العملي أظهر العديد من المشكلات التي تقف أمام تلك الجهود .

أولا: معوقات إجراء التسليم المراقب

للتسليم المراقب عدة معوقات تعترضه أثناء التنفيذ، ومن أهم هذه المعوقات المعوقات التنفيذية والتي تتمثل فيما يلي:

1- المعوقات التنفيذية

إن قوانين بعض الدول تسمح بدخول هذه الجرائم إلى ترابها الإقليمي، لكن بعض الدول الأخرى لا تسمح بخروج البضاعة المحضورة من أراضيها، وكلما تعددت الدول المشاركة في [3].عملية التسليم المراقب كلما تعددت المشاكل في تنفيذ هذا الأسلوب على أرض الواقع.

---

[1]- المادة 16 من ق... ج تنص على أنه: «ضباط الشرطة القضائية أو تحت سلطتهم، أعوان الشرطة القضائية، ما لم يعترض ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد إخباره، أن يمدد وعبر كامل الإقليم الوطني..»

[2]- ركاب أمينة، مرجع سابق، ص.37.

[3]- مجراب الدوادي، الأساليب الخاصة للبحث والتحري في الجريمة المنظمة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015-2016، ص. 81.

2- المعوقات القانونية والقضائية

من بين معوقات التسليم المراقب إشكالية التنفيذ القانوني، ويرجع هذا التباين إلى اختلاف وصف الجريمة والعقوبة المقررة لها، لذلك فإنه في أغلب الأحيان تطرح مسألة الاختصاص القضائي بين الدول المشاركة في العملية، حول البلد المختص بالنظر في نظرية التسليم المراقب، ولكي تتم عملية التسليم المراقب بنجاح، لابد من توفير عناصر بشرية على درجة عالية من الكفاءة.

3- المعوقات المالية

مما لاشك فيه أن تنفيذ عملية التسليم المراقب، تتطلب أموالا باهظة التكاليف خاصة عندما تشارك عدة دول في العملية، وهذا بطرح الإشكال حول الدولة التي تتكفل بهذه المصاريف [1].

4- سبل تفعيل إجراء التسليم المراقب

نظرا لكون التسليم المراقب تعترضه كثير من الإشكالات والمعوقات فقد يكون الإقبال على ممارسته ليس بالمستوى المطلوب، لذا يقتضي الأمر القيام بعدة تدابير التي من شأنها جعله أكثر فاعلية وذلك من خلال تدارك نقائص النصوص القانونية .

5- تدارك نقائص النصوص القانونية

وجب تدارك هذه النقائص وتدعيمها بآليات أو إجراءات وتدابير من شأنها أن تعزز إستخدام التسليم المراقب، والتي يمكن تحديدها فيما يلي:

- قيام الدول الأعضاء بتضمين تشريعاتها المتعلقة بمكافحة الفساد من قوانين وإجراءات وتدابير وطنية، نصوصا خاصة تجيز عمليات التسليم المراقب، أو إعادة النظر كلما كان ذلك ضروريا، لإيجاد المبرر القانوني الذي يسمح بخروج الشحنة المشبوهة من مجالها الإقليمي.

[1]- مجراب الدوادي، مرجع سابق، ص. 81.

– تضمين الإتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف المبرمة في مجال مكافحة الفساد، فيما بين الدول نصوصا خاصة تجيز وتدعم استخدام أسلوب التسليم المراقب والسماح للشحنات بالمرور فيها وفق آلية خاصة.

– الإشارة في النصوص القانونية للدولة أو الجهة المختصة بنظر الدعوى لتفادي حدوث تضارب في الاختصاص القضائي.

6– بناء قدرات محلية شاملة ومتسمة بالكفاءة

لابد أن تقوم المدارس المختصة بتكوين أعوان الدرك الوطني وأعوان الشرطة الذين يملكون صفة الضبطية القضائية بدور فعال لتحسين عملية تكوين هؤلاء الأعوان خاصة في مجال مكافحة الرشوة واختلاس الأموال، وهذا من خلال:

– تنظيم وعقد دورات تدريبية متخصصة لرجال الأمن في مجال التسليم المراقب على المستوى الوطني والدولي لتنمية قدراتهم.

– توفير الدعم المالي لعمليات التسليم المراقب.

– إعتماد تقنيات تكنولوجية حديثة ومتطورة بما فيها أجهزة التنصت والمراقبة، التي تساهم في رصد ومتابعة وتحري عمليات التسليم المراقب، وزيادة فرص نجاحها[1].

7– التعاون والتنسيق بين مختلف القطاعات المعينة

إن نجاح أسلوب التسليم المراقب يعتمد على وجود أقصى درجات من التعاون بين مختلف القطاعات سواء على المستوى الدولي أو المحلي وذلك من خلال:

– التلطيف من مبدأ سيادة الدولة على إقليميا، وهذا من خلال القضاء على عقبات الحدود الجغرافية، وتبادل المعلومات بخصوص مختلف العمليات المالية المشبوهة[2].

– التنسيق المسبق والمتواصل بين هذه الأجهزة، لأن القيام بهذا الأسلوب يتطلب

[1]– ركاب أمينة، مرجع نفسه، ص. ص. 43–44.

[2]– مباركي دليلة، غسيل الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007–2008، ص.59.

تخطيطا مدروسة ودقيقا من طرف الأجهزة الوطنية المختصة بتعاونها الكامل مع سلطات الدول الأخرى [1].

المطلب الثاني : الترصد الإلكتروني كإجراء خاص في التحري عن جرائم الفساد

تعتبر الوسيلة الثانية الخاصة من أساليب التحري، وتتمثل في ترصد الرسائل الإلكترونية واجراء الفحوصات التقنية لها وذلك بغية الوصل إلى مصدرها ومعرفة صاحبها.

ولقد أقر المشرع الجزائري من المادة 65 مكرر 5 إلى المادة 65 مكرر 10 من ق... ج [2].

أحكاما متعلقة باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور بهدف إلقاء القبض على المجرمين واحالتهم إلى العدالة، لهذا مما سبق ذكره فإننا سنتناول في المطلب الأول مفهوم إجراء إعتراض المراسلات، ونخصص المطلب الثاني لتسجيل الأصوات والتقاط الصور، والمطلب الثالث للأحكام القانونية الضابطة لعملية الترصد الإلكتروني.

الفرع الأول : مفهوم إجراء إعتراض المراسلات

يعتبر إجراء إعتراض المراسلات من الإجراءات التي جاءت وليدة الحاجة، لتمكن رجال الشرطة القضائية من مواجهة الصعاب التي قد تعترضهم في كشف الجرائم ومرتكبيها ويتمثل إجراء إعتراض المراسلات في نسخ أو تسجيل المراسلات.

وإعتبارا لما يستلزمه هذا الإجراء من سرية وحيطة، حتى لا يمس بخصوصيات الأشخاص فإننا سنخصص الفرع الأول لتعريف اعتراض المراسلات باعتبار أن هذا الأسلوب حديث في القانون الجزائري، ونظرا للخصائص التي يحضى بها هذا الإجراء فإننا سنتعرض الدراستها في الفرع الثاني، وتحديد شروطها في الفرع الثالث.

[1]– ركاب أمينة، مرجع سابق، ص. ص. 45–46.

[2]– المادة 65 مكرر 5 إلى غاية المادة 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

أولا: تعريف إجراء إعتراض المراسلات

يقصد بالمراسلات قانونا جميع الخطابات والرسائل والطرود والمكالمات الهاتفية لكونها لا تعدوا أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية، والمشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 5 من ق... ج حصر تعريف المراسلات في تلك التي تتم عن طريق وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية فقط[1].

كما يعتبر إجراء اعتراض المراسلات إختراق المكالمة الهاتفية والإستماع إليها دون رضاء صاحبها[2] ؛ وهاته المراسلات عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج والتوزيع والتخزين والإستقبال والعرض[3].

كما يمكن إعتبار إعتراض المراسلات أيضا على أنه: تلك العملية التي تهدف إلى كل تلقي للمراسلة مهما كان نوعها مكتوبة أو مسموعة بغض النظر عن وسيلة إرسالها أو تلقيها سلكية أو لا سلكية[4].

إضافة إلى أنه إجراء تحقيقي يباشر خلسة وخفية، وينتهك سرية الأحاديث الخاصة، وتأمر به السلطة القضائية في الشكل المحدد قانونا[5].

---

[1]– حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص. 260.

[2]– خريط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص. 67.

[3]– دحدوح عبد القادر ، أساليب البحث والتحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 03، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر، 2017، ص. 40.

[4]– جباري عبد المجيد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، ط1، دار هومة، الجزائر، 2013، ص. 62.

[5]– طالب سفيرة، إجراء إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في التشريع الجزائري وضمانات احترام حقوق وحريات المشتبه فيهم ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، ص.09.

ثانيا: خصائص إجراء إعتراض المراسلات

يتضمن أسلوب إعتراض المراسلات خصائص معينة تساعد على تحديد مفهومه، وطبيعة العمل به، وهذه الخصائص تتمثل في إعتراض المراسلات الذي يتم خلسة دون علم

1- إعتراض المراسلات الذي يتم خلسة دون علم أو رضا صاحب الشأن

هو إجراء يتم دون رضا وعلم صاحب الشأن، فلو كان صاحب الشأن عالم بالإجراء المطبق عليه لا تطبق بذلك خاصية الاعتراض، وكنا عندها أمام وسيلة وضع الخط الهاتفي تحت المراقبة، وبالتالي لا يمكننا القول بأننا أمام إجراء الإعتراض، لهذا فهو إجراء سري[1].

2- إعتراض المراسلات إجراء يمس بحق الشخص في سرية الحديث

هو إجراء يمس بحق الإنسان في سرية حديثه رغم أن نص المادة 39 من الدستور الجزائري [2] تنص على حرية الحياة الخاصة، وتحمي سرية المراسلات والإتصالات الخاصة دون أي قيود، إلا أن إجراء اعتراض المراسلات ينتهك هذه الحرمة ويسترق السمع على المكالمات السلكية و اللاسلكية[3] ، ومن هذا يعتبر هذا الإجراء في كونه يساعد الجهات القضائية والأمنية للوصول إلى أدلة ومعلومات كانت تعتبر شخصية.

وهذا يفيد أنه لا يجوز التنصت على مكالمات الأشخاص، ولا البحث عن أسرارهم وتفتيش مساكنهم، لأن ذلك يعتبر هتكا لأسرارهم، إضافة إلى أن هذا الإنتهاك الذي يمس الشخص في سرية حديثه، هو إستثناء للقاعدة التي جاءت به هذه المادة، إذ أن المشرع

---

[1]- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص.132.

[2]- تنص المادة 39 من الدستور الجزائري على أنه:" لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون، سرية المراسلات والإتصالات الخاصة بكل أشكالها".

[3]- نلاحظ من نص الماد 65 مكرر 5 أنه:" يمكن أن ينصب اعتراض المراسلات على مسألتين: التنصت على المكالمات الهاتفية وتتمثل في التنصت المباشر والتنصت غير المباشر، أما المسألة الثانية فتتمثل في الضبط والإطلاع على وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية الأخرى.

وبهدف السير الحسن للتحريات والتحقيقات والحفاظ على الأمن العام، إقتضت الضرورة إلى وضعه لهذا الإستثناء كما أن وقاية المجتمع من الجرائم إستلزمت اللجوء إلى هذا الأسلوب.

3- تستهدف عملية إعتراض المراسلات الحصول على دليل غير مادي

تعتبر تقنية التنصت على الأحاديث الهاتفية، دليل غير مادي ينبعث من عناصر شخصية، مما يصدر عن الغير من أقوال وأحاديث تقنع القاضي بطريقة غير مباشرة وتفيد في الكشف عن الجريمة، فتعتبر الأحاديث دليل معنوي لا مادي، فهدف هذا الإجراء هو إلتقاط الأدلة المعنوية بغية تأكيد الإتهام.

4- إستخدام أجهزة قادرة على إلتقاط الأحاديث

لقد ظهرت مع تطور عهد التكنولوجيا الحديثة تقنيات جديدة ذات فعالية كبيرة لإقتحام خصوصيات الأشخاص المشتبه بهم، لهذا فإن عملية اعتراض المراسلات تستلزم أجهزة ذات تقنية واسعة قادرة على التقاط الأحاديث الصوتية بدقة[1].

ثالثا : شروط إجراء إعتراض المراسلات

نظرا لخطورة هذه العملية وتعارضها أحيانا مع حماية الحياة الخاصة ومصلحة المجتمع وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكررة من ق... ج، قيد المشرع هذه العملية بشروط تتمثل فيما يلي:

- لا يجوز مصادرة المراسلات البريدية والإلكترونية إلا بإذن من السلطة القضائية المختصة، وكيل الجمهورية المختص إقليميا أو قاضي التحقيق المختص إقليميا حسب الحالة (تلبس أو تحقيق). [2].

- أن تكون الجريمة جناية أو جنحة وبالتالي فلا يجوز القيام بهذا الإجراء في المخالفات.

- أن تكون من بين الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 من ق... ج. يكون الإحتفاظ بالرسائل والمراسلات في حدود ما هو مفيد لإظهار الحقيقة

[1]- خداوي مختار، مرجع نفسه، ص32

[2]- حماس عمر، مرجع سابق، ص 271.

– كما تطبق هذه الشروط على ضبط الرسائل ومراقبة الإتصالات، وهي الخاصة بالسبب والمحل والسلطة المختصة، فسبب الضبط أو المراقبة هو وقوع جريمة من نوع الجناية أو الجنحة[1].

الفرع الثاني: تسجيل الأصوات والتقاط الصور

حرص المشرع الجزائري على حماية الحياة الخاصة للأفراد، ضد وسائل التجسس ومحاولة كشفها على غرار التشريعات المقارنة، فوضع نصوصا خاصة بذلك في قانون العقوبات، وبالرجوع إلى نص المادة 303 مكرر من ق.ع [2] يمكن تحديد الأركان الواجب توفيرها في جريمة إلتقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو الأحاديث الخاصة أو السرية، ومن خلال إستقراء النص القانوني المجرم والمعاقب على إيتيانها أين أوجب المشرع الجزائري ضرورة توفر الشروط المحددة بالمادة 303 مكرر، بأن يتم الإعتداء بالمساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص عن طريق إتيان أحد الأفعال المادية المحددة بالتقاط تسجيل أو نقل المكالمات، أو حديث خاص أو سري، أو بأي تقنية كانت وهو ما سنتطرق فيه إلى تحديد مفهوم تسجيل الأصوات.

أولا: مفهوم تسجيل الأصوات

إن التسجيلات الصوتية يقصد بها تسجيل جميع المكالمات الهاتفية من أحد الأطراف دون إذن ورضا الطرف الثاني أو دون علمه، ويتم ذلك عن طريق وضع رقابة على الهواتف وتسجيل الأحاديث التي تتم طريقتها[3].

---

[1]– حسن الجو حدار، التحقيق الإبتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص.201

[2]– المادة 303 مكرر ق.ع تنص:" يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من50.000 دج إلى 300.000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة الأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:

1. بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه....

2 بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه...".

[3]– سامية بولافة، مبروك ساسي، الأساليب المستحدثة في التحريات الجزائية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد التاسع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، ص. 396.

ومما لا شك فيه أن حظر الإعتداء بواسطة تسجيل الأصوات لا يقتصر على منع التنصت على المحادثات التلفزيونية بل يتعدى ليشمل حظر مراقبة وتسجيل الأحاديث الخاصة، فالتسجيل الصوتي بقدر ما يساعد السلطات المختصة على كشف الجريمة، فإنه يمثل تعديا على الحريات الشخصية وانتهاك للكثير من الحقوق

1- تعريف تسجيل الأصوات

يقصد به تسجيل المحادثات الشفوية التي يتحدث بها الأشخاص بصفة سرية، أو خاصة في مكان عام أو خاص [1]، فالتسجيل الصوتي هو الذي يجربه رجال الشرطة القضائية للاستعانة به في مجال الإثبات الجنائي، ولهذا فان التسجيلات التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم لا تعد من قبيل الإجراءات الجنائية نظرا لأنها لم تصدر في شأن دعوى جنائية حولتها السلطات القضائية بقصد الحصول على الحقيقة، كما يخرج من نطاق البحث تسجيل الأحداث التي لا تتضمن اعتداء على حق من يتم تسجيل حديثه[2]، كما يعني به أيضا : تسجيل أحاديث المتهم وشركائه عن واقعة معينة من الوقائع، المنصوص عليها في المادة 65 مكررة من قانون الإجراءات الجزائية.

2- طرق تسجيل الأصوات

يجب علينا الإشارة إلى طريقة سير الأجهزة المعدة لأجراء هذه العملية، والتي تتمثل في التسجيل الآلي والتسجيل المغناطيسي، والتي سنتعرض إليها فيما يلي:

- التسجيل الآلي يتم التسجيل الآلي بواسطة إستخدام آلة خاصة تترجم موجات الصوت إلى إهتزازات خاصة، عن طريق إبرة تعمل على سطح من الشمع أعد خصيصا لذلك، وتتفق هذه الإهتزازات مع الأصوات التي تحدثها بالضبط لكي يمكن إعادة الصوت، بحيث تؤثر

[1]- عباسي خولة، الوسائل الحديثة في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2013-2014، ص. 22

[2]- فوزي عمارة، إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، جوان 2019، ص. 237

العلامات على سطح الشمع في الإبرة التي تترجم ذلك أليا أو كهربائيا إلى أصوات متشابهة مع الأصوات الأولى التي سجلت، ولقد وصل الأمر بالفنيين والأخصائيين بالتسجيل إلى إمكانية حذف حرف واحد أو كلمة واحدة بمهارة فائقة، مما يؤدي إلى تغيير محتوى الكلام وهذا ما يجعل مجالا للشك في القيمة العلمية لهذا التسجيل، وبالتالي مدى مشروعية الإعتداء بنتائجه [1].

3-التسجيل المغناطيسي

إن في تسجيل الشريط المغناطيسي تسبب الموجات الصوتية إهتزاز الميكروفون ويتم تحويلها إلى تيار كهربائي متغير، والذي يتحول بعد ذلك إلى مجال مغناطيسي متغير مما يؤدي إلى إنشاء تمثيل للصوت وتكون إعادة إنتاج الصوت تناظرية هي عملية المعالجة العكسية، مع وجود طبقة مكبر صوت اكبر مما تؤدي إلى حدوث تغيرات في الضغط الجوي التكوين موجات صوتية مسموعة[2].

وتعتبر طريقة الصوت على الشرائط الممغنطة من أهم التسجيلات الصوتية حيث نجد أن معظم التسجيلات الصوتية تعتمد على التسجيل المغناطيسي، غير أن التسجيلات الصوتية التي تهمنا هي تلك التي يقوم بها رجال الشرطة القضائية، والتي تتم بناء على أمر تصدره السلطة القضائية المختصة، قصد إستحداثها في مجال الإثبات الجنائي.

وبالتالي فإن التسجيلات الصوتية التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم لا تدخل ضمن الإجراءات الجنائية، كما يخرج من هذا النطاق أيضا التسجيلات التي تمس بحقوق وحريات

---

[1]- عواس وسام، مشروعية وسائل البحث الجنائي الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013-2014، ص. 105.

2 - تسجيل الصوت المغناطيسي، مقالة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: http://mohamdsiswet.ahlamontada.com/t10-topic10 تاريخ الاطلاع:2022/05/20 ، على الساعة.11:21.

الشخص الخاضع حديثه للتسجيل، كما هو الشأن بالنسبة لتسجيل الأحاديث التليفزيونية، أو الإذاعية أو الصحفية، متى يتم ذلك بمعرفة صاحب الشأن[1].

ثانيا : مفهوم إلتقاط الصور

لا تطبق المادة 303 مكرر من ق-ع [2] سوى إذا كان هناك إلتقاط صور، ذلك أنه يتم بفضل إتباع تقنية معينة، تتمثل في إستعمال وسيلة تكنولوجيا، كما يتأكد ذلك أن الصورة يتم تسجيلها أو نقلها بعد ذلك، حيث لا يمكن سوى هذه الوسيلة التقنية أن تقوم بهذه العملية

أولا: تعريف إلتقاط الصور

تعتبر الصورة رسم للملامح المادية والجسدية للشخص وإنعكاس لما يدور في عقله من أفكار وما يعتبره من إنفعالات وما يخفيه من مشاعر ورغبات، فهي ترتبط ارتباطا وثيقا باعتبارها المرأة العاكسة التي تكشف عن ذاته [3].

