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 العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

جريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص:القانون الجنائي و العلوم الجنائية

من إعداد الطالب :

- ميلود بختة

تحت إشراف الدكتور :

- بلبنة محمد

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور.....بن سالم كمال.....رئيسا

الدكتور ..... بلبنة محمد .....مشرفا مقررا

الدكتور .....بن عيسى قدور.....مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم: **2022/07/11**

إهداء

إلى روح أبي الطاهرة رحمة الله عليه

بنصائحها ، وكانت بحرا صافيا يجري بفيض الحب، والبسمة

إلى من زينت حياتي بضياء البدر، وشموع الفرح، إلى من منحتني القوة والعزيمة، لمواصلة الدرب، وكانت سببا في مواصلة دراستي

إلى من علمتني الصبر والاجتهاد، إلى الغالية على قلبي.

" **أمي**"

إلى أم زوجي أمي الثانية وإلى رفيق دربي زوجي وفلدة كبدي إبني حبيبي

إلى كل العائلة الكريمة الذين أحمل لهم المحبة والتقدير

إلى كل من نسيه القلم وحفظه القلب

شكر و عرفان

بسم الله الرحمن الرحيم

تتم بنعمته الصالحات .

اللهم لك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا و الصلاة و السلام

على خير خلقك محمد بن عبد الله النبي الأمين

اللهم صل وسلم عليه صلاة وسلاما كثيرا

تزف كامل التقدير و العرفان الخالص للأستاذ المشرف

" **بلبنة محمد** "

الذي لم يبخل علينا بتوجهاته ونصائحه التي كانت عونا لنا في إتمام بحثنا هذا فله من الله الأجر و مني كل التقدير

كما نتقدم بجزيل الشكر الكامل لأعضاء اللجنة بما يتلوه من وقتهم وجهدهم في تقييم هذه المذكرة

و الذي سيكون لأرائهم الأثر الكبير في تسديدها وتقويمها

قائمة المختصرات

ص : الصفحة .

ط : الطبعة .

ع : العدد .

ق : قانون

م : المادة

ب.د. ن : بدون دار النشر

ب.س.ن :بدون سنة النسر

ب.ب.ن : بدون بلد النشر

ق.ع. : قانون العقوبات

ق.إ.ج : قانون الإجراءات الجزائية

ص ص : من صفحة إلي الصفحة

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

مقدمة :

يعتبر نشر العدل و المساواة بين أفراد المجتمع، و العمل على حماية المصلحة العامة و تقديمها على المصالح الخاصة للأفراد، من أهم مقومات تطور المجتمعات و الدول، و الحصول على المنافع هو هدف لجميع الناس ، لذلك يحاول أصحاب هذه المنافع الوصول إلهيا بكافة الطرق، و منها يعم الفساد و الذي يعتبر بصورة خطيرة، حيث تتراجع قيمة العمل و يصبح الشخص مالكا لا عاملا فيها، فأضحت ظاهرة عالمية في غاية الخطورة عمى اقتصاديات الدول و المجتمعات التي تعاني من هذه الظاهرة هي دول و مجتمعات عربية و إسلامية، بالرغم من أن تعاليم ديننا الإسلامي تدعو إلى محاربة هذه الظاهرة .

و نتيجة لهذا يحاول أصحاب النفوذ باستغلال نفوذهم من أجل تخطي القوانين و الحصول عمى منافع لصالح الغير، حيث تؤدي إلى انعدام المساواة التي تقضي عمى التعامل بين الموظفين و المواطنين، و الهدف من تجريم هذا السلوك هو حماية الكيان العام و الثقة العامة و الوظيفة العامة .

جريمة استغلال النفوذ جريمة منتشرة في كافة الدول، لكنها تختلف من دولة إلى أخرى حسب جانبها التجريمي أو العقابي أو التدابير المتخذة من كل دولة تنص على استغلال النفوذ .

لذا اعتبرت جريمة استغلال النفوذ ظاهرة خطيرة عمى المستوى الدولي والوطني، وهذا ما دفع بالمجتمع الدولي إلى إصدار اتفاقية دولية من هيئة الأمم المتحدة، والجزائر من بين الدول التي انضمت إليها، و صادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم : 04/48 المؤرخ في 2004/04/19 و حتى تصبح المتعمق بالوقاية من الفساد و مكافحته في القوانين الداخلية محينة وفق الاتفاقية، القانون 01/06 صدر في 20 فبراير 2000، و كان الهدف

منه هو حماية الوظيفة العامة من جرائم الفساد، و من بينها استغلال النفوذ و السير الحسن للإدارة العمومية [1].

كما مكن المشرع الجزائري الضبطية القضائية في مجال مكافحة الجرائم المتعلقة باستغلال النفوذ بأساليب تحري جديدة جاء بها قانون الإجراءان الجزائية، و ذلك للكشف عن مختلف هذه الصور، و من هذه الأساليب نجدا اعتراض المراسلات و التقاط الصور و أسلوب الاختراق أو التسرب إضافة للتعاون الدولي في هذا المجال، و تامشا مع تطورات التي عرفتها الجريمة الفساد، و ذلك بديوان مركزي لمكافحة الفساد بموجب الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، يمتاز بالطابع القمعي.

أهمية الدراسة:

أهمية الموضوع تكمن بالأساس في دراسة جريمة استغلال النفوذ ،والآثار الوخيمة المترتبة عنها، لاسيما الإخلال بمبدأ المساواة أمام الم ا رفق العامة، ونزع الثقة بين المواطن و إدارته، حيث نجد أن الحق المعتدى عليه في هذه الجريمة هو نزاهة الوظيفة العامة، التي من المفروض أنها تتسم بالحياد والموضوعية أمام جميع المواطنين، كما أن الموظف العام أو من في حكمه هو الوسيلة لأداء هذه الخدمات ،فإن حاد عن القيم الأساسية وسعى إلى الربح من خلال الوظيفة، فإنه حتما يسلب في السلطة العامة والوظيفة العامة الاحترام، الذي يجب أن تحظى به، ونسعى من خلال دراسة الموضوع إلى التعرف أكثر عن جريمة استغلال النفوذ وتبيان كيفية تعامل المشرع الجزائري معها .

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

دوافع الدراسة:

جريمة استغلال النفوذ تعتبر من أخطر الجرائم التي تهدد كيان المجتمع ،وتحول دون تطبيق القانون ، وتخل بمبدأ المساواة ، حيث نجدها تفشت بصورة كبيرة ،مما نجم عنها الإخلال بالسير الحسن للمرافق العمومية ،والمتتبع للشأن العام يجد أنه استقر في أذهان شريحة واسعة من المجتمع أن النفوذ هو السبيل الوحيد لقضاء الحاجيات .

كما أن جريمة استغلال النفوذ غير واضحة المعالم بصورة جيدة ، وفي كثير من الأحيان يتم الخلط بينها وبين جريمة الرشوة وجريمة إساءة استعمال السلطة ،ونظرا لشح المراجع حول الموضوع ،ارتأينا دراسة الموضوع والإلمام بجوانبه النظرية والعملية.

أهداف الدراسة :

تهدف الدراسة إلى إبراز الجانب النظري لجريمة استغلال النفوذ المتمثل في الماهية وما يميز الجريمة عن غيرها من الجرائم المشابهة لها، والجانب العملي الذي تبنته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، واقره المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

دراسات سابقة :

موضوع البحث حديث نسبيا ،وقليلة هي الدراسات التي تناولته بالتفصيل ،فرسالة الدكتوراه لحاحا عبد العالي " الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر " جامعة محمد خيضر 2012-2013 .قد تناولت جريمة استغلال النفوذ بصورة موجزة ضمن جرائم الفساد الإداري، بالإضافة إلى مذكرات نيل شهادة الماجستير لسباح بوزيد بعنوان "جريمة استغلال النفوذ وآليات مكافحتها ،جامعة الجزائر 2013 -2014.

صعوبات الدراسة:

أهم الصعوبات التي واجهتنا خلال إعداد الموضوع ،هو قلة المراجع المتخصصة الدولية والوطنية على مستوى المكتبات .

ومن أسباب إختيار هذا الموضوع:

أسباب ذاتية: تعود إلى الرغبة الشخصية والميول إلى الدراسات الجنائية بوجه عام وجرائم الفساد بوجه خاص، وهذه الأخيرة تشمل جريمة إستغلال النفوذ، وذلك لإرتباط هذا الموضوع بالتطورات الميدانية على الساحة الوطنية ومعاقبة كبار مسؤولين في الدولة.

أما الأسباب الموضوعية لإختيار هذا الموضوع تتمحور في محاولة رصدنا لمدى إهتمام المشرع بجريمة إستغلال النفوذ، وما تستلزمه هذه الجريمة من آليات و إجراءات كفيلة بمتابعة ومعاقبة مرتكبيها، وحماية الوظيفة والإدارة العمومية من كل شتى أنواع الإنتهاكات.

إشكالية موضوع البحث:

شهدت الساحة الوطنية في الآونة الأخيرة إعتقالات واسعة في صفوف العديد من المسؤولين والشخصيات البارزة في الدولة، وذلك لإشباههم في ارتكاب جرائم الفساد بما فيها جريمة إستغلال النفوذ، ووفق هذا يراود تساؤل حول:

– هل وفق المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية في الحد من استفحال جريمة استغلال النفوذ ؟

ويتفرع عن هذا التساؤل الرئيسي أسئلة فرعية وهي:

– ما مفهوم جريمة إستغلال النفوذ بصورتيها (السلبية والإيجابية)؟

– ما هي الآليات والإجراءات التي أقرها المشرع لمتابعة جريمة إستغلال النفوذ؟

وتهدف الدراسة إلى إبراز الأحكام المتعلقة بجريمة إستغلال النفوذ التي قصدها المشرع الجزائري، والتي يهدف من خلالها إلى قمع هذه الجريمة ومتابعة مرتكبيها.

ولأجل الإجابة عن هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى الأحكام الموضوعية لجريمة إستغلال النفوذ حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول مفهوم جريمة إستغلال النفوذ ، وفي المبحث الثاني إلى أركان جريمة إستغلال النفوذ.

أما الفصل الثاني سنتطرق فيه الإطار الإجرائي في جريمة إستغلال النفوذ في المبحث الأول سنتطرق التدابير الوقائية لمكافحة جريمة إستغلال النفوذ ، وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى التدابير الردعية لقمع جريمة إستغلال النفوذ.

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

الفصل الأول : الأحكام الموضوعية لجريمة إستغلال النفوذ

تمهيد :

جريمة استغلال النفوذ مثلها مثل غيرها من الجرائم، لا تقتصر على بلد معين أو مجتمع معين دون أخر، ولا مرحلة زمنية دون أخرى، وإنما ترتبط بوجود المجتمع الإنساني ككل، وقد شكلت هذه الجريمة أهمية وخطورة على مختلف المستويات، وفي كل بلدان العالم، وتعالت الصيحات إلى وضع الصيغ القانونية الملائمة لمعالجة أحكامها، ورسم صورها وبيان أركانها.[1]

تعد جريمة استغلال النفوذ من الجرائم الخطيرة، فبالإضافة إلى كونها تؤدي إلى المساس بمبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون وأمام المرافق العامة، فإنها تؤدي أيضا إلى انعدام الثقة بين المواطنين وجهات الإدارة عبر إبرازها بمظهر خاضع لبعض أصحاب النفوذ، ونظرا لخطورة هذه الجريمة على كيان الدولة ككل إهتم المشرع بتجريم هذا السلوك، وتشديد العقوبات عليه في سبيل ردعه بموجب الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري في المادة 128 منه والتي عرفت العديد من التعديلات قبل أن يتم إلغاؤها وتعويضها بالمادة 32 من القانون 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[2]

وبالتالي فإن المشرع الجزائري اعتبر جريمة استغلال النقود من جرائم الفساد والتي خصها بالعلاج، من خلال تقني خاص ومن هذا المنطلق فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، (المبحث الأول): تناولت فيه مفهوم جريمة إستغلال النفوذ وفي (المبحث الثاني): أركان جريمة إستغلال النفوذ.

1- سعد بن سعيد علي القرني، استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسيل الأموال في النظام السعودي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2009 ،ص62.

2- المادة 32 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، عند 4ه، الصادر في مارس 2006 المعدل و المتمم.

المبحث الأول:مفهوم جريمة إستغلال النفوذ

من المتفق عليه أن الوظيفة تتمتع بنوع من النقود أو الجاه أو السلطان، فهي تمنح شاغلها صلاحيات لكي يتمكن من القيام بأعمالي، ويطلب من الموظف في هذه الحالة ألا يستغل هذه الصلاحيات لأغراضه الخاصة، بل عليه توظيفها فيما يحقق أهداف الوظيفة التي يشغلها، فالاستغلال الشخصي للوظيفة العامة يؤدي إلى تعطيل الواجبات الحقيقة، كما أنه يفقد المواطنين اللفة في موظفي الدولة، الأمر الذي يؤدي إلى الإضرار بالأهداف العامة للأجهزة الإدارية.[1]

المطلب الأول :المدلول القانوني والفقهي لجريمة إستغلال النفوذ

تقتضي تعريف هذه الجريمة إلى تحديد استغلال النفوذ قانونا في (الفرع الأول)، وفقهيا في (الفرع الثاني).

الفرع الأول:التعريف القانوني لجريمة إستغلال النفوذ

تم تجريم استغلال النفوذ في التشريع الجزائري في المادة 128 من قانون العقوبات الجزائري، ضمن القسم الثاني بعنوان الرشوة و استغلال النفوذ في الفصل الرابع بعنوان الجنايات والجنح ضد السلامة العمومية من الكتاب الثالث الجنايات والجنح وعقوباتها، و قد ألغيت هذه المادة و عوضت بالمادة 32 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006.

إستغلال النفوذ هو كل شخص يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى، و ذلك ليتحصل على مميزات أو مكافئات أو مراكز أو وظائف أو

1- سعد بن سعيد بن علي القرني، استغلال النفوذ الورقي في ظرف مشدد العقوبة، جريمة غسيل الأموال في النظام السعودية رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، كلية الدراسات العلياء قسم العدالة الجنائية تخصص السياسة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص 55.

خدمات أو أية مزايا تمنعها السلطة العمومية أو على صفقات أو مقاولات أو غيرها من الأرباح الناتجة من إشراف السلطة العمومية أو مع مشروعات أستقلالية موضوعة تحت إشراف السلطة العمومية .

حيث نصت المادة السالفة الذكر على "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200000 دج إلى 1000000 دج.

01- كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشرة التحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال النفوذ الفعلي أو المفترض ، بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح شخص آخر.

02- كل موظف عمومي أو أي شخص أخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو قبول أي مزية غير مستحقة لصالحه أو صالح شخص أخر، لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي لو المقترض، بهدف الحصول من إدارة أو سلطة على منافع غير مستحقة [1].

والملاحظ أن القانون 06-01 قد اتجه إلى تصنيف استغلال النفوذ إلى جريمتين مستقلتين أحداهما سلبية يرتكبها أي شخص يستغل نفوذه في مواجه إدارة أو سلطة عمومية ليستفيد أو يقيد بها غيره، بمنافع غير مستحقة لقاء مزية غير مستحقة والأخرى ايجابية يسأل

1- المدة 32 من قانون الوقاية من الفساد و مكانته رقم 05-01 الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية العدد 14بتاريخ 2006/03/08.

عنها أي شخص يحرض أي شخص آخر على استغلال نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية [1].

كما أن أساس تجريم فعل استغلال النفوذ و المتاجرة به يعود إلى الإخلال بالثقة في الوظيفة العامة ، حيث يوحي الجاني بأن الإدارة و السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون و بروح من الموضوعية والمساواة و الحياد و النزاهة وإنما تتصرف تحت سطوة ماله او جاهه أو ماله أو علاقاته الاجتماعية وأي شيء أخر له نفوذ و تأثير عليها .

وإذا كان استغلال النفوذ حقيقي فهو يتضمن إساءة استعمال السلطة المخولة ،خللا عما في ذلك من خلال بمساواة بين المواطنين أمام المرافق العامة.

وأما إذ كان النفود مزعوما فإلى جانب الإضرار بالثقة في الوظيفة العامة و السلطات العامة ، يعتبر مدعي النفوذ محتالا على أصحاب المصالح الذين يوهمهم بنفوذه للاستلام على أموالهم بدون وجه حق [2].

الفرع الثاني:التعريف الفقهي لجريمة إستغلال النفوذ

إن الفقه يتوخى السهولة و التراخي و الركون إلى منطق الأقوياء و أصحاب السلطة و النفوذ من التجار و العسكر، و بدلا من التصدي و استدعاء الألمعية الفقهية في محاصرة الظواهر السلبية و التصدي للفساد و مقاومته ...، بدلا من ذلك يقوم الفقهاء بالاستسلام لمنطق الأقوياء و الاستجابة لذوق الغالبية، فنراهم في آخر الإفتاء يقولون بمشروعية استغلال النفوذ للحصول على وظيفة أو مسكن .

1- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013 ص 190.

2- حاحة عبد العالي، مرجع السابق ، ص 191

كما تنصب فتاوى الفقهاء على المسؤولين و التجار و أصحاب السلطة في إدارة شؤون العباد و البلاد أن تتوجه تلك الفتاوي للنيل من هؤلاء و فضحهم و تحذيرهم و عظهم و تهذيبهم لنقص الفساد في الحياة و قيمة الخلق بإباحة استغلال النفوذ .

إن الدين الذي يحرص على حياة كريمة شريفة يحرض الناس على عمل الخير و مجابهة الفساد و الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، أليس هؤلاء الفقهاء قادرين على الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر، أم أنهم قادرون فقط على تسخير سلطتهم في الاستجابة إلى مزاجهم[1].

أما في لفقه الجنائي فنرى أنه يعتبر جريمة الإستغلال أداة، و جريمة يجب مكافحتها و مجابهتها لأنها تنشر الفساد في الحياة و تفرق بين الناس و تنشر الطبقية حيث تكون طبقة الأقوياء و أصحاب السلطة و تصبح بذلك طبقة الفقراء خاضعة لهم، فالأغنياء كالحكام تماما من حقهم كل شيء حيى فرض سلطاتهم، فأصحاب السلطة يخضعون لطلبات أصحاب المال و الجاه لتلبية طلباتهم و الإستجابة لمصالحهم، فهم بذلك يعتبرون إستغلال النفوذ أكثر من جريمة فهم ينظرون إليها كفعل ضار لكن ضرورات الحياة تستوجب أحيانا إستعمال السلطة في سبيل الحصول على منفعة و مثال ذلك قوله تعالى: " حرمت عليكم الميتة و الدم...."، فمن إضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم ، ومنه فإن إرتكاب هذه المحرمات من الأطعمة لا يجوز إلا في الضرورة و مشروعية جوازها مرهون بالإبقاء على حياة مرتكبها، فالمضطر لإستغلال النفوذ في شأن وظيفة أو مزية ليس مضطرا لأنه قادر على التغيير دون إستغلال النفوذ.

يعتبر فعل استغلال النفوذ في نظر مختلف التشريعات الجنائية جريمة، ولقد عرفها فقهاء القانون الجنائي بأنها "اتجار في سلطة حقيقية أو وهمية للجاني المختص بالعمل

1-عبد الله سليمان-دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات - الجامعية، الجزائر، 1998 .، ص 84.

الوظيفي" [1]، أو هي "استخدام النفوذ أيا كان مصدره لدى جهة عامة أو خاصة، للحصول على منفعة مادية أو معنوية لمصلحة الفاعل أو الغير" [2] .

وتعرف أيضا بأنها: "نوع من أنواع الانحراف الإداري، الذي يؤثر سلبا على العملية الإدارية، ويتحقق هذا الانحراف بطلب، أو أخذ، أو قبول الموظف لنفسه أو لغيره عطية، أو وعد بها، مستغلا بذلك موقعه الوظيفي والصلاحيات الممنوحة له لغرض الحصول على منافع شخصية"[3].

بناء على التعريفات السابقة يمكن القول أن الفقه الجنائي، رغم إجماعه فيتعريف جريمة استغلال النفوذ بأنها: " استخدام النفوذ للحصول على منافع غير مستحقة"، إلا أنهم تباينوا من حيث نطاق الجريمة، عما إذا كان يشمل النفوذ الحقيقي والوهمي معا، أو النفوذ الحقيقي فقط. وأيضا الجهة المراد الحصول منها على المزية جهة عامة وخاصة، أو جهة عامة فقط.

الفرع الثالث :موقف المشرع الجزائري

لقد قام المشرع الجزائري بتجريم استغلال النقود في المادة 128 من قانون العقوبات الملغاة، والتي استبدلت وعوضت بالمادة 32 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

ويلاحظ في هذا الخصوص أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد صنف 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 لقاء مزية غير مستحقة

1- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972 ، ص 109.

2- ماهر فيصل صالح، المواجهة الدستورية لاستغلال النفوذ الوظيفي، مجلة جامعة الأنبار للعلوم – القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الأنبار، العراق، العدد 14 ، 2018.، ص 03 .

3- سيعيد محمد حسن، وسائل القانون الدولي لمكافحة جرائم الفساد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2019 ، ص 33 .

والأخرى ايجابية يسأل عنها أي شخص يحرض أي شخص آخر على استغلال نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية [1].

وبالتالي يمكن تعريف جريمة استغلال النفوذ على أنها: "كل شخص سواء كان موظفا عاما أو لم يكن كذلك يستعمل نفوذه الفعلي أو المفترض أو يتم تحريضه على ذلك للحصول على مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر من إدارة أو سلطة عمومية [2].

نصت المادة 32 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على: " كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة، أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي المفترض، بهدف الحصول عن إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على تلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر".

كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر بطلب أو قبول أيه مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص تقوده الفعلي المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة".

ونلاحظ أنه لا يوجد تطابق بين أسم الجريمة في النص العربي والذي سماها "استغلال النفوذ وهذا على غرار المادة (128) من قانون العقوبات الجزائري الملغاة، والنص الفرنسي الذي سماها "trafic d'influence " والتي تعني المتاجرة بالنفوذ، وهي نفس التسمية التي أخذت بها المادة (18) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

1- هائل مراد، الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجاري على ضوء القانون الدولي، نشرة القضاء، وزارة العدل، العدد 6، 2006، ص 107

2- حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 190.

حسب نص المادة (32) نجد أن استغلال النفوذ فيه اعتداء على سير الوظيفة العامة بمقابل، بما يعني ارتكاب الجريمة بشخصين أو أكثر، ويختلفان في دخول طرف ثالث بالنسبة لجريمة استغلال النفوذ، والفاعل في جريمة استغلال النفوذ لا يهدف من وراء تلقيه الفائدة غير المستحقة للقيام بنفسه بعمل أو الامتناع عن عمل أو الإخلال بواجبات الوظيفة كما يفرضه نموذج الجريمة، ولذلك لا تثار في جريمة استغلال النفوذ مسألة اختصاص الموظف، سواء كان الاختصاص حقيقيا أو مزعوما أو متوهما، ولكن يهدف مستغل النفوذ إلى استغلال نفوذه الحقيقي أو المزعوم لكي يحمل الموظف العام أو السلطات العامة على القيام بعمل معين لصالح صاحب الحاجة. [1]

تتحقق هذه الجريمة سواءا تحقق الغرض أو لم يتحقق، أو تحصل الفاعل على منفعة أو لم يتحصل، فهذه الجريمة تعتبر في حكم جريمة الرشوة من حيث الأفعال المادية و المنافع و التأثير السلبي على الثقة العامة لسير الإدارة.

المطلب الثاني :تمييز جريمة استغلال النفوذ عن الصور المشابهة لها

تعتبر جريمة استغلال النفوذ من الجرائم الغامضة التي يشوبها اللبس والغموض لأنها تفتقر إلى الدراسات القانونية والفقهية، وكذلك للسوابق أو الاجتهادات القضائية ولأنها تختلط بغيرها من الجرائم المشابهة لها، كجريمة الرشوة، وجريمة إساءة استعمال السلطة وجريمة النصب، ولذلك سارت عليها قواعد تلك الجرائم، وصعب تمييزها عنها، وقد اعتبرها البعض، صورة من صور الرشوة الحكمية، لان القانون اعتبر مستغل النفوذ في حكم المرتشي، وقد قامت معظم التشريعات والقوانين الجنائية، بمعالجة هذه الجريمة عن طريق إلحاقها بجريمة الرشوة، ضمن طائفة من الجرائم سميت بجرائم الفساد.

1- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم، عنابة، 2012، ص 55.

تتفق جريمة استغلال النفوذ مع بعض الأوصاف الجرمية التي قد تتشابه معها في بعض الخصائص، كجريمة الرشوة، وجريمة إساءة استغلال الوظيفة،وجريمة الاستفادة من سلطة وتأثير الموظفين العموميين، إلا أن هناك فرقات جوهرية بينها نوضحها فيما يلي:

الفرع الأول:الفرق بين جريمة استغلال النفوذ وجريمة الرشوة

نظرا للتقارب و التشابه الكبير، بين جريمة استغلال النفوذ وجريمة الرشوة ، فان كثيرا من يعتبرها جريمة واحدة، وإنما الاختلاف هو في تسميتها فقط، إذ هناك من التشريعات المختلفة التي تربط بين جريمة استغلال النفوذ وجريمة الرشوة، و تنص عليها في مادة واحدة، مثل التشريع الاسباني والفرنسي، غير أن هناك من التشريعات الأخرى التي تفصل بينهما فصلا تاما، وتجعل لكل جريمة نص ومادة قانونية مستقلة.

