

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة باتنة 1

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

القانون في مواجهة ظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام

أطروحة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية

تخصص قانون الأعمال

تحت اشراف

الدكتور: عبد القادر بوهنتاله

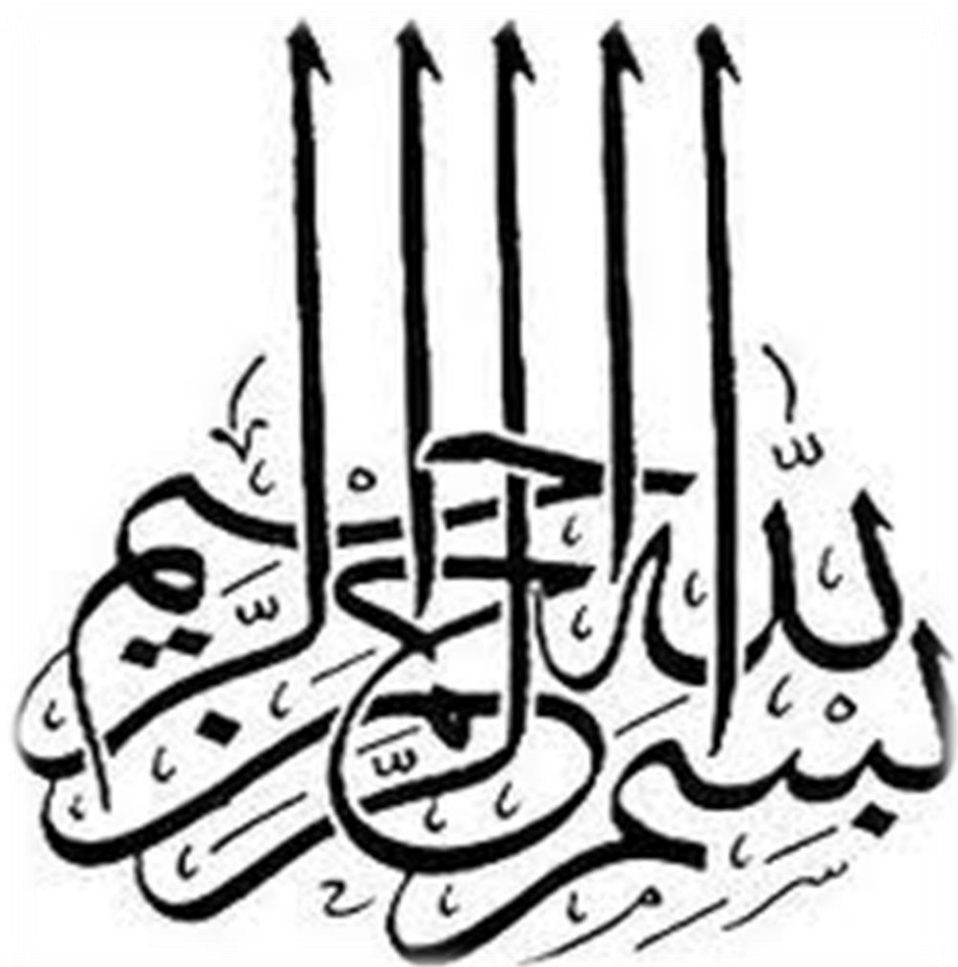
إعداد الطالب

دغو لخضر

لجنة المناقشة

أ.د. دليلة مباركي	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	رئيسة
د. عبد القادر بوهنتاله	أستاذ محاضر أ	جامعة باتنة 1	مشرفا ومقررا
أ.د. عبد الحليم بن مشري	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	عضوا مناقشا
د. سليم بشير	أستاذ محاضر أ	جامعة باتنة 1	عضوا مناقشا
د. عصام نجاح	أستاذ محاضر أ	جامعة قلمة	عضوا مناقشا
د.زهرة بن عبد القادر	أستاذة محاضرة أ	جامعة قسنطينة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2015-2016



شكر و تقدير

أتقدم بأخلص عبارات الشكر والعرفان للأستاذ الفاضل الدكتور عبد القادر بوهنتالة ، الأستاذ و الصديق الذي منحني كل ثقته في إنجاز هذا العمل المتواضع والذي لم يخل علي أي جهد في توجيه النصائح العلمية المفيدة .
أتقدم بآيات الشكر والامتنان لأعضاء لجنة المناقشة التي صبرت على قراءة هذه الرسالة و مراد جمعها
بصدر رطب .

أشكر كل أساتذة جامعة باتنة الذين كثيرا ما قدموا لي كل المساعدة والدعم و حتى المساعدة المعنوية و
لش على انهاء هذا العمل و أفكر على وجه الخصوص الدكتور مخلوفي عبد الوهاب و الأستاذ رافدي عبد الله و
بقي من ساندني من خارج جامعة باتنة من قضاة و محامين و من موظفات و موظفين و من أفراد عائلتي و
كل من قدم لي كل الاعانة من بعيد أو قريب .
أشكر الجميع

الله خضر و غفر

مقدمة

بالأمس القريب كان تناول موضوع الفساد من المحرمات وأصبح الحديث عليه الآن على نطاق واسع ، فانتشر الفساد على كامل سطح الكرة الأرضية، وقال تعالى (**ظهر الفساد في البر والبحر بما كسبه أيدي الناس بما عملوا لعلهم يرجعون**)¹ فهو لا يعرف حدوداً، ويؤثر على جميع البلدان فانتشر في كل مكان وفي أي زمان و يأخذ اسم اختلاس الأموال و تبويض للأمال و المتاجرة في المخدرات و الاسلحة و استغلال الأطفال و النساء في تجارة غير أخلاقية و بيع الأعضاء البشرية و اسم رشوة ، ولكن أيا كانت طبيعته فهو ظاهرة تسيء الى البلدان سواء المتقدمة أو النامية .

ان الفساد ظاهرة قديمة عرفت البشرية منذ قصة قتل قابيل لأخيه هابيل ، اذ جاء في قوله تعالى (**واتل عليهم نبأ ابني آدَمَ بالحق اذ قريا قريانا فتحتل من أحدهما ولم يتحتل من الآخر قال لأتهلك² قال إنما يتحتل الله من المتقين لنن بسط اليك لئحتلني ما أنا بباسط يدي اليك لأتهلك ابني أخافه الله ربه العالمين³ ابني أريد أن تبوء بإثمي وإثمك فتكون من أصحاب النار وذلك جزاء الظالمين⁴ فطوعته له نفسه قتل أخيه فقتله فأصبح من الخاسرين⁵ فربعه الله غرابا يبيع في الأرض ليريه كيف يواري سوءة أخيه قال يا ويلتي أحجزه أن أكون مثل هذا الغراب فأواري سوءة أخي فأصبح من النادمين⁶**)

ويكون قابيل أول من ارتكب جريمة فساد وقتل النفس ظلما ، فقد قال رسول الله (ص) (لا تقتل نفس ظلما إلا كان على ابن آدم الأول كفل من دمها لأنه كان أول من سن القتل)

فظاهرة الفساد ، عرفت المجتمعات الانسانية وكذلك الأنظمة السياسية وقد ولدت في الذات الانسانية منذ أن خلق الله الانسان غير أنه ومع التطور الذي تعرفه البشرية أدى الى ظهور أنواع جديدة من الفساد ، منها الفساد الاقتصادي والفساد السياسي والفساد الأخلاقي والفساد – حتى – الرياضي والفساد الاداري .

وقد حاولت مختلف الديانات التصدي لهذه الظاهرة، إلا أن الفساد استمر بوتيرة سريعة أمام ضعف النفس البشرية بأنانيته وحب اكتناز المال وتسلطها والاستحواذ على ما ليس لها فيه حق وبدون وجه حق

ومن أنواع الفساد حسب ما صنفه الباحثون :

1- الفساد الدولي : فالفساد ظاهرة عالمية نشأت بترابط الشركات الوطنية بالدولية بشكل منافع متبادلة ، وقد أشار تقرير منظمة الشفافية الدولية ، الى أن الشركات الأمريكية هي الأكثر ممارسة للأعمال الغير المشروعة وتليها الشركات الفرنسية والصينية والألمانية

¹ الآية 41 من سورة الزوم

² الآية 27 من سورة المائدة

³ الآية 28 من سورة المائدة

⁴ الآية 29 من سورة المائدة

⁵ الآية 30 من سورة المائدة

⁶ الآية 31 من سورة المائدة

وأشار التقرير نفسه الى أن كبار الموظفين في أكثر من 136 دولة يتقاضون مرتبات مقابل تقديمهم خدمات لتلك لشركات والحصول على رشاي لتمرير أعمالهم للكسب الخاص¹

2- الفساد المحلي: يعني به الفساد داخل البلد، وهو فساد صغار الموظفين وهو الأكثر انتشارا خاصة في بعض البلدان العربية²

وتجدر الإشارة الى أنه ومثلا في الجزائر وبمناسبة تحضير الانتخابات و تحضير المنتديات الثقافية أو المناسبات الوطنية فانه ، يستغل القائمون عن هذه المناسبات بهدر المال العام لصالح الخواص و بدون رقيب ، وقد احصت وزارة الثقافة في الجزائر 176 مهرجانا رسميا ينظم سنويا في مجال المسرح والسينما والكتاب والغناء و الرقص والشعر و الخط والموضة والمديح والتراث ، وغيره .

ويقول وزير الثقافة الحالي معترفا ، أنه حتى ولو ارتفع سعر برميل النفط الى 150 دولار ، فان منطق التسيير يفرض عليه ترشيد النفقات، مشددا على أنه يرفض مثلا اقامة ستة مهرجانات تحمل نفس الاسم وتعالج نفس الموضوع في عام واحد بمدن مختلفة ، ويقترح تقليص عدد أيام التظاهرات الثقافية وتنظيم مهرجان واحد ذي قيمة وثقل على الساحة الثقافية كل عامين أو ثلاثة بدلا من كل عام ، وهو ما يوفر للدولة أموالا هي بحاجة اليها³ وبذلك تبين أن هذه التظاهرات لم تكن سوى مناسبة لصرف مزيد من المال العام وصرفه في مناسبات لاتفيد المجتمع في أي شيء

أصبح الفساد بكل أنواعه في وقتنا داء سرطاني ينخر جسم الأمم و الشعوب و يهدد أركانها و يعطل مشاريعها التنموية و حتى تقدمها العلمي و التكنولوجي خاصة الفساد الذي يصيب المؤسسات و الهيئات الإدارية لأجهزة الدولة و ارتباط هذا النوع من الفساد بالوظيفة العامة و الموظف العمومي ، إذ لا يمكن التحدث عن الفساد الإداري دون ربطه بموظف أو وظيفة حكومية حتى أصبح الموظف هو الفاعل الرئيسي في ارتكاب جرائم الفساد الإداري سواء الدولي أو المحلي ، و قد قال فقهاء القانون الإداري أن الوظيفة في بداية نشأتها كانت هي ثروة الموظف و هي عبارة عن صلة شخصية بين الحاكم و الموظف الذي يختاره الحاكم من بين المقربين له دون الحاجة إلى معرفة أو كفاءة أو قدرة وأحيانا دون مستوى لاعتلاء مناصب إدارية أو سياسية ، بحيث يتولون إبرام وتوقيع العديد من الاتفاقيات الدولية تحت إشراف المنظمات الدولية وتحت مظلة منظمة الأمم المتحدة التي أبرمت اتفاقية مكافحة الفساد ، وهي المصدر الأساسي لقواعد مكافحة الفساد ، واحتلت المركز الأول على المستوى الدولي ، وان اختلفت الأمم فيما بينها في تحديد مكانة المعاهدة الدولية بين القواعد القانونية الداخلية ، وتحديد العلاقة فيما بينهم⁴، وصادف الفساد العابر للحدود اهتماما كبيرا وذلك بمظاهر عديدة ، فنجد:

قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 1975 أول قرار دولي يدين الفساد مبادرة الرئيس جيمي كارتر 1977 المصدر لقانون يعاقب أي فرد أو شركة أمريكية تقوم برشوة مسئول رسمي

¹ نور العقاد ، الفساد الإداري ، جامعة دمشق ، كلية الاقتصاد ، ماجستير إدارة أعمال ، اشراف الدكتور علي الخضر ، ص 9

² نور العقاد ، المرجع نفسه ، ص 9

³ عن جريدة عمان العدد 2015/11/19 - الموقع - omandaily.com

⁴ دمجدي مدحت النهري، مسؤولية الدولة عن اعمالها غير التعاقدية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية 2008 ص 87

خارج الولايات المتحدة الأمريكية ويسمى بقانون ممارسة الفساد خارج حدود الدول the (foreign corrupt prectics act) نشاط البنك الدولي عام 1997 تبني خطة لمكافحة الفساد لمنع الاحتيال في المشاريع التي يمولها

كما تم إبرام عدة اتفاقيات لمكافحة الفساد ومنها¹ :

اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية، اعتمدها منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي في 21 نوفمبر 1977
اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد التي اعتمدها منظمة الدول الأمريكية في 29 مارس 1997

اتفاقية مكافحة الفساد بين موظفي الجماعات الأوروبية أو موظفي الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي التي اعتمدها مجلس الاتحاد الأوروبي في 26 ماي 1997
اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد التي اعتمدها اللجنة الوزارية لمجلس أوروبا في 27 جانفي 1999

اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد و محاربته التي اعتمدها رؤساء دول و حكومات الاتحاد الإفريقي في 12 جويلية 2003
اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والتي دخلت حيز التنفيذ في 29 سبتمبر 2003

07- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تبنتها الجمعية العامة في 31 أكتوبر 2005 والتي دخلت حيز التنفيذ في 14/12/2005²
إن ظاهرة الفساد بشتى أنواع صورها استرعت اهتمام الرأي العام الدولي والمحلي، وتحتّم بالضرورة مكافحتها للحد من انتشارها

و على هذا الأساس ، عمدت العديد من الدول إلى إصدار تشريعات خاصة بمكافحة نشاطات الفساد و تعديل تشريعاتها القائمة بهدف استيعاب هذه الظاهرة ، و بذلك برزت قناعة المشرع الجزائري بضرورة الحاجة إلى إيجاد إستراتيجية لمواجهة هذه الجريمة ، فأصدر قانون خاص رقم 01/06 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته³ و القانون رقم 01/05 مؤرخ في 06 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما⁴ و قانون خاص رقم 17/05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2005 يتضمن الموافقة على الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 23 أوت 2005 و المتعلق بمكافحة التهريب⁵، كما قام المشرع الجزائري بتعديل الكثير من مواد القانون الجنائي وقبل الدخول في موضوع الأطروحة، أود أن أشير إلى جملة من الأسباب العملية والعلمية التي جعلتني أختار هذا الموضوع

¹ الموقع www.untreaty.un.org

² الموقع - www.arabgov-initiative.org

³ القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية رقم 14

⁴ القانون رقم 01/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الارهاب ومكافحتهما ، الجريدة الرسمية رقم 11

⁵ القانون رقم 17/05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2005 يتضمن الموافقة على الأمر رقم 06/05 المؤرخ في 23 أوت 2005 و المتعلق بمكافحة التهريب ، الجريدة الرسمية رقم 2 / 2006

أولاً : أهمية الموضوع : يشهد العالم في الآونة الأخيرة تشابك المصالح في شتى المجالات ، وأصبح معها العالم قرية واحدة ، حيث ازدادت رقعة التبادل التجاري بين الدول سواء كان لحساب المؤسسات العامة أو الخاصة ، الأمر الذي أدى الى انتشار الجريمة المنظمة والجريمة الاقتصادية وتحول الفساد من ظاهرة محلية الى ظاهرة دولية مما أدى الى تعاون الجهود الدولية لمكافحة هذه الظاهرة و استلزم الأمر سن قواعد ذات طبيعة جنائية لحماية هذه المصالح من انتشار الفساد باعتباره العدو الأول الذي يتربص بالتقدم البشري ويمس بجميع دول العالم ، وتشكل البلدان النامية أكثر المناطق فساداً ، كما أشار مصدر من البنك الدولي و برنامج الأمم المتحدة الإنمائي و منظمة الشفافية الدولية إلى إخفاق دول القارة في التعامل مع الفساد و مواجهته خاصة على مستوى الحكومات ، الأمر الذي أدى الى تكثيف الجهود الدولية والإقليمية لمكافحة الظاهرة من خلال عقد المؤتمرات والندوات والالتزام باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

ويأتي اهتمام الدول النامية بمكافحة الفساد من خلال المطالبة المستمرة من مؤسسات المجتمع المدني وإنشاء هيئات مستقلة لمكافحة الفساد كما هو الشأن في الجزائر بإنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والديوان المركزي لقمع الفساد و خلية معالجة الاستعلام المالي ، إضافة الى المؤسسات الرقابية لحماية لمال العام كمجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية والمراقبة المحلية لمالية الجماعات المحلية من البلديات والولايات بهدف كشف مواقع الفساد والحد من انتشاره

01- الأهمية العلمية : إن الأهمية العلمية والقانونية ، فهي تتمثل في محاولة إيجاد الإطار القانوني لظاهرة الفساد سواء الدولي أو المحلي والبحث عن القيمة الحقيقية للجزاءات القانونية والردعية لمرتكبي نشاطات الفساد والبحث عن السبل والطرق الأنسب لتطبيقها كما أن مكافحة الفساد تعتبر من المواضيع الحديثة التي تقل فيها البحوث والدراسات القانونية المتخصصة خاصة في الجزائر التي تسعى من خلال تشريعاتها القليلة إلى محاربة هذه الآفة الخطيرة التي ترهق كاهل الخزينة العمومية

02- الأهمية العملية : ان انتشار ظاهرة الفساد بصورة مخيفة على المستوى الدولي والمحلي يتحتم على الجميع مكافحتها بشتى أنواع طرق التعاون ، خاصة أمام :

- الخطورة المتزايدة لهذه الجريمة ومدى خطورة الأضرار التي يتكبدها الاقتصاد الدولي و المحلي على حد سواء

- الاهتمام المتزايد لهذه الظاهرة على المستويين الدولي والداخلي قصد مكافحتها، وتقديم الحلول الممكنة لاحتوائها وإصدار تشريعات ملائمة لمكافحتها
- تكاثف الجهود والتعاون الدولي وإصدار تشريعات داخلية تتماشى وتوصيات الاتفاقيات المتعلقة بمحاربة ومكافحة هذه الظاهرة

ثانياً : منهج البحث : ارتأيت تناول هذا الموضوع تبعا للمنهج التحليلي بشرح الموضوعات المختلفة التي لها علاقة مباشرة بموضوع الفساد مع استخلاص النتائج التي تترتب على ذلك فمثلا، تطبيق اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، نتعرض فيها للأحكام العامة والنصوص المتعلقة بها ومدى التزام الدول الأطراف بتنفيذها و المنهج المقارن المتمثل في دراسة بعض التشريعات العربية و الأجنبية و تشريعات أخرى لها علاقة بالموضوع.

ثالثا: إشكالية البحث : تحتل ظاهرة الفساد مكانة بارزة في الدول الحديثة ، و قد أثارت جدلا فقهيًا في شتى دول العالم على اختلاف نظمها السياسية ، فبالنسبة للدول الرأسمالية نجد أنها و في أعقاب الحرب العالمية الثانية اتجهت بقوة للأخذ بمبادئ اشتراكية في تخطيط اقتصادها الوطني و ممارسة الدولة لكثير من صور النشاط الاقتصادي

اما بالنسبة لدول القطب الاشتراكي ، فان نظمها القائمة على الإيديولوجية الماركسية جعلت من المال العام المحور الأساسي الذي تدور عليه جل أحكامها القانونية ، كما أنها لا تعترف بنظام الملكية الخاصة إلا في حدود ضيقة ، وتقتصر عناصرها على بعض عناصر أموال الاستهلاك الشخصي ، ولتبقى هذه الأموال تضمن اقتصادها ، فإنها وضعت في تسييرها و استعمالها تحت تصرف أشخاص يسمون بالموظفين العموميين ، وبذلك يتعين علينا البحث عن أسباب هذه الظاهرة وعن كيفية إيجاد الحلول الملائمة لمكافحتها وما هي الوسائل والآليات القانونية لمكافحة والتقليل من حدتها ، والبحث عن مكن الخل

وللإجابة عم هذه التساؤلات ، ارتأيت التطرق إلى إشكالية دراسة الإطار النظري لظاهرة الفساد الدولي و المحلي و أنواع صوره و المتمثلة أساسا في اختلاس الأموال العمومية و الرشوة ، وأخيرا تناول سبل مكافحة و محاربة ظاهرة الفساد من خلال التعاون الدولي والإقليمي و العربي و المحلي كما سبق ذكره و مدى مساهمة النصوص القانونية الحالية و استفحال هذه الظاهرة و هل يمكن حقيقة الحد منها و مدى استجابة المشرع الجزائري لذلك (النموذج الجزائري)

رابعا : خطة البحث : تناولت الموضوع في بابين ، يتضمن الباب الأول : التطرق بصفة نظرية إلى جريمة الفساد في شتى أنواعها ومظاهرها مع إبراز خصائصها وأسبابها وأساليبها وآثارها وذلك في فصلين

الفصل الأول: مفهوم ظاهرة الفساد في الإطار النظري وتناول الأوصاف القانونية مع تناول أركانها الأساسية

الفصل الثاني: بعض صور و مظاهر الفساد من اختلاس الأموال العمومية و جريمة الرشوة .

كما يتناول الباب الثاني: الجهود الدولية و الإقليمية والوطنية والآليات الرقابية لمكافحة ظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام

الفصل الأول : الاتفاقيات والمعاهدات الدولية كآلية لمكافحة الفساد

الفصل الثاني: دور التشريع في حماية المال العام والآليات الرقابية والوقائية لمكافحة الفساد (النموذج الجزائري)

وانتهيت بخاتمة، تتضمن أهم النتائج المتوصل إليها و المقترحات الفعالة لمجابهة هذه الآفة المتجذرة في المجتمعات ، كل ذلك بغرض تحقيق أهداف هذا البحث.

الباب الأول: المفهوم النظري لظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام

تمهيد

تعاني دول العالم في العقود الأخيرة من معضلة الفساد التي كانت محدودة الانتشار ، غير أنها أصبحت تؤرق كل الدول سواء المتقدمة أو النامية ، فقد انهارت دول بسبب الفساد ، ومن ثم فإن الإرادة الدولية الجماعية والرغبة في التعاون الدولي لمحاربة الفساد والقضاء عليه ، أصبحت من أولويات الدول

في الحقيقة ، الفساد ظاهرة قديمة ، وقد عرفت المجتمعات والأنظمة السياسية منذ الأزل ، وقد ولدت هذه الظاهرة منذ أن خلق الله الإنسان ، وقد جاء في سورة البقرة أدل واقعة من خلال ذكره تعالى قصة هابيل وقابيل¹ ، حيث قال تعالى (فطويع له نفسه قتل أخيه قاتله فأصبح من الخاسرين)²

وتبين هذه الآية أن أول فساد قام به الإنسان كان منذ ولادته ، كما أمرنا الله الابتعاد عن الفساد ، فقال (ولا تعثوا في الأرض مفسدين)³ ، وقال أيضا (أوفوا الكيل والميزان)⁴ ، كما أشار إلى عقاب المفسدين في قوله تعالى (ومن الناس من يعجبك قوله في الحياة الدنيا ويحمد الله على ما في قلبه وهو ألد الخصام ، وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها و يهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد ، وإذا قيل له اتق الله أخذته العزة بالإثم فحسبه جنم ولينس المصاد)⁵ وجاء في قوله تعالى (إنما جزاء الذين يحاربون الله و رسوله و يسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم جزى في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم)⁶

¹ تعتبر قصة قابيل مع هابيل من أشهر القصص التي رويت في القرآن الكريم، حيث إنها تروي أحداث أول جريمة قتل وقعت على الأرض من قبل الإنسان وهي جريمة قتل قابيل لأخيه هابيل، وندمه على فعلته وتوبته إلى الله وموته من أثر الندم والحزن الشديد على المعصية التي ارتكبها بحق أخيه، وتحمله لذنوب كل جريمة قتل عمد تحصل على الأرض من بعده لكونه أول قاتل على وجه الأرض.