أما فيما يخص إلتقاط الصور ونقلها فهو يعد من الإنتهاكات التي قد تمس الحق في الحياة الخاصة، لأن صورة الإنسان تعد من مظاهر الخصوصية التي يحظر على الغير التقاطها دون إذن صاحبها ونقلها إلى الغير، وتداولها بصورة غير مشروعة [4].

الإنسان والدستور الجزائري نص عن هذا الحق في نص المادة 39: « لا يجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه يحميها القانون»[5].

---

[1]- المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري

[2]- نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011، ص. 129.

[3]- عاقلي فضيلة، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2011-2012، ص.233.

[4]- نهلاء عبد القادر المومني، الجرائم المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ط، الأردن، 2008، ص. 179

[5]- سالم العكلوك، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017-2018، ص21

ثانيا: وسائل إلتقاط الصور

تقوم عملية إلتقاط الصور أساسا على إستخدام الكاميرات، أو أجهزة خاصة تلتقط الصور والصوت لوضعية شخص أو عدة أشخاص مشتبه في أمرهم، على الحالة التي كانوا عليها وقت التصوير فإلتقاط الصور يستبعد الأشكال البسيطة التجسس البصري، كما يتطلب وسائل تقنية التي سيتم شرحها بالتفصيل فيما يلي:

1-وسائل الرؤية والمشاهدة

تفيد العبارة الواردة في نص المادة 65 مكرر 5 في فقرتها الثانية «وضع الترتيبات التقنية»، على إستخدام كل أنواع أجهزة التصوير ووسائل المراقبة المرئية المختلفة، من وسائل الرؤية والمشاهدة التي تسهل عملية الإلتقاط، إذ أدى تطور الجريمة خلال أواخر القرن الماضي، وبداية هذا القرن، استخدام المجرمين لأحدث الأساليب العلمية في إرتكاب الجرائم إلى إختراع الدوائر التليفزيونية المغلقة التي تسمح بمراقبة مكان ما، ومعرفة ما يدور بداخله دون علم الحاضرين.

2- سائل تسجيل الصورة

في السنوات الأخيرة ظهرت آلات التصوير عن بعد، والتي تلغي حاجز المسافة، والتي تتيح إقتحام المجال الشخصي للأفراد ليلا، بقدرتها على إلتقاط صور دقيقة، كما تعد أساسا الأجهزة تسجيل الصورة، فقد أحدث التطور التقني نقلة نوعية لهذه الأجهزة، إذ جرى تصغير حجم هذه الآلات، بحيث أصبح من السهل وضعها في المباني، أو على جسم الشخص الذي يستعملها بطريقة تجعل إكتشافها صعبا [1].

الفرع الثالث : الأحكام القانونية الضابطة لعملية الترصد الإلكتروني

إن هذه الإجراءات الحديثة أشد وطأة وتأثيرا على حرمة الحياة الخاصة، وهو ما لم يكن موجودا في وسائل البحث والتحري التقليدية، مما جعل المشرع يحيطها بضمانات الأمر

[1]- رمزي بوشالة، التنصت على المكالمات والتقاط الصور بين التحريم والإباحة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي 2014-2015، ص. 61

الذي جعل بعض الفقهاء يعتبر تلك الإجراءات ترقى لأن تكون تفتيش من نوع خاص، كما يعتمد تطبيق للعلمية على أجهزة جد متطورة، تساعد في الكشف عن الحقيقة وتختلف هذه الأجهزة من حيث طبيعة المكان الذي يستخدم فيه، لذا ارتأينا إلى تخصيص الفرع الأول لدراسة الضمانات القانونية لإجراء الترصد الإلكتروني، أما الفرع الثاني فسنخصصه إلى الإجراءات القانونية المتبعة لمباشرة هذه العملية.

أولا: الضمانات القانونية لإجراء الترصد الإلكتروني

يكفل القانون حرية الأشخاص على حرمة حياتهم الخاصة، ولذلك قد وضع ضمانات تكفل بها هذه الحرية لكي لا يتم التعسف في إستعمال الحق على الأشخاص في سبيل تحقيق العدالة، فبدون هذه الضمانات تعد هذه الإجراءات غير صالحة للإجراء أو محل الإثبات [1].

وعليه سنقسم هذه الضمانات إلى ضمانات موضوعية

أ- الضمانات الموضوعية

تتعلق تقييم الضمانات الموضوعية للمراقبة إلى ضابط الإختصاص بالمراقبة، وضابط فائدة المراقبة في إظهار الحقيقة وتتمثل فيمايلي:

1-. أن يكون الإجراء من أجل التحري والكشف عن جرائم الفساد

بإعتبارها من الجرائم الخطيرة المهددة بالإقتصاد الوطني، فهي تخضع كذلك الإستعمال تلك الأساليب في عملية البحث والتحري، فلا يثار الإشكال في حالة إذا كلف ضابط الشرطة القضائية بإجراء إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

2. غاية المراقبة وضرورتها

معناه اللجوء لهذا الإجراء لا يتم إلا في حالة الضرورة التي تفرض استعمال تلك الوسائل الكشف الجريمة دون غيرها من الوسائل التقليدية.

[1]- أيقوت حنان، رضوان فريال، الحماية الجزائية للحق في الصوت والصورة، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015-2016، ص. 11.

3. الجهة المكلفة بهذه العملية بإعتبارها تمس بحريمة الحياة الخاصة، فلا يقوم بها سوى ضباط الشرطة القضائية [1].

ب- الضمانات الشكلية

نظرا لخطورة إجراء المراقبة وكونه يمس بحرمة الحياة الخاصة، يجب أن يباشر وفقا الأشكال معينة، والهدف من هذه الشكليات هو ضمان حسن إصدار أوامر المراقبة وتكمن هذه الشكليات فيما يلي:

1. الحصول على الإذن يشترط في إذن المراقبة ما يلي:

- التعريف بالعملية ونوعيتها (الإتصالات المطلوبة والإلتقاطات).
- الأماكن المقصودة السكنية والغير السكنية.
- تحديد طبيعة الجريمة.
- أن يكون الإذن محددا من حيث الزمن [2].

كما لا بد من ضابط الشرطة القضائية الذي يباشر هذا الإجراء في عملية التحري والبحث، أن يكون مستندا في ذلك على إذن من وكيل الجمهورية يخوله اللجوء إلى إجراء إلتقاط الصور واعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات، وكذلك يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يحصل على الإذن من طرف قاضي التحقيق المختص إذا كانت القضية معروضة عليه.

- كما يشترط في الإذن أيضا أن يكون مكتوبا محددا بمدة أشهر قابلة للتمديد[3].

---

[1]- سرور طالبي المل، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد8، نوفمبر 2016، ص20.

[2]- الأستاذة طالبي، محاضرة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، محاضرة بكلية الحقوق، عنابة، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: https://www.droit.dz.com,THREADS تاريخ الإطلاع 23/05/2022 ، على الساعة10:45.

[3]- سرور طالبي العمل، مرجع سابق، ص. 19.

2. تحرير محضر عن عملية المراقبة

تعرف بأنها وسيلة إثبات على وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها من جهة) لذا وجب على ضابط الشرطة القضائية الذي قام بإجراء إعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات أن يقوم بتحرير محضر موقع عليه من طرفه، أما مضمون المراسلات المسجلة والصور الملتقطة فيقوم ضابط الشرطة القضائية بنسخ محتواها في محضر يودع بملف الإجراءات، أما إذا كانت تلك المراسلات أو الإتصالات بلغة أجنبية فيتم تسخير مترجم الترجمتها [1].

3. تسبيب أمر المراقبة

المقصود بالتسبيب بيان الأسانيد الواقعية والقانونية التي أدت إلى إصداره إذ يتضمن بيان الفائدة المتوخاة من المراقبة، لذلك يجب أن تكون أسباب أمر المراقبة جدية لاتخاذ إجراء المراقبة، وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 7 من ق. إ. ج.

4. مدة المراقبة

إن الضرورة في التحقيق تقتضي في بعض الأحيان الاعتداء على حق الإنسان في خصوصيته، فإنه يتوجب على المشرع وضع شروط دقيقة تراعي عند مباشرة إجراء المراقبة، ومن هذه الضمانات تقيد الإجراءات بمدة معينة، فقد حددها المشرع الجزائري عملا بأحكام المادة 65 مكرر 7 ق. إ. ج بأربعة أشهر قابلة للتحديد، حسب مقتضيات التحري أو التحقيق بنفس الشروط الشكلية والزمنية[2].

[1]– الأستاذة ترويسة، محاضرات في مقياس تحرير المحاضر وصياغة الأحكام، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: https://www.deoit.dz.com>threads

[2]– المادة 65 مكرر 7 ف 2 من ق. إ. ج: "يسلم الإذن مكتوبا لمدة أقصاها 4 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية".

ثانيا: الإجراءات القانونية المتبعة لمباشرة عملية الترصد الالكتروني

بعد حصول ضابط الشرطة القضائية على الإذن باعتراض وتسجيل الأصوات، والتقاط الصور، فانه يقوم بتنفيذ هذه العملية وفق الإجراءات التي حددتها المواد 65 مكرر 5، 65 مكرر 8، 65 مكرر 9، 65 مكرر 10 من ق.إ. ج، وذلك بوضع الترتيبات التقنية[1].

1- وضع الترتيبات التقنية

تتمثل في توفير وتشغيل وتركيب التجهيزات الخاصة بمراقبة المحادثات أو الإعتراض على المراسلات أو التصوير، من أجل إلتقاط الصور للأشخاص في الأماكن العامة أو الخاصة، أو إلتقاط الأصوات بالأشخاص والبث والتسجيل في أماكن عامة أو خاصة.

ويتطلب وضع الترتيبات التقنية الدخول إلى المحلات السكنية دون علم أصحابها، وحتى خارج المواعيد المقررة في المادة 47 من ق.إ. ج،[2].

إذ تنص المادة 65 مكرر 5من ق.إ. ج في فقرتها الثانية على أنه: «يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم ورضا الأشخاص اللذين لهم حق على تلك الأماكن».[3].

2- تسخير الأعوان المؤهلين لدى مصلحة عمومية أو خاصة

أعطى المشرع لضابط الشرطة القضائية صلاحية تسخير الأعوان العاملين بالمصالح والوحدات أو الهيئات المتخصصة في ميدان الاتصالات السلكية أو اللاسلكية سواء كانت تابعة القطاع العام أو الخاص للتكفل بالجانب التقني، إذ تنص المادة 65 مكرر 8 من ق.إ.

---

[1]- بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة، منكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 ، الجزائر، 2011-2012، ص. 95.

[2]- المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]- سعدون فاطمة، السياسة الجنائية الإجرائية لمكافحة جرائم الإرهاب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013-2014، ، ص. ، ص. 68، 69

ج، على أنه :« 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 أو اللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المذكورة في المادة 65 مكرر 5 ق.إ. ج. أعلاه »، ويكون تسخير هؤلاء الأعوان بموجب (مقرر تسخيره) يكلف العون بتنفيذه[1].

3- تحرير محضر عن العمليات

أوجب القانون في المادة 18 من ق.إ. ج. إثبات جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم[2]. كما تلتزم المادة 65 مكرر 9 من ق.إ. ج ه[3]. ضابط الشرطة القضائية بتحرير محضرين الأول يتضمن الجوانب القانونية ويتعلق بعملية الاعتراض وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، أما المحضر الثاني فيتعلق بالجوانب التقنية من خلال تحديد الآلة المستعملة أو الجهاز ومكان تثبيته، وتوضع هذه المحاضر في ملف الإجراءات وللجهة القضائية السلطة التقديرية في الأخذ بها[4].

رابعا: نسخ ووصف وترجمة التسجيلات نص عليها المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 10من ق... ج على ما يلي: «يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف». .

[1]- سعدون فاطمة، مرجع نفسه، ، ص. 68.

[2]- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط3، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005،، ص. 31.

[3]- تنص المادة 65 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية " يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف القاضي المختص محضرا عن كل عملية إعتراض وتسجيل المراسلات وكذا عن عمليات وضع ترتيبات تقنية وعمليات الإلتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري ..."

[4]- سعدون فاطمة، مرجع سابق، ص. 69.

من خلال نص هذه المادة يقوم ضابط الشرطة القضائية بوصف أو نسخ المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بملف الإجراءات، وله أن يستعين بمترجم في حالة وجود عبارات بلغات أجنبية، إذ يسخره ضابط الشرطة القضائية للقيام بترجمتها[1].

المبحث الثاني : الوسائل القانونية كإجراء خاص في التحري عن الجرائم

لقد إتسعت الجريمة بمختلف أشكالها وأنواعها، لذا أصبحت أكثر تعقيدا، مما إستلزم على رجال الشرطة تفكيك هذه التعليمات الإجرامية، والقبض على رؤسائها الحقيقيين، وهذا من خلال الإعتماد على الدقة في التنظيم والتخطيط، وكذلك التحكم في التكنولوجيا وإستخدام تقنيات عالية الجودة في أعمالهم الإجرامية، وهذا ما أثر سلبا سواء كان ذلك على المستوى الوطني أو الدولي، فالمشرع الجزائري بدوره سارع إلى تبني هذا الأسلوب بإدراجه في قائمة أساليب البحث والتحري الخاصة، في مجال التحري الجنائي والتحقيقات السرية.

لذلك فإن الإعتماد على الآليات المستحدثة، ليس فقط إلقاء القبض على الجناة، وإنما الأمر يتعدى إلى الإيقاع بالفاعلين الرئيسين للتنظيمات الإجرامية التي تظل دائما في الخفاء.

يتجسد هذا الأسلوب في عملية المراقبة الميدانية والتي تتم بإختراق أحد عناصر أجهزة الأمن التنظيم الإجرامي، والذي يقدم نفسه بهوية مستعارة، كما يقوم بكل ما يأتونه من تصرفات محضورة قانونا، بإعتبار ذلك ضمانة كافية لينال ثقة الجماعة، وقد أقرت الإرادة التشريعية هذا الأسلوب بموجب التعديلات المستحدثة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية.

يعتبر التسرب من أهم التقنيات التي إستحدثها المشرع الجزائري بالنص عليه في المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من ق... ج، [2] والمادة 56 من ق.و.ف.م،[3] وذلك تحت

---

[1]– سعدلي ليديا، العبدي كهينة، تعزيز مكانة ضباط الشرطة القضائية ضمن إستراتيجية مكافحة الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017–2018، ص. 23.

[2]– المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية .

[3]– المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

تسمية الإختراق وبالتالي فهو عملية منظمة بدقة، تستهدف أوساطا معينة قائمة على دراسة مسبقة لها، بحيث يتم الوقوف على أدق خصوصياتها وتفاصيلها، بهدف معرفة طبيعة عملها وكيفية تحركها من الناحية البشرية والمادية، وذلك بعد إستيفاء جميع الشروط الشكلية والموضوعية.

كما يتضمن هذا الإجراء ترخيص السلطة القضائية لضابط أو عون الشرطة القضائية المدة زمنية محددة مراقبة العصابات الإجرامية التي تقوم بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والتي من بينها جرائم الفساد وذلك بتقمص دور أحد الفاعلين الرئيسيين أو المشاركين أو المهتمين بالإخفاء قصد إختراقها والتوغل إليها لمعرفة أصحابها.

ويمكن أن يلجأ إلى هذا الإجراء سواء في التحريات المتعلقة بالجرائم المتلبس بها، أو في التحقيقات الإبتدائية، أو بناءا على الإنابات القضائية.

وعليه سوف يتم التطرق في هذا الفصل بشيء من التفصيل إلى مبحثين:

المطلب الأول: الأحكام العامة لإجراء عملية التسرب.

المطلب الثاني: الإجراءات المنظمة لعملية التسرب.

المطلب الأول : الأحكام العامة لإجراء عملية التسرب

لقد نص المشرع الجزائري على هذا الأسلوب لأول مرة، في نص المادة 56 من ق.و.ف.م، فاستعمل مصطلح " الإختراق" للدلالة على تقنية التسرب بالرغم من أنه لم يحدد مقصود الإختراق، ولا كيفيات اللجوء إليه ومباشرته، مما أبقى هذا النص جامدا إلى غاية تعديل قانون الإجراءات الجزائية، أين تم تحديد كل الإجراءات المتعلقة بالتسرب.

يعتبر التسرب أسلوبا خاصا للبحث والتحري، في الجرائم الموصوفة بأنها خطيرة والذي عليها المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 5 من ق. إ.ج والتي من بينها جرائم الفساد. [1].

[1]– الأمر رقم 66–155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

نص وللتفصيل أكثر يجدر بنا محاولة تحديد تعريفه وبيان أهدافه في المطلب الأول، ثم الشروط المتعلقة به، وما يميز العنصر المتسرب من صفات كمطلب ثان، أما المطلب الثالث فسنخصصه لمجالات تطبيق هذا الأسلوب.

الفرع الأول : مفهوم إجراء التسرب

يعد التسرب من الإجراءات المستحدثة التي اعتمدها المشرع الجزائري لمكافحة هذه الجرائم، وقد جاء ذلك في تعديل ق... ج66-155) معدل ومتمم، في المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من ق. إ. ج [1].، بالنص فيها على الإجراءات التي تحكم عملية التسرب.

وهذا المطلب سنتناول فيه، تعريف التسرب (فرع أول)، وتحديد خصائصه في (فرع ثان)، وأهدافه (فرع ثالث).

أولا: تعريف التسرب

لقد تطرق المشرع الجزائري من خلال المادة 65 مكرر 12 ق... ج إلى تعريف إجراء التسرب، غير أنه تعددت التعاريف وإختلفت بين من عرفها من الناحية اللغوية، ومن عرفها من الناحية الفقهية، وكذلك من الناحية القانونية[2].

1- تعريف التسرب لغة

يقصد بالتسرب لغة: تسرب أي دخل خفية، وهو الولوج والدخول بطريقة إلى مكان أو جماعة وجعلهم يعتقدون بأنهم ليس غريبا عنهم، وهو ما يمكنهم من معرفة إنشغالاتهم وتوجيهاتهم، وهو بشكل عام القدرة على الوصول لهدف معين بطريقة غير مشروعة عن طريق ثغرات في نظام الحماية الخاص بالهدف وبطبيعة الحال، كذلك كلمة التسرب مرادفة لكلمة الإختراق (يخترق، إختراق).

[1]- المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 ق. إ. ج. ج السالف الذكر

[2]- جابر حياة، حموم ليدية، التسرب كالية خاصة للبحث والتحري في الجرائم الخطيرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017-2018، ص. 08.

2- تعريف التسرب فقها

التسرب فقها هو عبارة عن عملية ميدانية تستخدم أسلوب التحري لجميع الوقائع المادية والأدلة من داخل العملية الإجرامية، وهذا ينطوي على خطورة بالغة تحتاج دقة وتركيز وتخطيط سليم، وعليه فإن التسرب هو إندماج ضابط أو عون الشرطة القضائية في صفوف المجرمين خافيا هويته وصفته لمباشرة ما يستند إليه من دور يتصل بنشاط المتهمين المراد كشف حقيقتهم، ليكون بذلك وجها لوجه مع الأهداف لذا يتعامل معهم كأحد أفراد العصابة وذلك من أجل كسب ثقة أكبر من الجماعة الإجرامية، وكشف خبايا وأسرار الجماعة الإجرامية ومعرفة جميع الوسائل المستعملة من قبل هذه الجماعة[1].

3- تعريف التسرب قانونا

نظمه القانون في المواد 65 مكرر 11 إلى المادة 65 مكرر 18 من ق. إ ج،[2] حيث نصت المادة 65 مكرر 12 على أنه: « يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف»[3].

وقد عبر عنه المشرع الجزائري أيضا في المادة 56 من ق. و. ف. م، بمصطلح الإختراق ولكنه لم يحدد المقصود منه حيث أبقى هذا النص إلى غاية تعديل ق.إ.ج.

كما تعتبر عملية التسرب من أهم الوسائل، لذلك منح ق... ج ضباط وأعوان الشرطة القضائية إمكانية إستعمال التسرب والذي يعرف أيضا بأنه: « فعل مادي إيجابي يسمح بالولوج داخل مكان يصعب الدخول إليه يكشف نوايا الجماعات الإجرامية من طرف ضابط

[1]- سبيحي سهام، التسرب في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015-2016، ص. ص. 2-3.

[2]- المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 ق. إ. ج.ج السالف الذكر.

[3]- عبد الله أوهايبية، قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص. 28

أو عون الشرطة القضائية تحت هوية مستعارة، وذلك بالمساهمة معهم في تنفيذ مخططاتهم الإجرامية أو تقديم المساعدة اللازمة لهم»[1].