أما المشرع الجزائري فقد تناولهما في القسم الثاني، من الفصل الرابع، من الباب الأول للكتاب الثالث، الجزء الثاني من قانون العقوبات تحت مسمى الرشوة واستغلال النفوذ، حيث جرم فعل الرشوة بمقتضى المواد 126،126 مكرر، 127 (جريمة الراشي أو ما يطلق عليها الفقه الرشوة الايجابية)، و المادة 129 (لجريمة المرتشي أو ما يطلق عليها الفقه الرشوة السلبية).

عرفت المادة 25 الفقرة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 الرشوة كما يلي : 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 الإمتناع عن أداء عمل من واجباته".

كما عرفها الدكتور أحن بوسقيعة بوجه عام: " من الإتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة أو استغلالها، بأن يطلب الجاني أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعد بها أو أي منفعة أخرى لأداء عمل من أعماله أو الإمتناع عنه". [1]

أولا:من حيث صفة الفاعل

يعاقب المشرع على الاتجار بالنفوذ مهما كان من يتجر به، سواء كان موظف عمومي أو غيره، بعكس جريمة الرشوة، التي تفترض صفة الموظف العمومي من ناحية، ومتاجرته بمهنته من ناحية ثانية [2]، ومعنى ذلك أن النموذج القانوني لجريمة استغلال النفوذ لا يشترط لقيامها توافر صفة معينة في مرتكبها، فقد يأتيها موظف عام، أو شخص أخر، بخلاف الأمر بالنسبة لجريمة الرشوة، حيث يشترط في مرتكبها أن يكون موظفا عاما.

ثانيا:من حيث عدد الأشخاص

تفترض جريمة استغلال النفوذ وجود ثلاثة أشخاص، وهم صاحب النفوذ،وصاحب الحاجة، وصاحب الوظيفة، فيقوم صاحب النفوذ بالتأثير على صاحب الوظيفة، من أجل الحصول على مزية غير مستحقة لصاحب الحاجة. أما جريمة الرشوة فتفترض وجود شخصين فقط، وهم موظف، أو مكلف بخدمة عامة، وصاحب الحاجة، أحدهما يعرض والأخر يقبض، هذا هو الأصل العام، لكن من الممكن أن يدخل شخص ثالث في جريمة الرشوة، وهو الوسيط بين الراشي والمرتشي[3]. ومن ثمة، فإن جريمة استغلال النفوذ وفق المفهوم السابق، تقوم بتوافر ثلاثة أشخاص مقارنة بجريمة الرشوة، التي تفترض وجود شخصين، مع احتمال دخول شخص ثالث وهو الوسيط بين الراشي والمرتشي.

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ط 17 ، الجزء 2، دار هومة، الجزائر، 2018 ، ص 133 .

2- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائريالقسم الخاص، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 17.

3- ماهر فيصل صالح، المرجع السابق، ص 4 – 5 .

ثالثا:من حيث الإختصاص

تتميز جريمة استغلال النفوذ عن جريمة الرشوة، في أن الأولى اتجار في سلطة حقيقية أو وهمية للجاني، الذي لا يختص بالعمل الوظيفي الذي تلقى المقابل من أجله، ولا يزعم اختصاصه أو يعتقد خطأ بقيامه، بينما الرشوة في جوهرها اتجار في عمل وظيفي يختص به الموظف، أو يزعم أو يعتقد خطأ أنه مختص به [1] .

يتضح من ذلك أن الجاني في جريمة استغلال النفوذ، لا يختص بالعمل المطلوب منه، ولا يزعم أو يعتقد خطأ بتوفره، وإنما غيره من الموظفين في المرافق العامة، وأن المزية التي تلقاها هي مقابل استعمال نفوذه لحمل هؤلاء على تنفيذ مشيئته، بخلاف الوضع بالنسبة لجريمة الرشوة، حيث يجب أن يكون الجاني مختص بالعمل الوظيفي الذي تلقى من أجله المقابل، أو يزعم أو يعتقد خطأ بتوفره.

رابعا:من حيث الغرض

يختلف الغرض في جريمة استغلال النفوذ عنه في جريمة الرشوة. فبينما يكمن في الرشوة في أداء الموظف لعمل أو امتناعه عن العمل،سواء كان داخلا في اختصاصه، أو كان يزعم أو يعتقد به، نجد أن الغرض من استغلال النفوذ هو استعمال ما له من نفوذ حقيقي أو مزعوم، للحصول أو محاولة الحصول على مزية من أي نوع لدى السلطة العامة، أو من جهة خاضعة لإشرافها [2] .

1- فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار- المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009 .، ص 166 .

2- علاء زكي، جرائم الاعتداء على الدولة جرائم القسم الخاص في قانون العقوبات، ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014 ، ص 115 .

يستخلص من ذلك أن محل التزام الجاني في جريمة استغلال النفوذ، يكمن في استعمال نفوذه الحقيقي، أو المزعوم للحصول من إدارة أو سلطة عمومية على مزية غير مستحقة، أما محل التزام الجاني في جريمة الرشوة، فيكمن في أداء عمل، أو الامتناع عن القيام به، يدخل في اختصاص الجاني، أو كان يعتقد، أو يزعم خطأ بقيامه، وقد لخصت المحكمة العليا ما يميز استغلال النفوذ عن الرشوة في إحدى قراراتها، حيث قضت بأن: " جريمة الرشوة تتحقق متى طلب الموظف أو من في حكمه، أو استجاب لطلب، يكون الغرض منه الارتشاء مقابل قيامه بعمل من أعمال وظيفته، في حين أن جريمة استغلال النفوذ تستلزم لتحقيقها أن يستغل الشخص نفوذه لدى إحدى المصالح العمومية، لتمكين الغير من الحصول على فائدة، أو امتياز مقابل وعد، أو عطاء، أو هبة أو هدية" [1] .

الفرع الثاني :تمييز جريمة إستغلال النفوذ عن جريمة إستغلال الوظيفة

رغم التشابه الموجود بين جريمة استغلال النفوذ وجريمة إساءة استغلال الوظيفة، في كونهما يمثلان انتهاكا لنزاهة الوظيفة العامة، إلا أنهما يختلفان من عدة نواح، نبرزها فيما يلي:

أولا:من حيث صفة الفاعل

لا يشترط لقيام جريمة استغلال النفوذ أية صفة في مرتكبها، فقد يأتيها موظف عام أو أي شخص، بخلاف الوضع بالنسبة لجريمة إساءة استغلال الوظيفة، حيث يستلزم لقيامها ركنا مفترضا يسبق قيام الجريمة، يتمثل في كون مرتكبها موظفا عاما[2].

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، ملف رقم 25407 ، الصادر بتاريخ 11 / 06 / 1981 .

2- عبد العزيز شملال، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 ، 2017 ، ص 209 .

ثانيا :من حيث الغرض

يشترط لقيام جريمة استغلال النفوذ ثبوت فعل الطلب، أو القبول لمزية غير مستحقة، بالمقابل لا يشترط في جريمة إساءة استغلال الوظيفة أن يطلب الجاني، أو يقبل مزية، بل تقوم بمجرد أداء عمل، أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيم، بغرض الحصول من المستفيد على مزية غير مستحقة[1].

بناء على ما سبق يمكن القول، أن جريمة استغلال النفوذ تختلف عن جريمة إساءة استعمال الوظيفة، في أنها لا تشترط أية صفة في مرتكبها، مقارنة بجريمة إساءة استعمال الوظيفة، حيث يفترض في مرتكبها أن يكون موظفا عاما، كما تختلف عنها في أنه لا يشترط لقيامها ثبوت فعل الطلب، أو القبول لمزية غير مستحقة، وهو الأمر الذي لا تقتضيه جريمة إساءة استعمال الوظيفة.

المطلب الثالث: صور جريمة إستغلال النفوذ

أفرد المشرع الجزائري لجريمة استغلال النفوذ نص عقابي خاص بها، بخلاف الوضع بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي جمع بينها وبين جريمة الرشوة في نص عقابي واحد[2]، وأيضا المشرع المصري الذي اعتبرها صورة من صور الرشوة، والمتفحص لنص المادة 32 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يجد أنها تنطوي كما ذكرنا سابقا على صورتين:

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ط 17 ، الجزء 2، دار هومة، الجزائر، 2018 ، ص 133 .

2- تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017 ، ص 335 – 336 .

الفرع الأول:جريمة إستغلال النفوذ الإيجابي

سار المشرع الجزائري على نهج اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حيث لم يجرم فقط السلوك الذي يأتيه مستغل النفوذ للحصول على منافع غير مستحقة، وإنما جرم أيضا من يقوم بتحريض صاحب النفوذ الحقيقي، أو المزعوم للحصول على منافع غير مستحقة. وقد تناول المشرع الجزائري هذه الصورة في الفقرة الأولى من نص المادة 32 من قانون مكافحة الفساد، ويقوم البنيان القانوني لهذه الجريمة على ركن مادي وركن معنوي، فضلا عن صفة الجاني.

أولا : الركن المفترض

لم يشترط المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 32 فقرة 01 من قانون مكافحة الفساد صفة معينة في الجاني، فقد يرتكبها موظف عام، وقد يأتيها شخص عادي [1] .

ثانيا: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة، والمعاقب عليه بنص المادة 32 فقرة 01 ، بقيام أي شخص بوعد، أو عرض أو منح بشكل مباشر أو غير مباشر لمزية غير مستحقة لصالح موظف عام، أو أي شخص أخر، لتحريضه على استغلال نفوذه بهدف الحصول من إدارة سلطة عمومية على منافع غير مستحقة لصالحه، أو لصالح أي شخص آخر، [2] ومن هنا يتبين لنا أن الركن المادي لهذه الجريمة يقوم على أربعة عناصر:

1- قانون مكافحة الفساد، المادة 32 فقرة 01 ، المرجع السابق.

2- قانون مكافحة الفساد، المادة 32 فقرة 01 ، المرجع السابق.

1- السلوك المجرم

يأخذ النشاط الإجرامي لهذه الجريمة إحدى الوسائل المذكورة أعلاه،وتكمن في: الوعد بمزية، أو عرضها، أو منحها. ويلاحظ بداية، أن المشرع لم يعرف صور السلوك الإجرامي لهذه الجريمة، تاركا الأمر للفقه، ويفترض الوعد عرضا، أي إيجابا من طرف صاحب الحاجة للشخص المقصود بمنحه مزية غير مستحقة في المستقبل لحمله على استغلال نفوذه للحصول من إدارة، أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة. ويشترط أن يكون جديا، وأن يكون الغرض منه تحريض صاحب النفوذ الحقيقي، أو المزعوم للحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة،وأن يكون محددا [1].

أما العرض، فهو عبارة عن سلوك إيجابي، يعبر به الجاني عن نيته في تقديم فائدة معينة لحمل صاحب النفوذ الحقيقي، أو المزعوم على استغلال نفوذه للحصول على منافع غير مستحقة لصالحه أو لصالح الغير [2].

ويشترط أن يكون جديا لا هزليا، وأن يكون محددا [3]، وأما المنح فيقوم بتقديم الجاني لمزية غير مستحقة إلى صاحب النفوذ، لحمله أيضا على استغلال نفوذه للحصول من إدارة، أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع لم يشترط شكلا معينا للسلوك أو الفعل، فيمكن أن يكون صريحا كما يمكن أن يكون ضمنيا، وقد يكون كتابيا، أو شفويا، وقد يكون مباشرا، أو عن طريق وسيط. وإذا وقع الوعد، أو العرض، أو المنح وقعت الجريمة، بغض النظر عما

1- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 105 .

2- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1982 .، ص 211 .

3- أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة- العامة، ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972 .،ص 205.

سيحدث في المستقبل، فسواء تحقق الغرض أو لم يتحقق، وسواء حصل الفاعل على فائدة أم لا بل أن الجريمة تقوم وإن رفض صاحب النفوذ ذلك [1].

2- الشخص المقصود

لم يشترط المشرع في الشخص الموجه إليه سلوك الجاني صفة معينة، فقد يكون موظفا عاما أو أي شخص آخر، غير أنها ألزمت أن يكون لديه نفوذ حقيقي، أو مزعوم.

3- المستفيد من المزية

مثلما لم يشترط المشرع صفة معينة في الجاني، لم يلزم أيضا أن يكون هو المستفيد منها، فقد يكون أحد أقاربه أو أي شخص آخر.

4- الغرض المقصود

لا يكفي لقيام هذه الجريمة أن يأتي الجاني إحدى الأفعال المذكورة أعلاه،وإنما يجب أن يكون الغرض منها حمل الشخص المقصود- المحرض - (فتح الراء) على استغلال نفوذه الحقيقي، أو المفترض على النحو الذي سبق توضيحه في صورة استغلال النفوذ السلبي، للحصول من إدارة، أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي،أو الغير.

ثالثا: الركن المعنوي

يستشف من نص المادة 32 فقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن جريمة استغلال النفوذ في صورتها الايجابية جريمة عمدية، تقتضي لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، حيث يجب أن يشمل علم الجاني جميع عناصر الجريمة،

1- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012 .، ص 77 .

فيلزم أن ينصرف علمه بأن ما يقوم بوعده، أو عرضه، أو منحه هو مزية غير مستحقة، وأن الغرض منها هو حمل صاحب النفوذ الحقيقي أو المزعوم على استغلال نفوذه، للحصول من إدارة، أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.

وفي الأخير، يمكن القول أن المشرع الجزائري بتجريمه لفعل التحريض على استغلال النفوذ، يكون قد حاول سد الفراغ بمعاقبة الطرف الذي يحمل صاحب النفوذ على القيام بذلك، غير أن فعل التحريض منصوص عليه في القواعد العامة في قانون العقوبات لاسيما المادة 41 ، وبذلك فان نص المادة 32 فقرة 01 يعتبر تكرار غير مجد.

الفرع الثاني :جريمة إستغلال النفوذ السلبي

نص المشرع على هذه الصورة في المادة 32 فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته،ويشترط لقيامها ركنا ماديا، يكمن في طلب الجاني أو قبوله لمزية غير مستحقة مقابل استعمال نفوذه الحقيقي، أو المفترض للحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة، وركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي، فضلا عن صفة الجاني.

أولا: صفة الجاني

يستشف من نص المادة 32 فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن المشرع لم يشترط لجريمة استغلال النفوذ السلبي صفة معينة في الجاني، فقد يكون موظفا عاما، وقد يكون شخص أخر. غير أنه اشترط لقيامها أن يكون صاحب نفوذ.[1]

1- قانون مكافحة الفساد، المادة 32 فقرة 02 ، المرجع السابق.

ثانيا: الركن المادي

يقوم الركن المادي المشكل للنموذج القانوني لهذه الجريمة على ثلاثة عناصر:

- طلب أو قبول مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة.
- التعسف في استعمال النفوذ.
- الغرض من استعمال النفوذ.

1- طلب أو قبول مزية غير مستحقة

تقتضي جريمة استغلال النفوذ السلبي وفقا لنص المادة 32 فقرة 02، قيام الجاني بطلب أو قبول مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة، مقابل استغلال نفوذه الحقيقي، أو المزعوم لدى السلطات المعنية، للحصول على أية مزية تمنحها السلطات لصاحب الحاجة[1]، وبذلك فإن النشاط الإجرامي لهذه الجريمة، يتحقق حسب المفهوم السابق بطلب، أو قبول الجاني لمزية غير مستحقة.

أ)- الطلب:

لم يعرف المشرع الجزائري الطلب،وهو عبارة عن وصف يرد على النشاط الذي يقوم به صاحب النفوذ طالبا عطية، أو جعلا، أو هدية، أو أية منفعة أخرى، وتتم الجريمة لمجرد الطلب بنص القانون، حتى ولو لم تتحقق النتيجة، وذلك لرفض صاحب المصلحة [2]. فالطلب الذي لا يصادف قبولا لا يعد شروعا في الجريمة. بل يكفي لتمامها [3] .

1- قانون مكافحة الفساد، المادة 32 فقرة 02 ، المرجع السابق.

2- عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات – الجامعية، الجزائر، 1998 .، ص 75 .

3- فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، المرجع السابق، ص 168 .

ولا يشترط أن يتخذ الطلب شكلا معينا يتحقق به، فقد يتحقق كتابة أو شفاهة، أو بأية سلوك ايجابي يدل عليه [1] . ويستوي أن يكون الطلب قد تم من الجاني ذاته، أي مباشرة، أو تم بواسطة الغير، كما يستوي أن يكون الطلب للجاني نفسه أو لغيره [2].

ب)- القبول:

لم يتطرق المشرع الجزائري أيضا إلى تعريف القبول المشكل للسلوك الإجرامي لجريمة استغلال النفوذ السلبي، ويقصد به الرضا بالدفع المؤجل،حيث تنصرف إرادة مستغل النفوذ إلى الرضا بتلقي المزية في المستقبل[3] .

ولا يشترط في القبول أيضا شكلا معينا، فقد يكون صريحا بالقول، أو الكتابة، أو الإيماء، وقد يكون ضمنيا، يستخلص من ظروف وملابسات القضية،والأمر متروك لتقدير المحكمة، فإذا ثار شك حول قبول مستغل النفوذ وجب تبرئته من جريمة استغلال النفوذ، إذ الشك يفسر لصالح المتهم [4].

ويشترط في القبول أن يكون جديا وحقيقيا، لا صوريا، فإذا لم تتوافر لدى مستغل النفوذ إرادة جادة تتلقى عرضا من صاحب المصلحة، فلا يتحقق القبول الذي تقوم به جريمة استغلال النفوذ [5] .

1- عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أحمد، جرائم الأموال العامة الرشوة والجرائم الملحقة بها اختلاس المال العام الاستيلاء والغدر والتربح والعدوان والإهمال الجسيم والإضرار العمدي مقارنا بالتشريعات العربية، ط - 1، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009 ، ص 49 .

2- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 167 .

3- سعد بن سعيد علي القرني، استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسيل الأموال - في النظام السعودي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض،2009 .، ص 71 .

4- عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 50 .

5- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 167 .

وتتم الجريمة في صورة القبول، بصرف النظر عن النتيجة، ومن ثم لا يهم إن امتنع صاحب الحاجة بإرادته عن الوفاء بوعده، أو إذا حالت دون ذلك ظروف مستقلة عن إرادته.[1]

ج)- المزية غير المستحقة:

ألزم المشرع الجزائري لقيام هذه الجريمة أن ينصب طلب الجاني، أو قبوله لمزية غير مستحقة، مع الإشارة أن المادة 128 الملغاة نصت على ما يلي: ".... كل شخص يطلب أو يقبل عطية أو وعدا أو يتلقى هبة أو أية منفعة أخرى ...".

لم يعرف المشرع المزية، ولم يحدد صورها تاركا الأمر للفقه،ويقصد بها المنفعة، أو الفائدة، أو المقابل الذي يحصل عليه الجاني أو الشخص الذي يعينه [2] .

وقد تكون المزية مادية، كالنقود والهدايا، أو معنوية مثل الحصول على تسهيلات، كتعيين أحد الأقارب [3].

وقد تكون المزية صريحة، أي ظاهرة، أو مستترة أي ضمنية، وتكون المزية مستترة في صورة ما إذا استأجر صاحب الحاجة مسكنا لمستغل النفوذ،ويتحمل تكاليف الإيجار، أو مقابل أجرة زهيدة يدفعها مستغل النفوذ، أو منح له أثاثا، أو أصلح له سيارة بدون مقابل [4]، وقد تكون المزية مشروعة أو غير مشروعة، فيجوز أن تكون مواد مخدرة، أو أشياء مسروقة، أو شيكا بدون رصيد [5] .

1- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 95 .

2- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012 ،ص 73.

3- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، المرجع السابق، ص 159 .

4- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 97 .

5- فاديا قاسم بيوض، الفساد أبرز الجرائم الْثار وسبل المعالجة، ط 1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2013 ،ص 52.

ويشرط المشرع في المزية أن تكون غير مستحقة، أي أنه ليس من حق الموظف العمومي تلقيها[1]، ولا يشترط أن تكون ذات قيمة كبيرة، وإنما تتحقق الجريمة مع ضآلة المزية[2]، كما لا يشترط أن يكون الجاني هو نفسه المستفيد من المزية، مثلما كان عليه النص القديم (المادة 128 من قانون العقوبات)، وإنما قد يكون شخصا أخر في ظل نص المادة 32 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. وفي الأخير، فانه لا يهم إن كان الطلب أو القبول لمزية غير مستحقة قد تم مباشرة، أو بطريق غير مباشر، أي عن طريق وسيط.

2- التعسف في استعمال النفوذ

ألزم المشرع لقيام هذه الجريمة أن يتذرع الجاني بنفوذه كسند يعتمد عليه لطلب، أو قبول مزية غير مستحقة، ويستوي أن يكون النفوذ حقيقيا، أو لا يكون نفوذ على الإطلاق، وإنما أوهم صاحب المصلحة بأن له نفوذ، ومن ثمة، يمكن القول أن جريمة استغلال النفوذ السلبي، وفق المفهوم السابق، لا تقوم قانونا إذا لم يتذرع الجاني بنفوذه كأساس يتركز عليه في طلب المزية أو قبولها.

ويقصد بالنفوذ كما ذكرنا سابقا،والذي تقتضيه جريمة الحال، أن يكون للشخص مركز اجتماعي أو من صلاته وزنا تجعل لتدخله ثقلا في الضغط على العاملين في أجهزة الدولة، أو على بعضهم لتنفيذ مشيئته، ولا يلزم هنا أن يتخذ النفوذ طابعا رسميا مستمدا من المركز الوظيفي الذي يشغله الفاعل، بل يمكن أن يكون مستمدا من مجرد العلاقات الخاصة، التي تربط شخص بأحد هؤلاء، أو مجرد علاقات مصاهرة أو قرابة [3].

1- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 98 .

2- منصور رحماني، المرجع السابق، ص 7

3- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 168.

ويستوي كما ذكرنا أعلاه، أن يكون النفوذ حقيقيا، أو مزعوما،والنفوذ المزعوم هو النفوذ الذي لا يتفق والواقع،ويقوم فقط في ذهن الجاني [1] ، ويكفي مجرد الادعاء بالكذب بوجود النفوذ لتحقق الركن المادي للجريمة، ولا يشترط أن يدعمه الجاني بمظاهر خارجية، أما إذا دعم الكذب بمظاهر خارجية، فإن فعله تقوم به جريمتان النصب واستغلال النفوذ [2].

ولا يشترط الادعاء بالنفوذ صراحة عن طريق الكلام أو الكتابة، وإنما يمكن أن يكون ضمنيا، مستفادا من ظروف الحال،[3] أي أن يكون سلوك الجاني منطويا ضمنيا على زعم منه بهذا النفوذ[4].

3- الغرض من استعمال النفوذ

ينبغي لقيام جريمة استغلال النفوذ وفق نص المادة 32 فقرة 02 أن يكون الغرض أو الهدف الذي يسعى الجاني لتحقيقه، هو حصول الغير من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة . [5]

ويشترط لتحقق هذا العنصر، أن يكون التعهد بالحصول أو محاولة الحصول على المزية عن طريق استعمال النفوذ الحقيقي أو المزعوم، فلا تقوم الجريمة إذا كان التعهد بغرض السعي للحصول على المزية دون استعمال ماله، أو ما يدعيه من نفوذ.

كما يشترط لتوافر هذا العنصر، أن تكون الجهة المطلوب منها المنافع من جهات الدولة، فلا تقوم الجريمة إذا كان استعمال النفوذ لدى هيئة خاصة غير تابعة لإشراف

1- أحمد أبو الروس، جرائم التزييف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997 ، ص 700 .

2- مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 198 .

3- علاء زكي، جرائم الاعتداء على الدولة جرائم القسم الخاص في قانون العقوبات، ط 1 ، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014 .، ص 116 .

4- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 169 .

5- قانون مكافحة الفساد، المادة 32 فقرة 02 ، المرجع السابق.

السلطة العامة، أو إذا كانت جهة أجنبية كالسفارة، أو القنصلية، أو أية مؤسسة أخرى أجنبية داخل الدولة [1].

وتبعا لذلك، فلا تقوم جريمة استغلال النفوذ بحق الجاني إذا استعمل سلطته ومركزه من أجل قضاء مصلحة لشخص في شركة خاصة [2]، كما لا تقوم الجريمة إذا قدمت المزية للجاني لقاء تدخله لقضاء حاجة صاحبها لدى مؤسسة عمومية اقتصادية، لأنها مؤسسة تاجرة تخضع للقانون التجاري.ونفس الحكم ينطبق أيضا على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ونرى بأنه من الضروري تدخل المشرع الجزائري لإضفاء نوع من الحماية لهذين النوعين من الشركات،لأنها تشكل مصدرا لنهب المال العام.