² الآية 30 من سورة المائدة

³ الآية 183 من سورة الشعراء

⁴ الآية 152 من سورة الأنعام

⁵ الآيات 204-205-206 من سورة البقرة

⁶ الآية 33 من سورة المائدة

كما وردت كلمة الفساد في القرآن الكريم حوالي خمسين مرة بصيغ وأساليب مختلفة ، منها قوله تعالى (**لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا**)¹ ، أي لو كان في السموات والأرض آلهة غير الله لخرجتنا وفسد نظامها ، لأنهما إذا اختلفتا يقع الاضطراب والخلل والفساد . وقوله عز وجل (**قال إن الملوك إذا دخلوا قرية أفسدوها**)² ، أي إذا دخلوا عنوة أفسدوها ، أي خربوها وقوله عز وجل (**وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون**)³ كما قال تعالى (**ولا تفسدوا في الأرض بعد إصلاحها**)⁴ ، أي لا تفسدوا في الأرض بعد الإصلاح ، وإفساد النفوس كالقتل والاعتداءات على الأموال والسرقة والاختلاس وبما بناه المرسلون والصالحون وشيده العقلاء من وسائل الحياة والحث على المساواة والعدل والتعاون وقال تعالى (**قالوا أتجعل فيهما من يفسد فيهما ويسفك الدماء**)⁵ وقال ابن كثير ، فتعجبت الملائكة ، وقالت على التعجب منها : وكيف يعصونك يارب وأنت خالقهم⁶ ، وقال تعالى أيضا (**وأحسن كما أحسن الله إليك ولا تبغ الفساد في الأرض**)⁷ وقال تعالى (**ظهر الفساد في البر والبحر بما كسبت أيدي الناس ليذيقهم بعض الذي عملوا لعلهم يرجعون**)⁸ وقال تعالى (**إن الله لا يطلع عمل المفسدين**)⁹

كما أن للسنة النبوية وقفة خاصة في شأن الفساد، فجاء في حديث نبوي صحيح (**لعن الله الراشي و المرتشي**) و أورد أبو داود حديث أبي حميد الساعد رضي الله عنه أن النبي (ص) استعمل رجلاً من الأزديين يقال له ابن اللثبية على الصدقة، فلما جاء وأتى بالصدقات التي جباها وأخذها من أصحابها قال: هذا لكم وهذا أهدي إلي. والذي يظهر أنه رأى أن ذلك لا بأس به؛ لأنه شيء أهدي إليه، فظن أنه سائغ، ولهذا ذكره وقال: هذا لكم وهذا أهدي إلي، وليس بخيانة؛ لأنه لو أخذ خيانة لأخفاه، ولكنه أظهره وميزه وقال: هذا لكم وهذا أهدي إلي، فميز بين الشيء الذي أخذه من الناس زكاة واجبة عليهم، والشيء الذي أهدي إليه ، فخطب الرسول (ص) في الناس وقال: (**ما بال العامل نبعثه فيجيء فيقول هذا لكم وهذا أهدي إلي ألا جلس في بيت أمه أو أبيه فينظر أيهدى له أم لا؟**)¹⁰ يعني: هذه الهدية ما حصلت من أجل شخصه،

1

2 الآية 34 من سورة النمل

3 الآية 11 من سورة البقرة

4 الآية 56 من سورة الأعراف

5 الآية 30 من سورة البقرة

6 تفسير ابن كثير

7 الآية 77 من سورة القصص

8 الآية 41 من سورة الروم

9 الآية رقم 81 من سورة يونس

10 صحيح البخاري للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي الجزء الرابع من باب هدايا العمال وراجع د. مصطفى ديب البقا ، صحيح البخاري ، ضبطه وخرج أحاديثه ، جامعة دمشق ، دار بن كثير للنشر ، 1993

وإنما من أجل عمله ووظيفته، ومن أجل أن يحصل المهدي شيئاً من المهدي إليه بأن يعطيه شيئاً لا يستحقه .

غير أنه و مع تطور البشرية في المعاملات التجارية و الاقتصادية وتولي الإنسان لمقاليده الحكم ، ظهرت أنماط جديدة من الفساد ، منها الفساد الأخلاقي و الفساد السياسي و المالي و الإداري و هما أخطر أنواع الفساد، كم ظهر فساد من نوع جديد في عصرنا الحديث ، و هو الفساد الرياضي ، ولخير دليل قضية الفيفا ، وهي فضيحة القرن بحيث وفي عام 2015، كشف ممثلو الادعاء قضايا فساد مسؤولين لهم صلة مع الهيئة الإدارية الرياضية الدولية فيفا (ألقت الشرطة السويسرية القبض على ستة من مسؤولي الفيفا في زيورخ، بسويسرا، بسبب تهم بالفساد، بحسب ما ذكره مسؤولون. واحتجز المشتبه بهم وتشمل التهم غسيل أموال، والابتزاز، والاحتيال ، وقال مكتب العدل في الاتحاد السويسري في بيان الأربعاء إن السلطات الأمريكية تشتبه في تسلم مسؤولي الفيفا رشا بقيمة أكثر من 90 مليون دولار بدءاً من أوائل التسعينيات حسب السلطات القضائية السويسرية)¹ وبعد التحقيقات التي لازالت سارية المفعول ، تم إيقاف رئيس القفيفا بلاتير ومساعدته خاصة بلاتيني ، وهذا يعني أن لأحداً يعلو على القانون

و مع استفحال ظاهرة الفساد في شتى صوره ، حاولت الأنظمة الحاكمة خاصة الدينية وضع تعاليم دينية و توجيهات أخلاقية للحد من هذه الظاهرة ، غير أن الفساد استمر مع استمرار ضعف النفس البشرية و طغيان حب المال و السلطة ، فانتشر بذلك الفساد و بالتبعية الفقر و التخلف و غناء بعض الفئات على حساب الآخرين رغم نداءات الحرب على الفساد من المفسدين أنفسهم ، خاصة في دول العالم الثالث المتخلف ، وجاء في تقرير منظمة الشفافية الدولية² حول مؤشرات الفساد في العالم إلى أن الصومال و السودان و ليبيا و العراق و سوريا و كوريا الشمالية و أفغانستان هي الدول الأكثر فساداً في العالم وبالنسبة للبلدان العربية فإن انتشار الفساد وفي ظل سيادة العولمة وتشابك المصالح التجارية والاقتصادية ، واستغلال بعض المسؤولين لمواقعهم وسلطاتهم من أجل تحقيق منافع ومصالح شخصية خاصة لأنفسهم، ظهرت الحاجة الماسة لمكافحة هذا الفساد والتصدي له، وكان هناك قناعة تامة لدى جميع دول العالم لتفعيل المساءلة وتشديد الرقابة وتوفير الوسائل والآليات اللازمة لمواجهة ومكافحة هذه الظاهرة

وبالنسبة للدول العربية ووفقاً لبيانات منظمة الشفافية الدولية³، فإن مستويات الفساد ما زالت مرتفعة ، وتشير إلى إبرام صفقات بيع الأسلحة التي تم فيها الكثير من عمليات الفساد المالي

¹⁰ معجم أكسفورد الانجليزي نشرته مطبعة جامعة أكسفورد و هو قاموس شاملا اللغة الانجليزية وتم نشر مجلدان مطبوعان منه تحت اسمه الحالي في عام 1928 و 1989 وفي ديسمبر 2008 أكمل محررو القاموس الطبعة الثالثة

¹ Justice M soupçons de corruption arrestation au sein de le fifa –jeune afrique .com27/05/2015 par Sabrina myre

² الشفافية الدولية (بالإنجليزية Transparency International) يُرمز لها اختصاراً (TI) هي منظمة دولية غير حكومية معنية بالفساد. هذا يتضمن الفساد السياسي وغيره من أنواع الفساد. وتشتهر عالمياً بتقريرها السنوي مؤشر الفساد، وهو قائمة مقارنة للدول من حيث انتشار الفساد حول العالم. مقر المنظمة الرئيسي يقع في برلين، ألمانيا.

³ الشفافية الدولية (بالإنجليزية ، المرجع السابق

والإداري ، وان هناك تراجع كبير في ترتيب الدول من الناحية الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، الأمر الذي أدى إلى تراجعها في سلم مؤشر الفساد الدولي ، وهذا ما يشجع الدول المعنية إلى محاولة تحسين تصنيفها في مؤشر المنظمة وبالتالي العمل على تحديد أولويات مكافحة الفساد و الحد من انتشاره ، ولايتأني ذلك الا بالجهود المتكاثفة والتعاون الدولي والاقليمي لمكافحة هذه الآفة .

أما أشكال الفساد ، فيتصدرها اختلاس المال العام والرشوة والتبديد والاعتداء على المال العام من قبل الموظفين العموميين مستغلين وظائفهم وسلطتهم ، والاختلاس ظاهرة تفوق فساد الرشوة تأثيراً لأنها استنزاف مستمر للمال العام ، ومن أشكاله ، المحسوبية واسناد الوظائف الى غير المؤهلين والأقارب والأصدقاء

وأمام هذه الأسباب السلبية للفساد تبرز آثاره الاقتصادية التي تعوق النمو الاقتصادي بسبب سوء استغلال الموارد وانهيار القيم الاجتماعية ، فالدول العربية مثلاً في حاجة إلى إتمادات تقدر بـ 85 مليار دولار خلال السنوات العشر القادمة لمواجهة أزمة البطالة¹ ويجب اتخاذ إجراءات وتدابير اقتصادية لمحاصرة آفة الفساد ، الأمر الذي يتطلب المزيد من الجهود لتعزيز مؤشرات التنمية البشرية ، وبالتالي تتحسن المستويات الاجتماعية والاقتصادية، واعطاء الأهمية لقضايا التعليم والصحة واحترام حقوق الإنسان بصفة خاصة ويتعين على الحكومات العربية ، ، ضرورة القيام بمجموعة من الإجراءات المهمة، ومن بينها ما يلي:

أولاً: العمل على تنقية القوانين من بعض المواد والقيود التي تحول تدفق وانسياب إتاحة المعلومات الصحيحة والدقيقة لجمهور المتعاملين ، و إيجاد آليات تضمن لهم الحصول على المعلومات في كل شفافية.

ثانياً: ضرورة إصدار قانون لإتاحة المعلومات، حيث يتيح هذا القانون لجميع المواطنين الحصول على المعلومات الدقيقة الموثقة في الوقت المناسب، بما يؤدي إلى خلق حالة من الثقة والمصادقية.²

ثالثاً: التصريح بممتلكات المسؤولين والسياسيين ورؤساء الشركات والمؤسسات والقيادات الشاغلة والمرشحة للمناصب العامة وأعضاء الهيئات التشريعية .

¹ المصدر البديع - طريق النزاهة ، مصطفى قطبي ، الفساد .. آفة تقوض العدالة وتهدد التنمية العربية فبراير 2013 ، الموقع الجالية السورية في

دول الخليج العربي (scagc.org)

² مصطفى قطبي ، المرجع السابق

رابعاً: العمل على نشر التقارير السنوية دون التجزئة والتي تعدها الجهات الرقابية كمجلس المحاسبة في الجزائر والديوان المركزي لقمع الفساد والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد وغيرها

خامساً: توفير كافة الضمانات اللازمة لحماية المبلغين والشهود عن جرائم الفساد، كي يأمنوا على أنفسهم وأسرهم، وفي الوقت نفسه ضمان حماية المال العام والحفاظ عليه، ومن ثم العمل على تحقيق فرص أفضل للتنمية، وهذا ما استدركه المشرع الجزائري في قانون الاجراءات الجزائية المعدل رقم 02/15 الذي نص على حماية الشهود والخبراء والضحايا في الباب الثاني منه وفي نص المادة 65 مكرر 19¹، كما يتعين مكافحة آفة البيروقراطية، التي تغلغت إلى حد كبير في الأجهزة الإدارية وغيرها من المؤسسات العامة والخاصة ومن جهة الإعلام، فلا تستطيع صحافة أن تحارب الفساد دون أن يكون هناك إعلام حر لا يخضع لرقابة الفاسدين، كما أنه ليس بمقدور قضاء أن يحارب الفساد إلا إذا كان مستقلاً عن السلطة التنفيذية، وتأتي أحكامه من القانون فقط.²

ونلاحظ، أنه وفي المشرق وشمال أفريقيا، استفحلت الرشوة بشكل واسع، وأصبح الاعتداء على المال العام والاختلاس مترابطين بالقطاع العام وطبيعة العلاقات بين الحكومة والاقتصاد كقضية بنك الخليفة الجزائري، أكبر فضيحة عن الفساد في تاريخ الجزائر، والمتعلقة بنحو ملياري دولار، وقد تمت ادانة المتهم بصدور حكم يوم الثلاثاء 23 جوان 2015 عن محكمة الجنايات بمجلس قضاء البلدية والحكم على عبد المومن رفيق خليفة ب 18 سنة ومليون دينار ومصادرة جميع أملاكه

للإشارة توبع عبد المؤمن خليفة في قضية الخليفة بجناية تكوين جمعية أشرار السرقة المقترنة بظروف التعدد النصب والاحتيال الافلاس بالتدليس الرشوة وخيانة الأمانة وتزوير محررات مصرفية في حين أسقطت المحكمة عنه تهمة استغلال النفوذ، وكانت محكمة جنايات مجلس قضاء البلدية أصدرت بتاريخ جوان 2007 حكما غيابيا بالسجن المؤبد في حق نفس المتهم مع مصادرة أملاكه. وتعتبر قضية الخليفة خير مثال عن الفساد الذي ينخر الاقتصاد الوطني ويضر بالمؤسسات الوطنية وسمعتها في المحافل الدولية خاصة السياسية والاجتماعية وحتى الثقافية ومن الأسباب الأخرى للفساد في البلدان العربية، غياب المعايير الصحيحة للحكم الجيد، والأجور المنخفضة التي يتقاضاها الموظفون الحكوميون، وعدم تطبيق إصلاحات مؤسسية جوهرية في السلطتين التشريعية والتنفيذية والقضائية وخلاصة، فإن مكافحة الفساد يتطلب تغييراً حقيقياً في توزيع السلطة المؤسسية وتنظيمها

¹ المادة 65 مكرر 19 (يمكن افادة الشهود والخبراء من تدبير أو أكثر من تدابير الحماية غير الاجرائية /أو الاجرائية المنصوص عليها في هذا الفصل اذا كانت حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو حياة أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير، بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لاثبات الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الارهاب أو الفساد

² www.djzair.com متاح على موقع

لمنع الأشخاص الذين يستفيدون من التدابير الاقتصادية والسياسية الحالية واستخدام سلطتهم لكسب امتيازات على حساب المصلحة العامة

كما حذرت الشفافية الدولية المعنية بالفساد ، بمتابعة و مكافحة الفساد في العالم في تقريرها السنوي ال 19 من وقوع أكثر من 70 في المائة دول العالم داخل دائرة الفساد و سيهدد التعافي الاقتصادي العالمي الى جانب تهديد جهود مكافحة الفقر و التغير المناخي

و في تقريرها عن مؤشر مفاهيم الفساد لعام 2006 ، أن من الدول التي سجلت انخفاضا ملموسا في درجات مكافحة الفساد ، فهي الأردن و تونس و الولايات المتحدة و البرازيل و جزر السيشل و ترينيداد و توباغو ، كما تحسنت مكافحة الفساد في كل من الجزائر و لبنان و التشيك و الهند و اليابان و لايفيا و بارغواي و سلوفينيا و تركيا و تركمانستان والأورغواي¹

وأمام هذه المعطيات المخيفة ، فتتجلى لنا خطورة ظاهرة الفساد من هدر المال العام و اختلاس للأموال و تلاقي الرشوة ، و استفحال ظاهرة البيروقراطية السلبية و غيرها من المظاهر الأخرى التي تعبر عن حقيقة الفساد و مدى تغلغله في أوساط المجتمعات خاصة المتخلفة كما ثبت لنا من خلال تقرير منظمة الشفافية الدولية ، مما يجعلنا أن نتساءل عن أسباب هذا المرض و تقديم طبعا بعض المقترحات والحلول الكفيلة لمعالجته ، و ذلك من خلال التطرق إلى ماهية الفساد في الفصل الأول .

¹ تقرير عن مؤشر مفاهيم الفساد لمنظمة الشفافية الدولية 2006

الفصل الأول: ماهية جرائم الفساد ، تعريفه وأسبابه وآثاره

إن الفساد ظاهرة قديمة ومستمرة و هي اجتماعية و اقتصادية ، وتواجدت بتزايد الأنشطة الاقتصادية و المعاملات التجارية الدولية المتشابكة والانفتاح في المجال التجاري الدولي و تحرير التجارة الداخلية بتوصيات من الدول خاصة المتقدمة التي تفرض قيودها على دول العالم الثالث ، وقد أدى ذلك تنامي الإجرام المنظم الذي راح يخلق طرقا ووسائل قانونية و غير قانونية وإضفاء عليها صفة المشروعية ، و الفساد في صورته المتعددة ينعكس أثره على تنمية الدول الفقيرة و خضوعها لمنطق القوة الاقتصادية و التي تعتبر الاستعمار الحديث للدول النامية ، وأمام تطور هذه الظاهرة بسرعة ، فقد عمد الفقهاء و الباحثون إلى دراسة هذه الظاهرة و تحديد أسبابها وآثارها و العوامل التي أدت إلى تزايدها ومن أجل الوقوف على خطورة هذه الظاهرة ، فسأطرق في مبحثين ، إلى تعريف الفساد بصورة عامة مع خصائصه ، و بيان أسبابه و مصادره ، ثم إلى أنواعه و الآثار المترتبة عنه

المبحث الأول: تعريف الفساد

الأصل ، أن هدف البشرية هو تحقيق الصلاح و الخير و درء المفسد و الشر ، وقد نهى القرآن الكريم عن المنكر والفساد ، وهو يحذر الأمم، لما للفساد من آثار سلبية ونتائج ضارة تهلك الأمم ، وقال تعالى (**ظهر الفساد في البر والبحر بما كسبت أيدي الناس ليذيقهم بعض الذي عملوا لعلهم يرجعون**)¹

وتقصد هذه الآية إلى ما عم من فساد في مختلف الأنحاء في البر والبحر من مفسدة وظلم ولعب ولهو وسائر ما يطلق عليه الفساد الذي هو ضد الصلاح² وجاء في قوله (**وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون**)³

ويرى الطبري، أن الفساد هو الكفر والعمل بالمعصية، فمن عصى الله في الأرض أو أمر بمعصية، فقد أفسد فيها، أي العمل فيها بما نهى الله جل ثناؤه عليه وتضييع ما أمر الله بحفظه⁴، وهذا ما يؤدي إلى انتشار الظلم بين الناس.⁵

¹ الآية 41 من سورة الروم

² محي الدين الدرويش ، إعراب القرآن وبيانه ، المجلد السادس جزء 21 دمشق-بيروت : دار اليمامة للطباعة والنشر و التوزيع ، دار ابن كثير للطباعة والنشر و التوزيع حمص : دار الإرشاد للشؤون الجامعية 2001 ص60

³ الآية 11 من سورة البقرة

⁴ محي الدين الدرويش ، المرجع السابق ص 60

⁵ أبو جعفر محمد بن جرير الطبري ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، ج 1 ، المجلد الأول ، دار الفكر للطباعة والنشر و التوزيع ، بيروت ، 2001 ص 168

المطلب الأول: تعريف الفساد لغة واصطلاحاً

يعتبر الفساد من الآفات الاجتماعية التي عرفت المجتمعات منذ فجر التاريخ، وهو الآن أصبح ذلك الوباء الذي ينتشر بصورة سريعة ويتخلل الأنشطة العامة والخاصة، السياسية والاقتصادية والاجتماعية لمعظم بلدان العالم بمختلف نظمها السياسية وميولها الفكرية والمذهبية حتى بدا ظاهرة عالمية يجب القضاء عليها أو على الأقل الحد من خطورتها وهو مرتبط بأنانية الإنسان ورغبته في الحصول على مكاسب مادية أو معنوية ويعلم في قرارة نفسه أنها ليست من حقه، فهو يلجأ إلى وسائل وطرق غالباً تكون سرية قصد إقصاء من له الحق فيها كاللجوء إلى الرشوة أو الاختلاس أو الغدر أو قبول مزايا وعطايا إلى غير ذلك.

والفساد ظاهرة عالمية منتشرة في كل الدول مع اختلاف الحجم والشكل ودرجة الانتشار في الزمان والمكان¹، فانتشرت بشدة وذات جذور عميقة لا يمكن قلعها بسهولة، وهي تأخذ أبعاداً واسعة تتدخل فيها عوامل مختلفة يصعب التمييز بينها، وبذلك فإن الفساد هو التحدي المتوقع للإرهاب والذي تجد الدول نفسها في مواجهته وفي حرب ضروس معه وتكون أكثر شراسة في مكافحته وأكثر تكلفة من مكافحة الإرهاب².