ثانيا: خصائص إجراء التسرب

للتسرب خصائص تتمثل مع الغاية المرجوة منه، مما يجعل حظوظ التحقيق متساوية مع النشاط الإجرامي، وهذه الخصائص هي نفس الخصائص الضامنة للعملية والتي يمكن حرصها في السرية

1-السرية كخاصية من خصائص التسرب

تتمثل هذه الخاصية في كتمان السر، بكل ماله علاقة بالعملية، وتكون السرية عاملا يضمن عدم الترصيد بالنسبة للمتسرب من جهة، ويضمن إبقاء النشاط الإجرامي، دون أن يشكك المجرم بأنه تحت المراقبة، كما لها دور كبير في ضمان أمن وسلامة المتسرب، والسير الحسن للعملية[2].

2- الحيلة كخاصية من خصائص التسرب

تعتبر هذه الخاصية من أهم الخصائص في التسرب، والتي نصت عليها المادة 65 مكرر 12 ق... ج)، فعلى القائم بإجراء التسرب مراعاة الأمر الموجود في هذا النص "بإيهامهم" وذلك للقضاء على كل الشكوك التي تكون في ذهن المشتبه فيه.

وبما أن المتسرب ذو هوية مستعارة، فإنه يتعين عليه إستعمالها في العملية ثم العمل على تقبلها من حيث الهدف، ومن ثم تصديقها.

فالحيلة في ميدان الإجرام تكون متبادلة، وتكون خالية من الضوابط التي تحكمها، كما يجب أن تخضع لمبدأ الإخلاص في ضبط الأدلة.

---

[1]- عفيفة خويلد، جريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، تبسة، 2015-2016، ص.48.

[2]- المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية السالف الذكر.

3- الخطورة كخاصية من خصائص التسرب

يعتبر إجراء التسرب من أخطر إجراءات البحث والتحري، وذلك لعدة عوامل من بينها: ما يتعلق بالإجرام في كل الأعمال التي يقوم بها المتسرب، وما يجب عليه فعله من أعمال إجرامية، وتعد هذه الأفعال الإجرامية خطيرة كونها اعتداء على حقوق الآخرين.

أما الخطورة المتعلقة بمكان تواجد المتسرب، فيقصد بها أن المتسرب يكون خارج الحماية المقررة لمصالح الأمن في التحقيق.

فواجب المتسرب المهني يحتم عليه أن يتواجد بأماكن أكثر أمنا للمجرمين، وأخطر على حياته، فيتعلق أمنه بهويته المستعارة والسرية في العملية تحت إشراف القائمون بها، والحماية المقررة له[1].

ثالثا: أهداف إجراء التسرب

طبقا لق... ج.ج فإن كل أعمال الضبط القضائي، أو كل عمل منفرد ينجز يجب أن يدون على محضر، كما أن المشرع الجزائري وبتقنينيه لعملية التسرب في المادة 65 مكرر 13 من ق... ج.ج نص بصراحة على أن ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب دون سواء ملزم بتحرير تقرير عن عملية التسرب وهذا التقرير يكون كتابيا يتضمن العناصر الضرورية لهذه العملية، والتي يمكن أن تفهم منها " مراحل العملية، الأفعال المجرمة، هوية العناصر المشتبه فيهم وأسمائهم المستعارة، دور كل واحد فيهم في الأفعال الإجرامية.

[1]- إقناتن نعيمة، مرزوق وليد، دور التسرب في مكافحة الجريمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق الرحمن جامعة عبد ميرة، بجاية، 2014-2015، ص. ص. 08-09-10.

كما أجاز المشرع الجزائري في النصوص المنظمة للعملية، التخلي أو عدم ذكر العناصر الملائمة التي يراها تعرض عون الشرطة القضائية الذي قام بالتسرب للخطر وتمس بأمنه وسلامته[1].

وللإضاحة أكثر يمكننا حصر هذه الأهداف فيما يلي:

- إيهام الجماعة الإجرامية بأنه فاعل أو شريك.
- كسب ثقة أكبر للجماعة الإجرامية.
- معرفة جميع الوسائل المستعملة من قبل الجماعة والمتعلقة بالنقل والإتصال والتخزين

وغيرها وهذا من خلال إستعمال وسيلة التسرب بغرض ضبط الفاعلين والمساهمين معهم [2].

كما يهدف نظام التسرب إلى تحقيق فوائد عملية في مجال مكافحة الجرائم التي يجوز فيها إتخاذ، وذلك من خلال تسهيل عملية الحصول على معلومات ذات طابع جزائي بالتوغل داخل هذا الوسط [3].

الفرع الثاني: شروط التسرب وتحديد صفات العنصر المتسرب

الإنجاح عملية التسرب لابد لها من توافر شروط قانونية، من أجل ضمان نجاح هذه العملية تنسيقا مع العنصر المتسرب الذي يتسم بصفات عديدة لذا ستكون دراستنا حول ذكر شروط التسرب

أولا: شروط إجراء التسرب

إن إجراء التسرب كغيره من إجراءات البحث والتحري الخاصة، لذا يستوجب فيه شروط شكلية :

---

[1]– زوزو هدى، التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 11، 2010، ص. 121.

[2]– خليلي لامية، هروق زوينة، مرجع سابق، ص. 87.

[3]– عباسي محمد الحبيب، الجريمة المنظمة العابرة للحدود، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، 2016–2017، ص. 382.

أ- الشروط الشكلية

تتمثل هذه الشروط فيمايلي:

1. ضرورة الحصول على إذن من القضاء

تنص المادة 65 مكرر 11 من ق. إ.ج.ج على أنه:« عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه، يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية، أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة لمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه». .

كما يجب أن يتضمن الإذن بالتسرب طبقا للمادة 65 مكرر 15 من ق... ج.ج مجموعة من الشروط والمتمثلة في:

- أن يكون الإذن مكتوبا، بحيث يكون مكتوبا بعبارات واضحة، ولا يجوز أن يكون شفويا أو مبهما.

- أن يكون مسببا، أي يجب أن تحدد فيه الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا الإجراء وإلا ترتب عليه البطلان.

- ذكر إسم الضابط المشرف على العملية وهويته الكاملة (الإسم، اللقب، الرتبة، المصلحة).

- أن يذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء. - أن يكون الإذن محدد المدة، بحيث لا تتجاوز (4) أشهر حيث أنه يمكن تجديدها حسب المقتضيات إلى 4 أشهر أخرى، وينتهي التسرب بنفس الأوضاع المقرر لمباشرته، وذلك بموجب إذن صادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بوقف هذه العملية قبل إنتهاء المدة المحددة.

- أن تودع الرخصة أي الإذن في ملف الإجراءات بعد الإنتهاء من عملية التسرب[1].

[1]- سعدون فاطمة، السياسة الجنائية الإجرائية لمكافحة جرائم الإرهاب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، الجزائر 2013-2014، ص. 73.

2. الجهات المباشرة لإجراء التسرب

هم الأشخاص الذين نص عليهم المشرع الجزائري في المواد 65مكرر 12 و65 مكرر 14 من ق. إ. ج.ج [1]وهذه الجهات سنحصرها فيما يلي:

أ. وكيل الجمهورية: يتولى مهمة رقابة عملية التسرب كما يمكن لقاضي التحقيق إجراء هذه العملية بواسطة ضابط الشرطة القضائية بعد إخطار وكيل الجمهورية.

ب. الضابط المنسق: يكون من بين ضباط الشرطة القضائية المذكورة في المادة 15 من ق... ج. ج.

ج. المتسرب: حسب نص المادة 65 مكرر 12 من ق.إ. ج. ج قد يكون المتسرب ضابط أو عون الشرطة القضائية، كما يمكن تسخير أعوان آخرين للقيام بالمساعدة في هذه العملية[2].

ب- الشروط الموضوعية:

تتمثل فيما يلي:

1. شرط الضرورة : تنص المادة 65 مكرر 11 من ق.. ج. ج على أنه: « عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق...» هذا يعني أنه لا يتم اللجوء إلى عملية التسرب إلا إذا ادعت إليه الضرورة، وبالتالي لابد من وجود أسباب جدية ولازمة للجوء إليه.

2. شرط السرية : أوجب المشرع الجزائري السرية في عملية التسرب وأحاطها بالسرية الكاملة والمشددة وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 16 من من ق.إ. ج.ج والتي تنص على: «لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات....

[1]- زبيحة زيدان، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي ، ب.ط، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص. 171.

[2]- سعدون فاطمة، مرجع سابق، ص. 74.

أما فيما يخص هوية العون المتسرب لا يعلم بها أحد إلا الضابط المشرف على العملية[1].

3. نوع الجريمة: يجب أن يكون الإذن بإجراء التسرب يتعلق بأحد جرائم الفساد، وذلك طبقا لنص المادة 65 مكررة من ق... ج. ج(ه)؛ حيث نجد أن المشرع الجزائري قد حدد الجرائم التي جوز التسرب فيها[2]؛ إنطلاقا من هذه المادة ينبغي أن يتضمن الإذن الصادر عن السلطة القضائية، (وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق) نوع الجريمة التي بررت اللجوء إلى التسرب[3].

هذه الجرائم التي خصصها المشرع الجزائري بإمكانية الأمر اللجوء للقيام بإجراء عمليات التسرب، نجدها تندرج ضمن الجرائم الخطيرة جدا، لأنها تسخر عددا كبيرا من المجرمين الأذكياء، واستعمال كل الوسائل لمحو آثار الجريمة، مما يجعل الإستعانة بإجراء التسرب للكشف عن مثل هذه الجرائم والتي من بينها جرائم الفساد أمرا ميسرا ومفيد .[4]

ثانيا: صفات العنصر المتسرب

يقتضي القيام بهذه العملية الصعبة مهارات و قدرات ومعارف من أجل مواجهة الجريمة بكل أشكالها، لذا إستوجب الأمر على العنصر المتسرب أن يتسم بصفات تتمثل في:

---

[1]– إقناتن نعيمة، مرزوق وليد، مرجع سابق، ص. 15.

[2]– سعدلي ليديا، العيدي كاهنة، تعزيز مكانة ضباط الشرطة القضائية ضمن إستراتيجية مكافحة الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2017–2018، ص. 31.

[3]– علاوة هوام، التسرب كالية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة الفقه والقانون، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2012، ص. 04.

[4]– براهيمي جمال، إجراءات التحقيق في الجرائم الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص. 87.

- الصفات الجسمانية

تتمثل هذه الصفة الجسمانية أو النفسية في المظهر العام للمتسرب وهذا من خلال القيام بدراسة الوسط الطبيعي الذي يجري فيه عملية التسرب، كذا القدرة على إنتحال الصفات الجسمانية التي تتطلبها عملية التسرب في التنكر الطبيعي مثل: العمى أو الشلل .

الفرع الثالث : مجالات تطبيق إجراء التسرب

أثار إجراء التسرب جدلا كبيرا بين الفقهاء لأنه إجراء معتدي على الحريات الأساسية للأفراد، لذا فاللجوء إليه لا يكون إلا في الجرائم الموصوفة بالخطورة والتنظيم ومن بينها جرائم الفساد، مما دفع بالمشرع الجزائري تغلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

اولا: في مرحلة التحري

يعتبر التلبس حالة تتعلق بإكتشاف الجريمة فقط حيث يستدعي سرعة إتخاذ الإجراءات إتجاه الجريمة المتلبس بها، وبإعتبار التلبس هو المعاصرة أو المقاربة بين لحظتي إقتراف الجريمة وإكتشافها بأنه وسيلة كالمشاهدة مثل[1]ا؛ وبالتالي فإنه يمكن للضبطية القضائية سلوك أي طريق مشروع لضبط هذا التلبس واتخاذ الإجراءات اللازمة للقبض على الجناة، وهو ما يعكسه إجراء التسرب الذي أجاز المشرع الجزائري اللجوء إليه إذا دعت مقتضيات التحري عن الجرائم المتلبس بها المتمثلة في الجرائم المذكورة في ق.و.ف.م، والذي يكون بهدف ضبط المجرمين المنتمين إلى أكبر العصابات متلبسين ومعهم الأدلة المادية التي تدينهم، وتؤكد تورطهم في إرتكاب الجرائم الخطيرة . [2]

[1]– بن درميع وسيلة، الجريمة المتلبس بها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013–2014، ص.08.

[2]– بشكير منال، الإطار القانوني للتسرب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013–2014، ص.16.

ثانيا: في مرحلة التحقيق

نظرا لكون التسرب إجراء مسموح به في مجال التحري عن الجرائم المتلبس بها، فهو مخول في التحقيقات لبعض الجرائم الخطيرة، لكن دراستنا ستتجه إلى جرائم الفساد التي تعتبر من بين هذه الجرائم الخطيرة. – إن المشرع الجزائري أورد نصوص قانونية خاصة لجرائم الفساد والتي نصت عليها المادة 02 من ق.و.ف.م على أنه يقصد بالفساد كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من نفس القانون[1]، ولقد أدرج المشرع الجزائري أحكاما حول أساليب التحري والتحقيق للكشف عن هذه الجرائم، والتي منها الإختراق الذي جاء النص عليه في هذا القانون.

المطلب الثاني : الإجراءات المنظمة لعملية التسرب

يعد الهدف المراد تحقيقه من التسرب، هو إيهام الجماعة الإجرامية بأنه فاعل أو شريك لهم أوخاف والمحافظة على السرية التامة للعملية، فلقد أحاط المشرع الجزائري عملية التسرب بجملة من الإجراءات التي يتم اللجوء إليها قبل مباشرة عملية التسرب بجملة من الإجراءات التي يتم اللجوء إليها قبل مباشرة عملية التسرب من طرف الشرطة القضائية، كما يعتبر إجراء التسرب إجراء جديد بالنسبة لها سنة 2006، وهذا لمجاراة التطور الحاصل في ميدان الجريمة، وبالتالي فإن اللجوء إلى هذا الأسلوب يتطلب من العنصر المتسرب إتباع أساليب ومناهج علمية للوصول إلى الحقيقة.

لذا فإن المشرع الجزائري أحاط عملية التسرب بجملة من الإجراءات التي يتم اللجوء إليها من طرف جهة الشرطة القضائية المتمثلة في ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية وكذلك من طرف الجهة القضائية التي تتمثل في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق

[1]– بشكير منال، مرجع سابق، ص 23.

الفرع الأول : تنفيذ عملية إجراء التسرب

نصت المادة 65 مكرر 12 من ق... ج. ج على تعريف التسرب، كما جاء في آخر الفقرة على كيفية تنفيذ هذه العملية، وذلك بأن يوهم الجماعة الإجرامية بأنه مساهم في الجريمة سواء كفاعل أساسي أو شريك لهم أو خاف الأمر الذي يضطر من أجله العضو المتسرب إلى إرتكاب أفعال مادية تثبت حسن نيته كطرف متعامل مع هؤلاء المجرمين ليؤكد فعالية دوره في العصابة

أولا: صور تنفيذ عملية التسرب

يلعب العنصر المتسرب أدوارا عديدة في عملية التسرب والتي سنتطرق إليها في النقاط التالية:

1- المتسرب كفاعل

جاء تعريف العنصر المتسرب كفاعل ضمن المادة 41 من ق.ع. ج. حيث تنص «يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على إرتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة إستعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي».

ويفهم من نص هذه المادة أن يوهم المتسرب الفاعل المشتبه فيهم بأنه فاعل يحتل مركزا مباشرا في تنفيذ العمل الإجرامي وهنا يجب أن نميز بين من يقوم بإيهام غيره ومن يحرضهم على القيام بذلك لأن المقصود بالإيهام هو مسايرة المشتبه فيه في مسلكه الإجرامي حتى يضبط في الجرم، وهذا مشروع لأنه لا يبدو فيه تدبير من المتسرب أو دفعا له للقيام بالجريمة وهذا النوع من الإيهام هو تحريض للحصول على دليل وليس بتحريض على الجريمة نفسها لا يوجه الأفراد ما لم يكن لديهم أية فكرة قائمة على الجريمة.

كما يستخلص من نص المادة 41 ق. ع. ج. بأنه كل من قام شخصيا بالأفعال المادية التي تدخل في تكوين الجريمة وهو ما يسمى بالفاعل المادي[1].

2- المتسرب كشريك

يقصد بالشريك كعنصر في تنفيذ الجريمة حسب نص المادة 42 من ق.ع.ج أنه: « يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشرك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك» فالعلم بالجريمة يشكل عنصرا أساسيا في الإشتراك في الجناية.

أما المادة 43 من ق. ع.ج نصت على أنه : « يأخذ حكم الشريك من إعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للإجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار اللذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

كما جاء أيضا في المادة 44 من نفس القانون أنه: «يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة، ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف».

والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة، التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة والتي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها، وتخفيفها بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف، ولا يعاقب على الإشتراك في المخالفة على الإطلاق ".

كما نصت المادة 65 مكرر 12 من ق.إ. ج. ج؛ أن الشخص الذي يقوم بعملية التسرب يستطيع أن يتخذ صفة الشريك للأشخاص المجرمين، وأن يقوم بالأفعال المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 14 من نفس القانون، دون قيام المسؤولية الجزائية [2].

[1]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص. ص. 200، 201.

[2]- كوداد عبد الرحمن، عملية التسرب على ضوء التشريع الجزائري، ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق السياسية، جامعة طاهر مولاي، سعيدة، 2016-2017، ص 45.

3- المتسرب كخاف

عرف المشرع الجزائري الخاف في الجريمة في المادة 387 من ق.ع على أنه: «كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 20.001 دج إلى 100.000 دج. ويجوز تجاوز الغرامة100.000 دج حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون....».

كما نصت المادة 43 من القانون06/01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على ما يلي: « يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل شخص أخفى عمدا كلا أو جزءا من العائدات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ».

فمن خلال هاذين النصين فإن جريمة الإخفاء تقوم على عنصرين أساسين هما:

- العلم بهذه الأشياء بأنها مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة.
- حيازة وإخفاء هذه الأشياء عمدا.

كما نصت المادة 65 مكرر 12 من ق... ج.ج ؛ على أن المتسرب يستطيع القيام بإخفاء الأشياء المتحصل عليها أثناء قيامه بمهامه وإذا إستدعت ضرورة التحري والتحقيق ذلك، دون أن تقوم المسؤولية الجزائية على إرتكابه لهذا الفعل [1].

[1]- لدغم شيكوش زكرياء، النظام القانوني للتسرب

في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013 ص. ص.82 ، 83.

ثانيا: القيد الوارد على مباشرة عملية التسرب

تقتضي عملية التسرب قيام المتسرب بأفعال توهم الجماعة الإجرامية بأنه مساهم معهم في الجريمة بغض النظر عن مركزه الإجرامي سواء كان فاعلا أو شريك أو خاف، إلا أن هذه الجوازية في إرتكاب بعض الأفعال الإجرامية المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 14 ق... ج. ج، حيث أنه لا يجوز أن يجعل منها العنصر المتسرب أسلوب لإصطياد الجرائم باستعمالها كفخ للإيقاع بأشخاص آخرين.

فهذا يعني أنه لا يجوز أن يؤدي إجراء التسرب إلى خلق الجريمة التي ينصب عليها أو يتضمن تحريضا على إرتكابها، كونه خاضع لترخيص السلطة القضائية [1]، كما نجد أن المادة 65 مكرر 12 فـ2 من ق... ج. ج)؛ التي تؤكد بأن أي إجراء مبني على هذا العمل غير المشروع يعتبر باطلا ولا أثر له، وهذا لمنع المتمثل في عدم جواز قيام المتسرب بالتحريض الصوري بمناسبة ارتكابه للممارسات غير القانونية التي سمح بها القانون يعتبر بمثابة قيد أورده المشرع على مباشرة عملية التسرب، والذي يقصد به كل نشاط عمدي يهدف به صاحبه إلى دفع شخص ما إلى إرتكاب فعل يؤدي إلى وقوع الجريمة سواء أدى هذا النشاط العمدي إلى خلق فكرة الجريمة والتصميم عليها في نص كان في الأصل خاليا.

ثالثا: سير عملية التسرب

يمكننا أن ندرج سير هذه العملية إذا ما تمكن ضابط أو عون الشرطة القضائية أو أحد الأشخاص المسخرين للغرض ذاته، وهذه العملية المنسقة تهدف إلى مراقبة أشخاص مشتبه بهم في إرتكاب بعض الجرائم وعلى رأسها جرائم الفساد، كما يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يحدد عناصر سيرها من أجل إنجاح العملية .