ويقصد بالمنافع التي يحصل عليها من إدارة، أو سلطة عمومية كل ما يصدر عن الإدارة والسلطات العمومية من أوامر وقرارات وأحكام، ويكفي أن تكون الجهة، أو الهيئة المعنية لها نصيب من السلطة في تقرير المزية المطلوبة، ولو كانت استشارية [3]، ومن أمثلة ذلك: قرار النقل أو قرار الترقية، سحب قرار الطرد، قرار الإعفاء من العقوبة، قرار الإفراج من الحبس المؤقت، رخصة القيادة، قرارات الإعفاء من الخدمة العسكرية.

ويلزم المشرع أن تكون المنفعة المراد الحصول عليها غير مستحقة، أي غير مشروعة، ومن ثمة تنتفي الجريمة إذا كان القرار المطلوب استصداره مشروعا [4] .

وفي الأخير فإنه يشترط في السلطة المراد الحصول منها على المنفعة لها وجود فعلي، فإذا كانت السلطة وهمية أمكن أن تقوم بهذا الفعل جريمة النصب إذا توافرت سائر

1- علاء زكي، المرجع السابق، ص 117 .

2- عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 103 .

3- فاديا قاسم بيوض، المرجع السابق، ص 77 .

4- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 122 .

أركانها [1]، ولا يشترط لتمام الجريمة أن يحقق الجاني المستغل لنفوذه ما وعد به، ويحصل على الميزة، أو الفائدة التي أوهم صاحب المصلحة بقدرته على تحقيقها له، بل تقوم الجريمة تامة، ولو لم يوف الموظف بما وعد به، بسبب إخفاقه في تحقيق الوعد لأي سبب من الأسباب [2] .

ثالثا: الركن المعنوي

لم ينص المشرع الجزائري في المادة 32 فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته صراحة على صورة الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ، غير أن المتمعن في نص هذه المادة، يجد بأن جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية، يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، حيث لا يتصور قيام الجريمة عن طريق الخطأ.

والقصد الجنائي الذي يشترط توافره في هذه الجريمة هو القصد الجنائي العام بعنصريه العلم، والإرادة [3].

حيث يجب أن ينصرف علم الجاني بجميع عناصر الواقعة الإجرامية، فيلزم أن يحيط علمه بأن الهدية، أو العطية التي طلبها، أو تلقاها هي مقابل استغلال نفوذه الحقيقي أو المزعوم للحصول على مزية أيا كان نوعها.

كما يلزم أن ينصرف علمه بأن الجهة التي يسعى الحصول منها على المزية هي إدارة أو سلطة عمومية، وأن تتجه إرادة الجاني إلى الطلب أو القبول [1].

1- المرجع نفسه، ص 123 .

2- عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 103 .

3- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 171 .

ويمكن القول أن المشرع الجزائري اشترط لقيام جريمة استغلال النفوذ في صورتها السلبية جملة من العناصر، يترتب على غياب أحدها عدم قيام الجريمة، و تكمن في طلب صاحب النفوذ، أو قبوله لمزية غير مستحقة من صاحب الحاجة، و أن يتذرع بنفوذه كسند يعتمد عليه في الطلب أو القبول، و أن يكون الغرض من نشاطه الحصول من إدارة، أو سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصاحب الحاجة أو الغير، و أن يشمل علمه جميع عناصر الجريمة.

المبحث الثاني :أركان جريمة إستغلال النفوذ

الواقع أن الجريمة استغلال النفوذ تستلزم لقيامها أن يستغل الشخص نفوذه لدى إحدى المصالح العمومية لتمكين الغير من الحصول على فائدة أو امتياز مقابل وعد أو هبة أو مدينة، فالمشرع لم يشترط صفة معينة في مرتكبيها، فقد يكون موظف عمومي أو شخص آخر. [2]

و تقوم جريمة استغلال النفوذ على ثلاثة أركان نص عليها في المادة 32 من قانون مكافحة الفساد، و سوف نقود بدراسة هذه الأركان في المطالب التالية :

المطلب الأول :الركن المفترض في جريمة إستغلال النفوذ

في الركن المفترض من المفروض أن يكون الجاني في هذه الجريمة صاحب نفوذ حقيقي، أو بان يكون لديه علاقات قوية تربطه بالسلطات العامة او الجهات الإدارية، بحيث يستطيع أن يؤثر على هذه السلطات لاتخاذ القرار لمصلحته في سبيل حصوله على مزايا أو وظائف أو صفقات.

1- أحمد أبو الروس، جرائم التزييف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية – والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997 ، ص 701 .

2- بو بكر اسمهان، جريمة استغلال النفوذ في ظل القانون مكافحة الفساد (01/06)، مذكرة لتي شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق جامعة ستاد خيضر ، بسكرة، سنة 2013/2012 ، ص 39-30 .

الفرع الأول:تعريف النفوذ

هو نوع من التقدير لشخصه او لمركزه الاجتماعي او الوظيفي أو للصلات الخاصة التي تربطه ببعض رجال السلطة كالقرابة و الصداقة و الزمالة، و قد لا يكون للجاني نفوذ حقيقي مع أن له نفوذا مفترضا و لذلك لقرابة او مصاهرة أو مركز اجتماعي، فاذا استغل هذا لنفوذ المفترض ليحصل على فائدة ممن له مصلحة مقابل نفوذ المفترض هذا قامت الجريمة[1].

و النفوذ في اللغة: النفاذ الجواز، و في المحكم: جواز الشيء و الخلوص منه .

أما النفوذ في القانون فيقصد به تمنع الشخص بنفوذ فعلي لدى السلطات العامة أو احدى الجهات الخاضعة لرقابتها، و من ثم فان الشخص الذي يتمتع بهذا النفوذ فيكون له قدر خاص لدى البعض من رجال السلطة العامة، و الذين يكون بمقدورهم تحقيق مصلحة ذوي الحاجات، وقد يرجع ذلك إلى مركز هذا الشخص في المجتمع، كأن يكون صاحب وظيفه عمومية مشهورة، أو رئيسا لنادي، أو رجل أعمال معروف.

و المقصود بالنفوذ أن يتمتع الشخص بنوع من التقدير لدى البعض من رجال السلطة، التي بيدهم قضاء مصالح ذوي حاجات المطلوب الحصول لهم على مزية أو مصلحة ما حسب النص، و قد يكون ذلك راجعا إلى مركزه الاجتماعي ،أو السياسي أو النيابي، أو لسبب صلة القرابة ،او نسب، أو لعلاقة خاصة .[2]

كما أن المقصود بالنفوذ ليس فقط إمكانية الشخص و ليس فقط نوعا من التقدير، بل أن كلا من الإمكانية و التقدير جزء من كل الذي يحوي النفوذ لدى البعض من رجال السلطة العامة، فالنفوذ بالإضافة إلى كونه إمكانية و تقدير فهو أيضا سلطته العامة، فالنفوذ بالإضافة إلى كونه إمكانية و تقدير فهو أيضا سلطة و تأثير و قوة و واجهة، فمحصلة كل

1- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 85.

2- ياسر كمال الدين، المرجع السابق، ص 141-146.

هذه الأمور أو بعضها تكون النفوذ الذي يتميز بأنه عند الاستخدام يظهر فيه شيء من عامل القهر، يحمل الجهة المستخدمة لديها على الاستجابة غالبا ينبغي على ما تقدم أن النفوذ يمكم أن يكون مستمدا من الناحية السياسية و النقابات المهنية على سبيل المثال، أو يكون النفوذ مستمدة من الناحية المالية أو من الناحية الاجتماعية كالنفوذ الذي يستمده الشخص من راقعه العائلي أو الاجتماعي.

و يعتبر النفوذ و هو الركن المفترض في جريمة استغلال النفوذ الأساس التجريم الفعل في هذه الجريمة صاحب نفوذ لأنه هو النوع من التقدير لشخصه أو المركزه الوظيفي أو الاجتماعي أو السياسي أو الاقتصادي.[1]

ووضع الفقه تعريف النفوذ فهناك من يعرفه بأنه التأثير الذي يمكن أن يمارسه الجاني على الموظف المختص بالعمل الذي يحقق مزية أو خدمية من أي نوع كان أو على الجهاز المنوط به ذلك، و سواء أكان هذا التأثير مستمدا من وظيفة يشغلها الجاني، أو من صلات شخصية تربطه بالقائمين على الجهاز.[2]

كما لا يشترط المشرع الجاني في العديد من التشريعات أن يكون الفاعل موظفا عاما، إلا كطرف مشدد في هذه الجريمة، و لكن يشترط فقط أن يكون شخصا ذا نفوذ حقيق أو مزعوم لدى سلطة عامة، و هذا النفوذ قد يكون مرجعه إلى وظيفته أو علاقته الخاصة ببعض موظفي الدولة. [3]

فهناك من يعرف النفوذ بأن تكون الجاني سلة خاصة ببعض أجهزة الدولة تجعله ذا حظوة لدى العاملين فيها مكنه من ممارسة نوع من الضغط الجاني موظفا عاما يستمد نفوذه

1- ميسون خلف حاد، جرائم استغلال النقود ص 50، تم النشر في : https://www.iasj.net تم الاطلاع يوم 2022/05/26 ، 11:54 .

2- محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص 205 .

3- عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 274.

من مركزه الوظيفي، أو إلى كون الجاني شخصا عاديا يستمد نفوذه من صلة قربى أو صداقة تربطه بالموظف كزوجة الموظف و أبيه و أخوته و بنيه.

و هناك من يعرفه بأن يكون الشخص من مركز الاجتماعي أو الوظيفي أو من صلاته وزن يجعل لتدخله ثقلا في الضغط على العاملين في أجهزة الدولة، أو على بعضهم لتنفيذ مشيئته.

وقد حددت محكمة النقض المقصود بلفظ النفوذ، فقالت: " هو ما يعبر عن كل إمكانية لها التأثير لدى السلطة العامة مما يجعلها تستجيب لما هو مطلوب، سواء أكان مرجعها رئاسية أو اجتماعية أو سياسية، و هو أمر يرجع إلى وقائع كل دعوى قاضي الموضوع.

الفرع الثاني :صاحب النفوذ

هو النفوذ الذي يستمده الشخص من صفته كموظف عام. فالوظيفة العامة تسبغ على الموظف العام ومن في حكمه سلطة، تنشأ له نفوذا يجعل له مكانا متميزا في قانون العقوبات، وهذه السلطة يستمدها من كل ما للدولة من قوة لتمكينه من القيام بواجباته خدمة للصالح العام.

والأصل أن يستخدم هذا النفوذ لغرض تحقيق المصلحة العامة، التي وجدت الوظيفة العامة لتحقيقها، فعندما يستقل الموظف العام نفوذه الوظيفي فالأصل أنه غير مختص بالعمل أو الامتناع الذي يشبه صاحب المصلحة، و لكنه يملك سلطة الأمر بالعمل أو الامتناع الذي يطلبه صاحب المصلحة. و سلطة الأمر و التوجيه على الموظف المختص قد تكون تابعة من سلطة الرئاسة عليه. [1]

1- محمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص 207 .

حيث أن جريمة استغلال النفوذ الوظيفي هي عبارة عن اتجار الجاني بالنفوذ الوظيفي لتحقيق مصلحة خاصة، وقد اهتمت المملكة العربية السعودية بقضايا الفساد الإداري مثل الرشوة واستغلال النفوذ وإساءة استخدام السلطة، وإساءة استخدام السلطة في القرار الإداري وغيرها من هذه الجرائم وفرضت العقوبات الشديد عليها وعلى مرتكبيها.

هي الأركان التي اشترط القانون تحققها حتى يعتبرها جريمة. وبالتالي يتم فرض العقوبات التي حددها القانون لها، وفي حال عدم تحقق أي ركن من أركان استغلال النفوذ الوظيفي عندها لا تعتبر جريمة.

يعتبر استغلال النفوذ الوظيفي من جرائم الياقات البيضاء، فلا يرتكبها في الغالب إلا كبار موظفي الدولة، فهم أصحاب النفوذ وكثير منهم يسيء استعمال هذا النفوذ، ومن أشهر قضايا الفساد واستغلال النفوذ الوظيفي في الجزائر المتهم فيها (أ.أ) رئيس الوزراء الأسبق، والتي صدر فيها حكم نهائي من مجلس قضاء الجزائر العاصمة بتاريخ 2021/01/28 ، بمعاقبته بخمسة عشر (15) سنة سجنا نافذة، وتغريمه بمبلغ واحد مليون (1.000.000) دينار جزائري، ومصادرة ممتلكاته المحجوزة، ومن بين ما برر مجلس قضاء الجزائر قراره استغلال النفوذ الوظيفي للحصول على مكاسب غير مشروعة، كما أنه أتى بأفعال من شأنها الإضرار بالمصالح الاقتصادية[1].

ومن بين قضايا الفساد واستغلال النفوذ الوظيفي في الجزائر، المتهم فيها (ع.س) رئيس الوزراء الأسبق، والتي صدر فيها حكم نهائي من نفس المجلس بتاريخ 2021/01/28، في شأن اتهامه، بالكسب غير المشروع، بمعاقبته بالسجن اثني عشرة (12) سنة، وتغريمه بمبلغ واحد مليون (1.000.000) دينار جزائري، ومصادرة ممتلكاته

1- محمد الدوسري ، أركان جريمة استغلال النفوذ الوظيفي ، موقع رؤية المملكة العربية السعودية ، تم الإطلاع على الموقع الإلكتروني :
https://mohamie-riyadh.com/ يوم 2022/06/15 على الساعة 23:00 .

المحجوزة، وذلك أنه حصل على كسب غير مشروع، بسبب استغلاله لسلطات وظيفته، بأن تقاضى عمولات من الشركات الأجنبية، مما أدى إلى زيادة ثروته، كما أنه أتى بأفعال من شأنها الإضرار بالمصالح الاقتصادية للدولة .

أركان جريمة استغلال النفوذ الوظيفي هي كأي جريمة تحتاج إلى ركنين مادي ومعنوي حتى تتم تلك الجريمة، وفيما يلي سنوضح لكم أركان جريمة استغلال النفوذ الوظيفي:

أولا : الركن المادي.

هو عبارة عن أخذ الفاعل لوعد أو عطية أو طلب أي شيء لغيره أو لنفسه مقابل أن يستغل نفوذه لمصلحة من قدم العطية أو وعد بتقديمها، وبالتالي يجب أن يتحقق في الركن المادي عنصرين هما:

الأخذ وهو السلوك المادي الذي من خلاله يقوم الفاعل باستلام مقابل استغلاله لنفوذه، حيث يتحقق سواء استلم الفاعل المقابل بنفسه أو بواسطة أحد غيره مع التأكد من أنه قبل العطية ووافق عليها.

القبول وهو السلوك الصادر عن الفاعل، والذي يعبر من خلاله عن موافقته بخصوص الإيجاب، الذي يصدر من صاحب المصلحة، والذي يتضمن العرض بالدفع مقابل استغلال الفاعل لنفوذه لدى السلطة لتسيير مصلحته، وتتم جريمة استغلال النفوذ حتى لو قام صاحب المصلحة برفض تسليم الفاعل ما وعده به بعد قيام صاحب النفوذ بما هو مطلوب منه.

وبالتالي فهناك ارتباط بين ما يمكن أن يحصل عليه المتهم من وعد أو عطية، وبين ما يتم الوعد به، حيث لا يتم في حال كان الجاني قد قام بأخذ العطية مقابل أن يحث الموظف على أنهاء الموضوع الخاص بصاحب الحاجة دون أن يقوم بالتذرع بنفوذ مزعوم أو حقيقي.[1]

ثانيا: الركن المعنوي.

وهو القصد الجنائي الذي يتطلب الإرادة والعلم لدى مستغل النفوذ، فالركن المادي لا يكفي لقيام الجريمة، وبالتالي يُشترط أن يكون هناك تلازم بين الفعل المادي الذي يقوم به صاحب النفوذ مع القصد الجنائي بتحقيق المنفعة المعنوية أو المادية لصاحب المصلحة، حيث يجب أن يتوفر العلم بأركان الجريمة عند ارتكابها وذلك بأن يعلم الفاعل بأنه سوف يحصل على مقابل ما نتيجة استغلالها لنفوذه لدى جهة ما.

الفرع الثالث:مصادر النفوذ

إن النفوذ شيء مكتب و مسموح ، لا يحقق إلا لمجموعة من أفراد المجتمع، دون غيرهم، وذلك متى توفرت تسيير مصادره ومتابعة و التي يمكن أن توفر لهم هذا النقود، و من بين هذه المصادر :

- النفوذ المستمد من الناحية السياسية .
- النفوذ المستمد من الناحية الاجتماعية.
- النفوذ المستمد من الناحية الاقتصادية.

1- عاقلي فضيلة ، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، جامعة باتنة ، 01، الحاج لخضر ، سنة 2016-2017 ، ص 30.

1- نقود المستمد من الناحية السياسية

هو النفوذ المستمد من مركز الشخص السياسي. كالنفوذ الذي ي ع به بعض أعضاء الأحزاب السياسية و النقابات المهنية، فالسياسة كسب الشخص أو الجماعة قوة تجعلها قادرة على فرض إرادتها على جماعة أخرى أو التأثير عليها، و للأحزاب السياسية مكانة كبري باعتبارها مؤسسات سياسية لا تقل أهمية و خطورة عن المؤسسات التي تسير أمور الدولة .

فالنفوذ من الناحية السياسية يستمد حاليا من الانتماء إلى الأحزاب السياسية، و العمل في المؤسسات الديمقراطية كالمجلس الشعبي الوطني في مجلس الأمة .

2- النفوذ المستمد من الناحية الاجتماعية:

هو النفوذ الذي يستمده الشخص من واقعه العائلي و الاجتماعي، مثال ذلك الرئاسة العالية و العشائرية أو القبلية أو الدينية ، كنفوذ الأب على ابنه، و الزوج على زوجته و رجل الدين على أفراد راعيته.

3- النقود المستمد من الناحية الاقتصادية

تعتبر الناحية الاقتصادية من أهم النواحي التي يستمد منها النقود خاصة أهم التطورات الحاصلة و اتجاه العالم نحو الرأسمالية . و بروز الروح المادية فمن يملك القدرة الاقتصادية و الثروة يكون له قوة و سلطة تأثير على غيره ممن لا يملكون، و يجعلهم تحت إمرته.

المطلب الثاني :الركن المادي في جريمة إستغلال النفوذ

يتحقق الركن المادي لجريمة الإستغلال النفوذ حسب المادة 2/32 من قانون مكافحة الفساد، بطلب الجاني أو قبوله أي مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص أخر لكي

يستغل ذلك الموظف العام أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض ، بهدف الحصول من إدارة أو أي سلطة عامة على منافع غير مستحقة .

الفرع الأول:السلوك الإجرامي في جريمة إستغلال النفوذ

هي الأفعال الايجابية التي جرمها المشرع، والتي تتمثل في الوعد بمزية غير مستحقة على الجاني، أو عرضها عليه، أو منحها إياها بشكل مباشر، أو غير مباشر وهي نفسها المكونة لركن المادي لجريمة الرشوة الايجابية، وهي الأفعال التي اقرها القانون لقيام جريمة استغلال النفوذ الايجابية "جريمة المحرض"، ولا تختلف هنا كثيرا الأعمال المكونة للسلوك المجرم عن وسائل التحريض المنصوص عليها في المادة: 41 من قانون العقوبات:(يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي).

أ/الوعد: الوعد تعبير صريح يصدر عن إرادة منفردة حرة واعية لصاحب الحاجة بمنحه عطية مؤجلة اثر القيام أو الامتناع عن عمل، ولا بد أن يكون الغرض هو تحريض الشخص على استعمال نفوذه . [1]

ب/المنح: يقصد به التسليم الفوري للمزية، وذلك بدخولها حيازة صاحب النفوذ، وهنا نتصور أن يكون المنح قد تم إعطاء المزية لصاحب النفوذ مباشرة دون انتظار على ذلك، والمنح قد يكون صريحا أو ضمنيا. [2]

1-بن يطو سليمة، جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01/06 ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012-2013 ، ص 68.

2-بن يطو سمية ،مرجع سابق ،ص 99

ج/العرض: هو كل سلوك ايجابي يتضمن تعبيرا من صاحب الحاجة وهو ذاته النشاط الذي يقوم به صاحب الحاجة في جريمة الرشوة [1]، ويكون العرض إما بالقول أو بالفعل، من خلال إظهار الشيء أو بالإشارة أو اتخاذ موقف لا شك في دلالته على حقيقة المقصود.[2]

الفرع الثاني : محل وغرض النشاط في جريمة إستغلال النفوذ

يتمثل في الحصول على منفعة غير مستحقه من إدارة أو سلطة عمومية لفائدة الغير ويشترط لقيام الجريمة أن يمارس الجاني نفوذه من أجل الحصول على منفعة لفائدة غيره وليس لفائدته هو، لذلك قضى في فرنسا أن جريمة استغلال النفوذ هي جريدة الوسيط، وهذا ما نجده في نص المادة 32-2 من قانون مكافحة الفساد التي تشترط أن يقوم الجاني بهذا السلوك بغرض الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.

وبالرغم من التوسع في تحديد معنى المنافع أي الغرض من استغلال النفوذ، والتي قد تكون مادية أو معنوية أو مهما كانت طبيعتها، فإنها وحسب المادة 32-2 المذكورة سابقا تخضع لشرطين وهما:

- أن يتم الحصول على المنافع من إدارة أو سلطة عامة.

- أن تكون المنافع غير مستحقة.

فمتى توافرت هذه الشروط تمت الجريمة، بغض النظر عما سيحصل بعد ذلك، سواء تحقق الغرض المطلوب أو لم يتحقق، وسواء حصل الفاعل على منفعة أم لا [3].

1- محمد زاكي أبو عمار ،سليمان عبد المنعم ، قانون العقوبات الخاص ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006 ،ص 99

2- شباح بوزيد، جريمة استغلال النفوذ وآليات مكافحتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون تخصص جنائي جامعة الجزائر 2014/2013،ص 65.

3- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائرية القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005، ص 18.

الفرع الثالث: الشروع والإشتراك في جريمة إستغلال النفوذ

الشروع في جريمة استغلال النفوذ يكون في البدء في استغلال النفوذ، و متى تم ذلك أمكن التعرف على قصد الجاني من ارتكاب الجريمة .

وتقع جريمة استغلال النفوذ تامة، بمجرد طلب الجاني أو أخذه أو قبوله للوعد أو العطية مع توفر النية الآثمة لاستغلال النفوذ، أن يقوم صاحب النفوذ بزيارة لدائرة حكومية وهو ينوي استغلال نفوذه للحصول على مقابل، ولكن دون أن يفاتح تلك الجهة بالموضوع الذي سعى لأجله، وذلك لسبب خارج عن إرادته .

ويرى البعض أن بالإضافة طلب العطية مقابل استغلال النفوذ لم يعد ثم مجال في جريمة استغلال النفوذ، لان الجريمة تتحقق بمجرد الطلب حتى و إن لم يستعمل الجاني نفوذه.[1]

بالرجوع للمادة: 32 من قانون 01/06 نجد إن المشرع أخذ بازدواجية الجريمة ووضع نصين لها، النص الأول يتعلق بصاحب النفوذ والنص الثاني يتعلق بالمحرض أو ما يسمى بصاحب الحاجة و الذي يعتبر فاعل أصلي.

وعند الرجوع إلى المادة: 52 من قانون 01/06 أن تحال على قانون العقوبات فيما يخصب الشروع أو المشاركة في مختلف جرائم الفساد، هنا نستخلص أن الشريك له نفس عقوبة الفاعل الأصلي.

كما يتصور الشروع في التحريض، كما لو تقدم المحرض إلى شخص لتحريضه للقيام بجريمة، فلم يستجيب له ورفض الفكرة مباشرة، هنا نكون بصدد الشروع في التحريض[2].

1- شباح بوزيد، مرجع سابق،ص 84.

2- سليمان عبد الله ،شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، 2004 ص208.

المشرع الجزائري في المادة: 32 من قانون 06-01 و التي تنص كل من وعد موظفا عموميا، أو شخص أخر بآي مزية غير مستحقة، أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر، لتحريض ذلك الموظف العمومي على استغلال نفوذه لصالح أي شخص أخر"نلاحظ أن المشرع جعل التحريض جريمة تامة ".

أما بالنسبة للشخص الموظف الذي يستجيب لنفوذ، فنا لا بد أن نرى هل الشخص كان مكرها لتنفيذ أمر صاحب النفوذ، أم غير مكره، إذا كان الشخص مكره معنويا هنا تسقط المسؤولية الجزائية عنه، و إن لم تتوفر هذه الشروط فإن المسؤولية الجزائية تكون بمقتضى النص القانوني الذي يعتبر فعله جريمة إن وجد.[1]

المطلب الثالث: الركن المعنوي في إستغلال النفوذ

يعتبر الركن المعنوي انعكاسا الماديات الجريمة والنفسية الجاني، فلا يكفي لقيام الجريمة مجرد ارتكاب العمل، وإنما يجب أن يقترن هذا العمل المادي مع علم وإرادة، فليس من العدالة أن يسأل إنسان عن واقعة لم تكن لها صلة بتفسيته، طالما أن غرض الجزاء هو ردع الجاني وتقويمه أو دره خطر، فإن ذالك لن يتحقق بالنسبة له إلا متى توافرت إرادة انتهاك القانون .[2]

وجريمة استغلال النفوذ جريمة قصدية، يقضي لقيايا توفر الركن المعنوي الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة وانسيان العمل الغير المشروع وهو استغلال النفوذ، مع العلم أن المشرع يعاقب عليه.