الفرع الأول: التعريف اللغوي للفساد

الفساد في اللغة من فسد فهو فاسد والمفسدة خلاف المصلحة، وهو مأخوذ من الفعل يفسد إذا ذهب صلاح الشيء، وخروج الشيء عن الاعتدال سواء كان الخروج قليلاً أو كثيراً، يقال فسد الشيء بمعنى أنه لم يعد صالحاً، وفسدت الأمور، اضطربت، وفسد العقد، بطل³

ويقصد به التلف أو الحاق الضرر بالغير، ويعني تدهور التكامل والفضيلة ومبادئ الأخلاق⁴

يعد مصطلح الفساد تلك المفردات المتداولة في مختلف المجتمعات والدول خاصة في الآونة الأخيرة، ولهذه المفردات العديد من الدلالات اللغوية رغم أنه لا يوجد تعريف جامع، فقد جاء في المصباح المنير، أن الفساد من مادة فسد، ويقال فسد الشيء فسودا فهو فاسد والاسم فساد، والمفسدة خلاف المصلحة، والجمع المفاصد⁵ وكما جاء في معجم اللغة (فسد) ضد (صلح)، وهو لغة البطلان، فيقال فسد الشيء، أي بطل و اضمحل، فهو فاسد و فسيد والمفسدة ضد المصلحة⁶ ويقال أفسد فلان المال يفسده إفسادا وفسادا، والله لا يحب الفساد ومن خلال ماسبق، نجد أن مصطلح الفساد في اللغة تستخدم لوصف أي سلوك منحرف و محرم و غير صالح، وقد عرفه الدكتور محمد المدني بوساق، بأنه جميع المحرمات و المكروهات شرعاً⁷

¹ د. عبد الحليم بن مشري، و د. عمر فرحاتي، الفساد الإداري: مدخل مفاهيمي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 8

² غرابية إبراهيم. الفساد و التحدي القادم لامحالة

مقال متاح على الموقع islamotoday.net

³ سليمان بن محمد الجريش، الفساد الإداري وجرائم اساءة استعمال السلطة الوظيفية 2003 ص 110

⁴ المعجم الوسيط، مراجعة ابراهيم أنيس وآخرون، مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني 1973 ص 688

⁵ أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير معجم عربي عربي، القاهرة، دار الحديث، 2004 ص 280-281

⁶ د. محمد الماحي -قواعد المصلحة و المفسدة عند شهاب الدين القرافي، بيروت-دار بن حزم للطباعة و النشر و التوزيع 2006 ص 129

⁷ المرجع السابق ص 06

أما سعيد الدخيل ، فيعطي تعريفا أكثر شمولاً للمعنى اللغوي لكلمة فساد ، حيث أشار تارة إلى معنى الإبطال و أخرى بمعنى إصابة الشيء بالعطب و مرة أخرى بمعنى الاضطراب و الخلل و مرة بمعنى إلحاق الضرر¹

وبالنسبة لكلمة الفساد في المصطلحات الأجنبية ، فهي تعني (corruption) وهي في الأصل لاتينية ، مشتقة من الفعل (rumpere) أي كسر شيء ما ، وقد يكون هذا الشيء المراد كسره هو مدونة لسلوك أخلاقية أو إجتماعية أو غالبا ما تكون قاعدة إدارية للحصول على كسب مادي²

أما الفساد في اللغة الانجليزية فهو (corruption) ، ومشتق من الفعل (corrupt) ، ويعني وفق قاموس أكسفورد : تدهور القيم والأخلاق، وهو يقترن بالرشوة Bribery الانحراف، التحلل والفوضى graft، الجريمة المنظمة organised crime³ ويعني في قاموس اللغة الفرنسية (corruption) أن يقوم الموظف بتكسير قاعدة قانونية أو أخلاقية أو لبلوغ غاية معينة، وله أربعة عشر مرادفا ، فمثلا قد تأخذ معنى (poutrissement) أي تدهور الأوضاع، أو (Subordination) ...⁴ وكذلك مصطلح (extorsion)⁵ أما في اللغة الفرنسية، فهناك أربعة عشرة مرادفا لكلمة الفساد، بحيث ترد أحيانا بمعنى سوء وتدهور الأوضاع (poutrissement) و أحيانا أخرى بمعنى الهبوط و الذل و الهوان (avilissement) وأحيانا بمعنى الفسوق و الفجور (immoralité)، كما قد تعني: - إتلاف و تخريب و فساد الآداب و العادات و السلوكيات و رشوة الموظفين والمتاجرة بالوظيفة العامة

- الإفساد، الرشوة و الأفعال التي تؤدي إلى الفساد الأخلاقي لشخص معين و جعله فاسدا ورغم أن كلمة الفساد تشمل كل فعل منحرف سواء في اللغة العربية أو الأجنبية ، إلا أن تعريفها في اللغة العربية كان أكثر شمولاً ووضوحاً خاصة كما جاء في القرآن الكريم لأن الفساد هنا جاء مرتبطاً بكل فعل محرم وغير صالح ، حيث ما يقترن كثيراً بمفهوم الإساءة و التخريب و الفساد في الأرض ، وغيرها من المفاسد و المنكرات التي نهى الشارع عن ارتكابها معتبرا إياها خروجاً عن طاعة الله وعن الفطرة التي خلق من أجلها الإنسان. بينما في اللغات الأجنبية ، فالفساد مرتبط بالثقافة السائدة في هذه البلدان ، فمثلا إذا كان تقديم هدية لموظف في الدول الأجنبية شياً عادياً ، فانه في الإسلام يعتبر فعلاً فاسداً ويستوجب العقاب ، وهذا ما أكدّه المصطفى (ص) عندما قال (ما بال العامل نبعثه فيجيء فيقول هذا لكم وهذا أهدي الي، ألا جلس في بيت أمه وأبيه فينظر أيهدى إليه أو لا)⁶

¹ د. سعيد بن فايز الدخيل : نظرية الإفساد في الفقه الإسلامي – دار الثقافة – بيروت طبعة 1- 2001

² مي فريد - الفساد ، رؤية نظرية، مجلة السياسة الدولية ، القاهرة العدد 143 جانفي 2001 ص 227

³ corruption noun, dishonest or immoral behavior or activities : there were accusations of corruption among senior police officers. (Oxford word power Dictionary, New York: university press, 2012, p166).

⁴ عبدو مصطفى، تأثير الفساد السياسي في التنمية المستدامة (حالة الجزائر 1995 – 2006)، "مذكرة ماجستير، جامعة باتنة (العقيد الحاج لخضر)،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2008، ص 17

⁵ فينو تانزي – الفساد الأنشطة الحكومية و الأسواق – مجلة التمويل و التنمية- 1999 ص 24

⁶ رواه البخاري ، المرجع السابق

الفرع الثاني : التعريف الاصطلاحي للفساد

تعددت المفاهيم المختلفة للفساد، كون أنه ليس هناك تعريف محدد للفساد بالمعنى الذي يستخدم فيه هذا المصطلح اليوم، فيراه البعض: بأنه إساءة استعمال السلطة العامة أو الوظيفة العامة للكسب الخاص

و يعرفه معجم أكسفورد الإنكليزي¹ ، بأنه (انحراف أو تدمير النزاهة في أداء الوظائف العامة من خلال الرشوة و المحاباة) وقد يعني التلف ، إذا ارتبط المعنى بسلعة ما وهو لفظ شامل لكافة النواحي السلبية في الحياة

و تعرفه منظمة الشفافية الدولية² بأنه (استغلال السلطة من أجل المنفعة الخاصة) أما البنك الدولي³ ، فيعرفه بأنه (إساءة استعمال الوظيفة العامة للكسب الخاص)

فالفساد يقوم عادة عندما يقوم موظف بقبول أو طلب أو ابتزاز أو رشوة لتسهيل عقد أو إجراء طرح لمنافسة عامة ، كما يتم عندما يعرض وكلاء أو وسطاء لشركات أو أعمال خاصة بتقديم رشى للاستفادة من سياسات أو إجراءات عامة للتغلب على منافسين و تحقيق أرباح خارج إطار القوانين المرعية ، كما يمكن الفساد أن يحصل عن طريق استغلال الوظيفة العامة من دون اللجوء إلى الرشوة وذلك مثلاً بتعيين الأقارب في مناصب أو سرقة أموال الدولة

وأمام تعدد مفاهيم الفساد، فسوف نتعرض لبعضها من خلال ما يلي :

أولاً : مفهوم الفساد في الشريعة الإسلامية

ان الشريعة الإسلامية هي شريعة شاملة لأمر الدنيا والآخرة ، وقد تناولت المسائل العقائدية من الإيمان بالله ورسله وكتبه وباليوم الآخرة كما تناولت الشريعة الإسلامية القواعد التي تنظم غادات الناس لئلا يظلموا وكيفية التعايش في المجتمع الإسلامي من ناحية المعاملات والبعد عن الظلم والاعتداء على أموال الناس بالباطل يستمد الفساد بشكل عام معانية في الشريعة الإسلامية من القرآن الكريم والسنة النبوية .

أ- في القرآن الكريم

وردت مادة (فسد) في خمسين موضعاً في القرآن الكريم منها إحدى عشر موضعاً ذكرت فيها كلمة فساد وتعدد صور الفساد في القرآن منها .

قوله تعالى : ﴿ وَأَخْسِنْ حَمًا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُهْسِدِينَ ﴾⁴ وقال تعالى : ﴿ ظَمَرَ الْفَسَادَ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِي النَّاسِ لِيُذِيقَهُمْ بَعْضَ الَّذِي عَمَلُوا لِعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ ﴾⁵

وقال تعالى : ﴿ فَأَخَذْنَاهَا فِيهَا الْفَسَادَ ﴾¹

¹ معجم أكسفورد الانكليزي نشرته مطبعة جامعة أكسفورد وهو قاموس شاملا اللغة الانكليزية وتم نشر مجلدان مطبوعان منه تحت اسمه الحالي في عام 1928 و 1989 وفي ديسمبر 2008 أكمل محررو القاموس الطبعة الثالثة

² منظمة دولية غير حكومية معنية بالفساد ، المرجع السابق

³ هو احد الوكالات المتخصصة في الأمم المتحدة ، وتعني بالتنمية والمساعدة في الأعمار واتفق على إنشائه مع صندوق النقد الدولي في مؤتمر الأمم المتحدة في بريتون وودز بالولايات المتحدة الأمريكية في جويلية 1944 وحضر المؤتمر 44 دولة وبدأ البنك أعماله في جوان 1946 ومقره واشنطن وهدفه تشجيع استثمار رؤوس الأموال بغرض تعمير وتنمية الدول الأطراف لمواجهة العجز الدائم في ميزان مدفوعاتها ويتولى إما إقراض الدول من أمواله الخاصة أو بإصدار سندات قروض للاكتتاب الدولي

⁴ الآية 77 من سورة القصص

⁵ الآية 41 من سورة الروم

وقال تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْخِلُوا بِهَا إِلَى النِّعَمِ لِتَأْكُلُوا فَرِيحًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)²

و الفساد في الشريعة الإسلامية يستمد معانيه من القران الكريم حيث ذكر كما أسلفنا ذكره في أكثر من خمسين آية كلها تنهي و تحذر المفسدين ، وقال تعالى (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفِهِمْ يُدْخِلُوا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ)³ ، ويكون جزاء مرتكبيه الخزي في الحياة الدنيا و العذاب الشديد يوم الآخرة
ب - في السيرة النبوية

وردت أحاديث كثيرة في السيرة النبوية تنهى عنه ، فعن رسول الله (ص) (ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله ، وإذا فسدت فسد الجسد كله ، ألا وهي القلب)⁴
وقال أيضا (ص) (وإن سوء الخلق يفسد العمل كما يفسد الخل العسل)⁵
وقال أيضا (ص) (بدأ الإسلام غريبا و سيعود غريبا كما بدأ ، فطوبى للغرباء ، قالوا : يارسول الله و من الغرباء ، قال الذين يصلحون ما أفسد الناس)⁶

وقد نهى الله عز وجل عن أكل أموال الناس بالباطل وقال سبحانه (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْخِلُوا بِهَا إِلَى النِّعَمِ لِتَأْكُلُوا فَرِيحًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)⁷
والرشوة من أشد أنواع أكل الأموال بالباطل، وقد شمل التحريم في الرشوة أركانها الثلاثة وهي الراشي والمرتشى والرائش وقال (ص) (لعن الله الراشي والمرتشى والرائش)
كما أن الرشوة من أنواع السحت المحرم بالقرآن والسنة، وقال تعالى (سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكْثَرُونَ لِلشُّعْبِ)⁸

وقال تعالى (فَبَطَلُوا مِنْ الدِّينِ فَاسِدًا فَارْتَدَّ عَنْهُمْ لَطَمٌ مِنْ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ)⁹
وقد وردت أحاديث كثيرة في التحذير من هذا المحرم وبيان عاقبة مرتكبيه منها: ما رواه ابن جرير عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي (ص) (كل لحم أنبتته السحت فالنار أولى به قيل: وما السحت؟ قال : (الرشوة في الحكم)
وروى الطبراني عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : السحت (الرشوة في الدين) .
روى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى (ص) (إن الله تعالى طيب

¹ الآية 12 من سورة الفجر

² الآية 188 من سورة البقرة

³ الآية 33 من سورة المائدة

⁴ محي الدين أبي زكرياء بن شرف النووي ، رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين - بيروت (مؤسسة الرسالة ناشرون- 2007 ص 129

⁵ محمد ناصر الدين الألباني - سلسلة الأحاديث الصحيحة - الرياض : مكتبة المعارف للنشر و التوزيع - 2004 ص 48

⁶ محمد المدني بوساق - التعريف بالفساد و صورته من الجهة الشرعية- الجزائر - دار النشر الخلدونية للنشر و التوزيع 2004 - ص 13

⁷ الآية 188 من سورة البقرة

⁸ الآية 42 من سورة المائدة

⁹ الآية 160- 161 من سورة النساء

لا يقبل إلا طيباً، وإن الله أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين) ، وقال تعالى (يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحاً)¹

وعلى الرغم من أن الإسلام جاء بأحكام عامة صالحة لكل زمان ومكان، إلا أن هناك مظاهر للفساد ظهرت خلال ممارسة النظم الإدارية الإسلامية

ثانياً: المفهوم القانوني للفساد

ليس هناك تعريف عام وشامل ومتفق عليه للفساد ، غير أنه ظهرت عدة معانٍ للفساد تعكس وجهات النظر المختلفة حول معنى الفساد ومفهومه إذ أن نظر الباحثين إلى الفساد أو محاولة تعريفه تتأثر من الحقل العلمي للباحث ، لذلك توحد عدة تعريفات للفساد ، فتختلف فيما بينها وفقاً لطبيعة ظاهرة الفساد أو مدى شموليته ، ورغم الاستعمال الشائع لعبارة الفساد ، نجد أن العديد من القوانين العقابية لا توّظف هذا المصطلح كجريمة معاقب عليها ، على الرغم أنها تجرم الأفعال المشكّلة للجرائم الموصوفة في وقتنا الحالي بجرائم الفساد ، ونلاحظ أنه بتأثير من الاتفاقيات الدولية والإقليمية انتقل مصطلح الفساد إلى القوانين العقابية الوطنية²، أي نشير هنا إلى مفهوم الفساد في القانون والمنظمات الدولية و التشريعات المحلية

كما يعبر عنه بالممارسات المخالفة للقانون يقوم بها أفراد من أجل تحقيق منافع ذاتية، فهو جريمة ناتجة عن ظاهرة اجتماعية تتمثل في استغلال الموظف العمومي لسلطاته الوظيفية والإدارية من أجل تحقيق مصالحه الشخصية ذاتية مخالفاً القانون، أو تحقيق مصالح سياسية أو اقتصادية³ ، وأنه يتضمن سلوكيات مثل الرشوة والمحسوبية، أو هو سلوك مناطه انتهاك القواعد القانونية بممارسة أنواع معينة من التأثير تستهدف تحقيق منافع خاصة⁴

في حين عرفه جلال عبد الله معوض ، أنه السلوك القائم على انحراف الواجبات الرسمية بالمنصب العام، سواء كان شغل هذا المنصب يتم بالانتخاب أو بالتعيين في سبيل تحقيق مصلحة خاصة، سواء كان أكانت هذه المصلحة شخصية مباشرة تتعلق بشاغل المنصب أو عائلية أو طائفية أو قبلية، وسواء كانت هذه المصلحة تتعلق بمكاسب مادية أو غير مادية، وذلك من خلال استخدام إجراءات أو الالتجاء إلى تعاملات تخالف الشرعية القانونية⁵.

وبالتالي فإن مفهوم الفساد من المنظور القانوني هو تلك الممارسات التي يقوم بها الموظفون أو المسؤولون الرسميون باستغلال مناصبهم للحصول على منافع ذاتية شخصية

¹ الآية 51 من سورة المؤمنون

² د. عبد الحليم بن مشري ، المرجع السابق ص 15

³ أحمد محمود نهار أبو سويلم، مكافحة الفساد، الطبعة الأولى، الأردن: دار الفكر ناشرون وموزعون، 2010، ص 15.

⁴ Inge Amundsen, Political Corruption An Introduction to the Issues, chr. Michelsen Institute, 1999, P19.

⁵ عماد صلاح عبد الرزاق الشيخ داود، الفساد والاصلاح ، دراسة من منشورات اتحاد العرب ، دمشق 2003

مخالفي القواعد القانونية والأخلاقية ، ويتبنى هذا الاتجاه معظم فقهاء القانون والمنظمات والاتفاقيات الدولية المعنية بدراسة وتحليل ظاهرة الفساد.

وخلاصة، فإن محاولة وضع تعريف دقيق للفساد يبقى أمرا صعبا كون أن هذا المفهوم متغير يشير إلى ظاهرة ذات طبيعة متغيرة وغير ثابتة يصعب التحكم فيها، ويبقى تعريف الفساد مرهونا بمجال واختصاص الباحثين وخصوصية البيئة وتطور المجتمعات سياسيا وثقافيا واقتصاديا واجتماعيا.

ثالثا: مفهوم الفساد من منظور الاتفاقيات والمنظمات الدولية

أمام تصاعد ظاهرة الفساد في كل دول العالم ، حاولت العديد من الهيئات والمنظمات الدولية، اعطاء تعريفات مختلفة لمفهوم الفساد ، وتبنت معظم المنظمات الدولية حكومية كانت أو غير حكومية دراسة هذه الظاهرة، كمنظمة الشفافية الدولية وإقرار منظمة الدول الأمريكية اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد سنة 1996، ودعوة الجمعية العامة للأمم المتحدة الدول الأعضاء في إعلان لها أن "تتخذ إجراءات فعالة وملموسة لمكافحة كافة أشكال الفساد والرشوة وما يتصل بذلك من الممارسات المحرمة في المعاملات التجارية الدولية¹، وتبني منظمة التعاون والتنمية اتفاقية مناهضة الفساد سنة 1997، وإعلان البنك الدولي وصندوق النقد الدولي سنة 1998 بأن مكافحة الفساد ومحاربتة تعد إحدى معاييرهما الجديدة للإدارة الاقتصادية الجيدة²

بالإضافة إلى غرفة التجارة الدولية والمنتدى الاقتصادي العالمي، والمنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الأنتربول)، و منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي، هذا وتم لأول مرة في تاريخ العلاقات الدولية توقيع معاهدة تعنى بمكافحة الفساد عام 2003 والتي دخلت حيز النفاذ سنة 2005³.

فعرفت منظمة الشفافية الدولية الفساد ، بأنه (إساءة استخدام السلطة العامة لتحقيق كسب خاص)

¹ ألان لارسون، الاقتصاد السياسي الدولي و مكافحة الفساد ، ترجمة المركز الثقافي للترجمة 2012 ص13.

² Pierre Las Coumes, Op. Cit, P.P.7-8

³ تم إصدار "اتفاقية مكافحة الفساد" بعد موافقة الجمعية العامة للأمم المتحدة عليها بأغلبية 144 دولة، ودخلت حيز النفاذ بعد المصادقة عليها سنة 2005 وأصبحت هذه الاتفاقية كآلية دولية ترعى التعاون الأممي للنهوض بهذه المهمة. انظر: أحمد عاشور وآخرون، المشاريع الدولية لمكافحة الفساد والدعوة للإصلاح السياسي والاقتصادي في الأقطار العربية (بحوث ومناقشات الندوة التي أقامتها المنظمة العربية لمكافحة الفساد)، الطبعة الأولى، لبنان: الدار العربية للعلوم ناشرون، 2006، ص47.

بينما عرفت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها 59/51 الصادر في 28 جانفي 1996 ، أنه يهدد استقرار المجتمعات وأمنها، ويقوض قيم الديمقراطية والأخلاق ويعرض للخطر التنمية الاجتماعية والاقتصادية والسياسية¹ بينما عرفت اتفاقية الدول الأمريكية لمكافحة الفساد الصادرة في عام 1996 ، بأنه ، الأداة التي يستخدمها أعضاء الجريمة المنظمة لتحقيق غاياتهم، أي أن للفساد أبعاد دولية، و يرى هذا التعريف أن الفساد هو وسيلة غير شرعية، وحصرت ممارساته في الجريمة المنظمة فقط، كما أعطت صفة الدولية للفساد، فهذا التعريف تغاضى عن الممارسات الأخرى التي يقوم بها أفراد عاديون للحصول على منافع خاصة، أو تقوم بها جهات رسمية وغيرها، وهو الأمر الذي يجعل التعريف ناقصا نوعا ما رغم أن الاتفاقية شرحت ممارسات الفساد ودعت الدول الموقعة على الاتفاقية لمكافحته ومنع انتشاره.

وقد عرف البنك الدولي الفساد ، على أنه ، إساءة استعمال الوظيفة العامة للكسب الخاص، فالفساد يحدث عندما يقوم موظف بقبول أو طلب أو ابتزاز رشوة لتسهيل عقد أو إجراء طرح لمناقصة عامة ، كما يمكن أن يحدث الفساد عن طريق استعمال الوظيفة العامة دون اللجوء إلى الرشوة، وذلك بتعيين الأقارب أو سرقة أموال الدولة مباشرة²

وعرفه صندوق النقد الدولي ، انه (علاقة الأيدي الطويلة المعتمدة التي تهدف الى استحصال الفوائد من هذا السلوك لشخص واحد أو مجموعة ذات علاقة بين الأفراد³

أما تعريف اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته سنة 2003 ، فقد جاء في نص المادة الأولى من الاتفاقية بأنه: الأعمال والممارسات بما فيها الجرائم ذات الصلة التي تحرمها هذه الاتفاقية وأقر أن الفساد يقوض المساءلة والشفافية في إدارة الشؤون العامة والتنمية الاجتماعية والاقتصادية، ودعا الدول لمعالجته وحماية المجتمع منه بوضع تشريعات وإجراءات وقائية⁴.

وعرفته المنظمة العربية لمكافحة الفساد سنة 2004 ، أنه الخروج عن إطار المسلمات الأخلاقية العامة، وعن موجبات القوانين النافذة، أو التكرار لهذه المسلمات والموجبات

وهو الاكتساب غير المشروع ، وما ينتج عنه، لعنصري القوة في المجتمع، السلطة السياسية والثروة، في جميع قطاعات المجتمع.

¹ تقرير الجمعية العامة للأمم المتحدة، إجراءات مكافحة الفساد، البند 101، الدورة 21، 28 يناير 1996، ص 01.

² "The abuse of public power for private benefit" Vito Tanzi, Op. Cit P8.

³ جرائم الفساد بين آليات مكافحة الوطنية والدولية ، د. عبد العال الديربي ومحمد صادق اسماعيل ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط 1 ن 2012 القاهرة

⁴ لمزيد من المعلومات والإطلاع على ما تعتبره الاتفاقية عمل الفاسد انظر: الاتحاد الإفريقي، اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، الدورة الثانية لمؤتمر الاتحاد الإفريقي، 11 جويلية 2003.

وأخيرا عرفت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي دخلت حيز النفاذ في 2005، أنه يقصد بالفساد في مفهوم الاتفاقية الجرائم الواردة في الفصل الثالث و في المواد 15¹ وما بعدها سواء كان الفساد في القطاع العام أو الخاص وأية أفعال أخرى تجرمها القوانين الداخلية الحالية باعتبارها أفعال فساد أو تجرمها في المستقبل باعتبارها لذلك².

وتناولت في باب التجريم وإنفاذ القانون جريمة رشوة الموظفين العموميين الوطنيين (م 15) ورشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية (م 16) وجريمة اختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها بشكل آخر من قبل موظف عمومي (م17) والمتاجرة بالنفوذ وإساءة استغلال الوظائف والاثراء غير المشروع والرشوة في القطاع الخاص واختلاس الممتلكات في القطاع الخاص وغسل العائدات الإجرامية وجريمة الاختفاء وإعاقة سير العدالة (المواد من 18 الى 25 من الاتفاقية) كما ألزمت الاتفاقية الأطراف الأعضاء الى اتخاذ كل ما يلزم من التدابير ، لضمان تنفيذ التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية ، كما يجوز لها اعتماد تدابير أو أكثر شدة من أجل مكافحة الفساد³

¹ تتمثل جرائم الفساد التي نصت عليها الاتفاقية في: رشوة الموظفين العموميين والوطنيين والأجانب أو موظفي المؤسسات الدولية، المتاجرة بالنفوذ، اختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها بشكل أو بآخر أو إساءة استعمالها من جانب موظف عمومي، إساءة استغلال الوظائف أو السلطة، الإثراء غير المشروع، استخدام المعلومات المحجوزة أو السرية، المنافع غير المشروعة، الأفعال الإجرامية. انظر: حمدي عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 13-14.

² مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، نيويورك: الأمم المتحدة، 2004، ص5.

³ المادة 65 : تنفيذ الاتفاقية : 1- تتخذ كل دولة طرف ، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي ، ما يلزم من تدابير ، بما فيها التدابير التشريعية والإدارية ، لضمان تنفيذ التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية

2- يجوز لكل دولة طرف أن تعتمد تدابير أكثر صرامة أو شدة من التدابير المنصوص عليها في هذه الاتفاقية من أجل منع الفساد ومكافحته

المطلب الثاني : تعريف الفساد في التشريعات الداخلية

دعت المنظمة العربية للتنمية الإدارية إلى اعتماد برنامج وطني لحماية المجتمعات العربية من الفساد، كما طالبت بإصدار تشريعات قانونية لمكافحة الفساد وتعزيز سيادة القانون، وكان ذلك في المؤتمر المنعقد بالقاهرة تحت عنوان (نحو إستراتيجية وطنية لمكافحة الفساد)¹

وبذلك نهجت الدول العربية نهج دول العالم بضرورة تحديث التشريعات الحالية لمكافحة الفساد ، خاصة مع ظهور جرائم جديدة في هذا المجال ، مثل تبييض الأموال والجرائم المصرفية

وبذلك ارتأيت تناول مفهوم الفساد في بعض التشريعات العربية ، ثم العربية

الفرع الأول : مفهوم الفساد في التشريع الفرنسي

التزم المشرع الفرنسي من خلال القانون رقم 1598/07 المؤرخ في 2007/11/13 المتعلق بمكافحة الفساد² ، وقدم في قانون العقوبات أحكاماً نابعة من الاتفاقيات ومجلس أوروبا للأمم المتحدة المعتمدة في عام 1999 و 2003: وجاء في القسم الأول والثاني من القانون³ ، أنه يعاقب أي موظف عمومي مكلف بخدمة عمومية يقبل وعداً أو عطية أو مزية

¹ عن الموقع عرب 48. qaarb.com

² LOI n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption

³ « Art. 435-1. - Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 EUR d'amende le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public dans un Etat étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

« Art. 435-2. - Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 EUR d'amende le fait, par quiconque, de solliciter ou d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour lui-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public au sein d'une organisation internationale publique.

« Art. 435-3. - Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 EUR d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public dans un Etat étranger ou au sein d'une organisation internationale publique, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'obtenir qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à une personne visée au premier alinéa qui sollicite,

، بما في ذلك وكلاء الدول الأجنبية ، مع قمع استغلال النفوذ، وهذا هو القول حقيقة لنقد تأثير وسيط، لكسب ميزة على التمثيل الرسمي العام في منظمة دولية. وينص القانون أيضا على معاقبة كل أعمال التهريب أو الشاهد الذي يعرقل حسن سير العدالة الأجنبية أو دولية .

كما تناول المشرع الفرنسي من خلال القانون الجديد الشفافية في قانون الحياة العام.

قانون 13 نوفمبر 2007 حول مكافحة الفساد ، و هو خطوة هامة إلى الأمام في تعزيز النظام التشريعي الفرنسي في مكافحة الفساد للمزيد من الضمانات، ومع ذلك، يجب أن يتم على التنفيذ الفعال لهذا الجهاز. *Télécharger le communiqué de TI Fra*

قانون منع جنوح يوم 22 ديسمبر 2006، يفيد السماح للبرلمانيين لاستخدام أساليب التحري الخاصة لجرائم الفساد عن طريق بريد الكتروني ، كما تناول قانون عقوبات 1998/12/10 مكافحة الفساد من الموظفين العموميين الأجانب LC 1 Sanctionnée 19 و Loi concernant la corruption d'agents publics étrangers et la mise en oeuvre de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, et modifiant d'autres lois en العموميين الأجانب ، ونص على ، أن كل شخص، بشكل مباشر أو غير مباشر، من أجل الحصول أو الاحتفاظ ميزة في سياق الأعمال التجارية، ويعطي، والعروض أو يوافق على إعطاء أو عرض لموظف عمومي أجنبي أو أي شخص لصالح موظف عمومي أجنبي على قرض، مكافأة، ميزة أو منفعة من أي نوع:

a) en contrepartie d'un acte ou d'une omission dans le cadre de l'exécution des fonctions officielles de cet agent; كمقابل لفعل أو امتناع عن فعل في اتصال مع تنفيذ مهامه الرسمية من الوكيل.

b) pour convaincre ce dernier d'utiliser sa position pour influencer les actes ou les décisions de l'État étranger ou de l'organisation internationale publique pour lequel il exerce ses fonctions officielles. - الحث على المسؤول لاستخدام منصبه

sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa.

« Art. 435-4. - Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 EUR d'amende le fait, par quiconque, de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, afin qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public au sein d'une organisation internationale publique.

« Est puni des mêmes peines le fait, par quiconque, de céder à toute personne qui sollicite, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, afin d'abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable d'une personne visée au premier alinéa.

للتأثير على أي أعمال أو قرارات دولة أجنبية أو منظمة دولية العمومية التي يقوم المسؤول بالواجبات أو المهام.

كما تناول بعض العقوبات، بحيث ، نص ، أنه كل من ارتكب جرماً بمقتضى البند 1 يعتبر مذنباً بارتكاب جريمة يعاقب عليها، ويعاقب بالسجن لمدة أربعة عشر عاماً

كما عرف هذا القانون الموظف العمومي الأجنبي ، أنه أي شخص يشغل منصبا تشريعياً أو إدارياً أو قضائياً لدى دولة أجنبية أو يمارس وظيفة عمومية لصالح دولة أجنبية، بما في ذلك الشخص يعمل لدى مجلس أو لجنة أو مؤسسة أو هيئة أخرى التي وضعتها دولة أجنبية لممارسة هذه الوظيفة أو ممارسة هذه الوظيفة، ومسؤول أو وكيل لمنظمة دولية عامة تشكلها الدول والحكومات، والمنظمات الدولية العامة الأخرى.

وبذلك عرف القانون الفرنسي ، الفساد ، بأنه كل إخلال بواجب الأمانة و عرفت موسوعة انكارتا الفرنسية¹ ذلك أنه الإخلال بواجب الأمانة يفرضها العمل الوظيفي ، وهو يجلب للموظفين منافع خاصة من المنافع العامة ، و الفساد الإداري والمتمثل في الرشوة يكون أكثر خطورة لأن الشخص الذي يمارس عمله يلتزم منافع شخصية خلال وظيفته من طلب التعويض المادي و الهدايا و أشياء أخرى بغية إتمام عمل يقع ضمن وظيفته الأساسية أو يقوم بعرقلة هذه الأعمال حتى يأخذ من المتعاملين بعض المنافع²

الفرع الثاني : مفهوم الفساد في التشريع المصري

لم يعرف القانون المصري مصطلح الفساد ، غير أنه ركز عن الرشوة في نص المادتين 103³ و 103 مكرر⁴ والمادة 104⁵ من قانون العقوبات⁶ ، وان كان قد أشار إلى بعض مظاهره ، ويعاب على المشرع المصري هو عدم تجريمه للفساد رغم تعدد أشكاله و صوره ، فلم تعد الرشوة هي المظهر الوحيد له ، بل هناك العديد من السلوكيات و الأفعال التي تندرج اليوم في إطار مفهوم الفساد

كما أن الدستور المصري لعام 1971⁷ لم يستعمل مصطلح الفساد لفظاً أو اصطلاحاً ، إدراكاً من المشرع المصري أن لفظ الفساد لا يصلح أن يكون لفظاً قانونياً لأنه غير منضبط مما ينافي مبدأ العمومية والتجريد في القواعد القانونية .

¹ أضخم موسوعة اصدار فرنسي تعرف ب Encarta وهي عبارة عن ملف iso أنشئت من ميكروسوفت سنة 1993

² المادة 11/432 من قانون العقوبات الفرنسي

³ نصت المادة 103 ، على أن كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعداً أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته يعد مرتشياً ، ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد

⁴ نصت المادة 103 مكرر ، على أنه يعتبر مرتشياً ويعاقب بنفس العقوبة المنصوص عليها في المادة السابقة كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعداً أو عطية لأداء عمل يعتقد خطأً أو يزعم أنه من أعمال وظيفته أو الإمتناع عنه

⁵ نصت المادة 104 ، على أن كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعداً أو عطية للإمتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو الإخلال بواجباته أو لمكافأته على ما وقع منه من ذلك ، يعاقب لأشغال الشاقة المؤبدة وضعف الغرامة المذكورة في المادة 103 من هذا القانون

⁶ قانون العقوبات رقم 58 لسنة 1937 المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003

⁷ دستور مصر لسنة 1971 يحتوي على 210 مادة

هذا وقد حرص الدستور المصري لعام 1971 على إقرار مجموعة من المبادئ التي حواها فشكلت في مجموعها منهجية الدولة المصرية في إدارة مؤسساتها: أولها التأكيد على مبدأ أن الشعب هو وحده مصدر السلطات وأن سيادة القانون أساس الحكم في الدولة.

فقد نصت المادة الثالثة من دستور 1971، على أنه: "السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها، ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين في الدستور".

كما نصت المادة 64 منه، على أنه: "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة".

ونصت المادة 65 منه على، أنه: "تخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات".

من ناحية أخرى فقد نظم الدستور، ووضع الوظيفة العامة على أساس أنها مناط إدارة الدولة لمؤسساتها في إطار حرص الدستور على تأكيد مغزى هذه الإدارة وهي ملكية الشعب للمال العام، و عليه فإن تكليف القائمين بالوظيفة العامة هدفه خدمة الشعب.

فقد نص الدستور بشأن حق التعيين في الوظيفة العامة في المادة الثامنة، على أنه: "تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين".

كما نصت المادة 13، على أنه: "العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع".

ولا يجوز فرض أي عمل جبرا على المواطنين إلا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل".

كما نصت المادة 14 منه، على أنه: "الوظائف العامة حق للمواطنين، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب، وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبي إلا في الأحوال التي يحددها القانون".

كما حرص الدستور المصري على دعم الأسرة المصرية على أنها أساس المجتمع، و ترسيخ القيم الأخلاقية فيها باعتبارها أهم آلية لدفع كل آفة اجتماعية دخيلة على هذا المجتمع من شأنها إفساده وإفساد الأسرة المصرية.

فقد نصت المادة 19، على أنه: "التربية الدينية مادة أساسية في مناهج التعليم العام"

و نصت المادة 12 منه ، على انه: " يلتزم المجتمع برعاية الأخلاق وحمايتها، والتمكين للتقاليد المصرية الأصيلة، ومراعاة المستوى الرفيع للتربية الدينية والقيم الخلقية والوطنية، والتراث التاريخي للشعب، والحقائق العلمية، والسلوك الاشتراكي، والآداب العامة، وذلك في حدود القانون وتلتزم الدولة بإتباع هذه المبادئ والتمكين لها ".

وأخيرا حرص المشرع على التأكيد على ملكية الشعب للمال العام فقد نص في المادة 24 ، على انه : " يسيطر الشعب على كل أدوات الإنتاج، وعلى توجيه فائضها وفقا لخطة التنمية التي تضعها الدولة".

ونصت المادة 25 ، على أنه : " لكل مواطن نصيب في الناتج القومي يحدده القانون بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة".

كما نص التشريع المصري ، على حرمة المال العام و قائمة كل فرد والدولة على حمايته.

و نصت المادة 29 ، على انه: " تخضع الملكية لرعاية الشعب وتحميها الدولة، وهي ثلاثة أنواع: الملكية العامة، والملكية التعاونية، والملكية الخاصة".

ونصت المادة 33 ، على أن : " للملكية العامة حرمة، وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقا للقانون، باعتبارها سندا لقوة الوطن وأساسا للنظام الاشتراكي ومصدرا لرفاهية الشعب".

ففي مصر، لم تتعامل السياسة التشريعية في القانون المصري مع الفساد كجريمة مستقلة لما يحمله هذا المصطلح من مرونة تتجافى مع عمومية وتجريد القاعدة القانونية، ولكن يمكن القول بان المشرع تبنى ذات القاعدة التي ربطت بين الفساد والسياسة الإدارية التي ينتهجها نظام ما لإدارة مؤسسات الدولة ، لهذا فقد تعامل المشرع المصري مع الفساد على انه مؤشر بالسالب لقياس مدى فاعلية إدارة الدولة لمؤسساتها ، اعتبارا للتأثيرات السلبية الناتجة من زيادة ارتفاع هذا المؤشر ، و ما قد يصيب المجتمع من جراء ذلك من استنزاف لموارده وتؤخر خطواته لملاحقة التنمية .

لذا فقط حرص المشرع على وضع آليات قانونية لمكافحة الفساد عند وضع التنظيم القانوني لإدارة الدولة لمؤسساتها ، فكانت محاربة الفساد إحدى خلفيات هذه الهيكلية، ولهذا كان إقرار المشرع لمنظومة المسائلة بشقيها الجنائي و التأديبي الذي يضمن من خلالها ملاحقة الفاسدين بالعقاب الرادع جراء جرائمهم تجاه المجتمع ، أما الفاعلية الثانية تضمنت وضع نظام رقابي يشمل أجهزة الدولة ومؤسساتها أساسه الرقابة المتبادلة بين سلطات الدولة الثلاث من ناحية

ومن ناحية أخرى إقرار رقابة داخلية في كل سلطة تبعاً لهيكلية هرمية تبدأ من القمة وتنتهي بالقاعدة أي من الرئيس على مرؤوسيه ، كما أقر القانون نوعاً آخرًا من الرقابة تضمن إنشاء أجهزة رقابية متكاملة أناط بها مهمة الرقابة في إطار النصوص القانونية الخاصة بالمنظمة لوضعها، وأخيراً إقرار القانون للرقابة الشعبية باعتبار إن الشعب هو الرقيب الحقيقي على أمواله و مؤسساته

كما أنه و مقارنة مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريع المصري وخاصة في مجال الفساد الإداري ، فإن مصر من الدول الأطراف في اتفاقية مكافحة الفساد الصادرة عن الأمم المتحدة والمبرمة في 2005 وقد قامت الاتفاقية بوضع قواعد عامة مجردة لتنظيم عملية مكافحة الفساد على المستوى الدولي ونصت على الجرائم التي تعد جرائم فساد على إن تقوم الدول الأعضاء بتنظيمها عن طريق تشريعاتها الداخلية سواء عن طريق أعمال التشريعات الموجودة والمتعلقة بموضوع الاتفاقية أو إصدار تشريعات جديدة لأعمال نصوص الاتفاقية داخل إقليم الدول الأطراف حيث نصت المادة 65 من الاتفاقية ، على إن تتخذ كل دولة طرف وفقاً للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي مايلزم من تدابير بما فيها التدابير التشريعية والإدارية لضمان تنفيذ التزاماتها بمقتضى الاتفاقية كما يجوز لكل دولة طرف أن تعتمد تدابير أكثر صرامة أو شدة من التدابير المنصوص عليها في الاتفاقية من أجل منع الفساد ومكافحته

وان كانت مصر من الدول الأطراف في الاتفاقية ، فقد قامت باتخاذ مجموعة من التدابير لإعمال نصوص الاتفاقية مثل إنشاء المحاكم الاقتصادية بالإضافة إلى تشريعاتها الداخلية الموجودة بالفعل وخاصة في مجال مكافحة الجرائم في الوظائف الإدارية وإبرامها مجموعة من الاتفاقات الثنائية والإقليمية والمتعلقة بتسليم المجرمين ومكافحة الفساد على المستوى الدولي أيضاً إلا إن تشريعاتها الداخلية لاتزال بحاجة إلى بعض التعديلات وإصدار تشريعات جديدة حتى يكون لها دور فعال في مكافحة الفساد الداخلي فهناك أوجه اتفاق واختلاف بين نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتشريع المصري تتعلق خاصة بالفساد الإداري فيما يلي :

أولاً : أوجه الاتفاق بين اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد¹ والتشريع المصري : فقد نصت المادة 11 من الاتفاقية فيما يتعلق بالتدابير الخاصة بالجهاز القضائي وأجهزة النيابة على أهمية استقلالية القضاء وما له من دور حاسم في مكافحة الفساد وعلى ضرورة أن تتخذ كل دولة طرفاً تدابير لتدعيم النزاهة ودرء فرص الفساد بين أعضاء الجهاز القضائي دون مساس باستقلالية القضاء .

وفى التشريع المصري ، يوجد العديد من النصوص الدالة على استقلالية القضاء فقد أوجبت المواد 65 ، 165 ، 166 من الدستور 1971 ، استقلال القضاء عن السلطتين التشريعية والتنفيذية ونصت على أن " استقلال القضاء وحصانته ضامنان أساسيان لحماية الحقوق والحريات " وأن " السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها

¹ اعتمدت اتفاقية مكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة في 31/10/2003 بقرار 58/4 وبنويورك تم التوقيع عليها من قبل 140 دولة اعتباراً من 1 جانفي 2015

ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقا للقانون " وأن " القضاة مستقلون لاسلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضايا أو في شؤون العدالة " .
وكذلك من مظاهر استقلالية القضاء عدم قابلية القضاة للعزل وكذلك صدر القانون رقم 80 لسنة 1976¹ بشأن موازنة الهيئات القضائية والجهات المعاونة لها بحيث نصت المادة الأولى منه ، أنه يكون للجهات القضائية والجهات المعاونة لها موازنة سنوية مستقلة تبدأ ببداية السنة المالية للدولة وتنتهي بنهايتها ، كما يكون لهذه الهيئات والجهات حساب ختامي سنوي وذلك طبقا لأحكام هذا القانون.

وعن ردع المخالفين المفسدين ، نصت المادة 103 من قانون العقوبات المصري على، أن رشوة الموظف العام تعد جنائية يعاقب عليها بالإشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به وذلك رغم كون جريمة الرشوة من الجرائم التي تقع في مجال العمل الإداري وبذلك يظهر تشدد المشرع المصري في تجريمها والعقاب عليها لما لها من أثار جسيمة على المجتمع ككل وذلك في مجال مكافحة الفساد .

كما نص القانون المصري عن جريمة الكسب غير المشروع الذي يجرم مثل هذا الفعل وينظم كيفية المسائلة والمحاكمة والإثبات في الحالات المماثلة كما أن كل موظف في الدولة ملزم بتقديم إقرار لذمته المالية بصفة دورية كل خمس سنوات بداية من وقت قيامه بعمله يوضح به ممتلكاته ومصدرها حتى يكون هناك إشراف دوري من قبل الهيئات الرقابية للتأكد من نزاهته في قيامه بعمله و بالنسبة لعامة الشعب فإذا حدث شك في تعاملات أو تصرفات احد الأشخاص يتم مساءلته .

ثانيا : أما وجه الاختلاف في هذه النقطة بين الاتفاقية والتشريع المصري يتمثل في أن الاتفاقية ترى ضرورة إلزام الشخص المتهم بإثبات مصدر كسبه و ثروته والتي تحصل منها على المال ، أما القانون المصري فيلزم الشخص المدعى بوجود كسب غير مشروع بإثبات مصدر هذا الكسب وليس الشخص المالك حيث أن الأصل في الإنسان البراءة وهو ما يعرف بمبدأ . المتهم بريء حتى تثبت إدانته.

وفيما يخص جريمة تبييض الأموال ، فقد نصت المادة 23 من اتفاقية الأمم المتحدة ، على تجريم غسل العائدات الإجرامية. وقد اصدر المشرع المصري قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون رقم لسنة 2002² وتم إنشاء إدارة مكافحة جرائم غسل الأموال والتي تتبع الإدارة العامة لمباحث الأموال العامة وتقوم بتتبع الأشخاص المشكوك في أمرهم وجمع معلومات عنهم بناء على مصادر سرية ومباشرة التحقيقات مع إمكانية إقامة التعاون مع الدول الأخرى ذات الصلة بالواقعة محل البحث وبعد ثبوت التهم عليهم بناء على مصادر وأدلة قاطعة يتم تقديمهم للمحاكمة ومعاقبتهم وفقا لنص القانون.

ولما أن اتفاقية الأمم المتحدة تحت الدول الأطراف إلى التعاون مع باقي الدول في سبيل مكافحة الفساد ومحاصرته على المستوى الدولي سواء بإبرام اتفاقات ثنائية أو إقليمية أو غيرها أو بإقامة التعاون فيما بينها ، فإن مصر قامت بإبرام العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية الثنائية والإقليمية وذلك في سبيل تدعيم العلاقات الدولية ومكافحة الفساد

¹ قانون رقم 80 لسنة 1976

² قانون رقم 80 لسنة 2002

ومن هذه الاتفاقات ما يتعلق بتسليم المجرمين والتعاون المشترك بينها وبين باقي الدول خاصة في مجال الجرائم التي تحدث في إقليم أكثر من دولة وكذلك التعاون في جمع الأدلة للمحاكمة وتسليم الأشياء محل الضبط إلى الجهة المالكة سواء كانت أثرا أو أموالا أو غيرها وذلك في سبيل مكافحة الفساد على مستوى أوسع في الداخل والخارج ومحاصرته ومنع مرتكبي الأفعال المجرمة من الهروب من العقاب بعد ارتكابهم الجريمة دون ملاحقة وعقاب.