[1]– طيبي الطيب، البحث والتحقيق في جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011–2012، ص .92.

1-من حيث الإختصاص المحلي والإقليمي

جاء في نص المادة 16 فر من ق... ج. ج) تعريف الإختصاص الإقليمي بأنه الرقعة الجغرافية التي يمكن أن تباشر عملية التسرب فيها، وهو ما يعتبر خروجا عن نص المادة 16 مكرر ، من نفس القانون، والتي فيها المبدأ العام الذي ينص على ممارسة ضباط الشرطة القضائية لإختصاصهم المحلي في الحدود التي يباشر فيها وظائفهم المعتادة وذلك يعود إلى نوع الجرائم ومدى خطورتها، وهذا مع علم وكيل الجمهورية المختص إقليميا في جميع الحالات العملية، إضافة إلى إمكانية توسع إختصاص ضباط الشرطة القضائية ليشمل كامل التراب الوطني عند التحقيق والبحث عن الجرائم المستحدثة المذكورة على سبيل الحصر في القانون بما فيها جرائم الفساد. [1]

2- رقابة عملية التسرب

عملا بالمادة 65 مكرر 11 من ق... ج. ج)؛ يجب على وكيل الجمهورية بصفته مدير الشرطة القضائية في دائرة إختصاصه، وقاضي التحقيق بإعتباره سلطة تحقيق قضائي، فإنهما يتوليان مهمة سير عملية التسرب، لذلك أجاز لهما بوقفها قبل إنقضاء المدة المحددة في إذن التسرب أو تمديد هذه المدة حسب مقتصيات التحقيق والتحري وهو يعد أداة للرقابة في يد السلطة القضائية. [2]

3- المسؤولية في عملية التسرب

عملا بالمادة 65 مكرر 12 من ق.ا. ج. ج)؛ فإن تحديد مسؤولية سير عملية التسرب، تقع على عاتق ضابط الشرطة القضائية، الذي يتولى التنسيق والتفكير والتنظيم والتحضير للعملية، وكل ما يترتب عليها من إجراءات يكون هو المسؤول عنها، كما أن لهذا العامل أثر كبير في إنجاح هذه العملية.

[1]- ركاب أمينة، مرجع سابق، ص.ص. 128-129.

[2]- سعدلي ليديا، العيدي كاهنة، مرجع سابق، ص. ص . 32-33.

الفرع الثاني : الصلاحيات الممنوحة للقائم بعملية التسرب

يعتبر التسرب إجراء فعال في الكشف عن جرائم الفساد، غير أنه في نفس الوقت إجراء خطير لذلك فإن المشرع الجزائري منح له بعض الإمكانيات للحفاظ على سلامته وأمنه حتى يكسب ثقة التنظيم الإجرامي.

إن الإمكانيات المستعملة في مجال التسرب لها نطاق واسع، والتي تنعكس على التخطيط والطرق المستعملة، فتختلف هذه الإمكانيات المتبعة في عملية التسرب حسب موضوعها المتمثل في نوع الجريمة وطبيعتها العملية، كما تخضع هذه الإمكانيات إلى نسبة وعامل التكيف وهذا ما يؤدي إلى عدم إمكانية حصرها، غير أنه هناك بعض الإمكانيات الأساسية والمعمول بها في عملية التسرب، وإتباعا لذلك .

أولا: إستعمال هوية مستعارة

يجيز المشرع الجزائري للمتسرب ضمانا وحفاظا على أمنه وسلامته أن يستعمل هوية مستعارة، في أي مرحلة من مراحل الكشف عن الجرائم المتعلقة بالفساد، لذلك يعاقب المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 16 من ق... ج التي تنص على ما يلي: «لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية اللذين باشروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات ».[1]

يعاقب كل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة مالية من50.000 دج إلى 200.000 دج. وإذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال غش أو ضرب أوجرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين، فتكون العقوبة الحبس من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات والغرامة من200.000 دج إلى 500.000 دج، وإذا تسبب هذا الكشف في وفاة

[1]– المادة 65 مكرر 16 ف 1 من قانون الإجراءات الجزائية.

أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة والغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج"[1].

وضمانا لنجاح هذه العملية يلتزم المتسرب بكل الإجراءات المحددة قانونا، كما يلتزم أيضا بدعم الكشف عن هويته نظرا لخطورة مهمته التي تتطلب جراءة ودقة في العمل.

ثانيا : القيام بأعمال إجرامية

وردت الأعمال التي يجوز للعنصر المتسرب القيام بها في نص المادة 65 مكرر 14 من ق.إ. ج. ج، والتي تتمثل حسب هذه المادة فيما يلي: – إقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من إرتكاب الجرائم أو مستعملة في إرتكابها .

– إستعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل والتخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الإتصال .

يستخلص من هذه المادة أن هذه الأفعال في الأساس في أعمال تحريضية، وهذا بمساعدة وتسهيل المهمة للمجرمين لذلك إعتبرها المشرع بأن لا تكون هذه الأفعال تحريض على إرتكاب الجريمة.

– كذلك عملية التسرب تكون بناءا على معلومات حول جريمة أو تحقيق في جريمة قد تمت

– كما أنها تتسم بالخصوصية عن بقية العمليات التي يقوم بها ضابط أو أعوان الضبط القضائي، كما أنها محدودة بفترة زمنية. [2]

[1]– زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2011–2012، ص. ص . 165 .166

[2]– كوداد عبد الرحمان، مرجع سابق، ص. ص. 72، 73.

ثالثا : تمديد مدة الإذن بالتسرب

نصت المادة 65 مكرر 15 من ق... ج، على أن الإذن بالعملية لا يمكن أن تتجاوز مدة أربعة 4 أشهر وذلك بنصها على ما يلي: «يجب أن يكون الإذن المسلم تطبيقا للمادة 65 مكرر 11 أعلاه، مكتوبا ومسببا وذلك تحت طائلة البطلان».

نذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية الذي تم العملية تحت مسؤوليته، ويحدد هذا الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (4) أشهر، ويمكن أن تجدد العملية حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية، ويجوز للقاضي الذي رخص بإجرائها أن يأمر في أي وقت، يوقفها قبل انقضاء المدة المحددة، وتودع الرخصة في ملف الإجراءات بعد الإنتهاء من عملية التسرب.

وحسب نص المادة 65 مكرر 17 من ق... ج. ج على العون المتسرب أن ينسحب من العملية في المدة المقررة حتى وإن لم يستطيع الوصول إلى أهداف العملية، كما أن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق الذي رخص بإجراء العملية أن يأمر بوقفها في أي وقت شاء قبل إنقضاء المدة المحددة لها، كما يستوجب على ضابط الشرطة القضائية، المسؤول عن العملية أن يحافظ على سرية رخصة الإذن بمباشرة العملية، بأن يودع هذه الرخصة في ملف الإجراءات إلى بعد الإنتهاء من عملية التسرب وهذا حفاظا على سرية العملية وعملا بهذه المادة فإن السلطة التقديرية لإنهاء هذه العملية من حيث المدة، وزعها المشرع بين القاضي والعون المتسرب، وقيدها بضمان سلامته وأمنه فقط . [1]

[1]– مهدي شمس الدين، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013–2014، ص. 67.

الفرع الثالث : الآثار المترتبة على إجراء عملية التسرب

أكدت التجربة الميدانية نجاعة تقنية التسرب في الكشف عن الجرائم الخطيرة التي يزداد تعقيدها، علما أن النصوص القانونية المنظمة لهذا الأسلوب لم يتطرق إلى الجوانب الهامة خاصة من الناحية العملية، مما يجعل هذه المهمة تصطدم بعراقيل قانونية قد تجعلنا أمام فرضيات مؤسسة على القواعد العامة، لذا يترتب عن عملية التسرب إذا تمت في إطار الشرعية الجزائية بعض الآثار التي نص عليها ق... ج، ونظرا لخطورتها فقد منح المشرع الجزائري للمتسرب رعاية وحصانة خاصة تضمن الحفاظ على أمنه وسلامته.

أولا: الحماية الجزائية لهوية المتسرب

لقد أحاط المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات التي تضمن سلامة الشخص المتسرب أثناء قيامه بالعملية والمتمثلة في السرية، الهوية المستعار وحماية المتسرب وعائلته.

تعتبر عملية التسرب أخطر المهام التي يمكن أن يقوم بها أعوان الشرطة القضائية، وأساس نجاح هذه العملية تعتمد على السرية لأنها مرتبطة بأمن وسلامة المتسرب، لذا يجب على القائمين بها إحاطتها بالسرية المشددة، ونظرا للطابع السري المشدد فإن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق لا يحق له أن يعلم بالهوية الحقيقية للعون، فالشخص الوحيد الذي يعلم بالهوية الحقيقية للعون المتسرب هو ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن العملية. [1]

نظرا للخطورة التي قد يتعرض لها ضابط أو عون الشرطة القضائية، خلال مباشرته العملية التسرب، فقد أجاز له المشرع الجزائري حفاظا على حياته إستعمال هوية مستعارة بدلا من هويته الحقيقية باسم آخر ووثائق ذات معلومات خاطئة، وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 12 في فقرتها الثانية من ق.إ.ج على ما يلي:« يسمح لضابط أو عون الشرطة

[1]– لدغم شيكوش زكريا، مرجع سابق، ص.ص. 108–109.

القضائية أن يستعمل لهذا الغرض، هوية مستعارة»، وذلك بقيام ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن العملية بعد إخطار الجهة القضائية، بتوفير جميع الوثائق الرسمية التي تتعلق بالهوية المستعارة، وتكون هذه الوثائق بمثابة وثائق مزورة تحمل بيانات خاطئة، رغبة في إخفاء الهوية الحقيقية. [1]

المطروح ما هو الموقف القانوني للشخص المتسرب بعد الإنتهاء من عملية التسرب من هاته العقود والإلتزامات؟.

أما المسؤولية التأديبية فتكون عند إرتكاب ضابط الشرطة القضائية أثناء أداء مهامه، خطأ مهنيا ينتج عنه ضرر للغير فيكون مسؤولا مسؤولية تأديبية. [2]

ثانيا : : عدم جواز سماع المتسرب كشاهد

بعد الإنتهاء من عملية التسرب، وكذا سماع ضابط الشرطة القضائية التي جرت عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواه كشاهد عن العملية، وذلك في مرحلة التحقيق القضائي ، وهذا طبقا لنص المادة 65 مكرر 18 من ق... ج.

حيث قام المشرع الجزائري بإستثناء العون المتسرب الذي قام بتنفيذ العملية على الأفعال الإجرامية التي وقعت أثناء قيامه بالعملية وهذا حفاظا على سرية هوية الشخص ، لأنه إذا تم الكشف عن هويته يكون دائما في خطر هو وعائلته، ويصبح متابع من قبل هاته الجماعة الإجرامية. [3]

يتضح لنا من خلال ما سبق ذكره، أن الشهادة المطلوب سماعها من طرف القاضي، هي شهادة ضابط الشرطة القضائية الذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته، بكل ما

[1]– جبارة حياة، حموم ليديا، مرجع سابق، ص. ص. 53–54.

[2]– رابح وهيبة، التسرب في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2017، ص. 286.

[3]– لدغم شيكوش زكريا ، مرجع سابق، ص. ص.111–112.

وصل له من معلومات، أي بمفهوم المخالفة، فإنه لا يجوز سماع الضابط أو العون الذي تولى تنفيذ العملية، والذي يكون يعلم بتفاصيل العملية وعناصر الجريمة.

الفصل الثاني
فعالية الآليات البحث و التحري في مكافحة الفساد

تمهيد :

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 أخري 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 الاخرى بمجموعة من الاجراءات الجزائية خاصة بموجب تعديله الذي جاء بتاريخ 12/20/ 2006 ، والقانون رقم 06 -01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي جاء بجملة من الاجراءات الخاصة التي تكفل التصدي لهذه الظاهرة الإجرامية الخطيرة ، إذ تظهر خصوصية جرائم الفساد عن غيرها من الجرائم في الهيئات المستحدثة والمكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته ، وكذالك 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 الإجراء 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 تعتري 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 الالكتروني، والتسرب أو الاختراق و التسليم المراقب والتي أطلق عليها تسمية " أساليب التحري الخاصة"، وإضافة إلى ذالك تنفرد جرائم الفساد عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بإجراءات أخرى خاصة بها و المتمثلة في مسألة الاختصاص القضائي بنوعيه الاقليمي 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، فلذالك أصبحت هذه الظاهرة الخطيرة تستوجب الالتفاف إليها، وتعاون كافة أجهزة الدولة[1].

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.م"[2] 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 إلية 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

[1]– 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.

[2]– 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 والمعاينة عن جرائم الفساد و هذا ما سوف يتم دراسته في (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

فرضت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة 06 منها على جميع الدول المنظمة إليها بإنشاء هيئة أو عدة هيئات لمنع الفساد ومكافحته ، و تنفيذا لهذا الالتزام قامت الجزائر تنصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من خلال إصدار الأمر رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم وبالتحديد في الباب الثالث منه[1]. ولمعرفة مدى فعالية دور الهيئة في الوقاية من الفساد ومكافحته يقتضي منا الوقوف على التعريف بالهيئة في الفرع الأول)، تشكيلتها و تنظيمها في الفرع الثاني)، ثم استعراض إختصاصتها (الفرع الثالث) ومدي 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

[1]- لكن لا تعتبر الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته الهيئة الوحيدة و الأولى التي أناط لها المشرع مهمة تتبع الفساد ، فقد سبقها في ذالك المرصد الوطني لمراقبة الرشوة و الوقاية منها و التي أنشئت سنة 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96- 233 في الإعقاب 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 سنه 2000 .

الجهاز تارة بمصطلح " هيئة " و تارة أخري 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 التنظيم [1]"، 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) ، وذالك 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 ، وتنهي مهامهم حسب الأشكال نفيها".

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 06-413، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، ج. ر2006 ، 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 2010 [1]"، الأمر الذي أدي 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 ضخما"[2]. وفيما يلي ، سيتم تفصيلة 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 واحدة[3]. ويجدر الإشارة إلى أن رئيس الهيئة هو نفسه رئيس مجلس اليقظة

---

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

[2]- الحاج علي بدر الدين ، المرجع السابق ، ص 353.

[3] - فارس بن مخلوف ، جريمة اختلاس الممتلكات في إطار القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، مذكرة النيل شهادة الماجيستر 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 ذالك 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 أعماله[1].

ب-2 : المهام المالية لرئيس الهيئة : طبقا لنص مادة 21 من مرسوم الرئاسي رقم 12-64 تنص على أنه[2] : "يعد رئيس الهيئة ميزانية الهيئة بعد أخذ رأي مجلس اليقضة و التقييم

[1]- المادة 09 مكرر من المرسوم رقم 12- 64 ، المرجع السابق.

[2]- 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 لع 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 العمومية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2015، ص 196.

تسجل الميزانية الهيئة في الميزانية العامة للدولة طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما ويكون رئيس الهيئة الأمر بصرف ميزانية الهيئة ."

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 تعينهم بموجب مرسوم رئاسي، وتكون عهدة هؤلاء الأعضاء تبعا النفس 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)، وكذالك اعتمد المشرع في تشكيلة الهيئة على الطابع المختلط في اختيار أعضاء مجلس اليقضة والتقييم، إذ يتم اختيارهم من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني ، والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها[1]، وهذا ما نلتمسه من خلال نص المادة 2/ف10 من المرسوم الرئاسي12-64

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.

[1]- 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 للهيئة [1]

يتضح لنا، من خلال تطرقنا لمهام مجلس اليقظة والتقييم بأن مهامه كلها استشارية والتي تظهر من خلال عبارة "يبدي 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 بناءا 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 .

[1]– 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 تنظيم الهيئة كما يلي: " تزود الهيئة لأداء مهامها بالهياكل 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 يأتي [1]: تنشيط عمل هياكل 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 المديريتان الفرعيتان المنصوص عليهما في الفقرة أعلاه في مكاتب [2]"، ويتولي الأمين العام للهيئة من جهة أخري أمانة مجلس اليقظة و التقييم [3].

[1]– المادة 01/07 من المرسوم الرئاسي رقم 06 – 413 المعدل و المتمم ، المرجع السابق.

[2]– المادة02/07 من المرسوم الرئاسي رقم 06 – 413 المعدل و المتمم، المرجع نفسه

[3] –المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 06 – 413 المعدل و المتمم، المرجع نفسه.

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 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 يبدوا أن المسائل التنظيمية وكيفيات العمل الداخلي لهياكل الهيئة قد تركت للهيئة مهمة تحديدها في إطار إعداد النظام الداخلي (المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم64/12).

3- قسم معالجة التصريحات بالممتلكات: لم يخصص المشرع في ظل المرسوم رقم 06-413 المحدد التشكيلة و تنظيم الهيئة قسما مخصصا لمسألة تلقي و معالجة التصريح بالممتلكات و إنما اسند المديرية التحاليل و التحقيقان مهمة القيام بذالك ، غير أن المرسوم رقم 12- 64 المعدل و المتمم للمرسوم رقم 06-413 رأى أنه من المناسب تخصيص قسما مستقلا لمعالجة مسألة تلقي التصريحات بالممتلكات وذالك 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 بناءا على اقتراح من رئيس الهيئة [1]

[1]- 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 ، ذالك أن الهيئة طبقا للمادة 02 من المرسوم رقم 06-413 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 *[1] إضافة إلى ذلك ، زودت الهيئة

[1]- 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 وبجملة 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 العضوية[1] 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 فأن 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 أخري 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 الضغوطاتة[2] .

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 أخري مع وظيفتهم ، فماذا عن أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ؟

[1] –ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes en matière économique », revue IDARA , n° 24, janvier , Alger, 2004, p. 125

[2] – 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 التنافي ، على عكس المشرع الأردني و اليمني الذي نص صراحة على هذا المبدأ و بالرجوع إلى المادة الأولي من الأمر رقم 07-01 الذي يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف في الجزائر[1] ، نجده يلزم أعضاء السلطات الإدارية المستقلة بالخضوع لنظام التنافي ، و باعتبار الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته هيئة إدارية مستقلة ، فإن أعضاءها يخضعون بدورهم لمبدأ التنافي كغيرها من السلطات الإدارية الأخرى، وتطبق عليهم أحكام الأمر رقم 07-01 ،بهذا يكون مبدأ التنافي 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 الهيئة[2]، و الدليل ذالك أن سلطات الضبط في القانون الفرنسي لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا البعض منها فقط كلجنة الأسواق المالية و رغم ذالك فهي تتمتع باستقلالية حقيقية [3].

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

[2] –ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, édition Houma, Alger, 2005, p 25

[3] –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 وتفاصيلها بدقة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06–413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، إذ قام بتوزيع هذه المهام على ثلاثة أقسام وهي القسم المكلف بالوثائق والتحاليل والتحسيس، قسم معالجة التصريحات بالممتلكات، قسم التنسيق والتعاون الدولي .

ب – مسؤولية الهيئة عن تصرفاتها: يمكن للسلطات الإدارية المستقلة عند ممارسة صلاحيتها 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 ترتبت عنها أضرار ، وباعتبار الهيئة سلطة إدارية مستقلة فإنها تخضع لرقابة القضاء الإداري.

ج – تمتع 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 كيفيات العمل الداخلي لهياكلها ، ويصادق مجلس اليقظة والتقييم على النظام الداخلي ينشر في الجريدة الرسمية[1] "

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 .

[1]– 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 للتعيين** : 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 الأعضاء المجلس الأعلى للإعلام [1]، 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 ذالك يجعل

[1]- حيث نجد أن ل 03 أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية ومن بينهم رئيس المجلس و 03 أعضاء يعينهم رئيس المجلس الشعبي الوطني، و06 أعضاء منتخبين بالأغلبية المطلقة بين الصحافيين والمحترفين في قطاعات التلفزة و الإذاعة والصحافة المكتوبة الذي قضوا 15 سنة خبرة المهنية ، وهذا بموجب المادة 72 من القانون رقم 90-07 المؤرخ في 13 أبريل 1990 ، يتعلق بالأعلام، ج رعدد 14، صادرة في 14 أفريل 1990 (ملغي)

أعضاءها في تبعية مستمرة إزاء رئيس الجمهورية بصفته سلطة التعيين وذالك 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 تعسفيا ، خصوصا أن المشرع الجزائري لم يحدد الحالات التي يمكن فيها السلطة التنفيذية إنهاء مهام أعضاء الهيئة[1] 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 ، ونتأسف على عدم تدارك هذا التناقض بعد 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 .