إن الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ يتضمن "سوء النية " كلا الطرفين، فتتحقق سوء نية صاحب الحاجة (المحرض)، لعلمه بأن العمل المطلوب الذي يريده يكون بمقابل

1- صباح أكرم شعبان ،جرائم استغلال النفوذ،المكتب الوطنية بغداد ، الطبعة الأولى .1983،ص84 .

2- زوزو هدى، الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية والمدنية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضره بسكرة، غير منشورة 2011، ص 230.

لحمل صاحب النفوذ إلى استغلال نفوذه، كما يجب أن يتوفر لدى صاح الحاجة إرادة التي تتصرف إلى سلوك الجاني و علمه بأن من يعرض عليه العطية له نفوذ. [1]

الفرع الأول:عنصر العلم

يتوافر العلم إذا كان المتهم يعلم بوجود النفوذ الحقيقي أو كذب الادعاء بالنفوذ ويعلم بنوع المزية التي يعد المصلحة بالحصول عليها، ويعلم كذلك بأنها من سلطة عامة وطنية[2].

فلا تقوم الجريمة إذا كان صاحب النفوذ يجيل فعلا أن الهدية أو الهبة أو أي مزية أخرى غير مستحقة، والتي قدمت إليه بقصد استغلال نفوذه، فيجب أن يكون على علم بذلك.

كما يشترط أن لا يكون العمل أو المصلحة اختصاص صاحب النفوذ، و إلا أصبحت الجريمة رشوة وليست استغلال النفوذ [3].

الفرع الثاني :عنصر الإرادة

يتطلب القصد العام اتجاه إرادة المتيم طلب أو قبول المزية غير المستحقة، ويقع عبء إثبات القصد بعنصريه على النيابة العامة تطبيقا للقواعد العامة [4].

وإذا توافر القصد الجنائي فلا عبرة بنية المتيم اتجاه ما وعد به صاحب المصلحة فتتساوى نيته إذا اتجهت إلى بذل الجهود من أجل الحصول أو محاولة الحصول على ما

1–محمد زكي أبو عمار ، مرجع سابق ،ص 101.

2– فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المعصرة بالمصلحة العامة، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009، ص 203.

3– عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة الجزائر، 1998، ص 87

4– حاحة عبد الله العالي، المرجع السابق، ص 198.

وعد به، وأن تكون متجهة عند البداية إلى عدم بذل أي جهد في سبيل ذلك، وأنه كان يستهدف فقط مجرد الاستيلاء على عال من بعد استغلال نفوذه لتحقيق مصلحه [1].

1–فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 203.

الفصل الثاني : الإطار الإجرائي في جريمة إستغلال النفوذ

تمهيد :

أصبحت ظاهرة الفساد من القضايا الراهنة على الساحة الدولية والوطنية، التي تمس أساسا الجانب التنموي للدول في مختلف المجالات، وهذا ما دفع بالعديد من المنظمات والهيئات الوطنية الحكومية وغير الحكومية إلى تنظيم العديد من المؤتمرات والندوات لمحاربة الفساد نظرا لانعكاساته السلبية.

وبهدف مكافحة جرائم الفساد التي يرتكبها الموظف العمومي على المستوى القانوني والمؤسساتي.

بذلت معظم دول العالم جهود معتبرة وذلك نظرا لخطورتها إذ تستهدف استقرار الداخلي للدولة ومؤسساتها، ومن بين هذه الدول الدولة الجزائرية التي قامت بإصدار وكدا إنشاء هيئات وأجهزة خاصة، كما تم وضع وتطوير – قانون مكافحة الفساد 06-01 آليات واستراتيجيات خاصة بهذا الشأن في محاولة للحصر أنماطه والبحث في جذوره وأسبابه في سبيل التصدي ليده الآفة.

وعلى ذلك سنتطرق إلي التدابير الوقائية لمكافحة الجريمة استغلال الوظيفة في (المبحث الأول) و إلى التدابير الردعية في (المبحث الثاني).

المبحث الأول:التدابير الوقائية لمكافحة جريمة إستغلال النفوذ

تم النص على مجموعة من التدابير التي يتعين على الإدارة العمومية ومستخدميها مراعاتها لضمان الشفافية و النزاهة في تسير الشؤون العامة، وفي العلاقات التي تربط الهيئات العمومية بالمواطنين ولهذا سنتطرق إلى أهم التدابير الوقائية لمكافحة الفساد في مجال جريمة استغلال الوظيفة العمومية.

المطلب الأول :دور الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد في مواجهة جريمة إستغلال النفوذ

حاول المشرع الجزائري مواجهة آفة الفساد المالي و الإداري بوضعه قوانين و أوامر مستحدثة في مجموعة القوانين المعاصرة التي تهدف إلى خدمة التنمية، وهو بذلك يعد من المشرعين السباقين إلى سن مثل تلك القوانين للوقاية من الفساد ومكافحته كظاهرة إجرامية، وهذا ما يجسده القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته الصادر في 20 فبراير 2006 المعدل و المتمم بالقانون رقم 11-15 و الذي جاءت قواعده منسجمة ومتوافقة مع الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر لذلك لابد من عرض دراسة عامة لما يتضمنه هذا القانون [1].

عرف المشرع الجزائري الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته في المادة 18 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على أنها : " سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي و هي تحت تصرف رئيس الجمهورية " .

إذ تتميز الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد في الجزائر بكونها سلطة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية، و الأكثر من ذلك أنها تتمتع بالاستقلال المالي، بحيث نجد المشرع الجزائري قد حذا حذو المشرع الفرنسي في فكرة السلطة الإدارية المستقلة التي يهدف إنشاؤها

1- صليحة بوجادي، آليات مكافحة الفساد المالي و الإداري بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية،جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018 ، ص 218.

إلى ضمان الحياد في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين، و كذا في معاملة الأعوان العموميين و المنتخبين عندما يتعلق الأمر بضمان الشفافية في الحياة السياسية و الشؤون العمومية . [1]

الفرع الأول:النظام القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

و على هذا الأساس سنقوم بإبراز النظام القانوني التي تتبعه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و هي :

1- لطابع السلطوي للهيئة

يستفاد من المادة 18 فقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته المذكورة أعلاه، وكذلك المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل والمتمم أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته هي سلطة إدارية مستقلة، و الجدير بالذكر أن السلطات الإدارية المستقلة، تعتبر أسلوبا جديدا من أساليب ممارسة السلطة العامة كونها مزودة بسلطة حقيقية و مستقلة في اتخاذ القرار، وجدت أساسا لضبط النشاط الاقتصادي و المالي بما يحقق التوازن و هي تجمع ما بين وظيفتين التسيير والرقابة.[2]

إن تكييف المشرع الجزائري للهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة، يعني أنها تتميز بالطابع الإداري و السلطوي، و هي تنظيم جديد و غير مصنف ضمن الهرم الإداري التقليدي الذي يقوم على تقسيم الإدارة العامة إلى إدارة مركزية و غير مركزية و تتمتع بسلطة تمكنها من ممارسة امتيازات السلطة العامة . [3]

1- حوحو رمزي، دنش لبنى ،"الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته "، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق 1 والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، عدد 05 ،2009 ، ص 73.

2- حاحة عبد العالي ،الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، أطروحة دكتوراه تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر , بسكرة ، 2013، ص 485.

3- الحاج علي بدر الدين،جرائم الفساد واليات مكافحتها في التشريع الجزائري ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الايام للنشر والتوزيع، عمان ، 2016، ص 38.

كلمة سلطة تعني اتخاذ القرار النافذ و ليس مجرد الاستشارات، أي عندما تقوم هذه الهيئات بممارسة امتيازات السلطة العامة في اتخاذ القرارات النافذة.[1]

فالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته تعتبر سلطة إدارية مستقلة كونها أنها سلطة ضبط شاملة، و لقطاعات عامة مختلفة و خاصة مستعينة بعامل الوقاية و الرقابة، فضلا عن أنها تعد سلطة بالنظر للقرارات التي تتخذها في إطار أداء مهامها لاسيما ما يتعلق بـ :

– تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية ودراسته و استغلال المعلومات الواردة فيها .

– الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات عالقة بالفساد.

– كذلك بالنسبة للتصريحات الخاصة بمن كان خاضعا لنظام التنافي و أنقضت مدة سنتين من انتهاء المهام ، هذا التصريح يودع لدى الهيئة. [2]

فبرغم من عدم تحكم المشرع الجزائري في المصطلحات القانونية إذ يعبر عنها تارة "بمصطلح الهيئة " و تارة أخرى بمصطلح " سلطة "، مما يؤدي إلى خلق نوع من الفوضى في صياغة و في التعبير عن المصطلحات . [3]

1– اللحام رنا سمير ،السلطات الإدارية المستقلة ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2015، ص 33.

2– سعادي فتيحة ، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2011 ، ص ص ، 13، 14.

3– الحاج علي بدر الدين ، مرجع سابق ، ص38.

لكن تبقى الهيئة سلطة إدارية على أساس أن إطلاق المشرع وصف السلطة على منظمة أو هيئة ما هو إلا إنتفاءا منه ببيان الطبيعة الخاصة لها ، و إخراجها من إطار إدارات الدولة التقليدية[1].

2- الطابع الإداري للهيئة

إن الطبيعة الإدارية التي منحها المشرع لهذه السلطات بتكيف صريح من بينها الهيئة الوطنية، تعتبر أحد العناصر المكونة لطبيعتها الخاصة إذ بإنشائها لأول مرة في فرنسا كيفت قانونا بالسلطات الإدارية المستقلة، مما لا يكون ذلك محل شك في إرجها ضمن هيئات الدولة الإدارية و باستقراء مختلف النصوص القانونية المنشأة للهيئات الإدارية في الجزائر، نجد أن نية المشرع في إضفاء الطابع الإداري عليها يعتريها نوع من التذبذب و الغموض، بحيث منح لبعضهما هذه الطبيعة القانونية بتكييف صريع و هذا بالنسبة للوكالتين المكلفتين بضبط القطاع المنجمي و مجلس المنافسة ،[2] حيث تنص المادة 23 من الأمر 03/03 على انه تنشأ لدي رئيس الحكومة هيئة إدارية تدعى في صلب النص مجلس المنافسة. [3]

1- سعادي فتيحة، مرجع سابق ، ص16.

2- بن عاشور ليندة، عياش عيدة ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته آلية للحد من الفساد في الجزائر، مذكرة ماستر ، تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ,2013 ، ص 08.

3- المادة 23 من أمر رقم 03/03 ، المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 19 جويلية 2003 ، عدد 43 ، ص 28 ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 12/08 ، مؤرخ في25 يونيو 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 2 يوليو 2008 ، عدد 36 ،المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/10 مؤرخ في 15 أوت 2010.

بينما سكت عن تكييف السلطات الأخرى من بينها سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، حيث اكتفى بالقول بأنها سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية حسب المادة 10 من قانون رقم 03/2000 [1].

بالنسبة للوكالتين المنجميتان حسب المادة 21 فنصت : " تنشأ وكالتان وطنيتان تتمتعان بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي[2]، كذلك الشيء نفسه لبورصة القيم المنقولة حسب المادة 20 من مرسوم التشريعي رقم 10/93 على : تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها [3].

فعلى عكس الطابع السلطوي الذي نجده في أغلب النصوص القانونية الناشئة للسلطات الإدارية المستقلة فحتى لو اختلفت المصطلحات من لجنة ، هيئة، مجلس ...، إلا أن المشرع يلحقها بنص يكيفها أنها " سلطة " أو " هيئة "، و في غالب الأحيان يلحقها بمصطلح " ضبط "، فيبين القطاع الذي أنشأت الهيئة المعينة لضبطه ، فإن الطابع الإداري للهيئة غاب في أغلب النصوص المتعلقة بالسلطات الإدارية، فكانت معظم السلطات الإدارية المستقلة تطرح إشكالات بالنظر لعدم اعتراف المشرع صراحة أنها ذات طابع إداري، فإنه تبلورت النقاشات في الفقه و القضاء في مدى اعتبار هذه السلطات ذات طبيعة إدارية من عدمه ، بالاستناد إلى معايير قانونية في تحديدها الطابع الإداري لهذه السلطات .

1- المادة 10 من قانون رقم 03/2000، مؤرخ في 5 غشت سنة 2000 ، المتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و السلكية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، الصادرة في 6 غشت 2000، عدد 48 ، ص 8.

2- المادة 37 من قانون رقم 05/14، المؤرخ في 24 فبراير 2014، المتعلق بقانون المناجم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، الصادرة في 30 مارس 2014 ، عدد 18 ، ص 11.

3- المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 10/93، المؤرخ في 23 ماي 1993 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ، الجريدة الرسمية للجمهورية، الصادرة في 23 ماي 1993، عدد 34 ، ص 4، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/03 المؤرخ في 17 فيفري 2003.

أ- المعيار المادي : السلطات الإدارية المستقلة وسيلة تم اللجوء إليها لتلبية حاجيات جديدة لا تصلح لتلبيها المرافق الإدارية التقليدية، فهي تقوم بوظيفة التنظيم الملفات أصال على عاتق الدولة إذ تسهر على تطبيق القانون في المجال الخاص المعهود إليها العمل في إطاره و ذلك عن طريق إصدار قرارات تعتبرها إدارية و بالتالي هذا المعيار يستند فيه الطابع الإداري للهيئات الإدارية بالنظر إلى وظائف هذه الهيئات، إذ أن أهدافها هو السهر على تطبيق القانون و التنظيمات في مجال اختصاصها .

ب- معيار المنازعات :

بالنسبة للمنازعات الخاصة بالسلطات الإدارية في الجزائر فإن الأعمال الصادرة من هذه السلطات تخضع لاختصاص القضاء الإداري و في نفس درجة الأعمال الإدارية العادية، سواء بالرجوع إلى بعض النصوص القانونية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة أو بالعودة إلى القانون العضوي الخاص باختصاصات مجلس الدولة فالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و حسب، بل يمتد اختصاصها في السهر على تطبيق كل القوانين التجريمية و العقابية و هذا ما يعد فارقا بينها و بين السلطات الإدارية الأخرى و بالتالي تعزيز النزاهة و الشفافية في تسيير القطاعين بما يضمن التطبيق الفعلي و الصارم للقوانين.[1]

3- الطابع الاستقلالي للهيئة

إن تمييز السلطات الإدارية المستقلة عن باقي السلطات التقليدية يكون بالنظر إلى طابع الاستقلالية الممنوح لهذه الهيئات، و هذه الاستقلالية تعني عدم الخضوع آلية رقابة سلمية أو وصائية ودون الاعتداء على الشخصية المعنوية فالاستقلالية بصفة عامة تعني عدم تلقي أمر من أية جهة مع اتخاذ قرارات دون تقديم تقرير .

1- سعادي فتيحة ، مرجع سابق ، ص ص ، 18،19.

اعترف لها المشرع الجزائري بالاستقلالية من أجل أداء مهامها بكل نجاعة و مصداقية بصورة فعالة ، و يظهر طابع الاستقلالية بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته أثناء مباشرتها للصلاحيات المخولة لها قانونا و ضمانا، لذلك يقوم الأعضاء التابعين لها و المؤهلين للاطلاع على معلومات شخصية و عموما على أية معلومة ذات طابع سري بتأدية اليمين الخاص بهم قبل استلامهم المهام ، كما يتم تزويدها بالإمكانيات البشرية و المادية اللازمة لضمان حماية موظفيها من كل شكل من أشكال الضغط أو التهديد أو الإهانة أو أي اعتداء آخر أثناء تأديتهم لمهامهم[1] .

أولا:تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

لم يبين المشرع كيفية تشكل الهيئة وكيفية سيرها وإنما ترك الأمر للوائح التنظيمية حيث نص في الفقرة الثانية من المادة 18 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أن تحد تشكيلة الهيئة وطريقة تنظيمها وكيفية سيرها عن طريق التنظيم[2]، نجد الفقرة الآنية من المادة 18 من قانون الفساد تنص على أنه "تحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها عن طريق التنظيم" فصدر المرسوم الرئاسي رقم 06-413 بتاريخ 2006/11/22 ، المعدل والمتمم،[3] التي تنص المادة الخامسة منه على أنه "الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تتشكل من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة" فحسب هذه المادة تضم الهيئة مجلس يقضة وتقييم وتتشكل من رئيس وستة أعضاء تأخرت 02 سنوات كاملة، الأمر الذي أدى إلى تجميد عمل الهيئة

1- بن عاشور ليندة ، عياش عبيدة ، مرجع سابق ، ص 10.

2-حماس عمر، جرائم الفساد المالي واليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017 .، ص 19

3- بودهان موسى ، النظام القانوني لمكافحة الفساد في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للاتصال للنشر والإشهار ، الرويبة ،2009،ص 160.

طوال هذه لفترة ، كما أنه لم يتم التنصيب الفعلي للهيئة إلا بعد أداء الأعضاء اليمين القانونية بمجلس قضاء الجزائر في شهر جانفي 2011 [1] وفيما يلي تفصيل تشكيلة الهيئة.

1- رئيس الهيئة:

بالرجوع إلى نص المادة 10 من المرسوم 413/06 المعدل و المتمم نجدها اعتبرت رئيس الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته نفسه رئيس مجلس اليقظة و التقييم.

و يعين رئيس الهيئة وفقا للمادة 05 من المرسوم 413/06 المعدل والمتمم بموجب مرسوم رئاسي أي أن رئيس الجمهورية هو الذي يستأثر بسلطة تعيين الرئيس.

أما مهام رئيس الهيئة فهي متعددة حددتها المادة 09 من المرسوم نفسه وتتمثل هذه المهام في إعداد برامج عمل الهيئة وتنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وكذا إدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم وأيضا السهر على تطبيق برنامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته[2]، تمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية وتسيير أعمال الهيئة وتحويل الملفات التي تشكل مخالفات جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام لتحريك الدعوة العمومية عند الإقتضاء، وتمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية وأيضا تطوير التعاون مع الهيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي. [3]

1- الحاج علي بدر الدين ،مرجع سابق ،ص 40.

2- المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 ، المؤرخ في 7 فبراير سنة 2012 ، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 43/06 ،الذي يحدد تشكيله الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحة وتنظيمها وكيفيات سيرها ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 15 فبراير سنة 2012 ، عدد 08 ، ص 14.

3- لمادتين 5 و 9 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 ،المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وتنظيمها و كيفيات سيرها، الجريدة الرسمية، عدد 74 ، الصادر بتاريخ 2006/11/12 ، المعدل والمتمم. لمعدل والمتمم بالمرسوم رقم 64/12 ، المؤرخ في 7 فبراير 2012 .

و هو يقوم بـ :

- إعداد برنامج عمل الهيئة .

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

- إدارة أشغال مجلس اليقظة و التقييم .

- السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة و النظام الداخلي .

- إعداد و تنفيذ برامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد و مكافحته .

- تمثيل الهيئة لدى السلطات و الهيئات الوطنية و الدولية .

- كل عمل من أعمال التسيير يرتبط بموضوع الهيئة .

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

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

ولتأكيد هذه الصلاحيات تعدت المادة 21 فقرة 1 من القانون رقم 01/06 على تزويد الهيئة بالوثائق و المعلومات، أي يمكنها أن تطلب من الإدارات و المؤسسات و الهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص، أو كل شخص طبيعي أو معنوي أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد .

2- مجلس اليقضة والتقييم:

تضم الهيئة وفقا للمادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل والمتمم مجلس اليقظة والتقييم يتكون من رئيس و (6) أعضاء ويتم إختيارهم من بين الشخصيات الوطنية المتنقلة التي تمثل المجتمع المدني والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها، كما حددت المادة 5 من نفس المرسوم كيفية تعيينهم ويكون ذلك بموجب مرسوم رئاسي [1].

وفيما يتعلق بمهام مجلس اليقضة والتقييم فقد نصت عليها المادة 11 من نفس المرسوم إذ يقوم بإبداء رأيه في برامج عمل الهيئة، وشروط وكيفيات تطبيقه، مساهمة كل قطاع نشاط في مكافحة الفساد، تقارير وأراء وتوصيات الهيئة، المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة، تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام، الحصيلة السنوية للهيئة.

ثانيا:تنظيم وتسيير الهيئة الوطنية للوقائية من الفساد ومكافحته

بخصوص هياكل الهيئة فقد حددتها المادة 6 من المرسوم رقم 413/06 المعدل والمتمم كما يلي :

1- الأمانة العامة

ويرأسها أمين عام و الذي يكلف تحت سلطة رئيس الهيئة على الخصوص بما يلي: تنشيط عمل هياكل الهيئة و تنسيقها و تقييمها السهر على تنفيذ برنامج عمل الهيئة ، تنسيق الأشغال المتعلقة بإعداد مشروع التقرير السنوي و حصائل نشاطات الهيئة بالاتصال مع رؤساء الأقسام ، ضمان التسيير الإداري و المالي لمصالح الهيئة ، ويساعد الأمين العام نائب مدير مكلف بالمستخدمين و الوسائل ، و نائب مدير مكلف بالميزانية و المحاسبة كما

1- المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 ، المعلق بتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها .

يتولى الأمين العام أمانة مجلس اليقظة و التقييم حسب المادة 16 من المرسوم رقم 413/06 المعدل و المتمم .[1]

2- قسم مكلف بالوثائق و التحاليل و التحسيس

يتمتع هذا القسم بدور مهم و فعال في الوقاية من الفساد و ذلك باقتراحه مجموعة من التوصيات لمكافحة هذه الظاهرة[2]، حيث أشارة إليه المادتين 06 و 12 من المرسوم رقم 413/06 قبل أن يعدل تحت تسمية مديرية الوقاية و التحسيس .

وبعد تعديله بموجب المرسوم الرئاسي رقم 64/12 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته جاء تحت تسمية قسم مكلف بالوثائق و التحاليل و التحسيس حيث جاء في نص المادة تزود الهيئة لأداء مهامها بالهياكل التالية : أمانة عامة ، قسم مكلف بالوثائق و التحاليل و التحسيس ...[3]، وبالرغم من الدور الكبير المنوط به هذا الجهاز إلا أن المرسوم الرئاسي رقم 64/12 لم يحدد تشكيلة هذا الجهاز، بحيث تركت المسائل التنظيمية لنظام الداخلي و كيفيات العمل الداخلي لهياكلها قد أسندت للهيئة ، وهذا حسب ما جاء في نص المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 64/15.

1-حاحة عبد العالي، مرجع سابق ،ص ص ,490 ،491.

2- قاضي كمال ، "النظام القانوني للهيئة الوطنية المستقلة للوقاية من الفساد ومكافحته على ضوء التعديل الدستوري الجزائري 2016 ،"مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة الجزائر1 ، مجلد 02 ، عدد 10 ، 2018 ،ص 779.

3- المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 ،المتعلق بتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها .

3- قسم معالجة التصريحات بالممتلكات

المشرع الجزائري في ظل المرسوم رقم 413/06 المحدد لتشكيلة و تنظيم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، لم يخصص قسما مخصصا لمسألة معالجة التصريحات بالممتلكات، وذلك حسب المادة 06 من المرسوم التي جاء فيها تتكون الهيئة من :

مجلس اليقظة و التقييم، مديرية الوقاية و التحسيس، مديرية التحاليل و التحقيقات فأسند مهمة تلقى و معالجة التصريحات بالممتلكات لمديرة التحاليل و التحقيقات[1] .

غير أنه بالرجوع للمرسوم الرئاسي رقم 64/12 الذي يعدل و يتمم المرسوم رقم 413/06، في مادة 03 التي تعدل أحكام المادة 06 من المرسوم رقم 413/06، وضع هذا الجهاز مستقلا لمعالجة التصريحات بالممتلكات، و ذلك لاعتباره قسما هاما لمكافحته للفساد.

4- قسم التنسيق و التعاون الدولي

استحدث المشرع هذا القسم بموجب المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 التي تتمم أحكام المادة 13 مكرر، بحيث يقوم هذا القسم بتحديد و اقتراح و تنفيذ الإجراءات المتعلقة بالعلاقات مع المؤسسات العمومية، و ذلك طبقا للمادة 12 من قانون 64/12 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بالنسبة للمشرع الجزائري لم يحدد لهذا القسم تشكيلته و كيفية سيره، و برجوعنا لنص المادة 14 من المرسوم رقم 413/06 التي تعدل أحكام المادة 14 من المرسوم رقم 413/06 فإن وظائف الأمين العام و رئيس قسم و مدير دراسات و رئيس دراسات و نائب المدير وظائف عليا في الدولة .

1- المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 ، المتعلق بتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها .

ويتم التعيين في هذه الوظائف بموجب مرسوم رئاسي بناءا على اقتراح من رئيس الهيئة .

فتزويد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بهياكل و أجهزة تساعدها في السير الحسن لمهمتها، بالإضافة للقيام بواجباتها بكل حرية و نزاهة و شفافية[1].