الفرع الثالث : مفهوم الفساد في التشريع الجزائري

تعد استراتيجية مواجهة جرائم الفساد عملية معقدة ، تبدأ من مرحلة البحث العلمي تدرس ظاهرة الفساد وصولا الى الجانب العقابي والردعي للحد من انتشارها

ومن أهم أدوات ووسائل هذه الاستراتيجية سن وتحديث القوانين الوطنية بما يتلاءم ومواجهة الظاهرة ، ذلك أن أهم الصعوبات الناجمة عن عدم النجاح في المواجهة والمراقبة الفعالة على المستوى الوطني لجرائم الفساد هو نقص النصوص التشريعية أو عدم ملائمتها وتماشيتها مع الأوضاع والتطورات الدولية¹

ان جرائم الفساد من أخطر الجرائم التي تعاني منها كل دول العالم لتأثيراتها السلبية على اقتصاديات الدول ، لذلك حاول المشرع الجزائري مواجهة هذه الآفة ، فبادر الى تجريم أفعال الرشوة واستغلال النفوذ وغيرها من جرائم الفساد وذلك منذ الاستقلال وضمن أحكام قانون العقوبات بنص الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 ، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، هذا القانون كان قد تناول جرائم الفساد في القسم الأول منها الاختلاس والغدر في نص المادة 119² والتي تعاقب القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أة يحاجز عمدا أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة ، وتصل العقوبة الى السجن المؤبد

كما تناول القسم الثاني منه على معاقبة جريمة الرشوة واستغلال النفوذ في نص المواد 126 و 128 منه ونص المادة 126 من القانون ، أنه تصل عقوبة القاضي الى 20 سنة سجن و ب 10 سنوات لكاتب الضبط

غير أنه ومع تفشي هذه الجرائم في المجتمع الجزائري وأخذت أبعادا خطيرة ، استدعى الأمر اتخاذ اجراءات سريعة لوضع أدوات قانونية دولية لمكافحة الفساد بكل أشكاله المتطورة وقد تجسد ذلك من خلال اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تم التوقيع عليها

¹ مختار شبيلي ، الاجرام الاقتصادية والمالي الدولي وسبل مكافحته ، دار هومة ، للطباعة والنشر والتوزيع 2012 الجزائر
² المادة 119 (القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001

بميريدا بالمكسيك من 9 الى 13 ديسمبر 2003 من قبل الدول المنظمة اليها ومنها الجزائر والتي صادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04¹

للإحاطة بالفساد بمختلف صوره ، فان القانون الجزائري لم يكتف النص بتجريم الرشوة بمفهومها الضيق ، بل شمل مختلف الجرائم المماثلة سواء تعلق الأمر بتلك المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي يعود تجريمها لقانون العقوبات الصادر في سنة 1966 و الذي تضمن تجريم الرشوة و الاختلاس و تبديد المال العام و الغدر أو الجرائم المستحدثة و المجرمة بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي 04/128 المؤرخ في 19 ابريل 2004.²

و يمكن القول أن المصادقة على هذه الاتفاقية أمر في غاية الأهمية إذ أخذ التشريع الجزائري بصفة عامة كل الجرائم التي جاءت في الاتفاقية الأممية وأدمجها في القانون الداخلي ، كما سنرى من خلال القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد³ ، ويهدف هذا القانون أساسا الى دعم التدابير الرامية الى الوقاية من الفساد ومكافحته وتعزيز النزاهة والشفافية في تسير القطاع العام والقطاع الخاص وتسهيل التعاون الدولي

كما تضمن هذا القانون أحكاما تتعلق بالوقاية من الفساد وبالتجريم الرادع لجرائم الفساد من الرشوة والاختلاس ، اضافة الى الجرائم الكلاسيكية المنوه عليها في قانون العقوبات رقد 156/66 استحدث القانون رقم 01/06 جرائم جديدة تتمثل خاصة :رشوة الموظف الأجنبي و موظفو المؤسسات الدولية ، وعرفت الفقرة (ج) ، انه (كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي سواء كان معينا أو منتخبا وكل شخص يمارس و وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية) ، كما تناول قانون تجريم تالفساد جرائم الرشوة في القطاع الخاص

كما تناول القانون جريمة الاختلاس في القطاع الخاص ونص في المادة 41 منه⁴ (يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاوله نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها اليه بحكم مهامه) ، اضافة الى تجريم فعل الاخفاء وجريمة عدم الإبلاغ: (المادة 47 من القانون الفساد)⁵ وجريمة إعاقة السير للعدالة ، المادة 44 منه⁶ ، كما تناو ل الجرائم الماسة بالشهود والخبراء والمبلغين و الضحايا فت نص المادة 45 من قانون

¹ مرسوم رئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 19/04/2004 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003 ، الجريدة الرسمية العدد 26

² المرسوم يتضمن التصديق بتحفظ ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003 - الجريدة الرسمية رقم 26 مؤرخة في 25/04/2004 ص 12.

³ القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجريدة الرسمية ، العدد 14

⁵ يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغ عنها السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم

⁶ يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الادلاء بشهادة زور أو منع الادلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في اجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذا القانون

وكل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب لعرقلة سير التحريات الجارية بشأن الأفعال المجرمة وفقا لهذا القانون

مكافحة الفساد¹ ، وجرم كذلك جريمة إخلال الموظف العمومي بالتزام الإبلاغ عن تعارض المصالح

كما نص على جريمة لا تقل أهمية عن جريمة الرشوة ، وهي جريمة تلقي الهدايا بحيث نص المشروع على تجريمها في المادة 38 من قانون مكافحة الفساد² كما تناول المشرع الجزائري تجريم جرائم التمويل الخفي للأحزاب السياسية وجريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاكات³ (المادة 36 من القانون رقم 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد) إضافة الى تجريم فعل الإثراء غير المشروع و جريمة آثار متحصلات الفساد

و خلاصة فان المتصفح للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، يلاحظ أن هذا القانون تضمن أحكاما تتعلق بالوقاية من الفساد وكذا تجريم واسع لجرائم الفساد قد تصل عقوبتها الى عشرين سنة حبسا لبعض فئات من الموظفين كما جاء في المادة 48 منه⁴ كما

كرس هذا القانون قواعد تدعم التعاون القضائي بين الدول وعن أهم ما جاء به هذا القانون ، النص على أهمية الوقاية من الفساد بالنص على انشاء هيئة وطنية لمكافحة الفساد لاضفاء الشفافية في ابرام الصفقات العمومية ومكافحة الرشوة في القطاعين العام والخاص ومراقبة تمويل الحملات الانتخابية للأحزاب السياسية وفي تسيير الأموال العمومية ، كما يوصي القانون ، اشراك المجتمع المدني من أجل تحسين وتسيير وتوعية الجماهير الشعبية بهذه الظاهرة ، بحيث يتولى تقييم برامج سياسة مكافحة الفساد وبعث برامج تربوية وتحسيسية وجمع معطيات حول الفساد

و عن التجريم ، فتنص المواد من 25 الى 48 من القانون المتعلق بالفساد ، على الأفعال المجرمة قانونا من الرشوة والاختلاس و رشوة الموظفين الأجانب واستغلال النفوذ والاختفاء والغدر واختلاس المال العام وتبييض العائدات الاجرامية

وأخيرا تناول القانون مجال التعاون الدولي مع أعضاء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على مستوى الوقاية والتحقيق والمتابعات الجزائية وتبادل المعلومات وتسليم المجرمين واتخاذ كل الضروريات والتشاور مع بلدان أخرى بغرض تحديد أو تجميد أو حجز أو مصادرة عائدات جرائم الفساد

¹ يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج كل شخص يلجأ الى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأي طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم

² يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى سنتين وبغرامة من 50.000 دج الى 200.000 دج كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير اجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه

³ يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بامتلاكاته ولم يقم بذلك عمدا بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها عليه القانون

⁴ اذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، قاضيا ، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطا عموميا أو عضوا في الهيئة أو ضابطا أو عون شرطة قضائية أو مم يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية ، أو موظف أمانة ضبط ، يعاقب بالحبس من 10 الى 20 سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة

المبحث الثاني : أسباب جرائم الفساد وآثاره

بعد تطرقنا إلى المفهوم النظري لجريمة الفساد وإلى التعريفات المختلفة لهذه الظاهرة ، فإننا سنتناول في هذا المبحث أهم العوامل و الظروف التي جعلت من الفساد يتعشعش و يتخذ منحنيات واتجاهات مختلفة ، ما يجعل منه الأخطبوط الذي يبيسط أرجله على أطراف الدول و المجتمع معا .

وإذا كانت ظاهرة الفساد و الاعتداء على المال العام ظاهرة مركبة تختلط فيها الأبعاد السياسية والاقتصادية و الاجتماعية ، فإن أسبابها تتعدد و تختلف من مجتمع لآخر ، ولاشك أن تنامي الظاهرة واتساقها وأخذها أبعادا مختلفة ، مما يزيد من توسع دائرتها في المنتظم السياسي ، وهذا ما يدفعنا إلى البحث في هذه الأسباب و العوامل و الدوافع المؤدية إلى ظهور الفساد ، والتي حالت دون تحقيق العدالة و التنمية المستدامة في البلدان خاصة النامية ، وبذلك سأتناول ذلك في نقاط ، منها العوامل القانونية و العوامل الاقتصادية و العوامل الاجتماعية و العوامل السياسية ، ثم التطرق إلى آثار الفساد

المطلب الأول: أسباب جرائم الفساد

الفساد كظاهرة و كجريمة دولية ووطنية ، من الصعب التكهن بكافة أسبابها ما لم يتم تقديم عدد من المبررات والأسباب الحقيقية التي تكون من وراء وقوعها ، وذلك لما يترتب عليها من آثار ، باعتبارها ظاهرة ذات آثار مدمرة على المجتمع و الدولة ، وما لها من انعكاسات سلبية على مجمل اقتصاديات الدول واتجاه سياساتها وأوضاعها الاجتماعية والقانونية

الفساد كظاهرة دولية ، أصبح وقوعها متزايدا وما يترتب عليه من آثار تسوء أكثر فأكثر لدرجة ليس هنالك أي دولة أو مجتمع يخلو منها ، الأمر الذي أدى إلى غضب واستياء شعبي تجاهها ، مما دفع بالدول إلى إعادة نظرها بخططها القديمة والتصميم والعمل على خطط جديدة من أجل إعادة رسم الخطط في سبيل الحد من جريمة الفساد وتنميتها ثم مكافحتها بهدف القضاء عليها بصفة نهائية

ويمكن القول ، بأن أسباب تفاقم الفساد بصورة عامة يرجع إلى ضعف الأنظمة الإدارية وسوء التخطيط وتغير القيم الاجتماعية وتدني المستوى المعيشي بسبب قلة الدخل و التقلبات الاقتصادية ، كما هو الوضع حاليا بسبب انخفاض سعر البترول الذي هو أساس الدخل القومي أو الوطني بالنسبة لبعض الدول ، كالجائر مثلا ، والانفتاح الاقتصادي وما لحق اقتصاديات الدول من التحولات من الاقتصاد المخطط الاشتراكي إلى المخطط الحر الرأسمالي وما يترتب عليه من الزيادة السريعة في حركة التجارة الدولية وكذلك التطور التكنولوجي وتطور الاتصالات الدولية وظهور العولمة التي تلعب دورا بارزا في توسيع وانتشار ظاهرة الفساد ، وكل هذه الأسباب جعل الأفراد في المجتمعات عرضة بشكل غير مسبوق للإغراءات التي تدفعهم للالتجاء إلى السلوك الفاسد

كما قد يحدث الفساد أيضا بسبب تطبيق التغيرات الصحية على السياسات وذلك من خلال مؤسسات مضطربة ، الأمر الذي لا يؤدي إلى المنافسة العادلة ، بل إلى صفقات داخلية واتجار سياسي ، مما يترتب على ذلك عدم تطبيق فعلي للقواعد و الأنظمة ، وبالتالي خرق القوانين وحدوث فوضى ، ويؤدي ذلك إلى ارتكاب جرائم الفساد و إلحاق الضرر والاعتداء على المال العام ، ويفسح المجال للمفسدين من استغلالها لممارسة ولا ارتكاب جرائم فيها¹ ، كجريمة الفساد المتفشية في كل أنحاء العالم وفي كل الأوساط السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، لكن المختلف فيه اختلاف العوامل و الأسباب المساعدة التي تؤدي إلى نمو جريمة الفساد وانتشارها في البلدان النامية عنها في الدول المتقدمة ، إلا أن ممارستها متشابهة إلى حد كبير ، هذا بالإضافة إلى أن قدرا كبيرا من الفساد في الدول النامية تشارك فيها الدول الصناعية بصورة مختلفة ، وبذلك يمكننا أن نتطرق إلى أهم الأسباب التي تؤدي إلى وقوع جريمة الفساد والاعتداء على المال العام

الفرع الأول : الأسباب القانونية

إن الأسباب القانونية تعتبر من الدوافع الرئيسية في ارتكاب الجرائم ، باعتبار أن القانون منظم لكافة المجالات في الحياة ، ومن هذا المنطلق ، فإن أي نقص أو شوائب في القوانين أو

¹ د. روبرت كيتغاردورنالد مكليين اباروا و ليندزي بارييس ، الفساد في المدن ، ط1 ، ترجمة مجد محسن - معهد عمان للتنمية الحضرية ، الأردن ، 2009 ، ص 2

القصور في أداء الحكومات المكلفة بتطبيق القوانين والأنظمة و التعليمات يترتب عليه خلق ملاذ آمن لتفشي الفساد

ومن أهم الأسباب القانونية في نمو وازدياد جرائم الفساد يعود إلى :

١ - افتقار النظام القانوني ووجود ثغرات قانونية في النصوص التشريعية و الأنظمة و التعليمات وعدم المبادرة إلى سد هذه الثغرات وسوء صياغة النصوص مما يسبب عدم الوضوح والدقة في تحديد الأفعال محل التجريم

كما أن عدم وجود معيار قانوني موحد لتفسير هذه النصوص بصورة تسهل الوصول إليها يؤدي إلى التضارب في تفسيرها لصالح جهة دون أخرى ، وبذلك تفقد القوانين أحد خصائصها و التي هي العمومية و التجريد ، كما يترتب على ذلك انحراف القوانين عن الأهداف التي وضعت من أجلها¹ ، وبالتالي تولد منه ممارسات الفساد ، كما أن اختلاف وتباين الدول في نصوصها القانونية قد توفر فرصة سانحة لانتشار الفساد ، إذ أن تقديم بعض الدول الحصانة في الملاحقة القضائية المترتبة على المخالفات الجنائية للمخالفين يساعد الجناة المتهمين خاصة في جرائم الفساد المتمثلة في الاتجار بالبشر و جرائم غسل الأموال على ازدهار أموالهم القدرة المتأتية من أعمال الفساد وذلك من خلال خلقه لبيئة ملائمة لاستثمار أموالهم ، إذ يسمح لهم بموجب نصوصه القانونية التهرب من تطبيق و تنفيذ القوانين و يساعد على إفلاتهم من العقاب²

ب - ان الوظيفة الأصلية للقضاء ، هي تحقيق و إرساء العدل و رفع الظلم وإرجاع الحقوق إلى أصحابها وفقا لمبدأ سيادة القانون ، غير أنه و في حالة سوء استخدام السلطة التقديرية للقاضي وعدم الموضوعية في تفسير و تطبيق نصوص القوانين³ وتفسيرها تبعا للأطراف و الجهات التي تطبق بحقها المحاباة و المحسوبية و الوساطة وتعسف القاضي تجاه الآخرين وخاصة الضعاف من الأفراد وتحكم الأهواء و الميول و الشهوات و التساهل مع العناصر المحالة في قضايا الفساد و التغاضي في معاقبتهم يهيئ جوا ملائما للممارسة الفاسدة والسطو على المال العام

كما تبقى السلطة القضائية و الأجهزة التابعة لها متمسكة بالإجراءات الروتينية و المماثلة في تحقيق العدالة واعتمادها الأساليب البدائية في التحقيق في جرائم الفساد و إثباتها و عدم مواكبتها للمستجدات و التطورات التي تستخدمها شبكات و عصابات الفساد يؤدي إلى خلق جو ملائم لإبقاء العناصر الفاسدة طليقة و حرة لممارسة أعمالها الإجرامية⁴

ج - تعطيل الدستور و القوانين وعدم استقرار البيئة القانونية و التشريعية التي تحكم المؤسسات الحكومية ، إذ أن وجود نظام قانوني فعال إضافة إلى حكومة قادرة على تطبيق و تنفيذ القوانين يؤثر على قيام هذه المؤسسات بالمهام الموكول إليها بشكل فعال ، مما يحد من انتشار الفساد ، وفي حال فشلها قد يدفع المتعاملين معها إلى اللجوء إلى الأساليب الغير القانونية كارتشاء المسؤولين الحكوميين في سبيل انجاز أعمالهم

¹ أنظر دليل البرلمان العربي لضبط الفساد ، منظمة برلمانيون عرب ضد الفساد 2005 ص 39

² أنظر عماد صلاح عبد الرزاق شيخ داود ، الفساد و الإصلاح ، منشورات اتحاد الكتاب العرب ، دمشق 2003 ص 41-42

³ نفس المصدر السابق ص 117

⁴ د. محمد الأمين البشري ، ، الفساد و الجريمة المنظمة ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض 2007 ص 66

هـ - ضعف وغياب التشريعات الجنائية التي تعتمد عليها في زيادة احتمالات الكشف عن جرائم الفساد وعدم فاعلية العقوبات الردعية و المناهضة للفساد أو قصورها على بعض الجرائم دون غيرها وانخفاض المخاطر المترتبة على العقوبة بسبب عدم تناسبها مع حجم وخطورة الجريمة وفشل السياسة الجنائية للحد من الجريمة والعقاب ، مما نتجت عنه الزيادة الهائلة في حجم الفساد و التقليل من هيبة الهيئة القضائية و الأجهزة التابعة لها ، وذلك من خلال فكرة استقطاب العاملين في الأجهزة هذه بالمال و الرشوة ، وأدى ذلك إلى تغاضي النظر عن جرائم الفساد و انتشاره على نطاق واسع وأدى بأفراد المجتمع إلى الاستخفاف من القوانين المعمول بها في مختلف المجالات الحياتية و التنظيمية وتغير النظرة العامة لشرعية القوانين والأنظمة السائدة¹

د - استحداث أو إلغاء القوانين أو إتباع سياسات تحقق عن طريقها مكاسب مباشرة لبعض فئات المجتمع دون الأخرى ، مما يخل بمبدأ المساواة بين أفراد المجتمع كإصدار قوانين لإعطاء إمتيازات و حصانات لبعض الفئات دون الأخرى²

ذ - غياب وضعف السلطة القضائية الفعالة وعدم استقلاليتها مقرونا بوجود قضاة مطلعين مستقلين و عدم تدخل السلطات الأخرى في مهامها من السلطة التشريعية و التنفيذية و تسلط أي جهة على أخرى في أعمال القضاء و الحد من استقلاليتها ، مما يترتب عليه عدم فاعلية المحاكم و عدم جدوى النصوص العقابية ، خاصة ما يتعلق بالنصوص القانونية الخاصة بمكافحة الفساد أو الحد منه ، بغض النظر عن مدى فاعلية هذه القوانين و غموضها أو نقصها أو مشوبة بأي عيب آخر³

ز - جمود الأنظمة و التشريعات القانونية و عدم مواكبتها للتطورات الحاصلة في أنواع الجرائم و ضعف الأجهزة الإدارية و القضائية في تنفيذ التشريعات و الأنظمة و اللوائح أو تغاضي النظر عن تطبيقها ، مما يولد جوا ملائما لانتشار جرائم الفساد⁴

و - تدني مستوى الرقابة الداخلية الفعالة أو عدم وجودها إطلاقا أو عدم استقلاليتها و شلل الرقابة المعنية بمكافحة الفساد المتمثلة في الرقابة الشعبية أو منظمات المجتمع المدني ، مع غياب المساءلة لمرتكبي جرائم الفساد و عدم ملاحقتهم أو معاقبتهم بعقوبات معنوية مقارنة مع الأفعال الجسيمة المرتكبة ، كما أن عدم وجود الشفافية من أجل معرفة ما يدور من فساد باعتباره معيارا واضحا للتأكد من قانونية الإجراءات أو عدمها له دور كبير ، ويعتبر من العوامل المشجعة على تفشي لفساد ، فضلا عن عدم وجود أجهزة قضائية تتولى تلقي الشكاوى من المتضررين من قضايا الفساد أو ممارستها⁵

الفرع الثاني : الأسباب الإدارية

إن الفساد آفة منتشرة في كافة الدوائر والأجهزة التابعة للدول سواء المتقدمة أو المتخلفة لكن بدرجات متفاوتة ذلك بغض النظر عن اختلاف الأنظمة الاقتصادية للدول ، كما أن أسباب الفساد تتباين وتتفاوت حسب وجهات نظر المجتمعات حول أسباب ظهوره ، لكن

¹ د.حسين المحمدي بواوي ، الفساد الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 2008 ، ص 97

² أنظر زياد عربية بن علي ، الفساد : أشكاله وأسبابه ودوافعه 6 آثاره ومكافحته واستراتيجيات الحد من تناميته و معالجته ، بحث منشور في مجلة

دراسات إستراتيجية - جامعة دمشق ، العدد 16 لسنة 2006 ص 273

³ أنظر دليل البرلمان العربي لضبط الفساد ، المرجع السابق ص 50

⁴ د.حسن أبو حمود ، الفساد ومنعكساته الاقتصادية و الاجتماعية ، مجلة جامعة دمشق ، مجاد 18 عدد 1 ، 2002 ، ص 456

⁵ أنظر دليل البرلمان العربي لضبط الفساد ، المرجع السابق ص 48

بصورة عامة فإن أسباب بروز الفساد خاصة الإداري و الدوافع التي تكمن وراء ارتكاب جرائم الفساد من هذا النوع يرجع إلى عدة أسباب ، منها خاصة :

أ - وجود بيئة فاسدة تساند فيه السياسة العامة للحكومة نظاما بيروقراطيا يسمح لأفراد معينين الوصول إلى موارد الدولة والتمتع بالامتيازات الكثيرة المتعلقة بالمنصب و الوظيفة ، ويقال قديما ، أن الوظيفة هي ثروة الموظف العام ، وهذا ما يترتب عنه سوء استغلال الوظيفة ، وبالتبعية سوء التنظيم الإداري و بيروقراطية القيادات المتمثلة في تعدد المسؤولين الإداريين وتضارب اختصاصاتهم بسبب عدم توزيع الصلاحيات و الاختصاصات الإدارية وسوء التنظيم الإداري وإشغال المناصب الإدارية العليا بعناصر غير مؤهلة و غير كفئة أوصلتها الطرق الغير المشروعة إلى هذه المناصب كالمحاباة والتميز و المحسوبية والوساطة ، إضافة إلى عدم تمتع هؤلاء بالكفاءة اللازمة وعدم تمتعهم بالمهارات التي تحتاجها الوظيفة العامة ، مما يترتب على ذلك إفساد الإدارة بعناصر تمتاز بتنافرها للسلطة¹

ب - أمام وجود بيئة فاسدة مقترنة بالبيروقراطية ، قد يترتب عليه الملل والروتين و الذي يعد سببا من أسباب الفساد الإداري ، والتي هي عبارة عن التعقيد في الإجراءات الإدارية و مماطلتها في جميع مستويات الدوائر الحكومية الإدارية و التي تتميز بالمركزية في الأعمال الرسمية ، والتدرج الطويل في المسؤوليات وتسلسل الدوائر وتعددتها دون الحاجة في المصلحة الواحدة وارتباطها برئيس واحد ، والذي في الخلاصة يتيح الفرصة للموظف و يمكنه من استغلال منصبه وسلطته الوظيفية إذا ما انعدمت نزاهته

ج - انعدام وضعف الأخلاقيات الوظيفية للعمل الإداري والتساهل في اختيار المسؤولين الإداريين غير المؤهلين لإدارتها ، أي عدم وضع الشخص المناسب في المكان المناسب ، وعدم الاهتمام لبرامج التكوين والتدريب والإعداد القويم وعدم وجود مدونات السلوك والإرشادات المكتوبة للموظفين والتي تبين ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات ، مما يجنبهم الانحراف عن السلوك المستقيم وسوء الأداء الإداري²