[1]– 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 عذر يقبله المجلس.

– 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)[1]

ب– محدودية الدور الرقابي للهيئة : يتبن ذالك 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.

[1]– هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 252.

– عدم تمتعها بصلاحية إحالة قضايا الفساد إلى القضاء، وهذا خلاف لما أقرأه المشرع اليمني إذ منح للهيئة الوطنية العليا لمكافحة الفساد صلاحية التحقيق مع مرتكبي جرائم الفساد و إحالتهم إلى القضاء [1]

ج– هيمنة الطابع الوقائي و التحسيسي 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 والمكافحة ، ويظهر ذالك من خلال الطبيعة الاستشارية لمهام الهيئة، إذ يتبن ذالك في مضمون المادة 18 من المرسوم الرئاسي 06–413 كما يلي : " تصدر الهيئة كل التوصيات أو الأراء أو التقارير أو الدراسات إلى الهيئات المعنية طبق للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها". أما الطابع التحسيسي لدور الهيئة فيكمن في إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناتجة عن الفساد[2]

يمكن لنا القول من خلال ما تم التطرق إليه أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته 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 ومكافحته جاء ضعيفا من حيث ترجمته لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و ذالك من عدة نواحي منها انعدام استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ومحدودية استقلالية الهيئات المعنية بمكافحة الفساد يعكس غياب الإرادة السياسة[3].

---

[1] . المرجع نفسه، ص 254

[2] . المرجع نفسه ، ص 256

[3] جيلالي حجاج رئيس الجمعية الجزائرية لمكافحة الفساد في حوار ل " الجزائر نيوز " : " عندما يقدم الإعلام الحقائق ..... فعلي العدالة التحرك "، 18 نوفمبر 2012 ، متوفر على الرابط http://www.djazairnews.info تم الاطلاع 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 عموما وفقا 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 الفساد"[1]، وفيما يلي تفصيل هذه المهام

أولا : صلاحيات القسم المكلف بالوثائق والتحاليل و التحسيس

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

– كذلك يقوم بدارسة 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.

[1]– وهذا ما تؤكده التعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 كما يلي: أ– ويتعين على هذه الهيئة أن تسهم إسهاما فعالا 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 قانونا 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".[1]

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 الجريمة[2] . هذا ويلاحظ أن المشرع لم يحدد طبيعة المعلومات والوثائق التي يجوز للهيئة طليها وترك لها سلطة تقديرية في هذا النطاق ، وقيدها في هذا المجال بقيدين 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

[1]– المادة 12 من المرسوم رقم 06 – 413 المعدل و المتمم.

[2]– عثماني فاطمة، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة تيزي وزو، 2011 ، ص 31.

الطابع السري وهذا ما تؤكده المادة 01/19 من القانون المذكور أعلاه وكذا المادة 20/ف1 من المرسوم الرئاسي رقم 314/06 المعدل والمتمم.

ثانيا: صلاحيات قسم معالجة التصريحات بالممتلكات[1]

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

–اقتراح شروط و كيفيات وإجراءات تجميع ومركزة وتحويل التصريحات بالممتلكات طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وبالتشاور مع المؤسسات والإدارات المعنية.

– استغلال التصريحات بالممتلكات المتضمنة تغييرا في الذمة المالية.

– القيام بمعالجة التصريحات بالممتلكات 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

استحدث المشرع هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم 12–64 ، و يقوم هذا القسم بالمهام التالية :" تحديد واقتراح وتنفيذ الكيفيات و الإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى تطبيقا لنص المادة 21 من قانون 0601 المؤرخ في 20 فيفري سنه 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.

[1]– 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 طبقا 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 بينة 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 طبقا للتنظيم المعمول به[1].

الفرع الخامس : تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

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

[1]– المادة 17 من المرسوم الرئاسي رقم 06–413 المعدل و المتمم

العام ؟ ، إضافة إلى ترتيب الجزائر المتأخر في مؤشر الشفافية والنزاهة طيلة السنوات التي أعقبت إنشاء الهيئة، وهذا حسب التقارير التي تعدها منظمة الشفافية الدولية[1] .

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 التحسيسي 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 المعاينة 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 يضفي نوع من التعتيم والضبابية والغموض وعدم الشفافية في سياسة مكافحة الفساد، وهذا لا يتماشى وأهداف

[1]– حسب تقرير لمنظمة الشفافية الدولية لسنة 2015 ، فقد جاءت الجزائر في المرتبة 88 عالميا من حيث الدول التي يتفشى فيها الفساد.

الهيئة المعلنة 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 بالسر المهني أو البنكي أو بسرية التحري والتحقيق وغيرها من العقبات التي يمكن أن تقف عائقا أمام تزويد الهيئة بمثل هذه الوثائق[1]

– إن عدم اختصاص الهيئة بتلقي تصريحات رئيس الجمهورية وأعضاء الحكومة والبرلمان و غيرها 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 بالممتلكات، 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 لا [2].

– 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

[1]– الحاج علي بدر الدين ، المرجع السابق ، ص ص 367 –368.

[2]– 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 الجزائر 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 أوحي للمشرع الجزائري بإحداث هيئة ثانية ذات طابع قمعي و ردعي وهي الديوان المركزي لقمع الفساد.

المطلب الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد

إن 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 تنحصر مهامها في تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني بالإضافة إلى التعاون الدولي في هذا المجال ، بينما أسندت للديون مهمة قمع و ردع جرائم الفساد ، ومن ثم فإنه يمكن اعتبار أن الجهازين مكملين لبعضهما البعض ، أحدهما يخص بالجانب الوقائي والآخر بالجانب الردعي.

للوقوف 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 استقلاليه (الفرع الرابع).

الفرع الأول الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد.

نظم المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المحدد لتشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات 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 ومكافحته[1].

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 العدل[2] .

3- عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي :

يقوم المدير العام للديوان بإعداد ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير العدل[3] ، هذا الأخير هو الذي يملك سلطة الأمر بالصرف في هذا المجال، أما المدير العام فهو أمر ثانوي بصرف ميزانية الديوان[4]، وهذا يعني عدم استقلالية الديوان ماليا على خلاف ما قلناه سابقا بخصوص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته التي منحها المشرع الشخصية

[1]- المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 ، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره ، ج رعدد 68 لسنة 2011.

[2]- 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 الرئاسي426/11 قبل التعديل.

[3]- 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 كيفيات سيره ، ج.ر عدد 46، لسنة 2014.

[4]- 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

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، ذالك أنه يعمل مباشرة تحت إشراف ورقابة النيابة العامة.

الفرع الثاني : تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه .

بالرجوع إلى الأمر رقم 10-05 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 15-02 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 علهم[1]

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 سيرد، ويتشكل الديوان من مدير عام، ديوان، مديرية التحريات ومديرية الإدارة العامة ، وسوف يتم تفصيل كل واحدة منهما كالأتي :

[1]- المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426

1 – المدير العام : وفقا للمادة 10 المرسوم الرئاسي رقم 14 / 210 ، فإن المدير العام للديوان يعين بناءا على مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل[1] ، 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 الأختام[2] 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 الدراسة[3].

3– مديرية التحريات : وهي تنظم في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية[4] وتطبيقا للمادة 02 من القرار المؤرخ في 10 فيفري 2013 الذي يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد[5]، فإن مديرية التحريات تتشكل من :

– المديرية الفرعية للدراسات والأبحاث والتحليل و التي تتشكل من ثلاث مكاتب : مكتب الخبرة التقنية ، مكتب الوقائي و الدراسات ، مكتب الإحصائيات[6].

---

[1] – قبل تعديل المرسوم الرئاسي ، كان وزير المالية هو من يتولي صلاحية اقتراح المدير العام للديوان.

3 – المادة 14 من المرسوم الرئاسي 11 –426

[3]– المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 11– 426

[4]– المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11. ، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 ، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره ، معدل و متمم ،

[5]– قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد ، ج.ر عدد 32 ، صادر في 23 يونيو 2013.

[6]– المادة 03 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد.

– المديرية الفرعية للتحقيقات القضائية والتي تتشكل من ثلاث مكاتب : مكتب تحقيق الهوية القضائية ، مكتب الانابات القضائية، مكتب الإجراءات والإحالات[1].

– المديرية الفرعية للتعاون والتنسيق والتي تتشكل من ثلاث مكاتب : مكتب التعاون القضائي ، مكتب مكتب قاعدة المعلومات ، مكتب الحجوزات[2].

تتمثل مهام مديرية التحريات وفقا للمادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 11 – 426 في إجراء الأبحاث والتحقيقات في مجال مكافحة جرائم الفساد .

4– مديرية الإدارة العامة: نصت عليها المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 11–426 المعدل و المتمم وهي توضع تحت سلطة المدير العام، وتنقسم إلى عدة مديريات 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 مديرية 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 الاجتماعي[3]

– 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 والأرشيف[4].

[1]– المادة 04 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد.

[2]– المادة 05 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد.

[3]– المادة 07 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ، يحدد التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد

[4]– لمادة 08 من قرار مؤرخ في 10 فيفري 2013 ،

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 علها 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 هياكله.

– 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 :

– 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 المختصة[1].

ثانيا : كيفيات 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 وأعوان 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 وأعوان الشرطة القضائية التابعون الديوان استعمل كل الوسائل المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول وذلك بغرض جمع المعلومات المتصلة بمهامهم.[2] كما يمكن للضباط التابعين للديوان عند الضرورة الاستعانة بمساهمة ضباط الشرطة القضائية وأعوان الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى .

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 التحقيق[3] . 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

[1]– 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.

[2]– 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 التقاط الصور وتسجيل المكالمة والتسرب وذلك بغرض تمكينهم من القيام بالمهام الموكلة إليهم وهي التحري و الكشف عن الجرائم.

[3]– المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 11–426 ،

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 06-348 [1]، وهي تتمثل في محكمة سيدي محمد بالجزائر العاصمة، محكمة قسنطينة، محكمة ورقلة ومحكمة وهران ، فإنه يطالب فورا بالملف ليحوله إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة ذات الاختصاص الموسع وهذا إعمالا 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 رقم01/06 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 .

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 المحلى إلى جرائم محددة على سبيل الحصر بموجب المادة 16 /7 من ق. إ. ج ولا نجد جرائم الفساد ضمنها[2].

---

[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]- هذا التميز لا مبرر له وهو يتنافى تماما مع سياسة مكافحة الفساد التي تبنها 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.

الفرع الرابع :حدود استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد

بالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة وبالتحديد في المادة 36 منها نجدها 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 انتهنا 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 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 بالشخصية 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 " .

بناءا على ما تم ذكره، صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 07 يونيو 2012[1] 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 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 القمع الفساد[2]

كما نجد أيضا أن تحديد الموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفساد تحت تصرف الديوان المركزي لقمع الفاسد يتم بموجب قرار وزاري مشترك ومن ذلك نجد القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 26 ديسمبر 2012، الذي يحدد عدد المناصب

[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. رعدد 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. رعدد 27، صادرة في 22 ماي 2013

العليا للموظفين المنتمين للأسلاك المشتركة في المؤسسات والإدارات العمومية بعنوان الديوان المركزي لقمع الفساد [1].

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 الفساد"[2].

3- ظروف إنهاء السلطة التنفيذية لعضوية الديوان: بما أن السلطة التنفيذية لها صلاحية تعيين المدير العام للديوان بموجب مرسوم رئاسي وبناءا 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 تعسفيا ، وخصوصا أنه لم يتم تحدد الحالات التي تتدخل فيه السلطة التنفيذية لإنهاء مهام أعضاء الديوان ، فحبذ لو تدخل المشرع الجزائري لتحديد هذه و ذالك من أجل تفادي من جهة كل تعسف صادر من سلطة التعيين و من جهة أخري 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 المحتكرة لسلطة التعيين أن تؤثر على الأعضاء وذلك بعزلهم في أي وقت في حالة عدم الاستجابة لرغباتها وهذا ما يمس باستقلاليتهم .

[1]- 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 . رعدد 22، صادرة في 13 أفريل 2014.

[2]- 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 . رعدد 22، صادرة في 13 أفريل 2014

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 القضائية[1]، ويتمتع بالاستقلال المالي في عمله تسييره،[2] ومن جهة أخرى جعله تحت سلطة وزير العدل حافظ الأختام مما يجعله تابا و خاضعا لهذا الأخير وهو ما يؤثر في استقلاليته 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 2013 ، صدر التنظيم الداخلي للديوان بموجب القرار المؤرخ في 10 فيفري 2013 المحدد لتنظيم الداخلي الديوان المركزي لقمع الفساد"[3].

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

[1]– المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 11 –426 المعدل والمتمم.

[2]– المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 11 –426 ، المعدل و المتمم .

[3]– هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 321.

الأصلي بصرف ميزانية الديوان و الموافقة علها أم لا، في حين أن المدير العام للديوان هو مجر آمر ثانوي فقط[1] 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 .

المبحث الثاني خصوصية الأحكام الموضوعية في قانون الوقاية 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 عقوباتها[2].

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 تنعدم الجريمة، فلا جريمة دون فعل ضار، ولا جريمة دون نية وخطأ جنائي، ولا جريمة دون نص قانوني يقرر عدم مشروعية الفعل.

من جهة أخري 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

[1]– المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 11 –426 ، المعدل و المتمم.

[2]– 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 .

المسؤولية الجزائية أو كما يسميها البعض أهلية الإسناد تتحقق متي كان الفاعل لحظة إرتكابه الجريمة متمتعا بالوعي والإدراك من ناحية وبقدرة الإختيار من ناحية أخري.

لكن يجدر الإشارة إلى أن جرائم الفساد ليست بمثل الجرائم العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات، لأنها تمتاز بطبيعة خاصة تختلف نوعا 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 أخري 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 تؤكدها أحكام دولية لاسيما تلك الواردة في المواد 7، 8 و9 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 قانون[1].

[1]– 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 .

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

هذا ما تقرره المادة 56 من الدستور بتأكيدها 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 .

المطلب 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 الجزائي 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 يضفي عليها خصوصية تميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى في هذا الجانب، لذالك 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 أدميتها [1]،

الفرع الأول : خصوصية أركان جرائم الفساد

منح المشرع الجزائري لجرائم الفساد بإعتبارها جرائم ذات طابع خاص بعض الخصوصية مقارنة بالجرائم الاخرى الموجودة في قانون العقوبات، إذ نلتمس ذالك على مستوى بعض أركانها إضافة إلى ركن خاص أخر المتمثل في الركن المفترض، حيث أن

[1]– أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي ، ج 1، دار هومة، الجزائر، 2000، ص 515 .

أغلب جرائم الفساد [1] تشترط ركنا خاصا لقيام الجريمة و المتمثل في صفة الجاني أي صفة الموظف العمومي.

أولا: 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 ذالك أن يكون من الموظفين العموميين الوطنيين

أ- الموظفين العموميون الوطنيون .

يتوجب لقيام أغلب جرائم الفساد قانونا أو يكون الجاني موظفا عاما ، إذ عرفه المشرع الجزائري بموجب المادة 02 الفقرتين الاولى و الثانية من القانون رقم 06- 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته [2].

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 مكافحته [3].على النحو الآتي :

[1]- 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 ...

[2]- وهوذات التعريف التي جاءت به المادة 02 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

[3]- 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

1) كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالي 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 أخر 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 أخري تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها 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

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 الجزائية [1].

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 :

[1]- 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.

– 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 الدولة20، والمصالح غير الممركزة التابعة لها[1] ، والجماعات الإقليمية [2].والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري [3] ، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمني [4] والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي21، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها الأحكام هذا القانون الأساسي [5].

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

[1]– وهي رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة والوزارات، أنظر: عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ، ص. 190.

[2]– يقصد بها المديريات الولائية التابعة للوزارات وكذا بعض المصالح الخارجية التابعة لرئاسة الجمهورية أو لرئاسة الحكومة أو للوزارات.

[3]– يقصد بها الولايات والبلديات. – هي هيئات عمومية تخضع للقانون العام ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري : المدرية العليا للقضاء ، الديوان الوطني للخدمات الجامعية ، الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار و المستشفيات .

[4]– 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

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

و يشترط في الشخص الذي ينتمي إلى إحدى هذه الهيئات أو المؤسسات العمومية السالفة الذكر، أن يتمتع بقسط من المسؤولية ، ويفهم ذالك من عبارة " كل شخص آخر يتولى ..وظيفة أو وكالة .." الواردة في المادة02/02 من ق.و.ف.م، إذ تحمل عبارة " يتولى " معاني التكفل و الإشراف، وتحمل المسؤولية[1].

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

- الموظف الحكمي : 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 استثناؤهم 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 و2 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 مهاما بتفويض من السلطة العمومية لذا يتعلق الأمر: بالموثقين ، المحضرين القضائيين ، محافظي البيع بالمزايدة ، المترجمين الرسميين

- **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 بعد[2].

[1]- هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 113

[2]- زوليخة زوزو ، المرجع السابق ، ص 30

ب- الموظفين العموميين الأجانب و موظفي المؤسسات العمومية الدولية .

إن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد جاءت بمفهوم دولي للموظف العمومي ، فإلى 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 معينا 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 عمومية[1]:

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 [2].

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

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

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

بناءا 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، الجزاء 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 مفهومة 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.ف.م فإعتبر صفة الموظف العمومي ركن خاص في جرائم الفساد مع توسع في تعريفه ، وهذا ما إنتهجه كل من المشرع الفرنسي والمصري .

ثانيا : الركن الشرعي

يعبر عن الركن الشرعي في الجريمة بمبدأ :(لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلا بنص قانوني) [1].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 تقررها إلا السلطة التشريعية ، التي تقرر إذا كان السلوك يشكل جريمة أو لا، وهو الأصل ، عملا بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يرتبط ارتباطا وثيقا بقاعدة شرعية الجرائم و العقوبات .

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

إلا أنه ونظرا 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).

أ- الإطار القانوني للتفويض التشريعي

تعتبر السلطة التشريعية صاحبة الولاية في النص على التجريم و العقاب ، و ذالك عملا 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 ذالك مثل حالة الحرب ، أو حينما تكون الدولة تمر بظروف استثنائية كما يلجأ إلى التفويض في الحالة العادية ، فتفويض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية في إصدار القرارات و المراسيم و اللوائح التي لها قوة القانون بشرك أن لا تمس بالحرية الشخصية للأفراد أو تحد منها ، ونظرا لأهمية التفويض التشريعي في جرائم الفساد فسنتناول تعريف التفويض التشريعي ، شروطه ، التفويض التشريعي في القواعد العامة في قانون العقوبات ثم خصوصية النص على التفويض التشريعي في جرائم الفساد [1].

1- تعريف التفويض التشريعي و شروطه :

يعتبر التفويض التشريعي إحدى الخصائص التي تميز جرائم الفساد باعتبارها جرائم اقتصادية ، وذالك نظرا للأهمية التي يتمتع بها و لنتائجه الكبيرة التي من شأنه أن يحققها

[1]- خليفاتي صلاح الدين ، دهيمي 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.

في الجانب الاقتصادي ، لذالك يجدر بنا أنعرف التفويض التشريعي و نتناول شروط صحته[1].

1-1- تعريف التفويض التشريعي :

هو تنازل السلطة التشيعي 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 .

2-1- شروط التفويض التشريعي:

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 ، وذالك 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 مثلا [2].

ثالثا : الركن المادي

- **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

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

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

لموضوع التفويض ، فلا يجوز مثلا أن تقوم السلطة التنفيذية بإنشاء أو خلق جريمة مخالفة لما جاء في التفويض التشريعي أو تخرج من نطاقه

1- مطابقة العقوبة لما هو منصوص عليه في التفويض التشريعي : حتى يكون التفويض صحيح و منتج لأثاره يجب أن تكون العقوبة المنصوص علها 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 وقفها[1].

2 - التفويض التشريعي في القواعد العامة لقانون العقوبات . يتبين من نص المادة7/140 من التعديل الدستوري 2016 أن البرلمان يشرع في مجال قواعد قانون العقوبات ، و عند 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

3- 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 ذالك لعدم قدرة السلطة التشريعية على متابعة الحركة الاقتصادية و بالتالي حصر و 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

[1]- محمود محمد عبد العزيز الزيني ، المرجع السابق ، ص 146

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 الجزائية [1].

من خلال الإطلاع على نصوص (ق.و.ف.م) نفهم بطريقة غير مباشرة أن هناك تفويض تشريعي يتجلي 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 العام[2].