الفرع الثاني :دور الأخطار والإحالة المنوط بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

سبقت الإشارة إلى أن الهيئة تتمتع بسلطة اتخاذ قرارات، غير أنها تتصف بالتوجيهية أكثر منها قرارات سيادية، لاسيما مع إعطاء مجلس اليقظة والتقييم سلطات محدودة تقتصر فقط على إبداء آراء تفتقر إلى القوة الإلزامية في التطبيق، ومنه فإن الدور الذي تلعبه الهيئة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، قد يتخذ الطابع الاستشاري التحسيسي من جهة، أو الطابع الرقابي تخضع له كل القطاعات من جهة أخرى .

1- الطابع الاستشاري لمهام الهيئة

تمارس الهيئة مهامها سعياً منها للحد من أفعال الفساد، عن طريق البحث في عوامل الفساد وسبل إزالتها، من ثمة إقرار مجموعة التدابير الوقائية من ظاهرة الفساد، لتتمكن في الأخير من التنسيق والتعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الوطني والدولي.

2- البحث في عوامل الفساد وسبل القضاء عليها

يتحقق تفعيل دور أجهزة الرقابة[2]، في متابعة قضايا الفساد والكشف عنها من خلال محاولة الحد منها في مرحلة سابقة على وجودها، عن طريق الوقاية منها ومنعها، والذي يتوقف على نوعية الصلاحيات الموكلة لها التي تمكنها من اتخاذ التدابير الإدارية

1- حاحة عبد العالي ، مرجع سابق ، ص 492.

2- نشير في هذا الصدد أن المشرع قد أنشأ العديد من أجهزة الرقابة على مستوى وزارة المالية، لمكافحة الفساد منها: المفتشية العامة للمالية، ومجلس المحاسبة، ولجان التحقيق البرلمانية، وخلية معالجة الاستعلام المالي.

والإجرائية، هذه الأخيرة تساعد على الكشف عن قضايا الفساد بممارستها لاختصاص البحث والتحري عنها[1]، لاسيما وأن المشرع قد سخر لها كافة التسهيلات وأساليب التحري من أجل مباشرة هذا الاختصاص. [2]

تتم عملية البحث من طرف الهيئة، من خلال مراجعة الأطر التشريعية والتنظيمية لجرائم الفساد، وبالتالي العمل على توجيه السلطات المعنية لتحيينها أو إلغاء الأحكام التي تحد من فعاليتها أو العمل على تعديلها، على أن تقوم الإدارات سواء في القطاع العام أو الخاص بتمكينها من المعلومات والوثائق اللازمة لتحقيق أهدافها . [3]

يجيز القانون على هذا النحو للهيئة، تقديم طلبات للاطلاع على هذه الوثائق والمعلومات، وأي امتناع أو تصرف يؤدي إلى عرقلة عمل الهيئة في هذا المجال يشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة، يتم المعاقبة عليها بالحبس من 0 أشهر إلى 6 سنوات وبغرامة مالية تتراوح ما بين 50.000 دج و 500.000 دج [4].

يحق للهيئة أيضاً الاستعانة بالنيابة العامة أثناء جمعها للأدلة جراء تحرياتها في الوقائع ذات الصلة بالفساد أثناء مرحلة الاستدلالات[5]، وهو ما يعاب على المشرع الجزائري الذي بالرغم من الاعتراف للهيئة بمثل هذه الصالحية إلا أنه لم يدرجها ضمن الضبطية القضائية للدولة.

1- المادة 4/20 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق؛ أنظر أيضا: المادة 12 من المرسوم الرئاسي 06 – 413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- المادة 56 من القانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع نفسه.

3- بن سلامة خميسة، جرائم الفساد – الوقاية منها وسبل مكافحتها على ضوء القانون 06-01 ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، الجزائر 1 ،2013 ،ص78.

4- المادة 7/20 من القانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

5- المادة 44 من القانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

يؤكد على هذا الطرح ما جاء في نص المادة 13 مكرر الفقرة الثانية من المرسوم الرئاسي 12-64 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي التي جاء فيها: "يكلف قسم التنسيق والتعاون الدولي، على الخصوص بما يأتي:

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

- استغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد يمكن أن تكون محل متابعات قضائية والسهر على إيلائها الحلول المناسبة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"[1]

كما كرست هذا الاختصاص المادة 1/20 من القانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، السالفة الذكر.

3- التنسيق والتعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المتسويين الوطني والدولي

يتجسد دور الهيئة الاستشاري من خلال عملها على التنسيق ما بين القطاعات والحث على التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الدولي والوطني[2]، كما جاء في اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد التي أبرزت أهمية التعاون الدولي من أجل ضمان فعالية التدابير والإجراءات المتعلقة بمنع هذه الظاهرة .[3]

يتحقق التنسيق ومتابعة النشاطات بشكل ميداني، من خلال التقارير الدولية الدورية التي يتم دعمها عن طريق إحصائيات وتحاليل متصلة بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته الصادرة عن كافة القطاعات .[4]

خصص المشرع الجزائري قسماً خاصاً أطلق عليه بالقسم المكلف بالتنسيق والتعاون

1- المادة 13 مكرر من المرسوم الرئاسي 06 – 413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- المادة 9/20 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع نفسه.

3- المادة 2/2 من المرسوم الرئاسي رقم 06 – 137 المتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

4- المادة 8/20 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

الدولي، الذي تبين من خلال دراستنا لمهامه على ضرورة التعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الدولية المختصة، وذلك من أجل تطوير الخبرة الوطنية في الميدان. [1]

يتجسد مكافحة الفساد على المستوى الوطني من خلال تجريم أفعال الفساد، ومنع كل مظهر من مظاهره كحجز ومنع استيراد السلع المضرة بالصالح العام مع تعزيز الرقابة على الموظفين سعياً منها إلى تكريس الشفافية والنزاهة في المجتمع[2]

4- الطابع التحسيسي لمهام الهيئة

يأخذ الطابع التحسيسي للدور الذي تلعبه الهيئة في الوقاية من الفساد ومكافحته، شكل توصيات وآراء وتقارير التي تعدها، ونذكر من بينها على سبيل المثال، التعاون في إعداد أخلاقيات المهنة ، وإعداد برامج توعية وتحسيسية حول الفساد .

أ- التعاون في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة

حرص المشرع الجزائري على أن تتولى الهيئة إعداد قواعد أخلاقيات المهنة من أجل مساعدة القطاعات العمومية على ضبط السلوكات الصادرة عن موظفيها، وتعد أخلاقيات المهنة مجموعة من المبادئ والمعايير التي يستند الموظف في ممارسة نشاطه وعمله، وذلك بترسيمها ضمن وثيقة رسمية تنشر على شكل قانون يوزع على كافة الموظفين[3]

تولت على هذا النحو الهيئة دورها التحسيسي والتوعوي للأشخاص والهيئات العمومية من خلال سن قوانين ذات طابع تشريعي وأخرى ذات طابع تنظيمي من أجل الوقاية من

1- المادة 13 مكرر من المرسوم الرئاسي 06 – 413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- قصاص عبد الحميد، جرائم الفساد في النظام القانوني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع: القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ،2014 ،ص 215.

3- المادة 12 من المرسوم الرئاسي 06 – 413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الفساد، بالتعاون مع العديد من القطاعات العامة والخاصة، من أجل الوصول إلى إقرار هذه المبادئ التي تحكم الجانب الأخلاقي للمهنة وإقرار مسؤولية أثناء ممارسة الموظف لوظيفته[1].

يعتبر التوعية والتحسيس من الوسائل الفعالة للوقاية من الفساد وآثاره السلبية، ومن ثمة كان لازماً وضع برامج تعمل على حث المواطن للالتزام بالنصوص القانونية الدولية والوطنية التي تمنع الممارسات غير القانونية في مجال الفساد. [2]

ب- إعداد برامج توعية وتحسيسية حول الفساد

تكلف الهيئة بإعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالعواقب الوخيمة الناتجة عن الفساد، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 13 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003[3]، وهو ما أكدت عليه المادة 20 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في فقرتها الثالثة التي جاء فيها: "إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد"[4]، وقد سبقت المادة 06 من نفس القانون الإشارة إلى ذلك بنصها: " إعداد برامج تعليمية وتربوية وتحسيسية بمخاطر الفساد على المجتمع"[5] .

1- موري سفيان، آلية مكافحة الفساد الاقتصادي الدولي، مرجع سابق، ص 150.

2- سعادي فتيحة، مرجع سابق، ص 36.

3- المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 04 – 128 المتضمن التصديق، بتحفظ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مرجع سابق.

4- المادة 20 من قانون رقم 06 – 413 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

5- المادة 15 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع نفسه.

قامت الهيئة في هذا الإطار، بتوقيع اتفاقية مع وزارة التربية الوطنية والتعليم سنة 2015، تتضمن إدراج محاور تتعلق بالفساد ضمن البرامج التعليمية المخصصة لمراحل المتوسطة والثانوية، وهي في الحقيقة تعتبر خطوة مهمة نحو التعريف بمخاطر الفساد وسبل محاربته.

يظهر دور الهيئة التحسيسي أيضا من خلال في المهام الموكلة لقسم الوثائق والتحاليل والتحسيس، الذي يمكن له اقتراح وتنشيط برامج الأعمال التحسيسية بالتنسيق مع الهياكل الأخرى للهيئة[1].

5- الدور الرقابي للهيئة في الوقاية من الفساد ومكافحته

تمارس الهيئة اختصاص ذو طابع رقابي وذلك بهدف تنفيذ الإستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك باعتماد العديد من التدابير الرقابية وآليات تمكنها بشكل كبير في إتمام مهامها، لتجسد بموجبها مظاهر الرقابة المتعددة .

أ- آليات الرقابة المعتمدة من طرف الهيئة

نقصد بآليات الرقابة تلك الوسائل التي تستعملها الهيئة من أجل الحد من ظاهرة الفساد، سواء عن طريق تناول المعلومات ذات الصلة بالموضوع، ومن خلال نظام التقارير.

ب- دراسة المعلومات ذات الصلة بالفساد

بالرجوع إلى نص المادة 1/21 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أن المشرع خول للهيئة تقديم طلب إلى الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة

1- المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 06 – 413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها المعدل والمتمم، مرجع سابق.

للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي أية وثيقة أو معلومات تساعدها على الكشف عن أعمال الفساد تحت طائلة تحمل مسؤولية جزائية عن أي امتناع أو رفض الاستجابة للطلب. [1]

يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة الوثائق ونوعيتها، حيث ترك للهيئة السلطة التقديرية الكاملة، على أن تثبت علاقتها بالكشف عن أعمال الفساد[2].

نجد في المقابل أن المشرع الجزائري حاول حماية الغير من خلال المعلومات المقدمة أو الوثائق، بضرورة إضفاء الطابع السري عليها[3]، وذلك بموجب المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بل ألزم الموظفين والأعضاء التابعين للهيئة بأداء اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم ومن بينها الإطلاع على هذه الوثائق أو المعلومات [4].

تمارس الهيئة دورها الرقابي أيضا من خلال إمكانية تلقي الشكاوى والعرائض من المواطنين[5]، ولها أن تستعين في ذلك بالنيابة العامة وذلك إعمالا لنص المادة 11 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته . [6]

تسري عمليات الرقابة أيضا على التشريعات المقررة في مجال مكافحة الفساد أو الوقاية منه، حيث يمكن للهيئة تقديم توصيات وتنبيه السلطات العامة إلى وجود ثغرات قانونية معينة، من شأنها المساهمة في انتشار هذه الظاهرة، ومن ثمة العمل على إزالتها.

1- المادة 1/21 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

2- لكحل سمية، " مقومات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه دولة و مؤسسات عمومية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1 ، يوسف بخدة ، 2014.، ص 57.

3- عثماني فاطمة، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع: تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011 ،ص 30.

4- المادة 1/19 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

5- سعادي فتيحة، ص 155.

6- المادة 11 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

ج- مظاهر تفعيل الدور الرقابي للهيــئة

تتمتع الهيئة بوظائف ومهام رقابية أثناء مزاولتها لعملها، بحيث ينتج هذت الاختصاص ضمن التقييم الدوري للأدوات القانونية والإجراءات اللازمة إلى الوقاية من الفساد والنظر في مدى فعاليتها، كما تقوم الهيئة بالتنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا على أساس التقارير الدورية المدعمة بإحصائيات، وتتلقى التصريحات الخاصة بالممتلكات للموظفين لعموميين بصفة دورية، واستغلال المعلومات الواردة فيها للقضاء على كل أشكال الفساد ، كما أنها تستعين بسلطات أخرى لإجراء المتابعات القضائية في جرائم الفساد .[1]

د- معالجة التصريح بالممتلكات التابعة للدولة

نجد من بين أهم القرارات التي تتخذها الهيئة في مواجهة أعمال الفساد، ما يتعلق بالتصريح بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين واستغلال المعلومات الواردة فيها والسهر على حفظها[2]، مع مراعاة أحكام المادة 1/6 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في فقرتيها 1 و3.

جعل المشرع الجزائري التصريح بالممتلكات من الإجراءات الوقائية في القطاع العام، حيث يلتزم الموظفين لتصريح ممتلكاتهم وذلك صونا لنزاهتهم وضمانا للشفافية في إبرام الصفقات العمومية وتسيير الشؤون العامة وحماية لممتلكات الدولة[3] .

حددت الفئات المعنية بالتصريح بالممتلكات، والتي تشمل رؤساء وأعضاء المجالس المحلية المنتخبة[4]، بينما أقصى كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول، وأعضاء الحكومة، ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر والسفراء

1- حماس عمر، مرجع سابق، ص 206

2- حوحو رمزي ودنش لبنى، مرجع سابق، ص 77.

3- المادة 4 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

4- المادة 2/6 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع نفسه.

والقناصل والولاة [1]، الذين أحالهم لرئيس المحكمة العليا الذي يفتقر للدراية الكافية لدراسة هذه التصريحات واستغلال المعلومات الواردة فيها.

يبقى القول أن الرقابة في هذا المجال هي رقابة سابقة على ارتكاب أي جريمة فساد، وبالتالي فإن مراقبة ممتلكات لا تكتمل صورة الرقابة فيها، إلا بالقيام بذلك بشكل دوري كل ثالثة أشهر حتى يتم اكتشاف التضخمات التي ترد على أموال المعني بالأمر.

الفرع الثالث: طبيعة التقارير التي تعدها الهيئة لمواجهة جريمة إستغلال النفوذ

لقد استبدلت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، وهي عبارة عن مؤسسة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري، استحدثت بموجب المادة 205 من الدستور، والقانون رقم: 22-08 المؤرخ في 03 مايو سنة 2022، الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها. التقارير التي تعدها السلطة العليا التي حلت محل الهيئة الوطنية تتمثل في تقارير دورية تعبر عن مدى تنفيذ تدابير وإجراءات الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، إلى جانب التقارير السنوية المعبرة نشاطها، ترفعها إلى رئيس الجمهورية، شريطة أعلام الرأي العام بمحتوى التقارير. كما يمكن للسلطة العليا أن تدرج ضمن التقارير كل الطلبات التوضيحية، مكتوبة كانت أو شفوية، والتي وجهت لأي موظف عمومي كان محل اشتباه، على اعتبار أن جرائم الفساد من جرائم ذوي الصفة كما لها أن تصدر أوامر في حالة معاينة أي تأخير في تقديم التصريحات أو قصور يتعلق بعدم الرد على طلبات التوضيح. كذلك يمكنها إخطار النائب العام المختص إقليميا في حالة عدم التصريح، بعد إعذار الموظف في حالة التصريح الكاذب بالممتلكات.

1- المادة 1/6 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع نفسه.

جاء النص على نظام التقارير في المادة 24 من قانون 06 – 01 السالف الذكر. حيث يتعين على الهيئة تقديم تقرير سنوي لرئيس الجمهورية يتعلق بالنشاطات ذات الصلة بمجال مكافحة الفساد وتقييمها وإصدار توصيات واقتراحات بصددها. [1]

يتعين أن ترد هذه التقارير بشكل علني ونشره في الجريدة الرسمية، وهو ما يعاب على المشرع الجزائري الذي أغفل ذكر هذه الضمانات القانونية التي يجب أن تتوفر في كل التقارير الصادر عن الهيئات الإدارية المستقلة . [2]

يفسر البعض عدم الرغبة في الإعلان عن التقارير السنوية الصادرة عن الهيئة، في عدم الوقوع في تناقض مع ما ورد في نص المادة 04 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي تمنع من إفشاء السر المهني، ومنه جاء ضرورة تعديل النص القانوني، حيث أن إعلان البيانات المتعلقة بجرائم الفساد من شأنه أن يحقق عنصر الردع العام[3] .

إن أي عمل رقابي لا يمكن أن يحقق نتائجه إلا إذا اقترن بالعمل الميداني، وتدعيم نشاطات الهيئة في هذا المجال لا يكون إلا بتدعيم عن طريق إحصائيات وتحليلات مبنية على مبادئ وأسس سليمة. [4]

1- المادة 24 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

2- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار الراية، الجزائر، 2016، ص 188.

3- المادة 23 من قانون 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

4- تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013 .ص 205.

المطلب الثاني : دور الديوان الوطني لقمع الفساد في مواجهة جريمة الاستغلال النفوذ

في سبيل تدعيم آليات مكافحة الفساد تم استحداث الديوان المركزي لقمع الفساد، تنفيذا لتعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد المؤرخ في 13ديسمبر 2009 والتي تضمنت وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها، وهذا على الصعيدين المؤسساتي والعملياتي وأهم ما نص عليه في المجال المؤسساتي هو ضرورة تعزيز مسعى الدولة بأحداث الديوان المركزي لقمع الفساد وبعدها تم تأكيده في قانون مكافحة الفساد من خلال صدور الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون رقم 06-01 [1] المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بحيث تم إضافة الباب الثالث مكرر تحت عنوان الديوان المركزي لقمع الفساد[2]، غير أنه أحال إلى التنظيم فيما يخص تشكيلته وتنظيمه وكيفيات سيره وقد صدر هذا التنظيم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره.

كما يمكن للديوان المركزي لقمع الفساد بموجب أحكام المادة 22 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 الموافق 08 ديسمبر 2011 المذكور أعلاه و بعد إعلام وكيل الجمهورية المختص، تقديم توصيات للسلطة السلمية المعنية من اجل اتخاذ تدابير تحفظية عندما يكون أحد موظفيها موضع شبهة في وقائع فساد.

و بهذا تجدر الإشارة، أن الجزائر، تنفيذا لالتزاماتها الدولية و حرصا منها على مكافحة الفساد الذي أضحى من التهديدات الجديدة لمقومات الأمن القومي، ارتأت إلى تعزيز آليات مكافحة الفساد و أنشأت بالتالي هيئات جديدة منها الديوان المركزي لقمع الفساد،

1-تعليمة رئيس الجمهورية رقم 3 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد، المؤرخة في 13 ديسمبر 2009

2- الأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 ،المتضمن إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، ج رج ح، عدد 50، 2010.

متخصص في التحري و التحقيق في قضايا الفساد و يدعم تدخلات المصالح الأخرى في هذا المجال.

الفرع الأول:طبيعة الهيكل التنظيمي للديوان الوطني لقمع الفساد

الديوان هو عبارة عن مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية موجود بالجزائر العاصمة، مهمته البحث عن جرائم الفساد، المادة 2 من المرسوم الرئاسي 11-426 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره .

جاء تشكيل وتنظيم الديوان في المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 8 ديسمبر 2011، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات مسيره، المعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 جويلية 2014، ولقد تم وضع الديوان لدى وزير العدل حافظ الأختام بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-209 المؤرخ في 23 جويلية 2014 المذكور، مع تمكينه من الاستقلالية في العمل والتسيير.

باستثناء مستخدمي الدعم التقني والإداري، يتشكل الديوان المركزي لقمع الفساد من ضباط وأعوان شرطة قضائية موضوعين تحت تصرف الديوان من طرف مصالح وزارة الدفاع الوطني ووزارة الداخلية والجماعات المحلية ومن أعوان عموميين لديهم كفاءات مثبتة في مجال مكافحة الفساد، أما من حيث التنظيم، يشرف على الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي ويتضمن ديوانا للمدير العام مكلف بتنشيط ومتابعة نشاط مختلف الهيئات التابعة للديوان وتساعده خمس مديريات للدراسات كما يتوفر الديوان أيضا على مديريتين مركزيتين مكلفتين بالإدارة العامة و التحريات وتشمل مديرية التحريات ثلاث مديريات فرعية على التوالي:

- المديرية الفرعية للأبحاث والتحاليل

- المديرية الفرعية للتحقيقات القضائية

– المديرية الفرعية للتعاون والتنسيق

أولا:الاختصاص الإقليمي لتشكيلة في مواجهة جريمة إستغلال النفوذ

يمتد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية بالديوان في جرائم الفساد إلى كامل الإقليم الوطني ولقد وضع الديوان لدى وزير العدل بعد أن كان تحت سلطة وزير المالية، أعماله محددة بنص المادة 5 من المرسوم الرئاسي 11–426 المحدد لتشكيلة الديوان الوطني لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره.

ثانيا:الإختصاص النوعي للديوان في عمليات البحث والاستدلال

يختص الديوان بالبحث والتحري وجمع الاستدلالات في كل جرائم الفساد المذكورة في القانون 06–01، والجرائم ذات الصلة، أو الجرائم المرتبطة ب الفساد، كالجريمة المنظمة العابرة للحدود السياسية.

ثالثا:علاقة الديوان المركزي لقمع الفساد بالنيابة العامة

باعتبار أن مرحلة البحث والتحري هي مرحلة يقوم بها جهاز الضبط القضائي وهي طبقا للمادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية والمتمثلة في ضباط الشرطة القضائية، أعوان الضبط القضائي الموظفين والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي، أضاف المشرع بموجب الأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم لقانون 01/06 جهازا خاصا بالبحث والتحري في قضايا الفساد وهو الديوان المركزي لقمع الفساد كما حددته المادة 24 مكرر من هذا القانون إذ يعتبر هذا الديوان مصلحة مركزية للشرطة القضائية بوضع لدى الوزير المكلف بالمالية ويتمتع بالاستقلالية المالية وهذا الديوان طبقا للمادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 نحدد تشكيلة الديوان من ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية والجماعات المحلية بالإضافة إلى أعوان عموميين، كما نص المرسوم

على خضوع هؤلاء إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية ومن خلال استقرائنا لتشكيلة هذا الديوان نلاحظ أن هذا الأخير له مصلحة خاصة منها :

– خضوع الجرائم المنصوص عليها في المادة 24 مكرر 1 من هذا القانون إلى اختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، وبالتالي تمديد الاختصاص المحلي في هذا المجال إلى كامل التراب الوطني على غرار جرائم المخدرات والجريمة المنظمة والجرائم الماسة بالأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ... الخ .

وفيما يتعلق بالاختصاص النوعي لهذا الديوان فقد وكل له المشرع من خلال المرسوم الرئاسي 426/11 في مادته 5 فيما يتعلق بالاختصاص النوعي جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد وإحالة مرتكبيها أمام الجهات القضائية المختصة، بالإضافة إلى تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات وأخيرا اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريك التي تتولاها السلطات المختصة . [1]

باعتبار أن الديوان ليس له سلطة المتابعة ولا يملك صلاحية التصرف في ملفات التحقيق الأولى، الذي يجريه بشأن وقائع تشكل جرائم الفساد رغم أنه مكلف بمهمة البحث والتحري عن هذه الجرائم، إلا أنه تلك الوقائع يسلمها مباشرة إلى النائب العام أو إلى النيابة العامة وهذه الأخيرة هي التي تملك سلطة الملائمة في اختيار الإجراء المناسب بشأنها، ومن هنا نستخلص ومن خلال التحليل الدقيق للنصوص القانونية أن الديوان المركزي لقمع الفساد ليس جهازا استشاريا في مجال البحث والتحري، وإنما يقوم إلى جانب مصالح الشرطة القضائية بمهام تتمثل في مساعدة ضباط وأعوان الشرطة القضائية، كما يستعين بمصالح الشرطة القضائية الأخرى فالخصوصية الوحيدة لهذا الديوان تتمثل في أن تعيين مديره يكون بمرسوم رئاسي، أما من حيث الصلاحيات والمهام فإنها لا تختلف عن صلاحيات مهام

1– بن لخضر محمد، قانون مكافحة الفساد ،محاضرة السابعة ، محاضرة ألقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق ، المركز الجامعي نور البشير البيض معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، الجزائر ، 2020/2019 ، ص 11.

ضباط الشرطة القضائية، وبالتالي نتساءل عن جدوى إنشاء هذا الديوان ولقد نصت المادة 56 من القانون 01/06 على أن من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بجرائم الفساد يمكن اللجوء إلى تسليم المراقب أو إتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الالكتروني والاختراق وغيره من أشكال الترصد، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجده أصبح ينص على أساليب التحري الخاصة بحيث أن تعديل هذا القانون الذي لحق به قانون مكافحة الفساد، كما نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مادتها 50 على أساليب التحري الخاصة في مجال قضايا الفساد .

المبحث الثاني :التدابير الردعية لقمع جريمة إستغلال النفوذ

تتخذ التدابير الوقائية التي تتوصل إليها الهيئة، بعد توجيهي استشاري لا غير، ويتم اقتراح هذه التدابير للسلطات المعنية من أجل الوقاية من ظاهرة الفساد[1]، وتأتي بعد مجموعة من الدراسات التي تقوم بها عن طريق الأقسام التي تتمتع بها، وذلك بالبحث في أسباب تفشي ظاهرة الفساد وتبيان صوره وأشكاله ومن ثمة الوصول إلى كيفية الحد منها وطرق منعها وقمعها، لاسيما عن طريق اقتراح نصوص قانونية وتنظيمية [2].