د - عدم مكافأة وتشجيع وتحفيز الموظف وسط القطاع العام ، إذ قد يأتي جرائم الفساد كالرشوة كمكافأة تحفيزية لكن يتقدم بها الغير - صاحب المصلحة - للموظف ، ذلك لقاء قيام الأخير بعمله أو لحفزه على الامتناع عن أداء واجبه ، وكذلك عدم وجود فرص لمشاركة الموظفين و تهميشهم وحرمانهم في صناعة القرارات التي ينفرد بها المسؤولون الإداريين فقط ، مما يخلق حالة نفسية لدى الموظف العام ، ويدفع به إلى ارتكاب جرائم الفساد كاختلاس المال العام أو قبول الرشوة أو الاعتداء على المال العام ، وبالتالي الإساءة إلى الإدارة ، أو من الممكن أن يرتكب ذلك انتقاما من الإدارة بسبب التهميش ، هذا بالإضافة إلى الأسباب الأخرى كالتربح وحصول الموظف على منفعة شخصية له أو لغيره³

ه - التوسع في إقامة المؤسسات والهيئات العامة الإدارية ووضع الموارد والإمكانات التي تفوق حاجياتها تحت تصرفها ، يمكن أن يكون سببا للفساد الإداري ، كما أن تكليف الأجهزة

¹ د. عبد الفتاح الجبالي ، نحو مجتمع أكثر شفافية في مصر ، ورقة أولية للنقاش ، مركز الدراسات السياسية والإستراتيجية بالأهرام ، القاهرة 2007 ص 22-23

² د. أحمد أبو دية ، الفساد وأسبابه وطرق مكافحته ، ط 1 ، منشورات الائتلاف من أجل النزاهة و المسألة-أمان القدس ، 2004 ص 2

³ الفساد والحكم الرشيد ، ورقة مناقشة 3 ، شعبة التطوير الإداري وإدارة الحكم ، مكتب السياسات الانمائية ، برامج الأمم المتحدة الانمائي ، نيويورك ، 1997 ص 36

الإدارية بأعباء إضافية ووظائف تفوق قدراتها وطاقاتها البشرية والمادية قد ينجم عنه ضعف و عجز وقصور هذه الأجهزة في تقديم الخدمات للمواطنين ، مما يترتب عليه تأخيرها ، وهذا يدفع بالمتعاملين مع الإدارة إلى استخدام أساليب غير قانونية و ملتوية ، بغرض انجاز معاملاتهم في أسرع وأقصر وقت ممكن ، وفي لقاء هذا يقومون بالوساطة أو التنافس غير المشروع أو بعرض الرشوة أو أي مقابل آخر للموظف يكون مغريا لدرجة يكون دافعا وسببا كافيا لارتكاب الموظف إحدى جرائم الفساد الإداري ، إذ أن قبول العرض واستجابة الموظف له ، يشكل إحدى أنواع جرائم الفساد الإداري¹

و – تخويل الجهات والهيئات الإدارية الناشئة والنائية وإعطاء موظفيها صلاحيات و سلطات واسعة تمكنها من إدارة شؤونها إدارة لامركزية ، لكن مع خضوعها القليل للرقابة و عدم متابعتها عن كثب ، فان ذلك يتيح الفرصة لبعض موظفيها ممارسة الفساد و ذلك عن طريق إساءة واستغلال ما يتمتعون به من سلطات و مناصب إدارية التي سبق وأن أعطيت لهم من أجل انجاز مهامهم ووظائفهم الإدارية التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ، حيث يتم ممارسة هذه الإساءة وسوء الاستغلال للسلطات و الصلاحيات الإدارية عند تنفيذ و تطبيق القرارات و الممارسات الإدارية التي تتطلبها وظائفهم في الإدارة العامة

ي – عدم وجود الثقة المتبادلة بين المواطنين والإدارة العامة المتمثلة في الموظفين العاديين و المسؤولين الإداريين في قمة الهرم الوظيفي وإضفاء الطابع السلبي و التوتر و التنافر وضعف الروابط الوظيفية بين الموظفين أنفسهم وعدم إخلاص أي منهم لأهداف وغايات الإدارة العامة باعتبارها إحدى الأدوات الأساسية لتحقيق الأهداف التنموية للمجتمع ، يؤدي إلى عدم الاكتراث هذا إلى الانحراف بأهداف الدولة في تحقيق النفع العام و خدمة المرافق العمومية ، مما يترتب عليه إفساد الإدارة وفشلها في أداء واجباتها تجاه المواطنين

ل – تردي واقع الإدارة العامة وسوء تخطيط الدولة وعدم كفاءة القائمين عليها أو خضوع الإدارة لأشخاص فاسدين و التضخم في عدد الموظفين وعدم تحديد صلاحياتهم بدقة مما ينتج عنه تعارض اختصاصات الوظيفية بين الموظفين ، مما يولد التسبب في الإدارة بصورة يصعب معها ضبط حالات الفساد المنتشرة ، كما يؤدي إلى عجز الدولة القيام بعملية المراقبة و الإشراف للحد من هذه الظاهرة قيل ووقعها ، أو تكون هذه الآليات موجودة لكنها معطلة إما بشكل متعمد أو نتيجة للجهل و عدم الكفاءة ، مما يترتب على كل ذلك عدم انجاز أي عمل و ينتج عنه شلل الإدارة في أداء أعمالها²

م – سيطرة العلاقات الشخصية واللواءات و الانتماء للعائلة أو القبيلة أو العشيرة أو الطائفية أو الدين أو القومية على العلاقات الوظيفية وأخلاقيات وأصول المهنة و الإدارة التي يتطلب من الموظف التمتع بقدر من الموضوعية ، مما يؤدي إلى انتشار الفساد المتمثل في المحسوبية و المحاباة و الوساطة ، مما يترتب عليه انتهاك و مخالفة القواعد القانونية و اللوائح والأنظمة و التعليمات الإدارية ، وبالتالي يتسبب في إفساد الإدارة³

¹ د. عامر الكبيسي ، الفساد الإداري رؤية منهجية للتشخيص و التحليل والمعالجة ، المجلة العربية للإدارة ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مجلد

2 جويلية 2000 ، ص 111-112

² د. إبراهيم عبد العزيز شيحا ، أصول الإدارة العامة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية 2001 ص 452 وما بعدها

³ د. حمدي عبد العظيم ، عولمة الفساد و افساد العولمة ط1 ، الدار الجامعية ، الاسكندرية 2008 ، ص 16

الفرع الثالث : الأسباب الاقتصادية

تشكل العوامل الاقتصادية تأثير فعالا على تفشي مظاهر الانحراف بأجهزة الإدارة العامة، وهي تساهم في تنامي الفساد وتراجع التنمية في البلدان ، كما أن نهج بعض البلدان للنظام الاشتراكي باعتباره النهج الاقتصادي الذي يسمح بتنمية اجتماعية واقتصادية للجميع ، غير أن هذا النهج تولدت عنه عدة أمراض دفعت الدول من خلاله الثمن باهظا كالنهج الاشتراكي الذي كانت قد اتبعته الجزائر ، مما أدى إلى استبدال الأمراض القديمة التي انتشرت بشكل ملفت في المجتمع بأمراض جديدة من نوع آخر ، سمحت لفئة قليلة من الثراء الفاحش على حساب بقية الشعب ، مما أدى إلى ظهور أشكال مختلفة للعنف في بعض البلدان العربية بحيث طالب الشباب العربي في الثورات الربيعية بضرورة التغيير بإتباع سياسة عادلة في توزيع الثروات

ان الجرائم الاقتصادية بصورة عامة تترافق مع النشاط الاقتصادي وكثرة المعاملات المدنية وحركة التجارة العالمية والبنية الاقتصادية وعدم التوازن في السياسات المالية ، إذ في غالب الأحيان تنفشي هذه الجرائم بهدف الحصول على أكبر نسبة من المنفعة الشخصية أو تجنب وتخفيض النفقات قدر الإمكان¹

كما يرجع الفساد الاقتصادي إلى ضعف و غياب النزاهة و المصادقية المفترضة لدى مؤسسات الدولة من الناحية الاقتصادية بصورة تمس النزاهة وتنفيذ الاستراتيجيات و الخطط الاقتصادية سواء أكان في القطاع العام أو في القطاع الخاص ، مما يؤدي إلى إساءة استخدام الموارد المحدودة ويؤثر سلبا على الاقتصاد الوطني برمته ، كما أن ذلك يؤدي إلى تفشي الفقر وتدني المستوى المعيشي للأفراد و ارتفاع نسبة البطالة وفشل الدولة في سياسة الاستخدام الأمثل للموارد وتشغيل القوى العاملة وعدم التوازن في السياسات الاقتصادية التي لا تراعي قدرا من العدالة في توزيع هذه الموارد و الثروات ، وتكون مجمل هذه العوامل من الأسباب المؤدية إلى الفساد بصفة عامة، مما يترتب عليه أيضا من اختلال في نسبة الدخل الوطني بين فئات المجتمع ، مما يدفع بالفرد إلى اللجوء إلى الطرق غير المشروعة كالاختيال و النصب و السرقة والاختلاس والغش الضريبي والاتجار بالمخدرات و بصفة عامة الاعتداء على الأموال العامة

ومن أسباب الفساد الاقتصادي ، الأنشطة الإجرامية المتعلقة بسوء استخدام السلطة الاقتصادية كعمليات المضاربة باستعمال الطرق الاحتيالية كالتلاعب بالأسعار و بالعرض و الطلب على سلع معينة والرفع التعسفي للأسعار و المنافسة غير المشروعة أو الاحتكار الفعلي و القانوني من الناحية الاقتصادية لجهة أو شركة معينة بصورة تغلق باب المنافسة أمام صغار الموزعين و الشركات المنتجة ، مما يؤدي إلى رفع معدلات الربح لدى المحتكرين ويلحق بالتالي الضرر على الشركات الصغيرة ، مما يدفعهم إلى الالتجاء إلى الوسائل غير المشروعة كدفع الرشوة مثلا²

ومن الأسباب الاقتصادية ، ضالة دور المؤسسات الاقتصادية بتخصيص الموارد والإشراف على صياغة السياسات المالية والاقتصادية و تنفيذها و تهميش دورها في تأمين بيئة قانونية

¹ د طارق محمود عبد السلام السالوس ، التحليل الاقتصادي للفساد ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2005 ، ص 10
² د مصطفى منير ، جرائم إساءة استعمال السلطة الاقتصادية ، الهيئة المصرية للكتاب ، القاهرة ، 1992 ص 176-186

وإدارية سليمة لتفعيل عمليات الادخار والاستثمار بما يدعم كفاءة تشغيل السوق وفقا لمعايير الحكم الرشيد ، مما يترتب عليه ضعف الأداء الاقتصادي¹ و العجز في ميزانية الحكومة والاختلال في موازين المدفوعات وعدم استقرار سعر الصرف وعدم النمو المتوازن في التجارة الدولية ووقوع الأزمات الاقتصادية كالانكماش و التضخم بسبب فشل الحكومات في حل المشاكل الاقتصادية

وأخيرا ، فمن الأسباب الرئيسية ، التحولات الاقتصادية و التحديث السريع بسبب التوسع الحكومي في الانفتاح الاقتصادي و توجيه الأنظمة الشمولية إلى الاقتصاد الحر والاندماج في التجارة و الاقتصاد العالمي من خلال تحرير الأسواق وفتح الحدود والتقليل من قيود الرقابة الجمركية و رفع حواجز الحماية التجارية أمام تدفقات الاستثمارات و الخدمات المالية لغرض تحفيز المستثمرين ورجال الأعمال المنتجين ، مما يولد لديهم الشعور بعدم وجود الرقابة والضوابط التي تحمي المجتمع من الممارسات الفاسدة للمحتكرين ، فضلا عن ما يرافقه هذا الانفتاح من ظهور سوق سوداء وما يرافقها من تهريب و الاتجار في الممنوعات و استغلال النفوذ والاستيلاء على المال العام وسرقة الواردات و الاتجار غير مشروع بالعملات²

وما يلاحظ أن أغلب التصرفات الإنسانية المادية ، تهدف أساسا إلى إشباع حاجات مالية للفرد، ويشكل التفاوت الاقتصادي بدوره عاملا مهما من عوامل تفشي مظاهر الفساد والاعتداء على المال العام .

وبينت معطيات البحوث والدراسات الميدانية التي تقوم بها المنظمات الدولية والإقليمية والبنك الدولي وصندوق النقد الدولي ومنظمة الشفافية الدولية وغيرها من حقائق قيمة ساعدت على إصلاحات في الهياكل الإدارية والنظم الرقابة المالية في كثير من دول العالم الثالث ، وكان من أبرز مخرجات الجهود الدولية في هذا المجال التعرف على العوامل الرئيسية المؤدية إلى تفاقم ظاهرة الفساد ومنها:

- ضعف التحفيز في القطاع العام
 - تفاقم كافة أشكال لاستغلال الوظيفي من :
 - أ - ضعف الأجور والمرتبات وتطور متطلبات الحياة
 - ب - ازدياد تدخلات الدولة
 - ج - ارتفاع الكبير والمستمر للمشتريات العامة
 - ولاشك أن الجهود العلمية والعملية ، كانت وراء الوضوح وإجماع الذي تحقق على المستوى الدولي بشأن تحديد أسباب الفساد وإعداد إستراتيجية المواجهة وسبل مكافحته.
- الفرع الرابع : الأسباب السياسية**

تعد الظروف السياسية من أهم الأسباب التي تؤدي إلى ظهور الفساد ، فكلما كان النظام السياسي مغلقا وهامش الديمقراطية فيه ضيقا، كلما أدى ذلك إلى تفاقم الفساد، وذلك بسبب ضعف المواطنة السياسية، وبسبب تفشي الأمية لدى المنتخبين وبسبب اعتبار السياسة مطية للاغتناء والإثراء وبسبب المبالغ المالية التي تترتب على ذمة المرشحين للوظائف

¹ جورج عبد ، عوامل الفساد وآثاره ، في الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية ، المرجع السابق

² د.حسن أبو حمود ، الفساد ومنعكساته الاقتصادية والاجتماعية ، مجلة جامعة دمشق ، مجلة 18 ، عدد 1 ، دمشق 2002 ، ص 456

السياسية مما يوقعهم تحت ضغط ممولي هذه الحملات. وبالتالي تزداد الضغوط على السياسيين بعد تعيينهم في مناصب المسؤولية، حيث يتردد عليهم مؤيدوهم ليطالبوهم ببعض التوظيفات أو الخدمات دون إبداء أي اهتمام للطريقة التي ستتم بها، ومما لاشك فيه أن الفساد السياسي ينتقل من السياسيين إلى من لهم علاقة بهم وخاصة الإداريين الذي ينغمسون في اللعبة حفاظاً على مناصبهم أو سعياً لغنائم إضافية، مما يشجعهم على الابتزاز والتملق والفساد وعلى إبعاد الأمناء منهم ووصفهم بالمخربين والرجعيين، الأمر الذي ينتج عنه تبعية الموظف للسياسي حفاظاً على وظيفته وسعيًا وراء الترقى في الوظائف العامة. إذن، فالبيئة الاجتماعية والحضارية والثقافية لها تأثير على سلوك الفرد وتوجيهاته خصوصيات المجتمعات المتقدمة وطريقة تفكير مواطنيها تختلف اختلافاً كبيراً عن خصوصيات ومميزات دول العالم الثالث والسائرة في طريق النمو، فكلما تحسنت الظروف الاجتماعية وعمت الديمقراطية وارتفع المستوى الثقافي، كلما قل الفساد الإداري، والعكس صحيح، إذ كلما كانت الظروف الاجتماعية والمعيشية جد صعبة وتقلصت درجات الديمقراطية وانخفض المستوى الثقافي، كلما زاد الفساد الإداري، وتفشيت الممارسات اللاأخلاقية داخل المرافق العمومية.

إن هذا الوضع المزري يساهم في استفحال وانتشار الفساد بالإدارة العمومية، فلا يمكن الحد أو التقليل من هذه الظواهر السلبية داخل الجهاز الإداري إلا بإصلاح وتطهير البيئة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للبلاد من مختلف مظاهر الفساد الأخلاقي والرفع من المستوى الثقافي والأخلاقي للمواطن، وللموظف وللسياسي.

تتأثر وظيفة أجهزة الإدارة العامة وتنظيماتها الداخلية وسلطاتها بالعديد من العوامل التي تتعلق بعناصر البيئة السياسية في الدولة أي بكل ما يتعلق بنظام الحكم وشكل الطبقة الحاكمة والأوضاع الحزبية أو الطبقية ودرجة الوعي السياسي.

وإذا كان النظام السياسي يرتبط بجميع الأنظمة الاجتماعية، وخاصة أن نظام الإدارة العامة هي أكثر الأنظمة ارتباطاً وخضوعاً على النظام السياسي فإنه قد يتضح لما أن عملية عدم الاستقرار السياسي قد تساعد بصورة أو بأخرى على انتشار الانحراف الإداري ويمكن توضيح ذلك على النحو التالي :

- أنه في ظل النظام السياسي غير المستقر فإن الهيكل التنظيمي للجهاز الإداري في الدولة لم يستقر حيث تلغى أو تدمج بعض الوزارات تبعاً للأهواء والمصالح الشخصية للقيادات السياسية، مما يخلق فوضى إدارية نتيجة هذا الإلغاء والدمج وعدم التنسيق بين المقررات السياسية

- أنه في ظل النظام السياسي غير المستقر يتم إبعاد العناصر الإدارية غير المرغوب فيها سياسياً حتى يقوم كل عهد بتطهير الجهاز الإداري من الموظفين غير الموالين له، وهذا يعني أن التوظيف في الوظائف العامة يتم على أساس الولاء وإتباع النظام الجديد وليس على أساس الكفاءة والجدارة وهذا يؤدي إلى انتشار الوساطة والمحسوبية والمحاباة

- إن استقرار السياسة الإدارية مفقودة في النظام السياسي غير المستقر وخاصة في الدول النامية التي تربط تغير خطة التنمية الإدارية بأشخاص الوزراء الذين يختارون لإعتمادات سياسة دون النظر إلى اعتبار مدى إدراكهم الأهمية للتنمية الإدارية ومتطلباتها من جهة،

وإلى سرعة تغيرهم الذي يؤدي إلى سرعة معدلات تغير السياسة الإدارية العامة وعدم ظهور نتائج إيجابية لأي منها من جهة أخرى، وهذا ما يؤدي إلى الإسراف العام هذا ويعد المنصب السياسي في العديد من الدول النامية مصدرا هاما من مصادر تحقيق الثروات الأمر الذي يجعل المسئولون في كثير من الأحيان يغتربون أو ينفصلون عن مهام مناصبهم الأساسية المتمثلة في خدمة الجماهير والسعي إلى تأمين وجودهم في السلطة بكافة الوسائل التي تقوم على القهر والقمع والتعسف وكذلك من استغلال المنصب العام لأغراض خاصة.

الفرع الخامس : الأسباب الاجتماعية والثقافية

وهي جميع الأسباب التي تنشأ نتيجة للتأثيرات البيئية والاجتماعية، كون أن الثقافة الاجتماعية ومدى تطور المجتمع و تخلفه ، من الأسباب المؤدية لظاهرة الفساد باعتباره المناخ العام في كل مجتمع وذلك لما فيه من تحديد لدرجة مدى تقبل المجتمع للفساد من عدمه ، بما أن غالبية المجتمعات البشرية تتميز بالعلاقات المترابطة وتمتلك منظومة اجتماعية قوية لدرجة تكون لهذه العلاقات دور في كل شيء ، ويظهر جليا دور هذه الروابط في الدول النامية والتي إذا ما نظرنا إلى تكوينها نجد أنها أكثر تماسكا من الناحية الاجتماعية مقارنة بالدول المتقدمة والتي في الغالب تتميز بالطابع التكنولوجي أو الصناعي و من أهم الأسباب الاجتماعية للفساد وتطورها ، يمكن أن تتجلى في :

- غياب وتغير القيم في المجتمعات الإنسانية وعدم الاهتمام بغرس القيم والمبادئ الأخلاقية وتداخل وارتباط هذه القيم بالسياسة والاقتصاد والإدارة ، وغير ذلك، إذ تغير هذه القيم وعدم الاكتراث بها يتبعه تغير نظرة المجتمع للأشخاص الفاسدين ، كما أن ثقافة المجتمع وما تحويه من أعراف و تقاليد وقيم تساهم بشكل كبير في تنامي ظاهرة الفساد ، كما أن التحولات السياسية والاقتصادية التي تعرفها المجتمعات خاصة النامية ، قد أحدثت شروخا عميقا فيما يخص سلم القيم الذي أصبح يشجع الفساد و الاعتداء على المال العام ويبرره ، بحيث انتشرت مجموعة من القيم الجديدة التي ساهمت وشجعت في بروز هذه الظاهرة و ذلك في إطار الفلسفة الليبرالية البرغماتية ، كاقتران الفرص ، فكل هذه القيم شجعت الموظفين على البحث عن المصادر السريعة والثراء السريع بأقل تكلفة وبأقل جهد

و من أهم القيم المؤدية إلى انتشار ظاهرة الفساد ، ارتباط الفرد بعائلته و قبيلته و أصدقائه ، وهذا ما يجعله يميل إلى تفضيلهم في تولي المناصب الهامة في الدولة ، وقد يصل الأمر إلى مخالفة القانون في ذلك ، مما يساهم في انتشار المحسوبية و المحاباة بدلا من التركيز على الكفاءة والجدارة في التوظيف ، وهذا ما أدى إلى الإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص وعم الظلم و هدر الحقوق، كل ذلك جعل المواطن لا يولي أهمية لوطنه بقدر ما يحاول البحث عن وطن آخر يضمن حقوقه و يصون كرامته ، وهذا ما أدى إلى انتشار ظاهرة الهجرة غير الشرعية و هروب الأمخاخ مثلا، العربية إلى الدول الأوروبية والأمريكية في محاولة البحث عن العيش الكريم ، وبذلك فلا بد أن تعمل الدول النامية على تبني سياسات أكثر ديناميكية لمحاربة هذه الظاهرة بالعمل على الوقاية من التفكير في الهجرة و ليس قمعها أو ردها وذلك بتوفير مناصب شغل للجميع وفقا لمبادئ وأسس ، كالكفاءة و الجدارة ، إضافة إلى

تحقيق قيم المساواة و العدالة ، والعمل على حماية حقوق المواطنين قبل المطالبة بالواجبات مع معاقبة جميع المفسدين حتى يشعر المواطن بالثقة في وطنه و في إدارته¹ كما أن الفساد يحط و يزيد من نسبة الفقر في المجتمع ، فقد يكون في نفس الوقت سببا في انتشار الفساد² خاصة مع تدني مستوى أجور قطاع الوظيف العمومي التي عادة لاتواكب الظروف الاقتصادية و التغيرات الجذرية في المجتمع ، ولا تلبي الحاجيات الأساسية للموظف ، مما يجعل هذا الأخير يبحث عن وسائل بديلة للاستزاق وتلبية حاجيات أسرته مما يؤدي إلى عدم الشعور بالمسؤولية وبالتالي عدم احترام القانون ، ، مما يترتب عليه ظهور جرائم الفساد باستبدال القيم الايجابية بالقيم السلبية المنحرفة ، وينتج عنه الزيادة في معدلات الجرائم في المجتمع وتؤدي إلى انتشار الفساد و تتيح الفرص للفاستدين لممارسة جرائمهم³

كما أثبتت الدراسات الاجتماعية التي أنجزت في هذا الشأن، أن المجتمعات التي تسود فيها القبيلة، يتخذ فيها الفساد شكل المحسوبية والمحابة وميول الموظف للطائفة التي ينتمي إليها، كما أن احتمالات الفساد تزيد في المجتمعات التي تتصف بالترابط العائلي القوي، حيث يميل الموظفون في أداء أعمالهم إلى معاملة أقربائهم معاملة أفضل من غيرهم. فالعائلة والأصدقاء وغيرهما من الفئات الاجتماعية، تمارس أشكالا متعددة من التأثير والضغط على الفرد، حيث نجد هذا الأخير في تعامل دائم مع الجماعة. وبالتالي فإن نمط سلوكه يتأثر شيئا فشيئا بتقاليد وعادات تلك الجماعة وأساليب السلوك السائدة بين أعضائها. ويختلف هذا التأثير من فرد لآخر بحسب مدى تفاعله مع الجماعة ومدى استجابته وانصياعه لها ، فالموظف يرغب دائما في الحصول على علاقات طيبة مع أقربائه وأصدقائه وتجنب إثارة غضبهم، ولو كان ذلك على حساب الآخرين وحتى على المصلحة العامة أو اقتضى الأمر استعمال أي أسلوب من الأساليب غير المشروعة كالمحسوبية والمحابة، لكونه يعتقد أن مكانته الاجتماعية تتحدد بدرجة الوظيفة وليس بطبيعة المهام. ففي معظم الدول النامية تكون الوظيفة مقرونة بسمعة اجتماعية لكن تستغل تلك المكانة ويساء فهمها وينحرف معنى الاحترام ويتبلور بأنماط سلوكية سلبية وخاصة لدى الفئات التي لها علاقة بالمواطنين، لتتولد بذلك بنية إدارية أساسها الزبونية ، الأمر الذي ينجم عنه تصرفات معينة في تعامل الموظفين مع المرتفقين و تتجلى بالخصوص في ظاهرة الرشوة والمعاملة الخسنة وعدم مراعاة طالبي الخدمة، أو تأجيل طلباتهم وتأخيرها بدون مبرر ولا سند قانوني. وهذا ما أكدت عليه مختلف البحوث التي أجريت في هذا الصدد، حيث ثبت أن استغلال الوظائف لأغراض شخصية في بلدان العالم الثالث شيء مقبول تعززه اتجاهات التعاطف مع من يسيئون استعمال السلطة. وقد عمل نظام الولاءات العائلية الضيقة، والالتزامات نحو الأقارب والأصدقاء وأبناء المنطقة والقبيلة، على تشجيع الممارسات اللاأخلاقية التي أعاق نمو الإدارة الكفأة، حيث يقدم الموظفون ولاءاتهم الضيقة على ولاءهم للدولة.