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 الغيره 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 الإعفاء 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

[1]- محمد خيمي ، المرجع السابق، ص 28

[2]- المرسوم الرئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج رعدد 50 لسنة 2015.

لتحدد لنا كيفية تطبيق النصوص القانونية في مسألة الإعفاء 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 بالممتلكات 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 .

تنعكس 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،[1] وهذا التفسير معتمدا كثيرا في تفسير نصوص التشريع الجزائي الاقتصادي، لأن هذا الأخيرة تكون غامضة وتحتوي على معان في بعض الأحيان لا تؤدي الغرض المتوخي منها[2].

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

[1]- دسمبر عالية ، قانون العقوبات – القسم العام – ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، القاهرة ، 1992 ، ص 78

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

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 من200.000 د.ج إلى 1.000.000 كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه ، على نحو يخرق القوانين و التنظيمات ، وذالك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان أخر ."، 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 ذالك 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.

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 من50.000 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 إرتكاب الجريمة ، و يلزم لتوافره ركنيين و المتمثلين في البدء في التنفيذ وانعدام العدول الإختياري [1].

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 416

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 الجنحة إلا بنص صريح في القانون (م31/1 من ق.ع)، و تكون العقوبة مثل عقوبة الجريمة التامة، وبالمقابل لا يعاقب إطلاقا على الشروع في المخالفة (م31/2 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 والألماني [1].

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 الجنحة 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 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 الإشارة 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

[1]– أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، الرجع السابق ، ص 142 .

أن تكون تامة و إما أن تكون في المرحلة التحضيرية ، ففي صورة القبول ينحصر مبدأ التنفيذ و نهايته. أما بالنسبة للرشوة الإجابية [1].

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 صورتي العرض و العطية [2].

- **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 ذالك فقد جاء قانون الفساد بحكم عام تضمنته الفقرة الثانية من المادة 52 ، ينص على معاقبة الشروع في جرائم الفساد بمثل الجريمة بنفسها. إستثناءا من ذالك ثار التساؤل في الفقه حول إمكانية تصور الشروع في جريمة إختلاس المال سواء في القطاع العام أو الخاص و يمكن تقسيم الأراء التي قيلت بهذا الشأن إلى إتجاهين [3].

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 الشيئ أصبحت الجريمة ثمة و إذا لم تتجه إلى تملكه

[1]- 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"

[2]- 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 .

[3]- هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 153

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 ذالك 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 عنها[1].

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. [2].

رابعا : الركن المعنوي.

الركن المعنوي هو الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فهو الرابطة المعنوية التي تربط مادية الجريمة ونفسية فاعلها [3].، 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

[1]– على سبيل المثال أن يضبط أمين الصندوق أثناء فتحه للخزينة و إخراجه للمال 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، فإذ ضبط قبل إتمامه كانت الواقعة شروع.

[2]– أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002 ، ص 104.

[3]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول" الجريمة"، دار الهدى، الجزائر ، ص 58

و النتيجة الضارة المترتبة عنه و علاقة السببية بينهما، و يرى البعض الآخر بوجوب 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 ذالك 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)، [1] قامت صورة القصد الجنائي ، وبانتفائهما 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 الفساد تتقيد بالأحكام العامة ذاتها التي تحكم الجريمة في القواعد العامة. قد يشترط بعض من جرائم الفساد القصد الجنائي العام والخاص معا : [2] ومن أمثلة ذالك :

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

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 80 .

[2]- موكه عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية: أي تدخل القانون الوقاية من الفساد ومكافحته ؟"، مداخلة ألقيت 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.

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.

2- 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

3- القصد الخاص : يتمثل القصد الخاص في هذه الجريمة في تملك المال المختلس أي اتجاه نية الجانيإلى 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 ذالك: 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، وان 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 للمعني 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 الإعفاء 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 العقوبات[1]..

[1]– أحمد عبد الله المراغي ، المسؤولية الجنائية و أثارها في جرائم الاستثمار، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، 2015 ، ص 17

الفرع 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 الجريمة [1].

فأصبح مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية محلا للجدل الفقي، إذ يرى البعض أن هذا المبدأ بدأ في الانكماش نتيجة إقرار حالات استثنائية عديدة لدرجة أمكن معها القول أنه قد أفرغ عمليا من محتواه [2].

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

من أبرز هذه الاستثناءات التي مثلت خروجا عن ذالك الأصل: إقرار المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، أي إسناد الجريمة إلى شخص لم يرتكبها

أولا : 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 ذالك حيث أنه

[1]– محمود داوود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1996 ، ص 217 .

[2] –Georges LEVASSEUR et jean–Paul DOUCET, Le droit pénal appliqué, T1–le droit pénal général–, éditions Cujas, Paris, 1969, p 285.

تقرير هذه المسؤولية هو الخروج عن مبدأ شخصية المسؤولية[1]، و عليه فإنه يجدر أن نعرف المسؤولية الجزائية عن فعل الغير كخصوصية تميز الجريمة الاقتصادية بصفة عامة و جرائم الفساد بصفة خاصة

أ- تعريف المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

يقصد بها المسائلة الجزائية لشخص عن فعل قام به شخص أخر ، و ذالك لوجود علاقة معينة بينهما نفترض أن يكون الشخص الأول مسؤولا عما صدر عن الشخص الثاني من أفعال[2] ، و مبرر ذالك هو مصلحة المجتمع ،[3] لأن العقاب لا فائدة ترجي منه إذا اقتصر على من ارتكب الجريمة كفاعل و شريك ، و إنما يتعين أن ينال كذالك 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 .

[1] 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.

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

[3]- محمد خميخم ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011 ، ص 52.

1-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 ، لأنتقل بعدها إلى فكرة هذه المسؤولية في (ق.و.ف.م) ، و الأساس القانون لها و شروط قيامها[1].

2 – فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في القواعد العامة :

بالرجوع إلى نصوص ق.ع. ج نجد أن المشرع نص على فكرة المسؤولية الجزئية عن فعل الغير وهذا ما نستشفه من نص المادتين 144 مكرر و 144 مكرر 1 آ5 ، في هذه الأحوال المستبقة 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 الإساءة [2]. فالمسؤولية حينئذ مفترضة يسأل رئيس التحرير عنها و هذا بالرغم من عدم إرتكابها من طرفه و من عدم الإشتراك فيها . [3].

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

[2]– محمد خميخم ، المرجع السابق ، ص 52.

[3] –Fréderic 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

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

إن الإجتهاد 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 نصا عاما يقرر المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، فإنها لم تجد مناصر من تكريسها[1].

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 اسناد المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بطريقة مباشرة أو تلك الحالات التي يتم فيها إسناد المسولية بطريقة غير مباشرة [2].

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 إرتكاب الجريمة، بل إرتكبت مادياتها من قبل شخص أخر تربط بينهما علاقة تبعية، وتشكل هذه الحالات تهديدا صارخا لمبدأ

---

[1]- 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 .

[2]- محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ،365

شخصية المسؤولية و العقاب ليس فقط لخروجها الصريح عن مقتضاه و انما لاتساع نطاق تطبيقها [1].

في هذا الصدد نشير إلى لعض الأمثلة المتصلة بالقانون الجزائي للأعمال من التشريع الفرنسي و بعض التشريعات المتأثرة به كالتشريعين المصري و الجزائري [2] مع الاشارة إلى بعض التطبيقات في الإجتهاد 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 27سبتمبر 1839 ،

حيث قبلت بمسؤولية صاحب مخبزة بسبب ما ارتكبه عماله من بيع خبز بسعر اعلى من السعر المقررة. ولم تعدل بعد ذالك 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 121-1 أنه : " لا يسأل أحد إلا عن فعله الشخصي" [3].

فطبقا لهذا النص يكون مدير المشروع مسؤولا عما يرتكبه غيره من مخالفات ، فهو لا يرتكب الفعل ، ولكنه مسؤولا عن الجريمة بإعتبارها ثمرة قعوده عن أداء واجبه في الإدارة و الإشراف بما يكفل عدم مخالفة أحكام القوانين الإقتصادية ، ومن بين الأمثلة عن ذالك،

[1]– أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 256

[2]– 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 إقؤاؤ 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.

[3]– أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق ، ص 374.

المادة 151 من قانون الضمان الإجتماعي التي تعاقب رب العمل الذي لا يمتثل مديرو أو مسيرو منشأته لمقتضيات التشريع الخاص بالضمان الإجتماعي[1].

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 بالمرة 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 ذالك 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 الحققيين للمؤسسات الإقتصادية العمومية [2].

مع ذلك توجد بعض التشريعات خرجت عن هذه القاعدة في بعض الجرائم الإقتصادية فقررت بعض الأشخاص عن جرائم لم يرتكبوها و لم يساهموا في إرتكابها، وهذا بإعتبار أن مسؤوليتهم مفترضة مسبقا ، و يظهر ذالك في المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، وهذا ما احتوته التقارير التي قدمت إلى المؤتمر السادس لقانون العقوبات و المنعقد بروما

---

[1] –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.

[2]– أحمد مجحودة ، المرج السابق ، ص 531–532.

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 سيبذل عناية الرجل الحريص وهذا من أجل تجنب ذالك، وهذا بحسن إختياره للعمال و إصداره للتعليمات الازمة 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 أساسين يتمثلان فيما يلي[1] :

• **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 يكون قادرا على الرقابة و التوجيه من الناحية الفنية، بل يكفيه أن يكون ذالك من الناحية الإدارية فقط. [2].

[1]– محمود محمود مصطفي ، المرجع السابق ، ص 219

[2]– أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 361

• **إرتكاب المخالفة من قبل التابع بمناسبة تأدية الوظيفة أو بسببها** : لكي تقوم المسؤولية الجزائية للمتبوع عن أعمال تابعيه ، يجب أن تكون هذه المخالفة قد إرتكبت من طرف التابع أثناء تأدية الوظيفة أو العمل أو بمناسبتها ، ووجود علاقة سببية ما بين العمل الذي قام بها التابع و المخالفة التي إرتكبها ، فقد يتحقق ذالك عن طريق الإساءة في إستعمال هذه الوظيفة أو إستغلالها أو وجود رغبة لدي التابع في خدمة المتبوع أو بسبب باعث شخصي

التشريعات الحديثة، تأثرا بتوصيات المؤتمرات الدولية لقانون العقوبات ، بعد أن كانت هذه المسؤولية منبوذة من قبل الفقه والقضاء و التشريع خلال القرن التاسع عشر.

وبعيدا عن الجدل الفقي سيتم الإقتصار على سرد أهم المبررات التي أسس علها إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، مع شيئ من التعقيب على بعضها، ثم الوقوف على موقف التشريعات من هذا الإمتداد غير الطبيعي للمسئولية الجزائية إلى الشخص المعنوي [1].

1- مبرارت 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 إذنابه و يجعله مستحق للجزاء المقرر للجريمة المسندة إليه ، و من ثم إسناد المسؤولية الجزائية للشخص يستلزم توافر الأهلية الجزائية و الإرادة الحرة المذنبة " . ولعل هذين العنصرين لا يتصور تحققهما إلا في الإنسان المميز الحر، أي الشخص الطبيعي مبدئيا، 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]- حسام عبد المجيد يوسف جادو، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية – دراسة مقارنة – دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ط.1، 2013 ، ص 104

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 ذالك من الجرائم لذالك 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 ذالك 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 [1].

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 مآربه الإجرامية المتمثلة في تحقيق أرباح [2] 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 بعينه[3].

[1]– محمد حزيط ، المرجع السابق ، ص 63.

[2]– 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.

[3] 275 –Georges LEVASSEU et Jean – paul DOUCET, Op cit, p 22.

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 يأكد أن الشخص المعنوي له إرادة مستقلة [1] 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 ، فإرادته هي إرادة جماعية حقيقية و ليست خيالية"، منفصلة عن إرادة الاعضاء المكونين له، و تصاحبه في كل مرحلة من حياته ، وهي قادرة على إرتكاب الجرائم مثلها مثل الإرادة الفردية، مما يجعلها أهلا لتحمل مسؤولية أفعالها [2].

2-مبررات إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على أساس أثار 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 حريتع أو في ذمته المالية ، إلا أنه قد حاول أنصار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ردا على الرافضين لها تبرير إقرارها من خلال هذه العناصر الأساسية للعقوبة الجزائية :

---

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

[2]- 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

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 العقوية، ذالك أن لكل عقوبة آثار مباشرة تنصب على الفاعل نفسه، و آثار غير مباشرة تنصب على عاشلته و على المحطين به . فإذا كان أثر العقوبة الواقعة على الشخص المعنوي و ضررها تعدي إلى المساهمين بحكم الضرورة ، فلا يعد ذالك مساسا بمبدأ شخصية العقوبة ، لأن ذالك يحصل[1] أيضا عند إيقاع العقوبة على الشخص الطبيعي، فيتعدى أثرها و ضررها إلى أفراد أسرته، ولا يعد ذالك إخلالا بمبدأ شخصية العقوبة. و ذهب جانب من الفقه إلى أبعد من ذالك، فأكد على أن عدم مسائلة الشخص المعنوي جزائيا فيه خروج على مبدأ شخصية العقوبة، إذ أن الجريمة قد إرتكبت بإسم الشخص المعنوي، و من تلقي إرادة العاملين فيها، ويتفرع عن ذالك بأن مسائلة هؤلاء الاشخاص و عدم مسائلة الشخص المعنوي فيه خروج على مبدأ شخصية العقوبة [2]. الهائل الذي طرأ على النظم الإقتصادية و الإجتماعية أدي إلى إيجاد عقوبات تتلاءم وطبيعة الشخص المعنوي [3].

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 عليه [4].

---

[1]- حسام عبد المجيد يوسف جادو، المرجع السابق ، ص 118

[2] 278 -Roger MERL et André VITU, Traité de droit criminel, Ti, 4eme éd, éd Cujas, Paris, 1981 ,p731.

[3]- مصطفي العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الإقتصادية ، مؤسسة نوفل لطباعة والنشر، بيروت ، 1982 ، ص 306 .

[4]- رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، ص 258.

بعيدا عن الأسس الفقهية صائبة كانت أم قاصرة، فإن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أضحت واقعا قانونيا في مختلف الأصعدة الدولية والوطنية، وذالك 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 ، وذالك بعد أن أصبحت المبررات العملية تدعو إلى تبني هذه الفكرة. وبإستقراء 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، 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 الشخص 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 إلتزامات تقع على عاتق الشركة كشخص معنوي، ولم يتوقف القضاء

الإنجليزي عند هذا الحد بل وصل إلى إمكانية الأخذ بقدرة الشخص المعنوي على إرتكاب جرائم قصدية. [1] ولعل أول تشريع انجليزي أقر ضمنيا 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 ذالك" [2].

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 إرتكابها بمناسبة الوظيفة . وقد حذا قانون العقوبات الهندي حذو التشريع الإنجليزي، فنص في المادة 14 منه على إمكانية مسائلة 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

2-1 - **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 مايلي[3]. :

[1]– فن أنور صدقي المساعدة ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الإقتصادية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، ط.1 ، 2006 ، ص 403.

[2]– رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، ص 263

[3] –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.

– المرسوم الصادر عام 1670 الذي قرر مسائلة بعض الأشخاص المعنوية ، و كرس إتجاهما 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 القانونين بالتضامن في حالة عدم التصريح الكامل بالمداخيل .

– 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 1992[1] ، و الذي بدأ تطبيقه بتاريخ 1 مارس 1994، أقر المشرع الفرنسي المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية صراحة، فنصت المادة 121/2 منه على أنه : " بعد استبعاد الدولة تسال الأشخاص المعنوية جزائيا وفقا للتقسيم الوارد بالمواد من 121 –4 ألى 121–7 وفي الحالات المنصوص عليها في التشريع أو اللائحة عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أعضائها أو ممثليها، ومع ذالك 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 " .

[1]– نصت المادة الأولى من المرسوم على انه : " ترفع الدعوي الجزائية على مجالس أحياء المدن و المراكز والقري 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 فريحة ، المرجع السابق ، ص264

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 لتحديدها ، 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 مسائلة الشخص المعنوي جزائيا، و ذلك بإقرار هذه المسؤولية كمبدأ عام ، أي مسائلة 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 الإقتصادية [1].

وسار على نفس النهج المشرع التونسي إذ لم يعترف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إستثناءا في بعض جرائم الأعمال أما التشريعين السوري و البناني فقد أقر صراحة بهذه المسؤولية في كافة الجرائم ، إلا ما كان غير متلائم مع طبيعة الشخص المعنوي و ذالك بموجب المادة2/209 من قانون العقوبات السوري ، و المادة من قانون العقوبات البناني [2]..

[1]- رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ، ص 266 .

[2]- مثالها المادة 58 /ف 2 من القانون رقم 95 لسنة 1945 الخاص بشؤون التموين، 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.

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، وذالك 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 1970 [1].، ظهرت أولى النصوص التي تقر استثناء هذه المسؤولية فيما يتعلق بقمع مخالفات تنظيم الصرف ، و قد سن مرج بعد ذالك نصوصا أخري في بعض 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 التجارية [2]..

- الأمر رقم 96-22 المتعلق بقمع مخالفات التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج ، و ذالك وفقا لنص المادة 5 منه التي جعلت

[1]- أحمد مجحودة ، المرجع السابق ، ص 552 .

[2]- الأمر رقم 69 -107، المؤرخ في 22 شوال 1389، الموافق ل 31 ديسمبر 1969، المتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج رعدد110 لسنة 1969

الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها بالمادتين الاولى و الثانية م هذا الأمر كجنحة التصريح الكاذب وعدم مراعاة التزامات التصريح وشراء أو بيع أو حيازة السبائك الذهبية و القطع النقدية دون مراعاة التشريع و التنظيم المعمول بهما. [1].

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 ذالك 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 ذالك .

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مسائلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال ." وكذالك تم تكريسه في قانون 06-01 المادة 53 و التي تنص على أنه : " يكون الشخص الإعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا 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 وفقا 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

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

- إرتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي . [1].
- إقرار مبدأ إزدواج 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 الاخري التقلدية، 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 أيضا 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.

المطلب 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 أثاره 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 المالي [2].

[1]– رشيد بن فريحة ، المرجع السابق ،283 .

[2]– 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.

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 ذالك 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 ؟[1].

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 كذالك التوسع في العقوبات التكميلية المقررة على هذه الجرائم و كل هذا يدخل في نطاق مضمون الجزاء

الفرع الأول : من حيث مضمون الجزاء

تعتبر العقوبة أحدى صور مضمون الجزاء الجنائي، إذ تعرف على أنها جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب جريمة ، و تتمثل العقوبة في إيلام الجاني بالإنقاص من بعض حقوقه الشخصية وأهمها الحق في الحياة و الحق في الحرية.

فبالرجوع الى قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، نري أن المشرع الجزائري قد منح نوع من الخصوصية لجرائم الفساد بإعتبارها جنح مشددة من خلال التشديد في العقوبات الأصلية مقارنة بالجنح الاخري الموجودة في قانون العقوبات .

[1]– سميرة عدوان ، " خصوصية جرائم الفساد " ، المجلة الاكادمية للبحث القانوني ، العدد 01، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية ، 2019، ص 243

أولا: 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 أخري 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 ذالك لا يؤثر في اعتبارها جريمة مستقلة [1].

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 [2]..

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[3].

[1]– زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية و اليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، مذكرة الماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسة ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، السنة الجامعية 2011 – 2012 ، ص 140

[2]– 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

[3]– بن يطو سليمة ، جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، مذكرة الماجيستر في العلوم القانونية ، تخصص القانون الجنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، السنة الجامعية 2012 – 2013 ، ص 108

أ- 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 مغلظة ، وهو ما يمكن الوقوف عنده بالتميز بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي وتلك المقررة للشخص المعنوي [1].

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 للجنح في قانون العقوبات .

بالعودة إلى المادة خمسة من قانون العقوبات [2]، نجد أن العقوبات المقررة للجنح 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 سابقها ، ولكن تبقى دائما عقوبتها أكثر من العقوبات المقررة الجنح .

[1]- هلال مراد ، الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي ، نشرة القضاة، العدد 60 ، وزارة العدل ، الجزائر، ص 98.

[2]- 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 رعدد 84 صادر في 24 ديسمبر 2006 ، معدل و متمم .

التوضيح مقتضي هذه السياسة العقابية الخاصة و الخروج عن القوعد العامة ، سيتم التطرق لبعض جرائم الفساد و العقوبات المقررة لها.

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 من200.000 دج الى 1000.000 دج [1].