تلجأ الهيئة إلى إصدار التوصيات والآراء والتقارير والدراسات بهدف تكريس الجانب الوقائي لمهامها، وهو ما جاء في نص المادة 18 من المرسوم الرئاسي 06 – 413 المعدل والمتمم، وهو ما يكفل لها المتابعة الفعلية والجدية لقضايا الفساد وفي كل القطاعات، بل وتحقيق التعاون الدولي في هذا المجال. [3]

1– سعادي فتيحة، مرجع سابق، ص 151.

2– نجار الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري – دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2014 ،ص 248.

3– موري سفيان، آليات مكافحة الفساد االقتصادي الدولي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصـص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معـمري، تيزي وزو، 2018 ،ص ص 151 – 152.

تعمل الهيئة أيضاً على اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد بحسب المبادئ والأسس الاجتماعية والقانونية والاقتصادية والسياسية التي تقوم عليها الدولة، التي تعكس الشفافية والنزاهة في تسيير الأموال العمومية وتقرير المسؤولية عن كل مساس أو اعتداء عليها[1]، وكما سبقت الإشارة يعد تلقي التصريح بالممتلكات من أهم الآليات التي تكرس سياسة الوقاية من الفساد لاسيما بالنسبة للموظفين الحكوميين والعموميين. [2]

نتيجة لصعوبة و خطورة بعض الجرائم التي تم النص عليها في الباب الثالث من القانون 06-01 المتعمق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ومن اجل ضمان عملية البحث و التحري تم النص على مجموعة من إجراءات التحري الخاصة في جريمة إستغلال النفوذ.

المطلب الأول :أساليب البحث والتحري في جريمة إستغلال النفوذ

قام المشرع الجزائري بإدراج أحكام مميزة بخصوص أساليب التحري والتحقيق للحد من جرائم الفساد وبالأخص جريمة إستغلال النفوذ، والتي لم تكن معروفة في السابق، فأمام التطور الهائل لهذا النوع من الجرائم، كان لابد من الإستعانة بوسائل عملية مستحدثة وإجراءات متطورة في مراحل التحري والاستدلال والتحقيق وقد ممن قانون الإجراءات الجزائية بدوره أحكاما مميزة لمتابعة جرائم الفساد وبتحديد الأحكام المتعلقة بجريمة إستغلال النفوذ.

1- حوحو رمزي ودنش لبنى، "الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009 ،ص 76.

2- المادة 4 من قانون رقم 60 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

الفرع الأول :إجراءات الاستدلال وفق أحكام قانون الإجراءات الجزائية

الإجراءات الممنوحة لرجال الضبطية القضائية لكونه ماس بالحرية الشخصية لإلنسان ،لما ينطوي عليه من تقييد لحركة الشخص و التعرض له بإمساكه و حرمانه من حرية التحرك و التجول وكل ذلك قبل أن يصدر حكم من الجهة القضائية المختصة .

وكون الجريمة تتعرض بالمساس لأمن المجتمع واستقراره، و مادام أن مواجهة الجريمة يقتضي الموازنة العادلة بين مصلحتين متعارضتين ، مصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة و القصاص من مرتكبي الجرائم و مصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية و هو ما تهدف إليها السياسة الجنائية الحديثة و يقره المنطق الذي يقضي بان المصلحة والعدالة كما تقتضي معاقبة مرتكب الجريمة فإنها تقتضي كذلك الحفاظ على حريات الناس و حقوقهم، لفائدة جمع الاستدلالات ،وهو إجراء يتخذه ضابط الشرطة القضائية في مرحلة البحث والتحري عن الجريمة .

أولا:التوقيف للنظر

يخول القانون للضبطية القضائية توقيف الأشخاص لمقتضيات البحث و التحري ويستدعي الأمر توقيفهم للنظر لمدة لا تتجاوز 48 ساعة وذلك بشرط إخطار وكيل الجمهورية.

جملة الإجراءات التي تنفذها الشرطة القضائية و التي تستهدف الكشف عن ملابسات ارتكاب الجريمة و نسبة الوقائع إلى المشتبه فيه وهي صلاحيات لا تمس من حيث الأصل حريات الأفراد ،و من ثم فالتوقيف للنظر إجراء استدلالي استثنائي ،أقره المشرع لاعتبارات معينة لكنه قيده بشروط كثيرة و أحاطه بالعديد من الضمانات.

1- إنه إجراء ماس بالحرية الشخصية

ليس هناك من شك أن التوقيف للنظر يتضمن قدرا من المساس بالحرية الشخصية، و يسلب من الأفراد حريتهم في التنقل و لو لفترة وجيزة ،لذلك لقي هذا الإجراء نقدا شديدا من قبل الفقه،انطلاقا من قاعدة الأصل في الإنسان البراءة ،وأن القضاء وحده له صلاحية حرمان الشخص من حريته[1].

2- إنه إجراء مؤقت

أهم خاصية تميز إجراء التوقيف للنظر و تقلل من حدة خطورته ،أنه إجراء مؤقت ،بمعنى أنه قصير المدة نسبيا، يباشره ضابط الشرطة القضائية من أجل الغرض الذي شرع من أجله و لفترة محددة قدرها المشرع الفرنسي بأربعة و عشرين ساعة، و ثمان و أربعين ساعة في التشريع الجزائري ويمكن إطالتها إلى مدد أخرى لمقتضيات التحري بعد الحصول على الإذن من السلطة القضائية المختصة.

3-إنه إجراء يتوسط مصلحتين

إن التوقيف للنظر إجراء يتوسط مصلحتين ، المصلحة العامة التي تقتضي بداهة الوصول إلى الحقيقة بشأن الجريمة من خلال الإسراع في ضبط فاعليها وتقديمهم إلى القضاء ولو تطلب الأمر قدر من التعرض لحريات الأفراد، أما المصلحة الخاصة فتقتضي أن تصان حقوق الفرد وحرياته وان يعامل على أساس انه بريء وبهذا تتنافى مصلحة الفرد

1--عبد الله أوهابية،ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي ،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر الطبعة الأولى،سنة 2004، ص111.

مع إقرار سلطة اتخاذ التوقيف للنظر في مواجهته لما ينطوي عليه من هدر لحرية الشخص[1].

ثانيا:اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور وردت هذه الأساليب في قانون الإجراءات الجزائية، [2] لقد مكن المشرع الجزائري ضباط الشرطة القضائية من اختصاصات بالغة الخطورة فيها مساس بالحريات الفردية وتتمثل في اعت ا رض المراسلات وتسجيل الأصوات، وإلتقاط الصورة [3] .

1- مفهوم اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور

أ. اعتراض المراسلات: يعرفه البعض بأنه: "عملية مراقبة سرية المراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في إرتكابهم أو مشاركتهم في إرتكاب الجريمة" [4].

ب. تسجيل الأصوات: يقوم بتسجيل الأصوات والتقاط الصور "مراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها وكل الاتصالات التي تتم عن طريق سلكي أو لاسلكي، ويتمثل في وضع

1-محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية ،مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ،الطبعة 11،سنة1976،ص7.

2- المواد 65 مكرر ،5 إلى 10 مكرر ،من الأمر رقم 66-156 ،متضمن (ق ع ج) ، المعدل و المتمم ، مصدر سابق.

3-نجار لويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري – دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2014 ، ص 429.

4- نجار لويزة، المرجع نفسه، ص 430

الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل إلتقاط تثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية. [1]

ويقتضي اللجوء إلى هذه الوسيلة إستعمال تقنيات الصورة أو الصوت أو عليهما، وكذا وسائل وهذا للقيام (google earth) الإتصال عن بعد أو المراقبة بواسطة الأقمار الصناعية كبرنامج بعمليات الترصد والتنصت على العناصر إجرامية لمعرفة تحركاتها والكشف عن خططها المستقبلية لإرتكاب الجريمة. [2]

الأصل في الأفعال المذكورة سابقا هو التجريم، وذلك بموجب نص المادة 303 من قانون العقوبات الجزائري " يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة مالية من 50000 دج إلى 300000 دج كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك:

– بإلتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

– بإلتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه..."، وهذا ما يستخلصها من نص المادة أي أن أصل هذه الأفعال هو التجريم وذلك بموجب قانون العقوبات ولكل أصل إستثناء، وهو ما جاءت به نص المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية: "إذا اقتضت ضروريات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الإبتدائي في جرائم المخدرات أو الجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم

1– أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثامنة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009 ، ص 113.

2– بكوش مليكة، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من بلفساد ومكافحته، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، ق م القانون الخاص، خلية الحقوق، جامعة وهران، 2012–2013، ص ص 125–126.

المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد، يجوز لوكيل الجمهورية المختص بأن يأذن بما يلي:

– إعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسال الإتصال السلكية أو اللاسلكية.

– وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل إلتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية عن طريق شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية إلتقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص..."

ويستخلص من نص هذه المادة أن الأفعال الجريمة بموجب قانون العقوبات تصبح إجراءات خاصة تستخدمها الجهات القضائية لإكتشاف الجرائم وملاحقة مرتكبيها، وتصبح جوازية إذا ما تعلق الأمر بمتابعة بعض الجرائم بما فيها جريمة إستغلال النفوذ كونها من جرائم الفساد.

2– شروط اللجوء إلى عمليات إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور.

نص عليها المشرع الجزائري في المواد من 65 مكرر 5 إلى 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

أ. الجهة القضائية التي يجوز لها الإذن: وكيل الجمهورية في الجرائم المتلبس بها، أو التحقيق الإبتدائي طبقا لأحكام المادة 65 مكرر 05 كما يجوز لقاضي التحقيق في حالة فتح تحقيق قضائي، وتتم العمليات تحت رقابته المباشرة المادة 65 مكرر 05 الفقرة الأخيرة[1].

1– نجار لويزة، مرجع سابق، ص 43

ب. الأماكن التي يسمح فيها القيام بهذه العمليات: " لم يحدد المشرع الجزائري بدقة الأماكن التي يجوز فيها إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور، بل جاء النص على عمومه حيث جاءت المادة 65 مكرر 05 ونصت على أماكن خاصة وعمومية دون إستثناء، غير أن المشرع الفرنسي في المادة 706-96 من قانون الإجراءات الجزائية أرد إستثناءات بحيث لا يمكن الدخول بأي شكل من الأشكال 'لى المحلات التي تحتوي على مؤسسات إعلامية والمحلات ذات الطابع المهني للأطباء، الموثقين، المحضرين، وسيارات النواب والمحامين". [1]

ج. شكل الإذن: يجب أن يكون مكتوبا، وأن يتضمن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الإتصال المطلوب إلتقاطها والأماكن المقصودة. [2]

د. مدة العملية: تدوم مدة العملية لمدة أقصاها (4) أشهر ويمكن للقاضي الذي أذن بالعميلة أن يقوم بتمديد إلى أربع أشهر أخرى وذلك بموجب نص المادة 65 مكرر 7 حيث تنص: "يسلم الإذن مكتوبا بالمدة أقصاها (4) أشهر قابلة لتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية". [3]

هـ. الإجراءات : يمكن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي توجه له الإنابة بتسخير عون يكون مؤهلا لدى مصلحة، أو وحدة، أو هيئة عمومية، أو خاصة مكلفة بالمواصلات اللاسلكية ليقوم بالتكفل بجميع الجوانب التقنية المذكورة في المادة 65 مكرر 5، ويقوم هذا الأخير عند إنتهائه من العملية بتحرير محضرا على كل العملية

1- جباري عبد الحميد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أمر التعديلات الجديدة، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 ،ص 63.

2- نجار لويزة، مرجع سابق، ص 431

3- المادة 65 مكرر 7، من الأمر رقم 66-155 ، المتضمن (ق إ ج ج)، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

وعلى الترتيبات التقنية التي إتخذها بشأن العملية، ويجب أن يشير في ذلك المحضر التاريخ والساعة التي بدأت فيها العملية وكذا ساعة إنهائها. [1]

ثالثا :التفتيش

يعرف التفتيش بأنه البحث في مستودع السر، أي الولوج إلى منزل المتهم لمحاولة جمع الأدلة وكشف تفاصيل وقائع الجريمة، و الأصل أنه لا يجوز لأي كان الدخول إلى منزل أي شخص وتفتيشه تحت طائلة العقوبات الجزائية، فحرمة المنازل مضمونة بموجب أحكام الدستور، غير أنه في حالات خاصة يجوز ترجيح مصحة الجماعة والمجتمع على مصالح الأفراد، إذ يسمح القانون بتوافر شروط معينة مباشرة إجراءات التفتيش للكشف عن أدلة الإتهام والإدانة، لاسيما في جرائم الفساد، كجريمة استغلال النفوذ، بحيث يحق لرجال الضبطية القضائية اقتحام المنازل والأماكن وتفتيشها، لكن مع ضرورة توفر الشروط القانونية التالية :

- ضرورة الحصول على إذن مكتوب مسبق من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

- ضرورة القيام بالتفتيش في المواقيت القانونية لا يجوز مباشرة تفتيش المنازل قبل حلول الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الثامنة مساء. [2]

- أن يكون التفتيش بحضور صاحب المسكن أو من يمثله[3] .

1- جباري عبد الحميد، المرجع السابق، ص 64

2- المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية

3- المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية

الفرع الثاني :أساليب التحري الخاصة في جريمة إستغلال النفوذ

ويقصد بالتحري البحث بكافة الوسائل والإجراءات؛ والأصل أن تكون التحريات سرية، ولكن يشترط أن تتسم بالمشروعية و إلا كانت هذه التحريات باطلة إذا أثبت أنها استعملت بوسائل غير شرعية بانتهاك حرمة المنزل، أو المساس بالحرية الشخصية دون إذن قضائي أو التنصت على الهاتف[1].

كما يتضمن البحث والتحري عن الجرائم جمع الأدلة والقرائن على اختلاف أنواعها من أجه الإثبات بغرض إسناد الجريمة إلى مرتكبها؛ بالإضافة إلى تلقي البلاغات والشكاوي وتحرير محاضر بإعمالهم يتم فيه تدوين كل الأعمال التي قام بها أعوان الضبطية القضائية[2].

وما يفيد أن رجال الضبطية القضائية إذا أخطروا بجريمة من الجرائم فإنهم يقومون بالإجراءات الأولية، وأن هذه الإجراءات مرتبطة بالبحث والتحري اللذان يعدان كمرحلة تمهيدية للدعوة، وهي إجراءات ضرورية الكشف الجرائم وجمع الأدلة اللازمة المثبتة لها.

ولمكافحة جرائم الفساد المتحدث المشرع الجزائري أساليب تحري تضاف إلى الأساليب المدرجة في قانون الإجراءات، وأطلق عليها إجراءات التحري الخاصة، فإذا كانت التشريعات الجزائية في تطور فمن الطبيعي أن تتطور الإجراءات الجزائية[3] .

نصت المادة (56) من قانون (06-01) على أنه: من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب نو إتباع

1- فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعلمي، ب.ط، دار البدر، ب.م، ص 101.

2- عبد الرحمان خلفي،محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، ب.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 115.

3- محمد محدد، ضقت المتهم فناء التحقق، الجزء الذات، الطبعة 5، دار المدى، عن مليلة، الجزائر، ب ، ط، ص 105.

أساليب تحري خاصة؛ كالترصد الالكتروني والاختراق على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة، تكون الأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها في الإثبات وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما .[1]

ولقد علق المشرع اللجوء إلى هذه الأساليب الخاصة على ان من السلطة القضائية المختصة، وهي غالبا النيابة العامة، والجدير بالذكر أن قانون مكافحة الفساد اكتفى بتعريف التسليم باقي الأساليب الأخرى.

أولا:الترصد الإلكتروني لمواجهة جريمة إستغلال النفوذ

أما الترصد الالكتروني فلا يوجد أثر له في قانون الإجراءات الجزائية، وبالرجوع إلى القانون المقارن نجد أن المشرع الفرنسي قد أدرج هذا الأسلوب في قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون المؤرخ في: 19 ديسمبر 1997 ويقتضي تطبيقه اللجوء إلى جهاز للإرسال يكون غالبا سوارا الكترونيا يسمح بترصد حركات المعني بالأمر والأماكن التي يتردد عليها.[2]

ولم يعرف المشرع الترصد الالكتروني، وعلى العموم يستشف تنظيم الترصد الإلكتروني من ق إ ج، فيما نص عليه من إجراءات خاصة اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات، إذ يتم اعتراض المراسلات مهما كانت صورتها، بتنصيب كاميرات صغيرة الحجم لمراقبة المشتبه فيهم خرقا لحق الخصوصية، وحق المعادلة بين مقتضيات السلطة ومقتضيات الحرية، أما تسجيل الأصوات فيكون بفرض رقابة على وسائل التحادث بتنصيب ميكروفونات دقيقة، أو التقاط الذبذبات الصوتية على أجهزة خاصة، تختلف كل دولة في طريقة استعمالها لهذه الوسائل حسب درجة تقدمها، لأجل ضمان عدم التعسف في اللجوء في هذا الإجراء قيده المشرع بمجموعة أحكام منها اشتراط إذن من وكيل

1- المادة (56) من القانون (06-01)، المرجع السابق

2- خديجة عيمور، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير في القانون العام، كمية الحقوق، ورقلة، 2001 ، ص 09.

الجمهورية وقاضي التحقيق حسب المرحلة التي وصلت إليها الدعوى العمومية، على أن يتضمن الإذن بدقة كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة، مع ذكر تكييف الجريمة المبررة لاتخاذ هذا الإجراء، على أن تبقى مدة الإذن سارية لمدة 68 أشهر قابلة للتمديد حسب ظروف التحقيق، مع صلاحية الشرطة القضائية أو النيابة أو قاضي التحقيق، الاستعانة بكل هيئة أو خلية لتوفير المساعدة التقنية، ليتم بعد ذلك نسخ المراسلات والصور والأحاديث المسجلة في المحضر المرفوق بملف الإجراءات، ويجوز الاستعانة بمترجم في ذلك.

ثانيا:عمليات التسليم المراقب

وهكذا عرفت المادة (20) في فقرتها (ك) التسليم المراقب على النحو الآتي: "الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو المشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه [1].

ولا يختلف هذا التعريف في مضمونه مع التعريف الذي جاءت به المادة (04) من الأمر المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، الذي أوضح أن اللجوء إلى هذا الإجراء يستلزم إذن وكيل الجمهورية.

في حين عرفت المادة (65) مكرر 12) المدرجة في قانون الإجراءات الجزائية، أثر تعديله بموجب القانون المؤرخ في: 2006/12/20 المقصود بالتسرب، وهو المصطلح الذي استعمله المشرع في قانون الإجراءات الجزائية بدلا من مصطلح الاختراق التعبير الفرنسي Infiltration" قام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بيهامهم أنه

1- المادة (20) من القانون (06-01)، المرجع السابق.

فاعل معهم أو شريك لهم، ويسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة، وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال (الآتية بيانها) ولا يجوز أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جرائم.

ويعتبر أسلوب التسرب أو الاختراق تقنية من تقنيات التحري والتحقيق الخاصة يسمح الضابط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل الجماعة الإجرامية، وذلك تحت مسؤولية الشرطة القضائية أخر مكلف بتنسيق عملية التسرب بهدف مراقبة الأشخاص المشتبه فيهم، وكشف أنشطتهم الإجرامية، وذلك بإخفاء الهوية، ويقدم المتسرب نفسه على أنه فاعل أو شريك [1].

كما يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أخر مكلف بتنسيق عملية التسرب بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم، وكشف أنشطتهم الإجرامية، وذلك بإخفاء الهوية، ويقدم المتسرب نفسه على أنه فاعل أو شريك[2].

كما يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة، وأن يرتكب عند الضرورة أفعالا تساعده في الكشف عن الجرائم، دون أن يكون مسؤولين جزائيا عن القيام بما يلي:

– اقتناء أو حيازة أو نقل أو تعليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكابها.

1– لحسن بوسقيعة، المرجع الساق، ص 40 .

2– محمد خريطة قاضي التحقق في النظام القضائي الجزائي، الجزائر، الطبعة النقية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 115.

– استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي، وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الإتصالا[1].

وضمانا لمشروعية الدليل المستمد من إجراء التسرب اشترط المشرع ضرورة حصول المتدرب على إذن من وكيل الجمهورية المختصة، وأن تتم عملية التسرب تحت إشراقه ورقابته (المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية)[2].

المطلب الثاني :تحريك الدعوى ومباشرتها

يقصد بتحريك الدعوى العمومية البَدء بتسييرها، وهو أول إجراء من إجراءات استعمالها أمام جهات التحقيق أو الحكم، وأساسًا يتم تحريك دعوى الحق العام ومباشرتها من قبل النيابة العامة بعد علمها بوقوع الجريمة والتأكد من اكتمال أركانها وتوافر الأدلة الكافية، ولتحريك الدعوى العمومية إجراءات معينة تتنوع بحسب جسامة الجريمة، فإذا كان الفعل يشكل جناية أو الجنح التي تعد من اختصاص محاكم البداية فالنيابة العامة ملزمة بإجراء التحقيق الأولى قبل إحالة المتهم إلى المحكمة، ولها حرية الاختيار في إجراء التحقيق الابتدائي في الجنح والمخالفات التي تكون من اختصاص قاضي الصلح، ويجب أن يكون الإدعاء المتعلق بالدعوى العمومية خطيًا ومُوقّعًا عليه من النيابة العامة ويحتوي على اسم المتهم ورقمه الوطني ومحل إقامته بالإضافة إلى مطالب النيابة العامة ونص المادة في القانون التي تجرم الفعل المرتكب من قبل المتهم. [3]

ورغم أن النيابة العامة هي صاحبة الإختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، إلّا أنه يمكن تحريكها من قبل موظفي الضابطة العدلية والمتضرر لكن أمام محاكم الصلح دون غيرها، ويحق لدور المحاكم بإقامة الدعوى العمومية في حالتين: محاكم

1– لحسين يوسقيعة، المرجع السابق، ص 41 .

2– محمد خريطة المرجع السابق، ص 115 .

3–مصطفى عبد الباقي ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فلسطين: جامعة بيرزيت، (2015)، صفحة 64–91. بتصرّف.

الصلح يحق لها إقامتها من تلقاء نفسها وبقية المحاكم يحق لها تحريكها في جرائم الجلسات، وفيما تقدّم حديث موجز حول طرق تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها. [1]

الفرع الأول :الأجهزة القضائية المكلفة بالدعوى العمومية في جريمة إستغلال النفوذ

مما يلاحظ على سياسة المشرع الجزائري في مواجهة الجريمة عموما والفساد خصوصا أنه أنشأ وخصص عدة أجهزة لهذا الغرض فمنها ما هو "دستوري" مستقل (شكلا) وتابع (موضوعا) لرئاسة الجمهورية، ومنها ما هو "قانوني" تابع و ظيفيا ومهنيا لوصاية وزارتي الداخلية والعدل ومنها ماهو تابع كذلك وظيفيا ومهنيا لوصاية وزارتي العدل والدفاع، ومنها ما هو تابع أيضا وظيفيا ومهنيا لكن لوصاية واحدة فقط إما وزارة العدل "مثل الديوان المركزي لقمع الفساد" أو وزارة المالية، ومنها ما هو تابع أيضا وظيفيا ومهنيا لكن لثلاث وصايات (وزارات العدل، الدفاع والداخلية)... علما بأن هذا التنوع في الأصل يعكس نية المشرع الجزائري في الإحاطة بجرائم الفساد وتسخير كافة الإمكانيات والوسائل المادية والبشرية في مختلف السلطات والهيئات والمؤسسات والوزارات والقطاعات والإدار ات للقضاء عليها أو للتقليل من حدتها كأضعف إيمان، وللتفصيل أكثر في هذه الأنواع من أجهزة الضبط القضائي العادية والمتخصصة المعنية بمواجهة الفساد.

1- محمد سعيد نمور (2016)، أصول الإجراءات الجزائية (الطبعة الرابعة)، عمان-الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع،(2016) ، صفحة 186-195. بتصرّف.

الفرع الثاني :توسيع الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية في جريمة إستغلال النفوذ

نشير إلى أن توسع الإختصاص المحلي لوكيل الجمهورية في جريمة إستغلال النفوذ قد نصت عليها المادة 24 مكرر1 من الأمر رقم 05 –10 المتمم لقانون مكافحة الفساد والوقاية منه[1] بقولها: "تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية"[2] ، وهي جهات تعتبر جديدة نسبيا في نظامنا القانوني والقضائي إذ لم يتم استحداثها إلا سنة 2006 فقط[3].

أولا : تعريفها وبيان مفهومها: الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع في الأصل عبارة عن محاكم جزائية ابتدائية تقع في دوائر الاختصاص الإقليمي لبعض المجالس القضائية، وقد تم تمديد الاختصاص المحلي لبعضها بما فيها من وكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق إلى دوائر اختصاص محاكم أخرى، كما هو محدد في المواد 2 و 4 و 3 و 5 و من النص التنظيمي "المرسوم التنفيذي" المتعلق بها[4]، هذا من حيث النص التشريعي المؤسس لها[5] والنص التنظيمي الضابط لاختصاصاتها الإقليمية.