¹ د. عامر الكبيسي ، الفساد و العولمة ، تزامن لاتوامة ، الرياض ، المكتب الجامعي الحديث 2005 ، ص 25
كما أن الفساد يحط ويزيد من نسبة الفقر في المجتمع ، فقد يكون الفقر في نفس الوقت سببا في انتشار الفساد

² نفس المصدر السابق ، ص 22

³ د. حسن أب حمود ن الفساد ومنعكساته الاقتصادية والاجتماعية ، مجلة جامعة دمشق ن مجلد 18 عدد 1 ، دمشق ن 2002 ، ص 457

وعليه، فإن الروابط التقليدية والعادات تشكل عبئا كبيرا على التدبير الإداري العقلاني، كما تشكل أيضا عائقا أمام تشكيل المعايير الأخلاقية والعقلانية للوظيفة العمومية، كما أن المحيط المادي والاجتماعي الذي يحيي فيه الفرد يمارس تأثيرا نفسيا كبيرا على سلوكه. فهذه العوامل وغيرها ساهمت في إرساء عقلية تقليدية لا تتماشى مع الواقع الحالي ومع التدبير العصري للمرافق العمومية، وفي ترسيخ ثقافة الفساد داخل الجهاز الإداري في كثير من الدول المتخلفة.

ويمكن القول بأن السلوك غير الأخلاقي هو نتاج النظام الاجتماعي، لأن الإدارة ما هي إلا صورة للمجتمع، وهذا ما أكد عليه ميشيل كروزي¹ (Michel Crozier) عند دراسته لظاهرة البيروقراطية في المجتمع الفرنسي إذ أكد على أن النظام البيروقراطي الفرنسي ليس سوى تعبيراً وترجمة للخصائص الثقافية والاجتماعية التي تميز المجتمع الفرنسي ، لذا، فإن التركيز على إصلاح الإدارة دون المجتمع هو بمثابة التركيز على أعراض المرض دون تحليل ومعالجة أسبابه ، وهي عملية شبيهة بتجربة هرقل مع الحيوان الخرافي ذي التسعة رؤوس، إذ كان كلما قطع رأساً من رؤوسه نبت محله رأسان جديداً ، لذا، فإن التقليل من حدة الفساد الذي يهدد النظام الإداري لن يتم إلا من خلال اقتلاع جذوره المنتشرة والمتجذرة في اللاوعي المجتمعي على شكل اتجاهات وممارسات وأنماط سلوكية، وعدم الاكتفاء بمعالجة أعراضه فقط، بل لابد من وضع قواعد أخلاقية والعمل على تنظيم حملات تحسيسية للتعريف بها، وإلزام الجميع على احترامها.

ومن أهم العوامل الاجتماعية السلبية التي تساهم في نشر مظاهر الفساد الإداري: – التقاليد الاجتماعية المكسرة للولاءات القبلية والعلاقات التي تساهم في تحفيز الموظف ومحاباته لمن يخصصه، سواء بالقرابة أو بالولاء، وتوظيف هذه الانتماءات لكسب مكاسب خاصة بطريقة غير شرعية، كما يسهم فساد الأخلاق وانحراف القيم في إتيان ما هو ممنوع قانوناً، وانتهاك ما هو محرم شرعاً، والترويج لبعض مظاهر الفساد، فيعتبر الاختلاس شطارة والرشوة إكرامية، حتى تصل إلى أخطر مرحلة من مراحل تفشي الفساد، فيكون مقبولا على مستوى المجتمع ولا يرفضه، بل يسميه بغير مسمياته الحقيقية. – التشبث الخاطئ ببعض الأمثلة الشعبية والمقولات التراثية، وكأنها قيم ملزمة للسلوك مع تنافيتها للقيم الفاضلة، وتستترها على المقصرين والمخالفين، والتغاضي عن الانحرافات والتجاوزات ، كما أن هناك مجموعة من التقاليد ساهمت في تنامي هذه الظاهرة والتي يخل إلى المواطنين بأنها سلوكات مقبولة ، ومنها المقولات التراثية التي يرون فيها أعرافاً لازمة ، ويمكن ذكر بعض الأمثلة المعروفة مثل (قطع الأعناق ولا قطع الأرزاق؛ ومقولة : اصرف ما في الجيب يأتيك ما في الغيب2 وغيرها.

¹ Michel Crozier est sociologue, né le 6 novembre 1922 à Sainte-Menehould (pron. "Menou"). Il a été admis le 14 juin 1999 à l'Académie des Sciences morales et politiques, section Morale et Sociologie.

يعتبر نموذج التحليل الاستراتيجي لـ " كروزيه " من بين المنظورات الساسية لتحليل " الفعل الاجتماعي " في مجال علم الاجتماع و في تحليل السلوك التنظيمي و التغيير التنظيمي . قو علاقات السيطرة و النفوذ و الصراع داخل المجموعات....

فقد تطور هذا المنظور عبر عدة دراسات و أبحاث قام بها كروزيه طيلة سنوات ضمن البحوث التي كان يجريها مختبر علو اجتماع التنظيم الفرنسي

² حنان البيلي ، الفساد المؤسسي ، سلبيات الأداء ومحاولات الإصلاح ، السياسة الدولية ، العدد 143 ، جانفي 2001 ، ص 228-229

كما يتسبب الجهل والسذاجة والفطرة، وضغط الظروف الاجتماعية المعاشية في إقدام البعض على التحايل والتزوير، وتقديم المعلومات الكاذبة، والتوسل بكل السبل والوسائل التي تضعف مقاومة الموظفين أو تقنعهم بصحة الإدعاءات المقدمة لهم، فيحسنوا الظن بمراجعتهم أو تأخذهم الشفقة عليهم، فيحسموا الأمر لصالحهم، أو يتخذوا القرارات لمصلحتهم، وقد يتبين بعد ذلك للموظف خلاف ما قدم، وإنما كان التوسل تمثيلاً، والتظلم تصنعاً، كما يستخدم الموروث الشعبي من الحكم والأمثال في غير مواضعها.

– وجود بعض المتغيرات الاجتماعية التي تساهم في توفير أجواء الفساد، وتحفز البعض على ممارسته، كشيوع الوساطة، وتمرس أصحاب النفوذ الاجتماعي في استغلال علاقاتهم الشخصية وغير الرسمية، بإنجاز بعض الأعمال التي تتعارض مع القوانين، أو تمس المصلحة العامة ظناً منهم أن ذلك يساهم في خدمة الآخرين، مستبعدة الأضرار التي تنجم عن تصرفاتهم، طالما أنهم لم يستفيدوا مادياً أو مباشرة من ذلك السلوك. وهكذا يتضح لنا جلياً أن الأسباب الاجتماعية التاريخية والثقافية، كلها تمارس تأثيرات سلبية بشكل يمس سلوكيات الموظفين والإدارة بشكل عام، الشيء الذي يفقد معه المرفق العام، والصالح العام معناه الوظيفي الإستراتيجي كقاطرة حكيمة لتدبير الشأن العام، ولكن هذه الأسباب لا تحتكر لوحدها حقيقة مفاتيح الإجابة والتحليل، بل أن الأسباب الاقتصادية والسياسية تدلو بدلوها أيضاً وبفاعلية في إشكالية الفساد الإداري، والتي تنعكس سلباً على سلوك الموظفين.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على جرائم الفساد و الاعتداء على المال العام

في العقدين الأخيرين من القرن العشرين ، نما وبشكل كبير الترابط الاقتصادي بين الدول ، وترافق معه اكتساب عدد من القضايا الاقتصادية بعدا دوليا ، وأصبحت تلك القضايا مرتبطة بالمصالح التجارية التقليدية ، كقضيي التنافس وسياسة الاستثمار وأضيفت إليهما مؤخرا الفساد .

ورغم ان الفساد ليس قضية جديدة ، إلا إن بروزها كقضية عالمية جاء مؤخرا ، فمع نهاية الحرب الباردة ، اتسعت المسيرة الديمقراطية والتكامل الاقتصادي وامتد نطاقهما وبرز الفساد مهددا بإبطاء هذا الاتجاه أو تقويضه. حيث يعمل الفساد على منح المكاسب غير المشروعة للمسؤولين ، مما يشكل حافزا " للتعلم بأهداب السلطة ، ويجعلهم يدفعون بلدانهم إلى أعماق أشد غورا " في القلاقل السياسية والاقتصادية . كما يعمل على تشويه الانفتاح على السوق والإصلاحات المعززة للديمقراطية بالنسبة للبلدان المتحولة .

ويعمل الفساد كذلك على تشويه التجارة الدولية والتدفقات الاستثمارية ، ويسهل أنشطة الجريمة المنظمة على المستوى الدولي كالاتجار بالمخدرات وغسيل الأموال . ويحدث الفساد عند خطوط التماس بين القطاعين العام والخاص ، فكلما كان لدى مسئول عام سلطة في توزيع منفعة أو تكلفة ما على القطاع الخاص ، فإن حوافز الرشوة تتولد اعتمادا على حجم المنافع والتكاليف الواقعة تحت سيطرة المسؤولين العموميين ، وعلى استعداد الأفراد والشركات الخاصة للدفع مقابل الحصول على تلك المنافع أو تجنب التكاليف

ومن هذا المنطلق سأتناول في هذا المطلب ، الآثار المترتبة على جرائم الفساد ، خاصة تلك المترتبة على الصعيد الدولي وأثارها على التنمية والاستثمار وأثارها على العلاقات الدولية وأخيرا النتائج المترتبة على الصعيد الوطني وأثارها على الاقتصاد الوطني ثم الآثار السياسية والاجتماعية للفساد

الفرع الأول : الآثار المترتبة على الصعيد الدولي

أمام المشكلات والأزمات الاقتصادية العالمية وخاصة الاضطرابات التي لحقت الأسواق العالمية والتبادلات التجارية والصناعية ، استفحلت ظاهرة الفساد وترتب عن ذلك دمارا اقتصاديا بالدول خاصة منها الدول النامية ، إذ أن الفساد كان ولازال من أهم عوامل الانهيار في هذه الدول وذلك بسبب إخفاق النظم ومؤسسات الدولة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في أداء مهامها

وتكمن خطورة استفحال ظاهرة الفساد القضاء على جهود وقدرات وإمكانية الدول بصورة مباشرة في خلط التنمية الاقتصادية والبشرية ، كما أنه يترك آثارا سلبية على التنمية المستدامة وعملية الاستثمارات الأجنبية والمحلية مع دفع هذه الأخيرة إلى الهروب خارج الدولة ، كما تعجز الدول اجتذاب الاستثمارات الأجنبية بسبب عدم وجد الأمن والاستقرار ، فضلا عن تأثيرات الفساد على العلاقات الخارجية للدولة وزعزعة ثقة الدول الأخرى ، إذ تفقد الدولة مصداقيتها ، وقد يصل الأمر إلى مرحلة عزلها في المجتمع الدولي

ومن هنا سأتناول في النقطة الآتية آثار الفساد على التنمية والاستثمار ، ثم آثار الفساد على العلاقات الدولية من الناحية الاقتصادية والسياسية

أولا : آثار الفساد على التنمية الاقتصادية والاستثمار

للتنمية أهمية بالغة في بناء وارتقاء المجتمعات وتحقيق الرفاهية العالمية للمجتمعات البشرية ، فالتنمية بمفهومها الشامل كما عرفه إعلان حق التنمية الذي أقرته الأمم المتحدة عام 1986 ، على أنه عبارة عن عملية متكاملة ذات أبعاد اقتصادية واجتماعية وسياسية وثقافية ، نهدف إلى تحقيق التحسن المتواصل لرفاهية كل سكان العالم وكل فرد من أفرادا لمجتمع الدولي والتي يمكن عن طريقها أعمال حقوق الإنسان وحياته الأساسية

يقر اقتصاديو التنمية ، بان السياسات والمؤسسات الحكومية تؤثر على النمو ، وحجتهم في ذلك أن مستويات مرتفعة من الإجراءات لحماية المنتجات المحلية غالبا ما تقتصر بمبالغ ريع كبيرة يجذبها المنتجون المحليون ، كما أن المؤسسات العامة غير الفعالة والسياسات الإنمائية الإقليمية العديمة المروية تتسبب في ركود الإنتاجية الداخلية ، وقد تصمم خطط الترخيص للإبقاء على الريع وإضعاف انضباط السوق ، وأكد بعض الكتاب على الطريقة التي تخلق بها السياسات الحكومية حوافز تدفع إلى ممارسة الأنشطة غير المشروع¹ فبدلا من اعتبار القصور الحكومي مجرد نتيجة للتقاعس أو عدم الكفاءة ، يمكن اعتبار الإخفاق الحكومي ناتج عن اهتمام الساسة والبيروقراطيون والأفراد والشركات بمصالحهم الذاتية ، والمسألة المحورية هي ما إذا كانت الرشاوى المدفوعة تعتبر طريقة للقفز على القوانين غير الفعالة أو مصدرا لعدم الفعالية ذاتها ، وتشير الدراسات الإحصائية التي تستخدم بيانات أعدتها شركات استطلاع خاصة توفر معلومات لصالح الشركات المستثمرة ، إلى أن قوة المؤسسات القانونية والحكومية وانخفاض مستويات الفساد يؤثران إيجابا على النمو الاقتصادي والمتغيرات الاقتصادية الأخرى .

وتبين دراسات أخرى أن الكثير من الإقتصادات القادرة على المنافسة لا تعاني من الفساد لأنه ليس فيها سوى القليل من الريع الاقتصادي الذي يمكن جنيه ، فالإقتصاد القادر على المنافسة يترافق عادة مع فرص محدودة للتدخل الحكومي وهذا يعطيه حرية أكبر للنشاط وتحقيق الأرباح، إذ أن فرص استغلال النفوذ من قبل المسؤولين في الحكومة تكون محدودة وفي أضيق نطاق لتحقيق مكاسب شخصية مما يعني انخفاض فرص تحقيق الريع ، ومن المحتمل أن يعمل الفساد الواسع الانتشار على تأخير التنمية وعلى توزيع منافع التنمية بشكل غير متساوٍ على حد سواء وذلك من خلال تعميق التفاوت في الدخل وخلق التفاوت في توزيع الأصول وسوء الإنفاق الحكومي وانحياز النظام الضريبي والتوزيع غير المتكافئ لمخاطر الاستثمار بين الأغنياء والفقراء ، ولكن عندما تنمو البلدان مع وجود الفساد فذلك يعني ضمنا ، بأن الفساد لم يصل إلى حد تقويض الثوابت الاقتصادية وان تأثيره لا يزال ضعيفا بيد أن النمو قد يكون سببا للفساد من حيث خلقه لمكاسب يمكن تقاسمها ، إذ يعمل النمو على زيادة فعالية نشاط القطاع الخاص وزيادة حاجته إلى خدمات الحكومة ودعمها في مجال الحصول على إجازات استيراد المواد

¹ د. سوزان روز أكرمان بعنوان "الفساد والحكم الرشيد" ، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي ، نيويورك ، تموز 1997 ، ص ص 39-42 .

الأولية أو شمولهم بالحماية من المنافسة الأجنبية أو الدعم المالي بشروط ميسرة وغيرها من متطلبات تعزيز النشاط ، وبالمقابل يحاول المسؤولون الحكوميون استثمار صلاحياتهم في الحصول على المكاسب التي خلقتها حاجة القطاع الخاص لخدمات الحكومة مما يجعلهم في وضع يفاضلون بين المشاريع تبعا لمقدار المكاسب التي يحصلون عليها عن طريق الرشوة ، فان احتاج صاحب المشروع الخاص إلى تمويل أو الحصول على إجازة استيراد أو غير ذلك ، فما عليه إلا أن يدفع لقاء حصوله على خدمة مجانية وذلك لتسهيل المعاملة وإلا بقي مشروعه متعثرا لا يقوى على العمل بصورة صحيحة . ورغم أن مدفوعات الرشوة يمكن أن تسهل معاملات الأعمال إلا أن ذلك لا يمكن تقبله كوصفة للنمو . وتشير البحوث المقارنة فيما بين البلدان إلى أن بيوت الأعمال الأصغر حجما تجد الفساد المنهجي مكافا بوجه خاص وأن الحكومات المتعسفة والفاصلة تدفع بالشركات إلى القطاع غير الرسمي ، وان من الأقل احتمالا نجاح المشاريع الإنمائية في البلدان التي توجد فيها مستويات مرتفعة من الفساد ، فالمدفوعات غير القانونية يمكن أن تزيد إلى حد كبير من تكلفة مشاريع الأشغال العامة وتقلل من جودتها.¹

ومن الدراسات الحديثة التي تناولت آثار الفساد على التنمية الاقتصادية دراسة أعدها شان جين وي Shang-Jin Wei² في بحث له بعنوان " الفساد في التنمية الاقتصادية " ، استخدم فيها أمثلة من البلدان الآسيوية ، ولتوضيح تلك الآثار أستعرضها بما يلي :
ثانيا : الآثار على الاستثمار المحلي : هناك بعض الأدلة الإحصائية المستندة إلى بيانات عن شريحة مقطعية واسعة من البلدان ، تفيد بأنه في حالة إجراء انحدار لنسبة إجمالي الاستثمار الناتج المحلي الإجمالي خلال الفترة 1980 - 1985 على ثابت ومؤشر الفساد ، فان النقطة المقدرة للميل هي 0.012 ، ولتوضيح التأثير الكمي للفساد نعمل عينة حسابية عن الفلبين وسنغافورة بأخذ النقطة المقدرة ودرجات الفساد حرفيا وفق الجدول أدناه الذي يبين أدنى درجة للفساد لدى سنغافورة مقدارها واحد درجة حسب مؤشر التجارة الدولية ، ودرجة الفساد للفلبين حسب نفس المقياس بلغت 6.5 درجة ، فإذا استطاعت الفلبين أن تخفض مستوى الفساد إلى مستوى سنغافورة مع بقاء الأشياء الأخرى على حالها ، فان الفلبين ستكون قادرة على رفع نسبة إجمالي الاستثمار الناتج المحلي الإجمالي بمعدل 6.6 نقطة مئوية ، وهذه تعتبر زيادة كبيرة في الاستثمارات .

ثالثا : الآثار على الاستثمار الأجنبي المباشر: في دراسة مجموعة من بيانات الاستثمار الأجنبي المباشر لأربعة عشر بلداً مصدرا إلى 41 بلداً مضيفاً ، قام بها وي Shang-Jin Wei في التسعينات ، وجد أدلة واضحة على أن الفساد في البلدان المضيضة يثبط الاستثمارات الأجنبية . فإذا أرادت الهند مثلاً " تخفيض مستوى الفساد لديها من 5.75 درجة إلى مستوى الفساد في سنغافورة المقدر بدرجة واحدة ، فان أثر ذلك على جذب الاستثمارات الأجنبية سيكون

¹ د. سوزان روزا يكرمان ، الفساد والاقتصاد العالمي، الفصل الثاني تحت عنوان " الاقتصاد السياسي للفساد " ، ص 50-72 .
² شانغ جن وي Shang-Jin Wei استاذ مساعد للسياسة العامة في كلية كندية الحكومية في جامعة هارفارد ، وزميل أبحاث في كلية الولايات المتحدة والمكتب الوطني للأبحاث الاقتصادية ، وباحث مساعد في معهد هارفارد للتنمية الدولية . قدم ورقة بعنوان Corruption in Economic Development : Beneficial Grease , Minor Annoyance , or Major Obstacle إلى حلقة العمل حول النزاهة في الحكم في آسيا التي نظمها برنامج الأمم المتحدة للتنمية بالتعاون مع منظمة الشفافية الدولية فرع تايلند ، وانعقدت في بانكوك خلال الفترة 29 حزيران إلى 1 تموز عام 1998 . وللمزيد يمكن الاطلاع على الموقع التالي www.worldbank.org/wbi/governance/pdf/wei.pdf

مساويا لتخفيض نسبة الضريبة على الشركات بنسبة 22% ، كما إن الكثير من البلدان الآسيوية قامت بعرض حوافز ضريبية لأغراء الشركات المتعددة الجنسية ، فالصين مثلاً وفرت لتلك الشركات إعفاء ضريبي لمدة عامين إضافة إلى ثلاث سنوات متعاقبة بنصف معدل الضريبة ، وإذا كان هذا الإجراء يأتي للتخفيف من حدة الفساد الداخلي وتشجيع الاستثمارات الأجنبية ، فهذا يشير إلى ارتفاع درجة الفساد في الصين ، ويمكن للبلدان الآسيوية ، إن تجذب الاستثمار الأجنبي دون حوافز ضريبية إذا استطاعت السيطرة على الفساد الداخلي في بلدانها .

رابعاً: الآثار على النمو الاقتصادي : إذا كان الفساد يخفض الاستثمار المحلي ويقلل الاستثمار الأجنبي ، فمن الطبيعي إن يكون الفساد مخفضاً للنمو الاقتصادي . ولتوضيح ذلك الأثر نأخذ مثلاً بنغلاديش ، التي ولم تمكنت من تخفيض الفساد لديها من 7 إلى مستوى الفساد في سنغافورة، فإن معدل نمو نصيب الفرد من الناتج المحلي الإجمالي سيرتفع إلى 1.8% عما كان عليه (حيث قدر معدل النمو الفعلي للفترة 1960-1985 ب 4% سنوياً). أي إن دخل الفرد كان يمكن أن يرتفع إلى أكثر من 50%.