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 مغلظة مقارنة بالغرامة المالية الحالية ، حيث كانت تتراوح بين500.000دج الى 5.000.000 دج. [2].

– **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 من200.000 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 إذنا بالدفع في عملية ما او مكلفا بتصفية أمر

[1]– 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

[2]– " المادة 26 من قانون 06 – 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق

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 [1].

ج- عقوبة جريمة الرشوة في الصفقات العمومية : قد حرص المشرع الجزائري على توقيع العقوبات الأكثر ردعا 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 تتجلي في الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة و غرامة من1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، تجدر الاشارة 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 من100.000 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 للجنايات [2].

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 الإثراء غير المشروع و إساءة استغلال الوظيفة و عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات و تعارض المصالح .

---

[1]- المادة 35 من قانون 06 - 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق

[2]- وردية فتحي ، المرجع السابق ، ص 340

• **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 من50.000 دج الى 200.000 دجهاد تطبق كذالك 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 الاداري نجد أنها عقوبة مخففة وهذا بالنسبة للحبس والغرامة معا. [1].

• **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 من200.000 إلى 1.000.000 دج 11، و حسنا فعل المشرع حيث لم يتهاون في عقاب مثل هذا الفعل الخطير و الذي لا تختلف أثاره 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 نصت[2].

عليها المادة 33 والتي عاقبت الموظف العمومي الذي يسئ استغلال الوظيفة بالحبس من (02) إلى (10) سنوات و غرامة من200.000 إلى 1.000.000 دج ، وهي نفس العقوبة المقررة لباقي جرائم الفساد الإداري[3].

---

[1]– المادة 38 من القانون 06 – 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق

[2]– المادة 37 من القانون 06 – 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق .

[3]– المادة 33 من القانون 06 – 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع نفسه . داء المادة 36 من القانون 06 – 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع نفسه

• عقوبة جنحة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات : عاقبت المادة 36 من ق.و .ف.م على عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات بالحبس من (06) أشهر إلى (05) سنوات وغرامة من50.000 إلى 500.000[1].

يلاحظ أن هذه العقوبات جاءت مخففة مقارنة مع باقي العقوبات المقررة لجرائم الفساد الاداري كالرشوة و الاختلاس و لعل ذالك يرجع لكون أن المشرع ليست تجريم فعل عدم التصريح بحد ذاته و إنما لارتباط هذا الفعل بجريمة أخري هي الاثراء غير المشروع، حيث يعتبر التصريح بالممتلكات الالية الوحيدة لكشف جريمة الإثراء الغير المشروع [2].

• **عقوبة جنحة تعارض المصالح:** جاءت عقوبة تعارض المصالح مخففة و هي تتراوح بين ستة أشهر إلى سنتين بالنسبة للحبس و بين50.0000 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 اصلية 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

[1]- حاحة عبد العالى ، المرجع السابق ، ص 324 .

[2]- المادة 34 من القانون 06- 01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق.

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 العقاب [1].

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 من1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري

- جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية [2].

تتمثل العقوبة في الغرامة من1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري.

- **جريمة الرشوة في الصفقات العمومية** : تمثل العقوبة في الغرامة من2.000.000 إلى 10,000,000 دينار جزائري. [3].

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 من1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري .

---

[1]- **وردية فتحي ، المرجع السابق ، ص 343** .

[2]- 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.

[3]- 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 .

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 عليه22 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 من1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري .

- جريمة إساءة استغلال الوظيفة: تتمثل العقوبة في الغرامة من1,000,000 إلى 5,000,000 دينار جزائري [1].

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 وجنحة تعارض المصالح

ثانيا : مقارنة جرائم الفساد و العقوبة المقررة لها مع الجرائم المشابهة لها في قانون العقوبات : نذكر على سبيل المثال ما يلي [2]:

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 ذالك إن اختلاس موظف البريد يشترط أن يكون على الرسائل المسلمة إلى البريد فقط ، أي تم تحديد نوع الشيء محل

[1]- 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.

[2]- وردية فتحي ، المرجع السابق ، ص 343

الاختلاس ، ماعدا ذالك فيعتبر اختلاسا في مفـهوم قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، كما يمكن أن نعتبر نص المادة 137 كاستثناء عن المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد .

329 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 من20,000 دينار جزائري إلى100,000 دينار جزائري القاضي أو الموظف او الضابط العمومي الذي يتلف أو يزيل بطريقة الغش بنية الإضرار وثائق او مستندات أو عقود أو أموال منقولة ، كانت في عهدته لهذه الصفة أو سلمت له بسبب وظيفته "

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 ماعدا 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 الفساد [1].

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 مختلسة متحصلة من جناية أو جنحة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من20,000 دينار جزائري إلى100,000 دينار جزائري ."

[1]- عدوان سميرة ، المرجع السابق ، ص 246.

و نميز بين الجريمة في القانونين من خلال عنصرين : أولا : اخفاء الأشياء كجريمة فساد يشترط فيها أن يكون الإخفاء ناتجا عن أشياء متحصلة من جرائم الفساد كالاختلاس او الرشوة أو غيرها من تلك المنصوص علها 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 و خمس سنوات ، و غرامة مالية من20.000 دج إلى 100.000 دج ، و الفرق الوحيد يكمن في الغرامة المالية كون أنها مرتفعة في البلاغ الكيدي باعتبارها صورة من صور جرائم الفساد .

و ما يمكن قوله في الأخير عن جريمة عدم الإبلاغ و البلاغ الكيدي أن مسألة تنظيمها في قانونين مختلفين مجرد تكرار، و كان على المشرع الاكتفاء بما هو منصوص عليه في قانون العقوبات والإشارة في قانون الوقاية من الفساد بالإحالة فيما يتعلق بالجريمتين إلى أحكام قانون العقوبات، مثلما فعل في جريمة تبييض الأموال [1].

- **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 أكشر أهمية من الجرائم المضرة بالمال الخاص ، ذالك لأنها تصيب مصالح المجتمع على نحو

[1]- المادة 42 من القانون 06-01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق

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 مزايدات و مناقصات .

2 – عدم المساس بنزاهة الوظيفة العامة : إقرار المشرع لتغليظ العقوبة في جرائم الفساد يعود إلى طبيعة هذه الجرائم كونها تمس بالوظيفة العامة 3ة، لأن هذه الأخيرة يتطلب فيمن يمارسها قدرا من الامانة حتى يتحقق غرضها، لهذا كان التشديد حصنا لتلك الوظيفة من استغلالها استغلالا يخرج عن الغرض من وجودها، و حتى لا تكون السلطات الممنوحة للموظف مجرد حماية و ستار الإخفاء جرائمهم واعتداءاتهم على الوظيفة العامة[1].

ثانيا : 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 ذالك في المادة 51 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته (ثانيا) [2].

[1]– نبيل محمود حسن السيد ، جريمة الكسب غير المشروع ، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2005 ، ص 22.

[2]– المادة 53 من القانون 06-01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق .

- **العقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات :**

لقد ميز المشرع الجزائري بين العقوبات التكميلية المقررة لكل من الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي[1].

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 الجزائري أحال توقيع العقوبات التكميلية بجرائم الفساد الى قانون العقوبات، والملاحظ أيضا أنه قد ترك هذه العقوبات للسلطة التقديرية للجهة القضائية المختصة .

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 الاقامة : 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

[1]- 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.

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 من25.000 دج إلى 300.000 دج [1].

د. المصادرة الجزئية للأموال: تشمل المصادرة كل الأموال محل الجريمة والمحصلة منها باستثناء محل السكن فلا تشمله المصادر[2].

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 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 بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء 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 المحلية[3] ، وطبقا للقواعد العامة فإن المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائرية تناولت هذه العقوبات وهي:

---

[1]- حاجة عبد العلى ، المرجع السابق ، ص 340

[2]- 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 ، الجزائري ، 2010 ، ص 81 .

[3]- يجدر الاشارة إلى أن هذه العقوبات التكميلية تم إضافتها بموجب القانون رقم 04 - 15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، ج ر عدد 71. لسنة 2004

أ- غرامة تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للشخص الطبيعي أي تتراوح ما بين1000.000 دج الحد الأقصى و5000.000 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 الأشكال[1].

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 مزاولة 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

[1]- سهيلة بوزبرة ، مواجهة الصفقات المشبوهة ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم لحقوق ، جامعة الصديق بن يحيي ، جيجل ، السنة الجامعية 2007-2008، ص 114.

والعقوبات التكميلية المستحدثة نجد الحجز أو التجميد والمصادرة، هذا بالإضافة إلى بعض الجزاءات المدنية كالرد وإبطال العقود والصفقات والامتيازات [1].

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 أبأمر 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 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 استفادتهم منها ، وهو جزاء أكثر ردعا من باقي العقوبات التقليدية[2].

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 بذالك، فيمكن منح هذا الاختصاص لإحدى السلطات المختصة بموجب القانون[3].

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.

---

[1]- المادة 09 مكرر من الأمر66-156 ، 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

[2]- حاحة عبد العالى ، المرجع السابق ، ص 341

[3]- عدوان سميرة ، المرجع السابق ، ص 253

– صدور قرار قضائي صادر عن رئيس المحكمة المختصة أو أمر من سلطة مختصة ، على أن هذه الأخيرة 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 التجميد [1].

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 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" [2].

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 ذالك مع مراعاة حالات استرجاع الارصدة أو حقوق الغير حسن النية ".

[1]– حاحة عبد العالى ، المرجع السابق ، ص 346.

[2]– هارون نورة ، المرجع السابق ، 338

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 :

• **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 ذالك 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 ووجود حق فيها".

• الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الاخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية : و يفهم من هذا أن المصادرة تشمل كل ما

استخدام بالفعل في ارتكاب الجريمة، أو كان مهيئا لكي يستخدم في ارتكاب هذه الجريمة ولولم يستخدم بالفعل[1].

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/ف 03

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 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 بصدد تعريفه للمصادرة كما يلي : " التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية . " و أيضا نص المادة02/51 كما يلي : " في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة .... ".

[1]– هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 340.

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 المرتشي ، وفي هذه الحالة يتعين مراعاة حقوق هذا الغير حسن النية بحيث تمتنع المصادرة أو ينتقل موضوعها إلى الدولة محملا بهذه الحقوق [1].

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 تنظر 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 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 .

[1]- هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 341

الفرع الثاني : من حيث تقدير الجزاء

لقد رأينا أن العقوبات المقررة لجرائم الفساد تتروح بين حدين أدنى و أقصى سواء كان ذالك 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 أعذار قانونية ، يترتب عليها إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة أو عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية، وهو ما دعت إليه إ.أ.م.م. ف بموجب الفقرتين الثانية و الثالثة من المادة 37 [1].

امتثل المشرع الجزائري لأحكام الاتفاقية في هذا المجال بموجب المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، و بالمقابل جاء المشرع الجزائري كذالك 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 الجاني [2].، إذ تشدد عقوبة الحبس لتصبح من 10 سنوات إلى 20 سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة و هذا متى كان الجاني [3]. من إحدى الفئات المنصوص عليها في المادة 48 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته[4].

---

[1]– الاعذار القانونية في حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب علها 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

[2]– تنظر كل دولة طرف في أن تتيح في الحالات المناسبة إمكانية تخفيف عقوبة المتهم الذي يقدم عونا كبيرا في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرم وفقا لهذه الاتفاقية .

[3]– 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

[4]– من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، معتمدة بموجب قرار الجمعية العامة رقم04/58 ، مؤرخ في 31 اكتوبر 2003 ، المرجع السابق . – 148

أولا: الإعفاء و التخفيف من العقاب في جرائم الفساد

تبني 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/ف2 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

– 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 محددة [1].

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 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 الابلاغ عن الجريمة و المساهمين فيها قبل مباشرة إجراءات المتابعة، وأن يؤدي الابلاغ إلى معرفة مرتكبي الجريمة ، و أن يتم الإبلاغ أمام السلطات المعنية .

[1]– هارون نورة ، المرجع السابق ، ص 349

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 الإعفاء [1].

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 العقوبات[2].

استلزم المشرع الجزائري للاستفادة من العذر المعفي من العقاب أن يتوفر الشرطين معا وهما الابلاغ عن الجريمة من جهة، و المساعدة في معرفة المتورطين في ارتكابها من جهة أخرى، في حين كان يستحسن لو اكتفي بتوافر شرط واحد فقط للإستفادة من العذر المعفي من العقاب إذ في ذالك 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 الابلاغ عن الجريمة أو تسهيل القبض على مرتكبيها [3].، لهذا نلتمس من

---

[1]- أمر رقم 66 -156 مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات معدل و متمم ، المرجع السابق .

[2]- 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

[3]- أمر رقم 66 -156 ، نفس المرجع

المشرع تعديل نص المادة 49/ف1 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته وذالك بوضع " أو " بدلا من " الواو" لتصبح المادة كما يلي : " يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة .... و قام ..... بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة أو ساعد على معرفة مرتكبها [1].

ب – أن يؤدي الابلاغ إلى معرفة مرتكبي جرائم الفساد:

يجب أن يكون الابلاغ 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 الابلاغ جميع عناصر الجريمة و ظروفها و الادلة عليها ، لأن الابلاغ 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 العقوبة [2].

ج – أن يتم الإبلاغ أمام السلطات المعنية : يجب أن يتم الإبلاغ عن جرائم الفساد أمام السلطات ذات الصلاحية، وهي السلطات المختصة التي يهمها أمر اكتشاف الجريمة و ملاحقة مرتكبيها و جمع الأدلة ضدهم، كرجال الشرطة القضائية، والنيابة العامة، وقضاة التحقيق، أو أمام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ، أو الجهة الادارية التي يتبعها الموظف. يترتب – طبقا للقواعد العامة في قانون العقوبات[3].

– على ثبوت العذر المعفي من العقاب الحكم بالإعفاء من العقاب و ليس الحكم بالبراءة، و مع ذالك يجوز للقاضي في حالة الاعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفي عنه [4].

---

[1]– محمد زكي أبو عامر، على عبد القادر القهوجي ، القانون الجنائي ، القسم الخاص ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1990 ، ص398

[2]– صلاح الدين عبد الوهاب ، جريمة الرشوة في التشريع المصري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1957 ، ص 103

[3]– المادة 52/ف 2 من أمر رقم 66 – 156 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات معدل و متمم ، المرجع السابق .

[4]– المادة 49 /ف1 من القانون 06–01 ، مؤرخ في 20 فبراير 2006 ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، المرجع السابق

2- شروط التخفيف من العقاب :نجد أن المشرع الجزائري نص

- إلى جانب الاعفاء من العقاب

- على ظروف مخففة لعقوبة جرائم الفساد و ذالك بموجب المادة 49/ف2 من القانون رقم 06 - 01 المتعقل 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 إرتكابها ."

نلاحظ أن المشرع الجزائري جعل من المساعدة التي يتقدم بها الجاني لمعرفة مرتكب الجريمة قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوي العمومية ظرفا 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 ظرفا مخففا لعقوبة جرائم الفساد الى النصف [1].

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 تخفيض العقوبة إلى النصف إذا ساهم أو ساعد بعد تحريك الدعوي العمومية من طرف النيابة العامة في القبض على المتورطين في إرتكاب هذه الجريمة [2].

[1]- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في قانون الجزائي الخاص ، الجزء الثاني ، جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، و التزوير، ط 7، منقحة ومتممة في ضوء قانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالفساد ، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع ، الجزائر، 2007، ص 37

[2]- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 325

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 .... " [1].

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 تبعيا (شريكا)، فمثلا في جريمة الرشوة يمتد نطاق الاعفاء والتخفيف من العقاب ليشمل كل من الراشي و المرتشي بصفتهما فاعلا أصليا كما يمتد كذالك 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 بذالك 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 إشترط فيها شرطين مجتمعين و المتمثلين في التبليغ قبل تحريك الدعوى العمومية مع المساعدة على معرفة مرتكبي الجريمة بينما في الجرائم التقليدية قد إشترط شرطا آخرا مختلفا عن ذالك المنصوص عليه في ق.و.ف.م و المتمثل في التبليغ قبل البدء في التنفيذ [2].

– الشروع في إرتكابها أو تسهيل معرفة مرتكبيها ، إذ يجدر الإشارة أن المشرع الجزائري إكتفي بأحد الشرطين فقط لتطبيق نظام الإعفاء على خلاف ق.و.ف.م.

[1]– هارون نورة ، المرجع السابق ، ص353

[2]– المادة 53 مكرر 4 من الأمر66–156 ، يتضمن قانون العقوبات ، المرجع السابق . 363

أما من جهة أخري نستنتج في ما يخص حالة تخفيض العقوبة ، أن الشخص يستفيد في حدود نصف العقوبة فقط المقررة ، و هذا ما يعني أن التخفيض يختلف بإختلاف 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 ذالك ففي حالة الحكم بعقوبة الحبس لوحدها دون الغرامة في الجنح يجوز إستبدالها بغرامة لا تقل عن 20000 دج ول تتجاوز 500000 دج [1].

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 سنوات [2].

ثالثا : 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 قررته المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري، ومعظم الظروف المشددة الشخصية خاصة، تتعلق بجريمة معينة دون غيرها، ومن أهم الظروف المشددة الشخصية ظرف الصفة الخاصة

[1]– المادة 53 ، المرجع نفسه .

[2]– أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزء الثاني، الجزائر، 2004 ، ص 992

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 .[1].

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 الأساسي[2] 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

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 النيابة [3].

ج - القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل وأمانة المجلس الأعلى للقضاء والمصالح.

---

[1]- محمد مصباح القاضي، القانون الجزائي "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013 ، ص 151

[2]- حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 331.

[3]- القانون العضوي رقم 04 - 11 المؤرخ 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج ر عدد 57، لسنة 2004

– الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.

د – كما تشمل هذه الفئة أيضا المحلفين المساعدين في محكمة الجنايات والمساعدين في قسم [1].

– 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 وتنهي مهامهم حسب الأشكال نفسها.

– 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]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الثانية، المرجع السابق، ص. 17

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 المحلية [1].

2 – موظفو أمانة الضبط: بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 08 – 409 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية [2].

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 للقضاء[3].

3 – ضابط أو عون الشرطة القضائية: تعتبر الضبطية القضائية من الأشخاص المؤهلين لمعاينة كل الجرائم الواردة في قانون العقوبات الجزائري والقوانين المكملة 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 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]– حمة لخضر، الوادي، الجزائر، 2018، ص 342

[2]– حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 331

[3]– 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 رعدد 73 ، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 2008 .

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 الوطني[1].

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 مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة،[2].

[1] -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

[2]- 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 .

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 مرسوم [1].

[1]- 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

في ختام هذا العمل الذي إحتوى على دراسة موضوع الإجراءات الخاصة في التحري عن جرائم الفساد في القانون الجزائري الذي يحضى بأهمية بالغة في مكافحة الإجرام والمجرمين، وذلك باستخدام طرق وأساليب القواعد الإجرامية في إثبات هذا النوع من الجرائم، تحقيقا بذلك الهدف الرئيسي وهو الوصول إلى الحقيقة المفروض منها ألا وهي العدالة، عن طريق تنظيم محكم للقيام بها لمكافحة الجريمة وجمع الأدلة حول الأشخاص المشتبه فيهم في إرتكابهم لهذه الجرائم.

لقد سعى المشرع الجزائري إستحداث قانون خاص لمكافحة ظاهرة الفساد، والمتمثل في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إستجابة المصادقة الجزائر على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، من خلال تجريم مختلف الأفعال وتقرير العقوبات الخاصة بها، وذلك لسد ثغرات قانون العقوبات الذي نص فقط على الجرائم الكلاسيكية والتي تم نقلها إلى قانون 0601 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

مما سبق يتضح لنا أن المشرع الجزائري وضع آليات ووسائل فعالة تساير تطور أدوات الجريمة في إطار مكافحتها، وتكشف مخططات الجماعات الإجرامية المنظمة، وتتمثل هذه الآليات في تقنيات جديدة للتحري لم تكن معروفة من قبل والتي تتمثل في إجراء التسليم المراقب، الترصد الإلكتروني والتسرب.

إتباعا لما جاء في صلب الموضوع توصلنا إلى نتائج أهمها:

– أن وسائل البحث والتحري التقليدية برهنت على قصورها أمام إزدياد وتنوع الإجرام المعاصر.

– أدت ضرورة التصدي إلى الجريمة المستحدثة إلى اللجوء إلى إستعمال وسائل جديدة والتي برهنت على مدى نجاعتها في مكافحة الظاهرة الإجرامية المعاصرة.