ثانيا : الجرائم التي تختص بها: مما لا شك فيه أن الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع جاءت خصيصا لتعالج القضايا الجزائية ذات الخطورة الجسيمة، مثل الجرائم المتعلقة بالمتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة

1– المقصود هنا هو القانون رقم –06 01 المذكور أعلاه .

2– الأمر رقم 66–155 الصادر في 8 يونيو1966 ،المعدل والمتمم لاسيما بالقانون رقم 06–22 الصادر في ج ر رقم 84 ،بتاريخ 20 ديسمبر سنة 2006 ،المواد 8 مكرر، 8 مكرر 40و 40 ،37 ،1 مكرر و –ب .329 المواد 2 و 3و 4 و 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06–348 ،المرجع السابق .

3– الأمر رقم 66–155 المعدل والمتمم بالقانون رقم 06–22 ،المرجع السابق –ب. المرسوم التنفيذي رقم 06–348 ،المرجع السابق.

4– المرسوم التنفيذي رقم 06–348 ،المرجع السابق .

5– الأمر رقم 66–155 المعدل والمتمم بالقانون رقم 06 –22 ، المرجع السابق .

المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وجرائم الفساد بوجه شامل . [1]

ولاشك أن جرائم الفساد، التي تختص بها الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع،كثيرة ومتنوعة "ما يربوا عن عشرين جريمة حسب المواد من 25 إلى 47 من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه المعدل والمتمم،[2] وهذا دون احتساب جرائم الفساد التقليدية والجرائم المرتبطة بها التي نص عليها قانون العقوبات المعدل والمتمم. [3]

ثالثا: آليات عملها وسيرها: ذلك رنا أن الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع تنظر أساسا في الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد والوقاية منه، خاضعة في ذلك لأحكام قانون الإجراءات الجزائية [4]، إجراءات وتدابير، سيرا وعملا، تحريات وطعون...إلخ.

الفرع الثالث: تمديد الاختصاص المحلي للمحاكم في جريمة إستغلال النفوذ

عرفت مرحلة المحاكمة في الجرائم السابق تحديدها والتي تعد جرائم الصفقات من بينها باعتبارها من جرائم الفساد، استثناءات على قواعد الاختصاص المحلي المقررة لمحكمة الجنح بموجب المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية ، والمتمثلة في محل الجريمة، أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر.

محكمة إلى أخرى، فللمحكمة العليل وحدها صلاحية أمر أية جهة قضائية بالتخلي عن نظر الدعوى وإحالتها إلى جهة قضائية أخرى من الدرجة نفسها.

1- المادة 24 مكرر1 من الأمر رقم 10- 05 المتمم لقانون مكافحة الفساد والوقاية منه، المرجع السابق .

2- القانون رقم 06-01 ،المرجع السابق .

3- الأمر رقم 66-156 ،المرجع السابق .

4- الأمر رقم 66-155 ،المرجع السابق.

وقد أجاز المشرع مثل هذا الإجراء سواء لداعي الأمن العمومي أو الحسن سير القضاء، أو بسبب قيام شبهة مشروعة، ولعل إسناد الفصل في جرائم الفساد إلى المحكمة المختصة يعتبر من ضمن حالات حسن سير العدالة، وبالتالي تحل مشكلة رفض المحكمة العادية التخلي عن قضايا الجرائم الخاصة من خلال إتباع إجراءات الإحالة من محكمة إلى أخرى.[1]

بمجرد اتصال قاضي التحقيق بملف الفساد يتمدد اختصاصه المحلي إلى مجال الاختصاص المحدد للقطب الذي يعمل به ويترتب على ذلك بعض الصلاحيات الخاصة

منها ما يتعلق بالضبطية القضائية ومنها ما يتعلق بالإجراءات القضائية؛ فبالنسبة للضبطية القضائية يتلقون التعليمات مباشرة من قاضي التحقيق للقطب الجزائي المختص المادة 40 مكرر 3 ق ا ج.

ما يميز جرائم الفساد التي ينظر فيها القطب المتخصص أنها جرائم خطيرة ومعقدة وجرائم مالية شديدة التعقيد، وهو المصطلح الذي جاء به التعديل قانون الإجراءات الجزائية 2020 بموجب الأمر 20-04 الذي نص على إنشاء قطب مالي واقتصادي متخصص في مكافحة الجرائم الفساد.

على مستوى القطب الجزائي المتخصص يجد القضاة أنفسهم في التحقيق مع نوعية خاصة من المجرمين وهم ذوو الصفة أو الموظف العمومي كما أطلق عليه في المادة 02 من قانون مكافحة الفساد، الذين استغلوا مناصبهم ووظيفتهم لتحقيق مكاسب غير مشروعة.

1- كريمة علة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ،20012-2013 ، ص 120

ما يميز الأقطاب الجزائية المتخصصة انها تعمل تشكيلة فردية أي تتشكل من قاضي فرد، وهو تماشيا مع ما هو معمول به في القضايا الجنحية باعتبار أن جرائم الفساد المحال على القطب هي في معظمها قضايا جنح.

يتميز القضاة المتواجدون على مستوى القطب بتخصصهم وتكوينهم المتخصص في الجرائم التي تضمنتها الاتفاقية الدولية للجريمة المنظمة عبر الوطنية.

الفرع الرابع : تقادم الدعوى العمومية في جريمة إستغلال النفوذ

إن تقادم الدعوى العمومية فكرة قانونية أخذت بها معظم التشريعات العالمية منها التشريع الجزائري الذي نص عليها صراحة في قانون الإجراءات الجزائية، أخذ المشرع بفكرة التقادم في مختلف أنواع الجرائم، غير أنه لم يجعل المدة المقررة لها واحدة إنما راعى إلى طبيعة الجريمة التي تتقادم فيها الدعوى، ولقد أخذت بفكرة التقادم حسب جسامة الجريمة.

تبدأ مدة التقادم من تاريخ صدور الحكم البات دون أن يتخذ خلالها أي إجراء لتنفيذ العقوبة التي قضي بها، ويترتب على تقادم العقوبة سقوط الالتزام بتنفيذها على المحكوم عليه ولو تقدم لتنفيذها، وتقادم الدعوى الجزائية يضع حدا للمتابعة القضائية .[1]

كما قضت المحكمة العليا في قرار لها : "يعتبر تقادم الدعوى العمومية من النظام العام ويمكن التمسك في أي مرحلة كانت عليها الدعوى" .[2]

هذه الإجراءات تخضع لقانون الإجراءات الجزائية كأصل عام، كما أن المشرع الجنائي في بعض الأحيان إلى قواعد خاصة تحكم مدة التقادم، وكيفيتها نظرا لطبيعية الجريمة وخطورتها أو تماشيا مع الاتفاقيات المبرمة من طرف الدولة، وعلى هذا الأساس فقد

1–محمد ا زكي أبو عمار ،قانون العقوبات ،القسم العام ،الدار الجامعية مصر 1993 ،ص 468.

2–قرار صادر من الغرفة الجنائية يوم 30 أفريل 1981.

تناول المشرع الجزائري في قانون الوقاية ومكافحة الفساد ومن ضمن هذه الجرائم جريمة استغلال النفوذ قواعد خاصة في التقادم تحكمها.

وبالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية المادة 08 منه ينص أن الدعوى العمومية، تتقادم في الجنح بمرور ثلاثة سنوات من يوم اقتراف الجريمة ما لم يتخذ أي إجراء.

بالرجوع إلي المادة 54 من قانون رقم 06-01 "دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون حالة ما إن تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، وفي غير ذلك من الحالات تطبق الإحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية".

من خلال ما سبق نلاحظ أن المشرع الجزائري، وضع حكما عاما لجميع جرائم الفساد، الأصل العام هو تقادم الدعوى حسب شكل معين حدده المشرع في قانون الإجراءات الجزائية المادة الثامنة منه، لكن استثناءا لا تتقادم الدعوى إذا حولت عائدات الجريمة إلى الخارج كي لا يفلت الجناة بجرمهم و تمتعوا بالمكتسبات الغير شرعية.

المطلب الثالث:العقوبات المقررة في جريمة إستغلال النفوذ

تعد العقوبة جزاء يوقع باسم المجتمع، حماية لو وضمان لمصلحة وهو جزاء يتناسب مع جسامة الواقعة الإجرامية ومقدار الخطيئة والإثم إعمالا لمبادئ العدالة، وعلى هذا فالعقوبة ضرورة حتمية تفرضها اعتبارات حماية النظام العام السياسي والاقتصادي والاجتماعي، وقد تعدد العقوبات إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، رصدها المشرع ضمن قانون الفساد ومكافحته في المادة 32 منه .[1]

الفرع الأول :العقوبات الجزائية المقررة للشخص الطبيعي

أولا:العقوبات الأصلية

يقصد بالعقوبة الأصلية تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها عقوبة أخرى[2]، فمن بين مميزات قانون مكافحة الفساد أنه استبدل العقوبات الجنائية التي كانت مقررة في قانون العقوبات بعقوبات جنحيه.

1-العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:

حددت المادة (32) من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الأصلية لجريمة استغلال النفوذ بنصابها " بالحبس من سنتين (02)إلى عشر(10) وبغرامة 200.000 دج إلى 1.000.000 دج"، وتتمثل هذه الجرائم في:

1- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، المرجع السابق، ص 286.

2- المادة 04 فقرة 02 من أمر رقم 66-156 ،مؤرخ في 08 يونيو 1966 ،يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 06-23 ،مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ،ج. ر. ج. ج. د. ش عدد 84 ،صادر في 24 ديسمبر 2006.

أ- **الظروف المشددة:** تشدد العقوبة الأصلية من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبنفس الغرامة المالية في إجراء الفئات المنصوص عليها في المادة 48 من القانون (06-01) إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عميا في الدولة أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط. [1]

ب- **القاضي:** بالمفهوم الواسع الذي يشمل علاوة عمى قضاة النظام العادي والإداري، أعضاء مجلس المنافسة..

ج- **موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة:** ويتعمق الأمر بالموظفين المعنيين بمرسوم رئاسي الذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية لوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحمية [2]. ويتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية حسب المادة (15) من ق إ ج ج [3].

1 - كل من رؤساء المجالس الشعبية البلدية

2 - ضباط الدرك الوطني

3- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني.

1- المادة 48 من القانون (06-01) قانون مكافحة الفساد، المرجع السابق.

2- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 47

3- المادة 15 من الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 ، يعدل ويتمم الأمر 66-155،العدد 40 ،المؤرخة في 23 يوليو 2015 ، المتضمن قانون إ ج ج.

4- ذو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سمك الدرك الوطني ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.

5- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة والذين تم تعينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة الخاصة.

6 – ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

أما عن العضو في الهيئة فيقصد به من ينتمي للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تلك الهيئة التي استحدثت بموجب المادة 17 منه: "تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد [1].

2 – الإعفاء من العقوبة وتخفيضيا : يمنح هذا الحق والممثل في الإعفاء من العقوبة وتخفيضها كل من ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد عمى معرفة مرتكبيها عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة 01 من المادة 49 أعلاه، تخفض العقوبة إلى نصف في الفقرة 02 من المادة بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، والذي بعد مباشرة

1- المادة 17 من القانون مكافحة الفساد، المرجع السابق

إجراءات المتابعة ساعد في القبض عمى شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها[1].

فمن خلال نص المادة يستخلص ما يلي :

1 –استفادة كل من الفاعل الأصلي أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية والممثلة في مصالح الشرطة القضائية من العذر المعفي من العقوبة عمى أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة في الدعوى العمومية .

2 – الاستفادة من تخفيض العقوبة إلى النصف في حالة مساعدة مرتكب الجريمة أو شريكه في القبض عمى الشخص أو الأشخاص الطالعين في ارتكابها وهذا بعد مباشرة إجراءات المتابعة فيها .

ثانيا :العقوبات التكميلية

يجوز الحكم عمى الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في الملحق المتعمق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته (06–01) المادة (50) [2]، وهي العقوبات المنصوص عليها في المادة (09) المعدلة بموجب قانون 2006 وتكون إما إلزامية أو اختيارية.

1– **العقوبة التكميلية الإلزامية:** وهي ثلاثة:

- الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة (09 مكرر 01)
- الحجز القانوني.

1– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 49

2– نص المادة 50 ، من قانون الفساد ومكافحته: "في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون . يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في هذا القانون.

- المصادرة الجزئية للأموال. [1]

أ – الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية: نصت المادة (09) في البند رقم (02) على عقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، وحددت المادة (09 مكرر 01) المستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات في 2006 مضمون هذه الحقوق وتتمثل في:

– العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية أو إسقاط العهدة الانتخابية .

– الحرمان من حق الانتخاب والترشح أو حمل أي وسام .

– عدم الأهلية لتولي مهام مساعد محلف أو خبير أو الإدلاء بالشهادة على عقد أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

– الحرمان من حق حمل الأسلحة أو التدريس في مدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم

بصفة أستاذ أو مدرس أو ناظر .

– عدم الأهلية للاضطلاع بمهام الوصي أو المقدم.

– سقوط حقوق الولاية كليا أو بعضها .

– تأمر المحكمة وجوبا بهذه العقوبة في حالة الحكم بعقوبة جناية ، و تكون مدة الحرمان بعشر سنوات عمى الأكثر ، تسري من يوم انقضاء العقوبات الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

1– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 50

ب – الحجز القانوني : وهي عقوبة تكميلية، نصت عليها المادة 09 مكرر المستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات في 2006 على أنه في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجز القانوني، فالحجز القانوني يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، و تدار أموال المحكوم عليه وفق الفقرة الثانية من المادة طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجز القضائي. [1]

ت – المصادرة الجزئية للأموال: المصادرة عقوبة وجوبية لابد من الإشارة إليها في نص الحكم، وتشمل المصادرة كل ما حصل عليه الموظف المستغل لنفوذه من مقابل مادي، ومن ثمة فلا محل للمصادرة إذا لم يكن هناك تسليم للمال على الإطلاق بأن اقتصرت الجريمة على وعد أو طلب، ولا يعني ذلك اشتراط التسميم الحقيقي، بل يكفي التسميم الحكمي كوضع المال تحت تصرف الموظف العمومي ليستولي عليه حينما يشاء و لا تتم المصادرة إلا على مال مضبوط في حوزة الجاني [2] .

ولو تم تسميم مفتاح السيارة لينتفع بيا مستغل النفوذ، كما لا تقع المصادرة في حالة ما إذا سممت الفائدة واستهلكت أو هلكت[3].

فقد نصت المادة 15 مكرر 1 من القانون رقم 06-23 على انه في حالة الإدانة لارتكاب جناية تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية .

1- المادة 09 مكرر، من القانون (06-23) المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ،المتعمق بتعديل قانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 84.

2- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، المرجع السابق، ص 291.

3- محمد علي عزيز الريكاني، جريمة استغلال النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة النشر 2014.، ص 215

2- العقوبة التكميلية الاختيارية: علاوة عمى العقوبات التكميلية الإلزامية السالفة الذكر، يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الاختيارية الممثلة في : تحديد الإقامة، والمنع من الإقامة، والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط و إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا، ومن إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، والإقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها من المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر وتكون هذه العقوبات لا تتجاوز 10 سنوات، عدا تعليق أو سحب رخصة السياقة وسحب جواز السفر التي مدتها لا تتجاوز 05 سنوات. [1]

3- مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة .

تأمر الجهة القضائية عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة، مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية، حسب نص المادة 51 / ف 2 من قانون مكافحة الفساد، و يستفاد وفق نص المادة أن الأمر الذي تقضي به الجهة القضائية والممثل في مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة إلزامي حتى وان لم يكون صريح العبارة "يجب". [2]

4- الرد : تقتضي إدانة الجاني بجريمة استغلال النفوذ إصدار حكم قضائي من الجهة القضائية التي تحكم فيه، برد ما تم أخذه أو رد ما قد حصل عليه من منفعة أو ربح، ويشمل هذا الحكم أصول الجاني أو فروعه أو إخوانه أو زوجه أو أصهاره في حالة انتقال المال إليهم، و يستوي في ذلك إذا بقيت الأموال على حاليا أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى، وفق ما ورد في المادة 51 في الفقرة الثالثة، وما يلاحظ أن الرد شأنه شأن المصادرة، فالحكم فيهما إلزامي.

1- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 51

2- أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 3.51 { 79 }

5- إبطال العقود و الصفقات و البراءات و الامتيازات : أجازت المادة (55) من قانون الفساد للجهة القضائية التي ثبت في الدعوى التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو

براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد وانعدام أثاره .

6- المشاركة و الشروع

أ- **المشاركة:** بالرجوع إلى نص المادة (52) من قانون مكافحة الفساد، يتبين أنها قد أحالت إلى قانون العقوبات أمر المشاركة في جرائم الفساد .

" تطبق الأحكام المتعمقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".

يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسيا[1] ، إعمالا لما ورد في الفقرة الأولى من المادة (52) أعلاه، يستخلص ما يلي:

أن مرتكب جريمة استغلال النفوذ قد يكون لو شريك وان كان الفاعل الأصلي ذو صفة اشترطها المشرع وجعلها ركنا مكونا للجريمة، الأمر الذي يستدعي طرح التساؤل بشأن الشريك في الجريمة المنصوص عليها في المادة 32.

فالفرضية السابقة ، تجعل من المتصور وجود ثلاث احتمالات :

*) الشريك في الجريمة، موظفا أو من حكمه ووفق هذا يعاقب بذات العقوبة المقررة لمفاعل الأصلي .

1- المادة 52 من قانون الفساد ومكافحته، المرجع السابق.

*) يحتمل أن يكون الشريك من عامة الناس إذا لا تتوافر فيه صفة الموظف أو من في حكمه لذا نطبق في شأنه الإحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات حسب المادة 44 (من قانون العقوبات بنصها) :

" يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة " إذن يعاقب الشريك الذي ارتكب جنحة استغلال النفوذ بالعقوبة المقررة لمجنحة وفيما يتعمق بالفقرة الثانية المتعمقة بالظروف الموضوعية فلا تطبق باعتبار أن صفة الجاني في جريمة استغلال النفوذ ليس ظرفا شخصيا ينتج عنه تشديد العقوبة وأنها هي ركن من أركان الجريمة.

*) و قد يكون الفاعل من عامة الناس والموظف أو من في حكمه شريكا لذلك نطبق القواعد العامة للاشتراك، كما هي مبينة أعلاه، حيث يخضع الشريك "الموظف أو من في حكمه " للعقوبة المقررة لمفاعل الأصلي.

ب- الشروع : الأصل انه لا يتصور الشروع في جريمة استغلال النفوذ فإما أن تقع كاملة وإما أن لا تقع و هو الأمر الذي جعل المشرع لا ينص على المحاولة في ظل قانون العقوبات، ومع ذلك فقد جاء في قانون مكافحة الفساد الذي تضمنته الفقرة الثانية من المادة (52) ينص على معاقبة الشروع في جرائم الفساد يمثل الجريمة نفسيا . [1]

هذا يضيف محمد عبد الحميد مكي، انو مجرد طلب المتيم الفائدة أو العطية أو الوعد بها لاستغلال نفوذه لدى السلطة العامة ، ورفض صاحب المصلحة طلبه تقوم به جريمة تامة لا شروع فيها، وبالمثل تتم هذه الجريمة بمجرد القبول لمعطية أو الوعد بها أو الهدية أو الهبة أو الفائدة أيا كانت مقابل الحصول من أي سلطة عامة عمى مزية من أي

1- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 53-54 .

نوع لصاحب المصلحة حتى ولو لم يستغل الجاني نفوذه فعلا في تنفيذ الغرض الذي تناول العطية من أجله.

الفرع الثاني :العقوبات المقررة للشخص المعنوي

اقر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية لمشخص المعنوي، [1] بموجب المادة 51 مكرر 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المؤرخ في من القانون رقم 04 بنصها على أنه :" باستثناء الدولة والجماعات المحمية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون عمى ذلك.

إن المسؤولية الجزائية لمشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال "

وفقا لهذا التعديل الذي عمل المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم المنصوص عليها في مكافحة الفساد وحتى تقرر مساءلة الشخص المعنوي جنائيا وحسب المادة أعلاه لا بد :

1 –أن ترتكب من طرف الممثل الشرعي لمشخص المعنوي، حيث أقر المشرع وفق المادة أعلاه وجوب ارتكاب الجريمة من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين والممثلين في المدير أو رئيس مجلس إدارة .

2– أن ترتكب لحساب الشخص المعنوي .

3 –يستثنى الدولة و الجماعات المحمية والأشخاص المعنوي العامة من المساءلة الجنائية.

1– موقع الإلكتروني : http://www.tribunaldz.com/forum/t2112 1 تم الإطلاع عليه يوم 2022/05/11 ،على الساعة 15:300 .

أولا : العقوبات الأصلية للشخص المعنوي

تكون عقوبة الشخص المعنوي مرتكب جريمة استغلال النفوذ الغرامة، كجزء جنائي، فحسب تعديل المادة 18 مكرر من قانون العقوبات بموجب القانون رقم 06/23 قد أزال بحيث كان هذا الأخير لبسا كان مطروح في القانون 15/04 المعدل لقانون العقوبات، ينص في هذه المادة على جملة من العقوبات دون أن يبين طبيعتها ولا المعيار المستند إليه في وضعيا و لا كيفية الحكم بها وتقديرها، بحيث كان يفهم من صياغة المادة بأنه على القاضي أن يحكم بعقوبة الغرامة مع واحدة أو أكثر من العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر 01، دون أن يبين طبيعة هذه الأخيرة ولكن بعد تعديل المادة 18 مكرر 01 أين أصبحت الفقرة الثانية منها تنص على : "الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة لمشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة"، و بذلك أصبح من الممكن القول أن المادة 18 مكرر تقسم العقوبات المقررة لمشخص المعنوي.

فيما يخص الجنايات والجنح تشير المادة إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية وتتمثل العقوبة الأصلية في المادة 18 مكرر فقرة الأولى أي الغرامة و نصها التالي: "الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى (5) مرات الحد الأقصى للغرامة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة"، ولهذا يلتزم الشخص المعنوي مرتكب جنحة استغلال النفوذ بدفعها إلى الخزينة العمومية للدولة بحسب ما هي مقدرة في الحكم، وهذا ما أكدته المادة (53) من قانون (06-01) بنصها.

ثانيا : العقوبة التكميلية لمشخص المعنوي :

تطبق على الشخص المعنوي عند ارتكاب الجريمة عقوبة تكميلية وهي كالتالي :

1 –حل الشخص المعنوي : وهي عقوبة تتمثل في وقف نشاطه، يعتبرها الكثير من الفقهاء بمثابة عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص المعنوي .

2 –غلق المؤسسة أو فرع من فروعها المدة لا تتجاوز (05 سنوات) أي وقف النشاط المؤسسة أو احد فروعها مؤقتا لمدة لا تتعدى 05 سنوات .

3 –الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز (05 سنوات).

4 –المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.

5– مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها .

6 –تعميق نشر حكم الإدانة.

7 –الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز (05 سنوات) وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

الفرع الثالث:سلطة القاضي الجزائي في تطبيق العقوبات

تعتبر الهيئة من بين الأدوات القانونية التي تمكن من كشف جرائم الفساد، وتلعب دوارً كبيرا في إحالة كل قضايا الفساد إلى وزارة العدل من أجل تمكينها من المتابعة الفعالة لما تملكه من وسائل مادية وبشرية لذلك، فهي بذلك تعتبر وسيطاً بين الجريمة والمتابعة [1]، وقد كرس المشرع الجزائري حق الإخطار بالنسبة للهيئة، على تكون المعطيات محل الإخطار ذات وصف جزائي. [2]

كرست حق الإخطار بموجب المادة 22 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الأمر الذي يخلق نوعا من التكاملية بين الهيئة والسلطة القضائية، وفي المقابل فهي عالقة خضوع وتبعية تجعل من الهيئة مقيدة لا يمكنها مباشرة الإجراءات الردعية في مرتكبي هذه الجرائم بشكل مباشر. [3]

تتمتع إذن الهيئة على غرار بقية اللجان القانونية كلجنة الإشراف على التأمينات، بحق تكليف وزير العدل بمتابعة الملف الذي يشوبه الوصف الجزائي عن طريق آلية الإحالة، مما يؤكد على اقتصار الهيئة على العمل الإداري والاستشاري . [4]

يتضح من خلال ما سبق، أن عمل الهيئة في متابعة قضايا الفساد عمل قضائي ابتداء تكتفي بمجرد لفت انتباه من خلال اعتماد أساليب البحث والتحري وعمل إداري واستشاري انتهاء العدالة إلى مثل هذه القضايا لتتولى في الأخير إضفاء الوصف الجزائي

1- المادتين 30 31 من الأمر رقم 66 – 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ،يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17 – 07 المؤرخ في 27 مارس 2017 ،ج ر ج ج عدد 20 المؤرخ في 29 مارس 2017 .