اللجوء إلى الأساليب الخاصة في التحري لا يتم إلا إذا إستنفذت كل السبل العادية في اكتشاف الحقيقة، وهذا تكريسا لحق الأفراد في الحياة الخاصة.

– نظرا لخطورة هذه الأساليب في إنتهاك حقوق وحريات الأفراد، فإن الشرعية الإجرائية تفرض جملة من القيود كضمانات لهذه الحقوق، حيث يترتب عن عدم التقيد بها بطلان الإجراءات المتخذة مهما كانت النتائج المتوصل إليها.

– جميع هذه النصوص المنظمة لإجراءات التحري الخاصة، نجد مرجعيتها في الإتفاقيات الدولية تتماشى مع الدستور الجزائري، كما أنها أخذت بالتطورات العصرية في مجال العلوم المختلفة، وكرست العلم كأساس للبحث والتحقيق. – فإجراء التسليم المراقب هو عبارة عن عملية تستهدف تقصي أصل الموضوع، فمن خلاله يمكن التأكد من جدية التحريات بشأن الأموال المشتبه في عدم مشروعيتها، كما يعتبر هذا الإجراء أيضا وسيلة للتهريب، ورغم دوره الفعال في الكشف عن الجرائم، لم يمنح له المشرع الجزائري أهمية كافية، كما أنه لم يحدد النظام القانوني الخاضع له.

– يعتبر إجراء إعتراض المراسلات، تسجيل الأصوات والتقاط الصور، تقنية من تقنيات التحري والتحقيق المستحدثة، التي تقوم على إحترام مبدأ الشرعية الإجرائية، بحيث تتم كل الإجراءات المتخذة من قبل ضباط الشرطة القضائية.

– كما أن تحقيق الهدف المرجو من هذا الإجراء لا يكون إلا بمشاركة فعالة لضباط

الشرطة القضائية، ومدى اقتضاء الضرورات للقيام بهذا الإجراء، كما أن تنفيذ هذه العملية بإذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، يجعل هذا الإجراء من بين الإجراءات الضرورية لإضفاء الشرعية على أعمال التحري والتحقيق في هذه المرحلة المهمة.

– يعتبر التسرب عملية قانونية وميدانية بالغة الخطورة على أمن الشخص، لأنها تتم

داخل جماعة إجرامية دون علمهم بالهوية الحقيقية للمتسرب.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

باللغة العربية

أولا: الكتب

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. نويري عبد العزيز، الحماية الجزائية للحياة الخاصة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011.
5. أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي ، ج 1، دار هومة، الجزائر، 2000.
6. أحمد مجحودة ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2004 .
7. أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار القرارات الضبط الإداري والرقابة، القضائية عليها، دار النهضة، القاهرة، 2008
8. أشرف عبد القادر قنديل، النظرية العامة للبحث الجنائي وأثرها في عقيدة القاضي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011 .
9. أنور صدقي المساعدة ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان، 2006 .

10. حسام عبد المجيد يوسف جاد، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية – دراسة مقارنة – دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013.

11. صلاح الدين عبد الوهاب، جريمة الرشوة في التشريع المصري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1957.

12. عبد الرحمن الخليفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.

13. جباري عبد المجيد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، ط1، دار هومة، الجزائر، 2013

14. حسن الجو حدار، التحقيق الإبتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

15. حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

16. بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزء الأول –، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2007.

17. زبيحة زيدان، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي ، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

18. طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، ط3، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

19. عبد الحكيم مصطفى الشرقاوي، العولمة المالية وتبييض الأموال، دار الجامعة الجديدة،

20. مصر 2008.

21. عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

22. علي محمد جعفر، قانون العقوبات، جرائم الرشوة والإختلاس والإخلال بالثقة العامة والإعتداء على الأشخاص والأموال، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1995.

23.

24. عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، دار موفم للنشر، الجزائر، 2009.

25. عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية : البحث والتحري، دار هومة، الجزائر 2003 ،

26. أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري – التحري والتحقيق –، ط5، دار هومة، الجزائر، 2013-2014.

27. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات: القسم العام، الجزء الأول " الجريمة"، دار الهدى، الجزائر ، دس ن.

28. عبد الله هلالي، تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية، مصر، 1997. •

29. عبد الوهاب بدره، جرائم الأمن الاقتصادي، (بدون ناشر ومكان النشر) ، 1998.

30. عصام نور الدين، معجم نور الدين الوسيط – عربي –عربي– ، دار الكتب العلمية، لبنان، .2005

31. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، .2007

32. فخري عبد الرزاق الحديثي : قانون العقوبات " الجرائم الاقتصادية "، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، 1980 .

33. محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري و القانون المقارن، ط 2، دار هومة ، الجزائر ، 2014.

34. محمد زكي أبو عامر، على عبد القادر القهوجي ، القانون الجنائي ، القسم الخاص ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1990.

35. • محمد مصباح القاضي، القانون الجزائي "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.

36. محمود داود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي ، دراسة مقارنة بين القوانين العربية و القانون التونسي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2001.

37. محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1996.

38. محمود محمد عبد العزيز الزيني ، جرائم التسعير الجبري. المبادئ الشرعية و القانونية و الآراء الفقهية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، 2004 .

39. مصطفي العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل للنشر، بيروت ، 1982 .

40. 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.

41. نبيل محمود حسن السيد، جريمة الكسب غير المشروع ، إيتراك للطباعة و النشر والتوزيع ، القاهرة ، 2005 .

42. نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي – دراسة مقارنة –، دار هومه، الجزائر، 2012.

43. عياد عبد العزيز، تبييض الأموال والقوانين والإجراءات المتعلقة بالوقاية منها ومكافحتها، ط1، دار الخلودنية، الجزائر، 2007.

44. فضيل العيش، قانون الإجراءات الجزائية – قانون العقوبات – مكافحة الفساد، مطبعة البدر، الجزائر، دت ن.

45. مختار كسيلي، الإجرام الإقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، ط2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

46. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

47. نريه نعيم شيلالا، جريمة الرشوة وإختلاس وهدر الأموال العمومية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2001.

48. نهلا عبد القادر المومني، الجرائم المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،.2008

49. يزيد بوحليط، السياسة الجنائية في مجال تبييض الأموال في الجزائر، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2014.

50. أحمد سعود قطيفان خراشبية، جريمة غسيل الأموال، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

51. نبيل صقر، تبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2008

ثانيا: الرسائل والمذكرات:

أ/ رسائل الدكتوراه:

1. بوزوينة محمد ياسين ، الأليات 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 نموذجا – ، 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. القبي حفيظة ، خصوصية القواعد المطبقة على المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي
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 الماجيستر 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 المكافحة 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 الماجيستر 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 الماجيستر، كلية الحقوق و العلوم السياسة، 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 بوزبرة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2007/2008

6. سومتي شريفة، المتابعة الجزائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011

7. بلطرش عائشة، جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة سعيد حمدين، الجزائر، 2012-2013.

8. مجراب الدوادي، الأساليب الخاصة للبحث والتحري في الجريمة المنظمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015-2016.

بن لاغة عقيلة، حجية أدلة الإثبات الجنائي الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2011-2012.

3. ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014 الماجست2015

4. زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012.

5. سعدون فاطمة، السياسة الجنائية الإجرائية لمكافحة جرائم الإرهاب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2013-2014.

6. طيبي الطيب، البحث والتحقيق في جريمة تبيض الأموال في التشريع الجزائري، مذكرة

النيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،.2013-2014

7. عواس وسام، مشروعية وسائل البحث الجنائي الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013-2014.

8. لدغم شيكوش زكرياء، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013.

ج. مذكرات الماستر

1. إقناتن نعيمة، مرزوق وليد، دور التسرب في مكافحة الجريمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015.

2. أيوقوت حنان، رضوان فريال، الحماية الجزائية للحق في الصوت والصورة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015 2016.

3. بشكير منال، الإطار القانوني للتسرب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013-2014.

4. بن درميع وسيلة، الجريمة المتلبس بها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

5. بن مقراني فهد، أساليب التحري في جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016. 6. جبارة حياة، حموم ليدية، التسرب كالية خاصة للبحث والتحري في الجرائم الخطيرة، مذكرة النيل شهادة

الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017-2018.

7. خداوي مختار، إجراءات البحث والتحري الخاصة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري مولاي، سعيدة، 2015 2016.

8. خليلي لامية، هروق زوينة، جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2018.

9. رمزي بوشالة، التنصت على المكالمات والتقاط الصور بين التحريم والإباحة، مذكرة النيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي 2014-2015. 10. سالم العكلوك، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2018/2017

11. سبيحي سهام، التسرب في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015-2016.

12. سعدلي ليديا، العيدي كهينة، تعزيز مكانة ضباط الشرطة القضائية ضمن إستراتيجية مكافحة الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018.

13. سفيان سبخي، فاهم عزري، جريمة الرشوة في القطاع الخاص وفقا للقانون رقم 0601، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

14. طالب سفيرة، إجراء إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور في التشريع الجزائري وضمانات احترام حقوق وحريات المشتبه فيهم ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016.

15. عباسي خولة، الوسائل الحديثة في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2013-2014.

16. عفيفة خويلد، جريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، تبسة، الجزائر، 2015-2016.

16. كنزة حجام، آليات مكافحة الفساد على المستوى الوطني والدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2018/2017

18. كوداد عبد الرحمن، عملية التسرب على ضوء التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة طاهري مولاي، سعيدة، 2016-2017.

19. لمياء سال، إجراءات التحري الخاصة: التسرب، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014-2015.

20. مهدي شمس الدين، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية العلوم والحقوق السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014

ب/3- مذكرات التخرج عن المدرسة العليا للقضاء

1. حيدر كنزة ، 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 ،" الضامنات 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،
2. أمال يعيش تمام، صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009.
3. دحدوح عبد القادر ، أساليب البحث والتحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 03، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزائر،.2017
4. رابح وهيبة، التسرب في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، العدد5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2017.

5. زوزو هدى، التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الدفاتر السياسية والقانون، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010.
6. سامية بولافة، مبروك الساسي، الأساليب المستحدثة في التحريات الجزائية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، جوان.2016
7. علاوة هوام، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة الفقه والقانون، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.
8. علواش فريد، التعاون الدولي عن طريق نظامي تسليم المجرمين والتسليم المراقب، مجلة المفكر، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009.
9. فوزي عمارة، إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، جوان 2010.

رابعا: المحاضرات

1.حمودي ناصر، محاضرات في مقياس قانون الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015-2016.

2.خالدي فتيحة، محاضرات في مقياس جرائم الفساد، ألقيت على طلبة ماستر، تخصص قانون جنائي، غير منشورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016-2017

. د. عاقلي فضيلة، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016-2017.

.10

11. سميرة عدوان ، " خصوصية جرائم الفساد " ، المجلة الاكادمية للبحث القانوني ، العدد01 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية، 2019، ص ص 241-260.

12. 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.

13. عيسى بن كير ، "مداخلة حول الاجراءات الخاصة المطبقة على الإجرام الخطير"، نشرة القضاة، العدد 63 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، 2008.

14. فريد تومي، " الظروف المؤثرة في العقوبة ي قانون الفساد "، مجلة العلوم القانونية والسياسة ، المجلد 9، العدد 3 ، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2018

15. 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

16. 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.

17. وردية فتحي، " السياسة العقابية لمكافحة الفساد وفقا للأمر 06-01 "، 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. موكه عبد الكريم، "مبدأ المنافسة الحرة في مواجهة غموض التأطير القانوني للمرحلة التحضيرية للصفقة العمومية: أي تدخل لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته ؟"، مداخلة ألقيت 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. موكه عبد الكريم، جبالي منير، الموقف المهم لقانون مكافحة الفساد في مواجهة مبدأ شفافية الصفقات العمومية، مداخلة ألقيت في فعاليات الملتقى الدولي حول: الأليات القانونية والمؤسساتية لمكافحة الفساد: بين أولوية المكافحة وضرورة الوقاية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، يومي 26-27 فيفري 2019

ج/ المقالات المنشورة على مواقع الانترنيت:

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.infoتم 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 في10-03-2022

سادسا: المواقع الالكترونية

1. تسجيل الصوت المغناطيسي، مقالة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي : .
http://mohamdsiswet.ahlamontada.com/t10-topic#10

تم الإطلاع عليه بتاريخ 20 أوت 2019

2. الأستاذة طالبي، محاضرة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، محاضرة منشورة على

الموقع الإلكتروني التالي:

https://www.droit.dz.com,THREADS تم الإطلاع عليه بتاريخ 22 جوان 2022.

. الأستاذة ترويسة، محاضرات في مقياس تحرير المحاضر وصياغة الأحكام، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي : https://www.droit.dz.com>threads تم الإطلاع عليه بتاريخ 23 جوان 2022. 4. التسرب في القانون الجزائري، منتديات الجلفة لكل الجزائريين والعرب، محاضرة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: .
https://www.djelfa.info.showthread تم الإطلاع عليه بتاريخ 1 جويلية 2020.

5. بن مشيرخ محمد، خصوصية التجريم والتحري في الصفقات العمومية، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: www.univ-
medea.dz/fac/D/Manifistations/colloque6/10 تم الإطلاع عليه بتاريخ 28 جوان 2022.

6. بحث ودراسة قانونية حول التسرب حسب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إستشارة قانونية منشورة على الموقع الإلكتروني التالي:

https://www.mohamah.net-law تم الإطلاع عليه بتاريخ 2 جويلية 2022.

7. دراسة قانونية حول التسرب حسب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي:/ https://www.mohamah.net/law تم الإطلاع عليه بتاريخ 3ماي 2022.

. الأوامر

1. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج. ج، عدد 49، صادر في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم
2. أمر رقم 05-06، مؤرخ في 23 أوت 2005، المتعلق بمكافحة التهريب، ج.ر.ج. ج، عدد59، مؤرخة في 28 أوت 2005.
3. الأمر رقم 05- 06، المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، ج ر عدد ، 59 مؤرخة في 28 غشت 2005.

ب. القوانين

1. قانون رقم 06-22، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر. ج. ج ، عدد 84، صادر في 24 ديسمبر 2006.
2. قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج. ج ، عدد 14، صادر في 08 مارس 2006.

ج. المراسيم الرئاسية

1. مرسوم رئاسي رقم 06-413، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج.ر.ج. ج ، صادر

في 22 نوفمبر 2006، عدد 74، معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 12-64 مؤرخ في 07 فبراير 2012، عدد 08 صادر في 15 فبراير 2012.

1. 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 .
2. الأمر رقم 07-01، مؤرخ في 1 مارس 2007 يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج رعدد 16، الصادرة في 7 مارس 2007.

د. النصوص التنظيمية:

1/ المراسيم

1/1- المراسيم الرئاسية:

3. 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.
4. المرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 نوفمبر 2010 يتضمن تعيين رئيس وأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 69 لسنة 2010
5. المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي القمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره ، ج ر عدد 68 لسنة 2011.
6. المرسوم الرئاسي رقم 12-64 ، المؤرخ في 07 فيفري 2012 ، ج ر 2012 ، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، ج رعدد 08 لسنة 2012.

7. المرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 يوليو 2014 ، يعدل ويتمم 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
8. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج رعدد 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 رعدد 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 القمع الفساد، ج رعدد 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. رعدد 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 . رعدد 22، صادرة في 13 أفريل 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 أفريل 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

إهداء

شكر و تقدير

قائمة المختصرات

مقدمة 01

الفصل الأول : آليات البحث والتحري في الجرائم مكافحة الفساد.....11

المبحث الاول: التسليم المراقب والترصد الإلكتروني كإجرئين خاصين في التحري عن جرائم الفساد.....12

المطلب الأول : التسليم المراقب كإجراء خاص في التحري عن جرائم الفساد 12

الفرع الأول : مفهوم إجراء التسليم المراقب.....13

الفرع الثاني ضوابط إجراء التسليم المراقب.....17

الفرع الثالث: وجوب الحصول على الإذن من وكيل الجمهورية.....36

الفرع الرابع: معوقات إجراء التسليم المراقب وسبل تفعيله 37

المطلب الثاني : الترصد الإلكتروني كإجراء خاص في التحري عن جرائم الفساد 40

الفرع الأول : مفهوم إجراء إعتراض المراسلات 40

الفرع الثاني تسجيل الأصوات والتقاط الصور 44

الفرع الثالث : الأحكام القانونية الضابطة لعملية الترصد الإلكتروني 48

المبحث الثاني : الوسائل القانونية كإجراء خاص في التحري عن الجرائم 55

المطلب الأول : الأحكام العامة لإجراء عملية التسرب 56

الفرع الأول : مفهوم إجراء التسرب.....57

الفرع الثاني شروط التسرب وتحديد صفات العنصر المتسرب.....61

الفرع الثالث : مجالات تطبيق إجراء التسرب 66

المطلب الثاني : الإجراءات المنظمة لعملية التسرب 66

الفرع الأول : تنفيذ عملية إجراء التسرب.....67

الفرع الثاني : الصلاحيات الممنوحة للقائم بعملية التسرب.....72

الفرع الثالث : الآثار المترتبة على إجراء عملية التسرب.....75

الفصل الثاني : فعالية الآليات البحث و التحري في مكافحة الفساد 79

المبحث الأول: خصوصية جرائم الفساد من حيث الهيئات المستحدثة المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته.....81

المطلب الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.....82

الفرع الأول : التعريف بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته 82

الفرع الثاني: تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته و تنظيمها 83

الفرع الثالث : مدى استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته. 90

الفرع الرابع : اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.....98

الفرع الخامس : تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.....101

المطلب الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد.....104

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد. 104

الفرع الثاني: تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه 106

الفرع الثالث : مهام الديوان المركزي لقمع الفساد و كيفية سير عمله.....110

الفرع الرابع حدود استقلالية الديوان المركزي لقمع الفساد.....113

المبحث الثاني خصوصية الأحكام الموضوعية في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته 117

المطلب الأول : خصوصية جرائم الفساد من حيث أركانها وقواعد المسؤولية الجزائية. 119

الفرع الأول : خصوصية أركان جرائم الفساد 120

الفرع الثاني : توسيع نطاق إسناد المسؤولية الجزائية عن جرائم الفساد 139

المطلب الثاني : خصوصية جرائم الفساد من حيث الجزاء.....156

الفرع الأول : من حيث مضمون الجزاء 157

الفرع الثاني : من حيث تقدير الجزاء 176

خاتمة.....190

قائمة المراجع.....194

مـلخص مذكرة الماستر

تعتبر ظاهرة جرائم الفساد من أخطر الجرائم المهددة الستقرار الدول و بقائها، لذلك سعى المجتمع الدولي جاهدا بما فيه الجزائر لمحاولة الحد منها و القضاء عليها.

فتم بموجب ذلك عقد اتفاقيات دولية استحدثت فيها أساليب تحر خاصة ضمنها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية و قانون مكافحة الفساد هي التسرب، الترصد الإلكتروني، التسليم المراقب، و أحاطها نظرا لمساسها بالحقوق و الحريات بجملة من القيود و الضوابط حيث ساهم هذا التوجه للمشرع في منح تسهيلات كبيرة لأجهزة مكافحة الفساد للبحث و التحري عن هذا النوع من الجرائم الخطيرة التي أضحى استعمال أساليب التحري التقليدية غير مجد في البحث عنها.

الكلمات المفتاحية:

1/الجرائم مكافحة الفساد 2 /التسليم المراقب 3/الترصد الإلكتروني

4/إجراء التسرب 5/الهيئة الوطنية للوقاية لمكافحتة الفساد 6/المسؤولية الجزائية

Abstract of The master thesis

The phenomenon of corruption crimes is considered one of the most dangerous crimes that threaten the stability and survival of countries, so the international community, including Algeria, has strived to try to reduce and eliminate it.

Accordingly, international agreements were concluded in which special investigation methods were developed, including the Algerian legislator in the Code of Criminal Procedure and the Anti-Corruption Law, which are leakage, electronic surveillance, and controlled delivery, and surrounded them due to their infringement of rights and freedoms with a number of restrictions and controls, where this approach contributed to the legislator in granting Great facilities for anti-corruption agencies to search and investigate this type of serious crime for which the use of traditional investigation methods has become ineffective in searching for them.

key words:

1/Anti-corruption crimes 2/ Controlled delivery 3/ Electronic surveillance 4/ Leakage procedure 5/ National Anti-Corruption Prevention Authority 6/ Criminal responsibility