2- المادة 22 من قانون رقم 06 – 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

3- بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر،الجزائر ، 2011. ، ص 146.

4- زوايمية رشيد، " ملاحضات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، العدد 1 ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2008 .، ص 17.

عليها بشكل قطعي أو نفيه. وهو ما يشكل مظهر آخر من مظاهر عدم الاستقلالية التي تعاني منها الهيئة .[1]

أولا:تشديد العقوبات في جريمة إستغلال النفوذ

نصت عليها المادة 32 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج :

– كل من وعد موظف عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي المفترض بهدف الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص أخر.

– كل موظف عمومي أو أي شخص أخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.

المادة 26 من نفس القانون يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج : كل موظف عمومي يبرم عقدا أو يؤثر عليه بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير، وكل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو احد هيئاتها و يستفيد من الزيادة في الأسعار أو التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو أجال التسليم أو التموين.

1– بن مخلوف فارس، جريمة اختلاس الممتلكات في إطار القانون رقم 06–01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع: القانون ، الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1 ، 2013. ، ص 71.

ثانيا:الاعفاء من العقوبات وتخفيضها في جريمة إستغلال النفوذ

إن الإعفاء من العقوبة حيث جاء في نص المادة 49 فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أنه يستفيد من العذر المعفى من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية، أو القضائية، أو الجهات المعنية عن الجريمة،وساعد في معرفة مرتكبيها، شريطة أن يتم التبليغ قبل إجراءات المتابعة القضائية . [1]

ويعود السبب الذي أدى بالمشرع للقيام بذلك، هو تشجيع الأفراد على الانخراط في مسعى القضاء على هذه الآفة الخطيرة قبل استفحالها، وعدم خضوعهم إلى ابتزاز المتورطين فيها[2].

يستفيد من تخفيف العقوبة وفقا لنص المادة 49 من قانون مكافحة الفساد من تخفيف العقوبة إلى النصف الفاعل، أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة. إن تخفيف العقوبة إلى النصف عبارة عن إجراء لفتح الباب للراغبين في تصحيح مسارهم، ودفعهم إلى الانسجام مع القانون، وتشجيعهم على عدم التورط في مثل هذه الجرائم مجددا.

[1]–قانون مكافحة الفساد، المادة 49 ، المرجع السابق.

[2]– عبد الغني حسونة، الكاهنة الزواوي، اختلاس المال العام، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 05 ، 2009 ، ص 214

خاتمة :

من خلال دراستنا للموضوع جريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي يمكن القول أنه تم تطرق إلى جريمة الاستغلال النفوذ في إطار مفصل، مما يسمح للقارئ أن يخرج بفكرة واضحة ومفهومة حول هذه الجريمة، ومدى خطورتها، وأثرها على استقرار مؤسسات الدولة، وأنها تمس الثقة العامة بين المواطن وأجهزة الدولة، و كيف عالجها المشرع الجزائري من خلال قانون الوقاية ومكافحة الفساد رقم 06-01 .

من خلال دراستنا لهذه الجريمة نستنتج أن المشرع الجزائري وضع أحكاما قانونية خاصة ومميزة من أجل مكافحة جرائم الفساد ومن هذه الجرائم جريمة استغلال النفوذ، حيث نلاحظ أن المشرع أعطى للسلطات القضائية والسلطات المختصة إجراءات خاصة من اجل الكشف والتحري ومتابعة هذه الجريمة مثل وسائل التحري الخاصة وإمكانية تجميد الأموال والتعاون الدولي، كما استحدث في هذا القانون آليات للوقاية من جريمة استغلال النفوذ تتمثل في إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية ومكافحة الفساد كما تطرقنا إليها في دراستنا.

رغم ما وضعه المشرع من نصوص قانونية و آليات للوقاية ومكافحة الفساد، إلا أنه لم يوفق المشرع الجزائري في الحد من جريمة استغلال النفوذ، ومازالت متفشية في مؤسسات الدولة وبين أفراد المجتمع .

إن هذه القوانين والإجراءات المتخذة لا تكفي وحدها للقضاء على هذه الجريمة، إذ يجب أن يكون هناك وعي كبير ومساهمة فعالة لدى المجتمع المدني من جمعيات، وأحزاب ووسائل إعلام عن خطورة هذه الجريمة، ويجب العمل على كشف مرتكبيها، لأنها جريمة ترتكب في السر، ويصعب أن تكتشف، بالإضافة إلى دورة الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد في وضع وتنفيذ سياسة وطنية شاملة للوقاية من الفساد، وأن تكون هذه اللجنة على كاملة الشفافية في عملها على أن تمارس صلاحياتها المخولة إليها قانونية على أتم وجه.

وعليه إن للقضاء على ظاهرة الفساد ومكافحتها ،يتطلب ذلك محاربة الفساد داخل مؤسسات الدولة النافذة والقضاء على تلك الطائفة التي تروج له وتستعمله، وتحمي من يرتكب هذه الجريمة، وأن يكون الأشخاص الذين خولت لهم مهمة مكافحة الفساد من أعضاء الهيئة الوطنية لمكافحته من الأشخاص الشرفاء، وأن تعطى لهم حصانات للعمل من اجل محاربة هذه الجريمة، لا يمكن القضاء على جرائم الفساد لوجود أشخاص فاسدين داخل الهيئة أو النظام.

المقترحات :

تشمل المقترحات النقاط التالية :

– بالرجوع للنص القانوني المادة: 32 من قانون رقم 06–01 ، نجد أن المشرع لم يشر إلى استخدام النفوذ من طرف صاحبه لدى السلطات العامة لتحقيق منافع ومزايا له.

– إن التساوي في العقوبة بين صاحب الحاجة وصاحب النفوذ، فيه نوع من اللامساواة، فرما كان صاحب الحاج يريد الحصول على مزية مستحقة قانونيا من السلطات العامة و لم يستطع، إثر هذه العراقيل يلجأ إلى هذه الطرق والبحث عن أصحاب النفوذ لقضاء حاجته، هنا نكون أمام طرف ضعيف "صاحب الحاجة"و طرف قوي "صاحب النفوذ" بعيد عن أي دافع لارتكاب الجريمة أو أي ضغط، هناك كان الأحرى على المشرع الجزائري أن يسلط على صاحب النفوذ عقوبة اشد من صاحب الحاجة .

– كما نلاحظ أن جريمة استغلال النفوذ انتشرت وبكثرة في جميع المستويات من أعلى هرم السلطة إلى أسفلها، لو لم يفتح لها الباب والمجال الواسع للمؤسسات والإدارات العمومية، ما انتشرت بهذا القدر، وهذا كل نتيجة السلطات المعطاة للمسؤولين الذين لهم حق التصرف والسلطة الكاملة في توزيع المنافع و المزايا، لان هذا يحدث في غياب الرقابة الصارمة والمستمرة لهذه القرارات التي يمنحونها بعير حق، وترك الحرية للمسؤولين التصرف مما

يسمح لهم التصرف بشكل فاسد وإلى استغلال نفوذهم، لعدم وجود رقابة صارم على إعمالهم.

– نشر ثقافة الإخلاص وعدم التعدي على نزاهة الوظيفة العامة بين إفراد المجتمع ولأنها شيء مقدس لاستمرار المجتمع ونشر العدل والمساواة .

النتائج:

و من النتائج المتوصل إليها :

–أن و لم يعطي القانون تعريفا جامعا مانعا لمجريمة حيث أنه ترك الأمر للفقه والقضاء. والمتعلق

– كذلك ثم تناول جريمة استغلال النفوذ في القانون رقم 06 بالوقاية من الفساد ومكافحته.

– تم تناول أسس تجريم استغلال النفوذ وتمييزها عن غيرها من جرائم الفساد.

– ولجريمة استغلال النفوذ صور متمثمة في الركن المفترض أي صفة الجاني ، والركن المادي المتمثل على السموك الإجرامي إضافة إلى الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي العام.

– استعممت الاتفاقيات الدولية آليات لمكافحة هذه الجريمة ونصت على السلوك من ناحية التجريم فقط لا العقاب.

توصيات :

و بالنسبة للتوصيات التي لابد من اتخاذها:

– الإبتمام بالتعاون الدولي من أجل تبادل الخبرات في محاربة جريمة استغلال النفوذ.

– الإبتمام بالوسائل الدولية لمحد من الجريمة وقمعيا ومحاربتها.

– إن انتشار الفساد وجريمة استغلال النفوذ، تعدم هيبة القانون وتفقده قدسيته،فيصبح مستهان به سواء من طرف النظام ، أو من طرف المواطن، ولتتكون لنا جماعات لهذا الغرض، مما يخلق احترافية كبيرة في ارتكاب هذه الجريمة .

قائمة المراجع

أولا : الكتب

1) أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الثامنة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009
2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، ط 17 ، الجزء 2، دار هومة، الجزائر، 2018 .
3) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة
4) العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972 .
5) أحمد أبو الروس، جرائم التزييف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997 .
6) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر،الجزائر ، 2011.
7) بودهان موسى ، النظام القانوني لمكافحة الفساد في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للاتصال للنشر والإشهار ، الرويبة ،2009.
8) جباري عبد الحميد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أمر التعديلات الجديدة، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
9) زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار الراية، الجزائر، 2016.
10) سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام،الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية ، 2004 .
11) صباح أكرم شعبان ،جرائم استغلال النفوذ،المكتب الوطنية بغداد ، الطبعة الأولى 1983.
12) عبد الله أوهابية،ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي ،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر الطبعة الأولى،سنة 2004.

13) عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أحمد، جرائم الأموال العامة الرشوة والجرائم الملحقة بها اختلاس المال العام الاستيلاء والغدر والتربح والعدوان والإهمال الجسيم والإضرار العمدي مقارنا بالتشريعات العربية، ط 1، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009 .

14) عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998 .

15) علاء زكي، جرائم الاعتداء على الدولة جرائم القسم الخاص في قانون العقوبات، ط – 1 ،المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2014 .

16) فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعلمي، ب.ط، دار البدر، ب.س.ن.

17) فاديا قاسم بيوض، الفساد أبرز الجرائم الْثار وسبل المعالجة، ط – 1، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2013 .

18) فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2009 .

19) اللحام رنا سمير، السلطات الإدارية المستقلة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2015.

20) الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد واليات مكافحتها في التشريع الجزائري ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع ، عمان ، 2016

21) مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1982 .

22) محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ط – 5 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004 .

23) محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائرية القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005

24) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972 .

25) منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012 .
26) محمد علي عزيز الريكاني، جريمة استغلال النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة النشر 2014.
27) محمد خريطة، قاضي التحقق في النظام القضائي الجزافي، الجزائر، الطبعة النقية، دار هومة، الجزائر، 2009.
28) محمد زاكي أبو عمار ،سليمان عبد المنعم ، قانون العقوبات الخاص ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006 .
29) محمد زاكي أبو عمار، قانون العقوبات ،القسم العام ،الدار الجامعية مصر 1993.
30) مصطفى عبد الباقي ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فلسطين: جامعة بيرزيت، (2015).
31) محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية ،مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ،الطبعة 11،سنة1976
32) منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012 .
33) هائل مراد، الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجاري على ضوء القانون الدولي، نشرة القضاء، وزارة العدل، العدد 6، 2006.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1) بن مخلوف فارس، جريمة اختلاس الممتلكات في إطار القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع: القانون ، الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1 ، 2013.
2) بكوش مليكة، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من بلفساد ومكافحته، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، ق م القانون الخاص، خلية الحقوق، جامعة وهران، 2012-2013.

3) بن عاشور ليندة، عياش عيدة ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته آلية للحد من الفساد في الجزائر، مذكرة ماستر ، تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ,2013.

4) بن يطو سليمة، جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01/06 ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012-2013.

5) بن سلامة خميسة، جرائم الفساد – الوقاية منها وسبل مكافحتها على ضوء القانون 06-01 ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، الجزائر 1 ،2013.

6) بو بكر اسمهان، جريمة استغلال النفوذ في ظل القانون مكافحة الفساد (01/06)، مذكرة لتي شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق جامعة ستاد خيضر ، بسكرة، سنة 2013/2012 .

7) بن لخضر محمد، قانون مكافحة الفساد ،محاضرة السابعة ، محاضرة ألقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق ، المركز الجامعي نور البشير البيض معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، الجزائر ، 2020/2019.

8) تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017 .

9) تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013 .

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

11) حماس عمر، جرائم الفساد المالي واليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطرحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017 .

12) حوحو رمزي ، دنش لبنى ،"الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته "، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق 1 والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، عدد 05 ،2009.

13) خديجة عيمور، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل الماجستير في القانون العام، كمية الحقوق، ورقلة، 2001

14) زوزو هدى، الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية والمدنية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضره بسكرة، غير منشورة 2011.

15) سعادي فتيحة ، المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2011 .

16) سعد بن سعيد علي القرني، استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسيل الأموال في النظام السعودي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض،2009 .

17) سعيد محمد حسن، وسائل القانون الدولي لمكافحة جرائم الفساد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2019 .

18) شباح بوزيد، جريمة استغلال النفوذ وآليات مكافحتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون تخصص جنائي جامعة الجزائر 2014/2013.

19) صليحة بوجادي، آليات مكافحة الفساد المالي و الإداري بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية،جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018 .

20) عثماني فاطمة، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع: تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011 ،ص 30.

21) عاقلي فضيلة، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، جامعة باتنة ، 01، الحاج لخضر ، سنة 2016-2017 .
22) عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، ب.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 115.
23) عبد العزيز شملال، جرائم المال العام وطرق حمايته في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 ، 2017 .
24) قاضي كمال ، "النظام القانوني للهيئة الوطنية المستقلة للوقاية من الفساد ومكافحته على ضوء التعديل الدستوري الجزائري 2016 ،"مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة الجزائر 1 ، مجلد 02 ، عدد 10 ، 2018.
25) قصاص عبد الحميد، جرائم الفساد في النظام القانوني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع: القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ،2014.
26) لكحل سمية، " مقومات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه دولة و مؤسسات عمومية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1 ، يوسف بخدة ، 2014.
27) موري سفيان، آليات مكافحة الفساد االقتصادي الدولي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصـص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معـمري، تيزي وزو، 2018.
28) نجار الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري – دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2014 .

ثالثا: المقالات العلمية

- زوايمية رشيد، " ملاحضات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، العدد 1 ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2008 .

- ماهر فيصل صالح، المواجهة الدستورية لاستغلال النفوذ الوظيفي، مجلة جامعة الأنبار للعلوم – القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الأنبار، العراق، العدد 14 ، 2018.

رابعا : القوانين و المراسيم و الأوامر

1- النصوص التشريعية

1) قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم.
2) القانون رقم 03/2000 ، مؤرخ في 5 غشت سنة 2000 ، المتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بالبريدوو المواصلات السلكية و السلكية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، الصادرة في 6 غشت 2000 ، عدد 48 .
3) القانون (06-23) المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ،المتعمق بتعديل قانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 84
4) قانون رقم 05/14 ، المؤرخ في 24 فبراير 2014 ، المتعلق بقانون المناجم ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، الصادرة في 30 مارس 2014 ، عدد 18 ،
5) الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 ، يعدل ويتمم الأمر 66-155،العدد 40 ،المؤرخة في 23 يوليو 2015 ، المتضمن قانون إ ج ج.
6) القانون رقم 12/08 ، مؤرخ في25 يونيو 2008 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 2 يوليو 2008 ، عدد 36 ،المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/10 مؤرخ في 15 أوت 2010.

2- المراسيم

1) المرسوم الرئاسي رقم 06 – 413 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها المعدل والمتمم،
2) المرسوم الرئاسي رقم 413/06، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 ،المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وتنظيمها و كيفيات سيرها، الجريدة الرسمية، عدد 74 ، الصادر بتاريخ 2006/11/12 ، المعدل والمتمم. لمعدل والمتمم بالمرسوم رقم 64/12 ، المؤرخ في 7 فبراير 2012.

3) المرسوم الرئاسي رقم 04 – 128 المتضمن التصديق، بتحفظ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد
4) المرسوم الرئاسي رقم 64/12 ،المتعلق بتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها
5) المرسوم التشريعي رقم 10/93 ، المؤرخ في 23 ماي 1993 ، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ، الجريدة الرسمية للجمهورية ، الصادرة في 23 ماي 1993 ، عدد 34 ، ص 4 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/03 المؤرخ في 17 فيفري 2003.
6) المرسوم الرئاسي رقم 64/12 ، المؤرخ في 7 فبراير سنة 2012 ، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 43/06 ،الذي يحدد تشكيله الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحة وتنظيمها وكيفيات سيرها ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 15 فبراير سنة 2012 ، عدد 08 .

3- الأومر

1) الأمر رقم 66-155 الصادر في 8 يونيو1966 ،المعدل والمتمم لاسيما بالقانون رقم 06-22 الصادر في ج ر رقم 84 ،بتاريخ 20 ديسمبر سنة 2006
2) الأمر رقم 66 – 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ،يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17 – 07 المؤرخ في 27 مارس 2017 ،ج ر ج ج عدد 20 المؤرخ في 29 مارس 2017 .
3) أمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 ،المتضمن إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، ج رج ح، عدد 50 ،2010.
4) أمر رقم 03/03 ، المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، الصادرة في 19 جويلية 2003 ، عدد 43 ، ص 28 ، المعدل والمتمم

خامسا : المواقع الإلكترونية :

- محمد الدوسري ، أركان جريمة استغلال النفوذ الوظيفي ، موقع رؤية المملكة العربية السعودية ، تم الإطلاع على الموقع الإلكتروني :
https://mohamie-riyadh.com/ يوم 2022/06/15 على الساعة 23:00 .

- ميسون خلف حاد، جرائم استغلال النقود ص 50، تم النشر في : https://www.iasj.net تم الاطلاع يوم 2022/05/26 ، 11:54 .
- http://www.tribunaldz.com/forum/t2112_1 تم الإطلاع عليه يوم 2022/05/11 ،على الساعة 15:300 .

الفهرس

إهداء

شكر و تقدير

مقدمة.....01

الفصل الأول :الأحكام الموضوعية لجريمة إستغلال النفوذ 06

المبحث الأول:مفهوم جريمة إستغلال النفوذ 07

المطلب الأول :المدلول القانوني والفقهي لجريمة إستغلال النفوذ 07

الفرع الأول:التعريف القانوني لجريمة إستغلال النفوذ.....07

الفرع الثاني:التعريف الفقهي لجريمة إستغلال النفوذ 09

الفرع الثالث :موقف المشرع الجزائري 11

المطلب الثاني :تمييز جريمة إستغلال النفوذ عن الصور المشابهة لها 13

الفرع الأول:الفرق بين جريمة إستغلال النفوذ وجريمة الرشوة 14

أولا:من حيث صفة الفاعل 15

ثانيا:من حيث عدد الأشخاص 15

ثالثا:من حيث الإختصاص 16

رابعا:من حيث الغرض.....16

الفرع الثاني :تمييز جريمة إستغلال النفوذ عن جريمة إستغلال الوظيفة 17

أولا:من حيث صفة الفاعل 17

ثانيا :من حيث الغرض 18

المطلب الثالث:صور جريمة إستغلال النفوذ.....18

الفرع الأول:جريمة إستغلال النفوذ الإيجابي.....19

الفرع الثاني :جريمة إستغلال النفوذ السلبي 22

المبحث الثاني :أركان جريمة إستغلال النفوذ 30

المطلب الأول :الركن المفترض في جريمة إستغلال النفوذ 31

الفرع الأول:تعريف النفوذ 31

الفرع الثاني :صاحب النفوذ.....33

الفرع الثالث:مصادر النفوذ.....36

المطلب الثاني :الركن المادي في جريمة إستغلال النفوذ 38

الفرع الأول:السلوك الإجرامي في جريمة إستغلال النفوذ 38

الفرع الثاني :محل وغرض النشاط في جريمة إستغلال النفوذ 39

الفرع الثالث:الشروع والإشتراك في جريمة إستغلال النفوذ 40

المطلب الثالث:الركن المعنوي في إستغلال النفوذ 41

الفرع الأول:عنصر العلم.....42

الفرع الثاني :عنصر الإرادة 43

الفصل الثاني :الإطار الإجرائي في جريمة إستغلال النفوذ 44

المبحث الأول:التدابير الوقائية لمكافحة جريمة إستغلال النفوذ.....45

المطلب الأول :دور الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد في مواجهة جريمة إستغلال النفوذ 45

الفرع الأول:النظام القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته 46

أولا:تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته 51

ثانيا:تنظيم وتسيير الهيئة الوطنية للوقائية من الفساد ومكافحته 54

الفرع الثاني :دور الأخطار والاحالة المنوط بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته 57

الفرع الثالث:طبيعة التقارير التي تعدها الهيئة لمواجهة جريمة إستغلال النفوذ 65

المطلب الثاني : دور الديوان الوطني لقمع الفساد في مواجهة جريمة الاستغلال النفوذ67

الفرع الأول:طبيعة الهيكل التنظيمي للديوان الوطني لقمع الفساد 68

أولا:الاختصاص الإقليمي لتشكيلة في مواجهة جريمة إستغلال النفوذ 69

ثانيا:الإختصاص النوعي للديوان في عمليات البحث والاستدلال 69

ثالثا:علاقة الديوان المركزي لقمع الفساد بالنيابة العامة 69

المبحث الثاني :التدابير الردعية لقمع جريمة إستغلال النفوذ 71

المطلب الأول :أساليب البحث والتحري في جريمة إستغلال النفوذ 72

الفرع الأول :إجراءات الاستدلال وفق أحكام قانون الإجراءات الجزائية 73

أولا:التوقيف للنظر 73
ثانيا:اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور 75
ثالثا :التفتيش.....79
الفرع الثاني :أساليب التحري الخاصة في جريمة إستغلال النفوذ.....80
أولا:الترصد الإلكتروني لمواجهة جريمة إستغلال النفوذ.....81
ثانيا:عمليات التسليم المراقب.....82
المطلب الثاني :تحريك الدعوى ومباشرتها 84
الفرع الأول :الأجهزة القضائية المكلفة بالدعوى العمومية في جريمة إستغلال النفوذ85
الفرع الثاني :توسيع الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية في جريمة إستغلال النفوذ.
.....86
الفرع الثالث:تمديد الاختصاص المحلي للمحاكم في جريمة إستغلال النفوذ 87
الفرع الرابع :تقادم الدعوى العمومية في جريمة إستغلال النفوذ 89
المطلب الثالث:العقوبات المقررة في جريمة إستغلال النفوذ 91
الفرع الأول :العقوبات الجزائية المقررة للشخص الطبيعي 91
أولا:العقوبات الأصلية 91
ثانيا :العقوبات التكميلية 94
الفرع الثاني :العقوبات المقررة للشخص المعنوي 100

أولا : العقوبات الأصلية للشخص المعنوي.....101

ثانيا : العقوبة التكميلية لمشخص المعنوي.....102

الفرع الثالث :سلطة القاضي الجزائي في تطبيق العقوبات 103

أولا:تشديد العقوبات في جريمة إستغلال النفوذ 104

ثانيا :الإعفاء من العقوبات وتخفيضها في جريمة إستغلال النفوذ 105

خاتمة.....106

قائمة المراجع 110

مـلخص مذكرة الماستر

ومن خلال دراستنا لهذه الجريمة نستخلص أن المشرع الجزائري وضع أحكاما قانونية خاصة ومميزة من أجل مكافحة جرائم الفساد ومن هذه الجرائم جريمة استغلال النفوذ،حيث نلاحظ أن المشرع أعطى للسلطات القضائية والسلطات المختصة إجراءات خاصة من اجل الكشف والتحري ومتابعة هذه الجريمة مثل وسائل التحري الخاصة وإمكانية تجميد الأموال والتعاون الدولي. كما استحدث في هذا القانون آليات للوقاية من جريمة استغلال النفوذ تتمثل في إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية ومكافحة الفساد ، و رغم ما وضعه المشرع من نصوص قانونية و آليات للوقاية ومكافحة الفساد، إلا أنه لم يوفق المشرع الجزائري في الحد من جريمة استغلال النفوذ، وما زالت متفشية في مؤسسات الدولة وبين أفراد المجتمع.

كلمات مفتاحية:

1/ جريمة إستغلال النفوذ 2/الهيئة الوطنية 3/ مكافحة الفساد 4/الديوان الوطني 5/قانون العقوبات

Abstract of The master thesis

Through our study of this crime, we conclude that the Algerian legislator has set special and distinct legal provisions in order to combat corruption crimes, and among these crimes is the crime of abuse of power, where we note that the legislator gave the judicial and competent authorities special procedures for detection, investigation and follow-up of this crime, such as special means of investigation and the possibility of freezing Funds and International Cooperation. In this law, mechanisms have also been introduced to prevent the crime of abuse of power, represented by the establishment of the National Authority for Prevention and Combating Corruption, and despite the legislative texts and mechanisms for prevention and combating corruption, the Algerian legislator has not succeeded in curbing the crime of abuse of power, and it is still rampant. in state institutions and among members of society.

Keywords:

1/The crime of abuse of power 2/ The National Commission
3/ Combating Corruption 4/ The National Office 5/ The Penal Code