خامساً: الآثار على حجم وتكوين الإنفاق الحكومي : أجريت دراسة منهجية عن تأثير الفساد على المالية العامة للحكومة قام بها تانزي¹ و دافودي عام 1977 وتوصلا إلى النتائج التالية: يؤدي الفساد إلى زيادة حجم الاستثمارات العامة على حساب الاستثمار الخاص لكون العديد من بنود الإنفاق العام طيبة لتلاعب كبار المسؤولين في الحصول على رشاًوى . يشوه الفساد تكوين النفقات العامة بعيداً عن التشغيل والصيانة اللازمة من أجل الإنفاق على معدات جديدة .

يشوه الفساد تكوين النفقات العامة بعيداً عن حاجة الصحة والتعليم للتمويل ، لأن هذه النفقات بالمقارنة مع نفقات المشاريع الأخرى ، هي أقل سهولة على المسؤولين في انتزاع الربح .

يقلل الفساد من إنتاجية الاستثمار العامة والبنية التحتية للبلد . قد يخفض الفساد من ضريبة الدخل لأنه ينال من قدرة الحكومة على جمع الضرائب والرسوم الجمركية .

سادساً : الفقر : إن الرغبة في الحصول على رشاًوى يشوه التصرف بطرق مختلفة ، لاسيما في المشاريع العامة التي لم تحصل على ميزانية كافية ، وإن كانت قيمتها الاجتماعية مرتفعة ، فمشاريع الدفاع الكبيرة الحجم غالباً ما تنال حظوة بين السياسيين والبيروقراطيين بسبب حجمها وسرية غالبيتها وتكون عقودها غالباً على حساب ميزانية الصحة الريفية والعيادات المختصة بالصحة الوقائية ، والمعروف أن سكان الريف عادة أقل دخلاً من نظرائهم سكان المدن ، وأن الفساد الذي تسببه سياسة الانحياز في تحويل الموارد بعيداً عن الريف قد يزيد من سوء توزيع الدخل ، كما يؤدي الفساد إلى تفاقم الفقر في المدن كما أشارت إلى ذلك سوزان روز ايكرمان 1977، حيث أن الفقراء لديهم وسائل أقل في رشوة المسؤولين والسلطة السياسية بشكل عام ، لذا فهم يتعرضون للضرر جراء الفساد ، من خلال أنهم :

¹ المرجع السابق

- سيعاني الفقراء من انخفاض مستوى الخدمات الاجتماعية .
- الاستثمار في البيئة الأساسية ستكون متحيزة ضد المشاريع التي تساعد الفقراء.
- قد يواجه الفقراء ضرائب اعلي أو اقل من الخدمات .
- الفقراء محرومين من بيع ماديهم من منتجات زراعية .
- عدم قدرتهم على مغادرة حالة الفقر باستخدام المشاريع الأهلية ، فهي صغيرة الحجم ، إضافة إلى تقليل فرص التعليم للفقراء .

والجدير بالملاحظة ، فإن علاج هذا الداء ، لا يتم إلا بعمل دولي متكامل وليس من خلال عمل مجزأ من ناحية واحدة ، كما يشترط أن تكون التنمية التي يجري الإسهام في تحقيقها على المستوى الدولي شاملة متناسقة ، أي أن تشمل كل أوجه العلاقات الدولية وتكامل جهود الحكومات والمنظمات الدولية التي لها صلة وثيقة بالتنمية بغرض إزالة التخلف خاصة ما يرجع منه إلى بنية الاقتصاد العالمي¹ ، غير أنه وبالرغم من محاولة التنمية الشاملة على المستوى العالمي والمحلي ، إلا أن الممارسات الفاسدة تحول دون ذلك ، إذ أنه يقضي على التنمية البشرية من خلال تقويضها للأسس المتاحة في تحسين نوعية الحياة البشرية والبيئية واستهدافها النمو الاقتصادي ، فالفساد يغير من بنية المجتمعات من خلال ما يرافقه من عواقب اجتماعية وتفاقم الفقر وتدمير اقتصاديات البلدان ، مما ينتج عدم الاستقرار السياسي ، كما يشوه عمل المؤسسات القائمة على تطوير أسس الاقتصاد العالمي ويؤدي إلى فشل عمليات التحويل والنمو في البلدان النامية

سابعاً : آثار الفساد على التنمية البشرية

يشهد التوجه الاقتصادي مع نهاية ستينات القرن الماضي اهتماماً كبيراً بالثروة البشرية باعتبارها أحد العوامل الرئيسية والعجلة المسؤولة في دفع النمو الاقتصادي ، والعنصر البشري أهم العوامل في التنمية الاقتصادية المتمثلة على وجه الخصوص في اليد العاملة ، فضلاً على أن الإنسان هو الهدف الأساسي النهائي الوحيد لعمليات التنمية

ان التنمية البشرية تذهب الى أن الاستثمار البشري في مجالات التعليم والصحة يؤديان إلى زيادة القدرات البشرية مما يتولد عنه ارتفاع وزيادة القدرة الإنتاجية للأفراد مما يتولد عنه زيادة نسبة الدخل الوطني ، وبالتالي تزيد معه وبصورة طردية متوسط نصيب الفرد من هذا الدخل² ، مما يكون له مساهمة كبيرة في تحقيق الرفاهية والحياة الكريمة للأفراد ويزيد من التنمية البشرية

فالتنمية البشرية وفق برنامج الأمم المتحدة الإنمائي لعام 1990 ، فهي عملية توسيع نطاق الخيارات أمام الأفراد ، وأهم هذه الخيارات ، قدرة الناس التمتع بحياة طويلة وصحية والحصول على قدر معقول من التعليم لتوظيف الفرد قدراته في كافة مجالات النشاط الاجتماعي والبشري ، مما يكفل له العيش الكريم والتمتع بحق المشاركة السياسية

¹ د. أحمد أبو العلا ، مبدأ التمييز التعويضي للدول النامية في القانون الدولي للتنمية ، القاهرة 1991 ، ص 85 وما بعدها
² د. محمد عبد العزيز عجيبة و د . ايمان عطية ناصف و د . علي عبد الوهاب نجا ، التنمية الاقتصادية ، مطبعة البحيرة ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 88

والاجتماعية وممارسة الأفراد لحقوقهم المدنية والسياسية دون أي تمييز¹، فالتنمية البشرية وفقا لهذا المفهوم، تنطوي على مجموعة من الخيارات، أهمها العيش في مستوى لائق مع زيادة نصيب الفرد من الدخل القومي والتمتع بالحقوق السياسية والاجتماعية وتنمية القدرات الثقافية وتنمية المهارات الفردية وإتاحة الفرصة للفرد في تشكيل وتكوين القدرات البشرية² ومن الخيارات الضرورية، والتي هي أساس التنمية البشرية:

الدخل: أن يحصل الفرد على الموارد اللازمة لتلبية حاجياتهم في كافة النواحي، وهذا العنصر له أهمية إستراتيجية في التنمية البشرية لتحقيق العيش الكريم

التعليم: فهو عنصر ضروري لتكوين الأفراد قصد تحقيق التنمية الشاملة، باعتبار أن القدرة الإنتاجية لأي دولة تعتمد على الرصيد المتوفر لديها من رأس المال البشري، ذلك أن القدرة الإنتاجية ترتبط ارتباطا وثيقا بالثروة التعليمية وما يتوفر للأفراد من مؤهلات علمية وكفاءات تساهم في تطوير وتعجيل عمليات التنمية الشاملة المستدامة باعتبار أن التعليم من الاحتياجات الضرورية والمكاملة لتحقيق التنمية وتطوير البنية الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والقانونية، خاصة أمام تطوير المجتمعات تكنولوجيا ودورها في ثقافة المجتمعات، لذلك نجد أن التعليم والتدريب الجيد على مدى ومستوى التنمية الشاملة يكتسب أهمية خاصة في سياسات التنمية مما يسهل الحصول على مهارات تساعد على توسيع مجال المعرفة، كما يلعب التعليم دورا حاسما في مجال تقليل الفقر وتحقيق العدالة الاجتماعية³، إلا أن الفساد يحول دون ذلك لما يهدر القدرات البشرية ويسبب إفشائه للفقر والجهل وما يرافقه خاصة من انتشار الأمية، خاصة في البلدان العربية، إذ أن الممارسات الفاسدة تخفف من الإنفاق الحكومي على التعليم، فضلا عن وجود نظام دراسي عقيم من حيث نوعية المواد والمناهج المتاحة من أجل رفع مستوى التعليم، وهذا ما يؤثر سلبا على العنصر البشري وبالتالي يحد من قدرة التنمية البشرية اللازمة لتحقيق التنمية الشاملة المستدامة.

الصحة والتغذية: هي في الحقيقة من أبسط الحقوق لأفراد المجتمع، وهي جوانب تعكس دورا كبيرا في النهوض بالعملية التنموية، فالرعاية الصحية والتغذية السليمة تضمنان حياة خالية من الأمراض والأوبئة وتساهم في زيادة قدرة الفرد الجسدية والذهنية والقيام بوظيفته مستغلا بذلك كل الموارد البشرية في تحقيق عملية التنمية الشاملة، فهناك ارتباطا وثيقا بين الحالة الصحية والتغذية الكاملة للأفراد وقدراتهم في المساهمة في العملية التنموية، لأن سوء التغذية يقيد من النمو الذهني والجسماني للأفراد مما يؤدي إلى تدهور الصحة وضعف قدرة الأفراد على العمل، فضلا على أنه يقضي على التنمية البشرية من خلال معدل ارتفاع نسبة الوفيات وانتشار الأمراض المعدية، وبالتالي تتراجع مؤشرات التنمية البشرية من الناحية

¹ الفساد والتنمية، مكافحة الفساد من أجل الحد من الفقر نحو تحقيق أهداف الإنمائية للألفية وتعزيز التنمية المستدامة، مكتب السياسات الإنمائية،

برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، نيويورك 2008 ص 23، الموقع www.undp.org-governance
² د. محمد عبد العزيز عجيبة و د. إيمان عطية ناصف و د. علي عبد الوهاب نجا، المصدر السابق، ص 89-90

³ د. أحمد أبو العلا، المصدر السابق، ص 87

الصحية والغذائية¹، ذلك أن التنمية البشرية تقاس عن طريق قياس الصحة والتعليم والتغذية السليمة ، غير أن ارتفاع مستويات الفساد يضعف من مؤسسات التنمية البشرية ويقضي على حقوق الإنسان في مجال تقديم الخدمات العامة ، مما يقلل من فاعلية الاستثمارات كما أنه ومن مظاهر الفساد الصحي نهب الأموال المخصصة للمستشفيات والمراكز الصحية والتلاعب بالأموال العامة واختلاسها أثناء عقد صفقات تخص العتاد الطبي ، وقد يتسبب سوء تخصيص الموارد في معاناة المستشفيات من طاقم العاملين غير المؤهلين ، ونشير إلى أن الدول النامية تعاني من نقص ملموس في الخدمات الصحية وعدم كفاية المراكز الصحية بسبب الفساد رغم الأموال الباهظة التي تخصصها الدولة ، فتجد مثلا عمال المستشفيات يعمدون الى تخريب عتاد طبي حديث كالسكاير أو عتاد الأشعة خدمة لعيادات خاصة على حساب القطاع العام أو تحويل و سرقة أدوية لصالح الأطباء الخواص لاجراء عمليات جراحية في عياداتهم الخاصة ، وهذا ما يؤثر على ميزانية المؤسسات الصحية وبالتبعية على صحة المريض ، ونشير إلى أن الفئة الفقيرة هي الأكثر تضررا من هذه الممارسات خصوصا الفساد على المستوى الدنيا كالرشوة ، فهم لا يستطيعون إلا دفع مبالغ صغيرة قد لا تحقق لهم مكاسب كبيرة ، لكنها على بساطة قيمتها تمثل جزء كبيرا من دخله²

الفرع الثاني : الآثار المترتبة على الصعيد الوطني

مهما تعددت أسباب الفساد ، فإن نتائجها تصب في وعاء واحد ، ألا وهو هدر المال العام واختلاس الموارد المادية والمالية للمجتمع . وان لهذا الهدر، آثار مباشرة وغير مباشرة .

فالآثار المباشرة ، تتمثل بالهدر والغير مباشرة تتمثل بالخسائر الاقتصادية المحتملة التي كان من الممكن الحصول عليها عن طريق استغلال المبالغ التي تم هدرها . فالمبالغ المهذرة بسبب الفساد لو تم استثمارها فستؤدي إلى إنفاقات استهلاكية متتابعة تؤدي بدورها إلى خلق مداخيل متراكمة تصل إلى ما يزيد عن 4 مرات من حجم المبالغ المستثمرة وذلك بتأثير المضاعف ، وتؤدي إلى خلق دخول أكثر وزيادة في الناتج إذا ما أخذنا بنظر الاعتبار تحفيز الإنفاق الاستهلاكي للطلب الاستثماري لمواجهة الطلب الاستهلاكي ، وبالتالي يتزايد الاستثمار، مما يخلق المزيد من الدخل والناتج ويرفع من معدلات النمو الاقتصادي ، حيث أن هذه المعدلات تعتبر انعكاسا لمقدار الإنتاج المتدفق من القطاعات الاقتصادية التي تأخذ بدورها مسارا تصاعديا ، إذا ما توفرت لها الموارد المالية الكافية لاستغلال الموارد المادية استغلالا من شأنه أن يزيد تلك التدفقات ، إلا أن مبالغ التهرب الضريبي ، مثلا ، بقيت خارج السلطة المالية وخارج الخطة الاقتصادية وبالتالي لم يتسنى الحصول على تلك التراكمات الداخلية ، بل يمكن القول أن تلك التراكمات الداخلية المحتملة هي بمثابة خسارة لحقت بالدخل القومي ، إذ أن هروب مبلغ

¹ جورج عبد ، عوامل الفساد وآثاره / العوامل والآثار في النمو الاقتصادي والتنمية / في الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية ، المصدر السابق ص 227

² الفساد والتنمية ، مكافحة الفساد من أجل الحد من الفقر ، المصدر السابق ص 21 - 22

184 مليون دينار (مثلاً) من الإنفاق القومي تؤدي إلى خسارة في الدخل القومي تفوق ذلك المبلغ لتصل إلى حوالي 802.293 مليون دولار وان جزءاً من هذا المبلغ والمقدر بحوالي 2.293 مليون دولار هو وفرة نقدية حصلت نتيجة للاستثمارات المولدة ، وهذه الوفرة السنوية في حالة تخطيطها ستصب في دفع عجلة التنمية الاقتصادية، لذا يمكن توقع حصول تلوؤ وتباطؤ في التنمية الاقتصادية نتيجة الفساد الاقتصادي سواء بشكل تهريب أو تهرب ضريبي أو تهرب جمركي أو غش تجاري وصناعي أو تبييض أموال أو أي شكل آخر من أشكال الفساد .

وفي إطار التحليل الكلي لأثر الفساد على الكفاءة والاستثمار والنمو، يلاحظ أن الفساد على الصعيد الوطني ، يضعف من النمو الاقتصادي، إذ يخفض حوافز الاستثمار بالنسبة لمنظمي المشروعات المحلية ، فالرشوة التي تدفع للموظف أو المسؤول الحكومي سوف تضاف إلى إجمالي التكلفة للمشروع ، مما يعني زيادة في التكاليف يتحملها الاقتصاد المحلي وسيفسح المجال لمنفذي المشروع للتلاعب بالموصفات مما ينعكس سلباً على جودة البنية الأساسية والخدمة العامة، ويخفض إيرادات الضرائب ويدفع بالموظفين الأكفاء للتورط في السعي إلى الربح بدلاً من المشاركة في الأنشطة الإنتاجية، وهذا بالطبع يؤدي إلى سوء تخصيص الموارد والتأثير سلباً على الكفاءة الإنتاجية والتوزيعية داخل الاقتصاد.

يعمل الفساد على تشويه عناصر النفقات الحكومية إذ يكون من المتوقع أن يبدد المسؤولون الحكوميون والسياسيون المرتشون موارد عامة أكثر على البنود التي يسهل ابتزاز رشاوى كبيرة منها مع الاحتفاظ بسريتها، من ذلك مثلاً الأصناف التي يتم إنتاجها في أسواق درجة المنافسة فيها منخفضة، والبنود التي يصعب مراقبة قيمتها، لذلك يتجه الموظفون الحكوميون والسياسيون المرتشون إلى الإنفاق على شراء المعدات والتجهيزات العسكرية وخاصة الطائرات المدنية والحربية المقاتلة وعلى مشروعات الاستثمار واسعة النطاق أكثر مما ينفقون على الكتب الدراسية ومرتبات المدرسين وزيادة أجور العاملين وإنشاء المستشفيات والمراكز الصحية والاجتماعية ومراكز البحث العلمي والطرق والجسور وغيرها.

يؤثر الفساد على عائدات المشروعات العامة الجديدة ومعدل العائد على مشروعات البنية الأساسية القائمة، ويؤثر سلباً أيضاً على الموارد الضرورية لأوجه الإنفاق الجاري الأخرى المهمة لعملية التنمية مثل التشغيل والصيانة، حيث يؤدي تقليص الإنفاق على تشغيل وصيانة البنية الأساسية إلى التأثير على الأخيرة وتزايد الحاجة إلى إعادة بنائها مع ما ينطوي عليه ذلك من تغذية علاقات الفساد المرتبطة بتلك المشروعات، كما يؤدي تثبيط الفساد للاستثمار وتأثيره السلبي على الابتكار وكذلك على الكفاءة وتخصيص الموارد المالية إلى التأثير سلباً على النمو الاقتصادي، وهذا ما يؤثر على البنية التحتية والهيكل للنظام الاقتصادي المحلي للدول وبالتالي تتعرض إلى ظواهر الانكماش والتضخم الاقتصادي وزيادة المديونية الخارجية وتشوه أسواق الصرف وانهيار البورصات ، فضلاً على أن الفساد يعيق عملية التكامل الاجتماعي والسياسي .

فالفساد يمتد بآثاره إلى جميع مفاصل الحياة في المجتمعات ويؤدي إلى إضعاف المؤسسات والتشريعات والأنظمة القانونية وظهور مؤشرات عدم الاستقرار السياسي وتهديد التكامل الاجتماعي للدول من خلال تقويض النظام السياسي شرعيته وفقدان ثقة الشعب بالحكومة ،

مما يزيد من حدة المشكلات والأزمات المرتبطة بعملية التنمية وبالأوضاع الدولية ، ومن هذا المنطلق سنتعرض إلى آثار الفساد على الاقتصاد الوطني وإلى آثاره السياسية والاجتماعية

أولاً : آثار الفساد على الاقتصاد الوطني

تحول الفساد من ظاهرة إلى نظام وطريقة للحياة في كثير من الدول النامية، وكان من الطبيعي أن يكون لانتشار هذا السلوك الفاسد والمدمر آثاراً وتداعيات سلبية على مجمل الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية.

وهي تنعكس سلباً على اقتصادات تلك الدول ، مما يخلق وعياً لدى شعوب الدول النامية ويحفز القوى المختلفة في المجتمع، من أحزاب سياسية وتنظيمات ومؤسسات ونقابات ومجتمع مدني ، على محاربة هذه الظاهرة ومحاصرتها ومعاقبة رموزها .

إن انتشار الفساد كظاهرة إجرامية لها آثار اقتصادية سلبية على الإنفاق العام ، بحيث يشوه عناصر الإنفاق الحكومي ، ويلاحظ معه ، أن الأجهزة والمؤسسات الحكومية التي ينتشر فيها الفساد لا تنفق على الخدمات الأساسية للمواطنين كالصحة والتعليم ، إذ يتم توجيه الجزء الأكبر من الإنفاق على التركيز على الأنشطة والمشاريع غير المجدية¹ ليست لها أية أولوية أو حاجة ولا صلة لها بالحاجات الحقيقية للمواطنين ، ذلك أن المسؤولين يميلون بصورة كبيرة للاهتمام بأنواع النفقات العامة التي تمكنهم وتخلق لهم فرصاً وافرة للربح من خلال جمع الرشا والمحافظة على سريتها ، فهم يميلون إلى الإنفاق على المشروعات التي يصعب متابعة أرقامها كمشروعات البنية التحتية ذات النوعية المنخفضة² ، ولا يميلون إلى أداء الأعمال بالشكل المرسوم له بموجب القانون ، وهذا ما يؤثر سلباً على الاقتصاد الوطني خاصة في مجالات التعليم والصحة ، وبذلك تتراجع مؤشرات التنمية البشرية والاقتصادية والتي يعد الفساد عقبة في طريق التنمية المستدامة بسبب الخسائر التي تلحق المال العام اللازم للإنفاق على الخدمات العامة بهدف تحقيق الرفاهية للمجتمع والتخفيف من حدة الفقر³ وتتفاوت التقديرات بشأن كلفة الفساد وآثاره على التنمية، فقد قدر البنك الدولي والأمم المتحدة قيمة ما يتدفق من العائدات غير المشروعة من الفساد والجريمة والتهرب من الضرائب، عبر الحدود سنوياً، بما بين تريليون إلى 1.6 تريليون دولار، وهو ما يعادل بين 3 إلى 5 % من حجم الاقتصاد العالمي .

و ذكرت منظمة الشفافية الدولية المعنية بمراقبة ممارسات الفساد والحث على مكافحته وتطويره، في تقريرها عن الفساد العالمي لعام 2005، أن الفساد المنهجي في قطاع المشتريات العمومية يزيد تكاليف الدولة بقيمة 20 أو 25 % ويقلل من نوعية البضائع والخدمات المتحصل عليها .

¹ مي فريد ، رؤية نظرية في الفساد ، مجلة السياسة الدولية ، مركز الأهرام للدراسات الاستراتيجية ، عدد 143 عام 2001 ص 226 ليس
² باولو ماورو ، تأثير الفساد على النمو والاستثمار والإنفاق الحكومي / في الفساد والاقتصاد العالمي ، ترجمة محمد جمال امام ، مركز الأهرام

للترجمة والنشر ، ط 1 ، 2000 ، ص 127

³ د. عبد الفتاح الجبالي ، المصدر السابق ص 32

الدليل البرلماني العربي لضبط الفساد ، المصدر السابق ص 58

وقدر الاتحاد الإفريقي في تقرير صادر عنه عام 2002، حجم خسائر الاقتصاد الإفريقي وحده بما يزيد على 148 مليار دولار أميركي سنوياً، أي ما يعادل 25 % من حجم إجمالي الناتج القومي لدول القارة الإفريقية مجتمعة .

و بالنسبة للعالم العربي، حسب ما أشار إليه تقرير البنك الدولي عن التنمية في العالم لعام 2005، فإن نحو 300 مليار دولار تتعرض للنهب والفساد في العالم العربي كل عام. ويمكن تسجيل ورصد الآثار والتداعيات التالية :

- يؤثر الفساد على أداء القطاعات الاقتصادية ويخلق أبعاداً اجتماعية لا يستهان بها، وقد أظهرت الأبحاث في هذا المجال أنه يضاعف النمو الاقتصادي، إذ يؤثر على استقرار وملاءة مناخ الاستثمار ويزيد من تكلفة المشاريع ويهدد نقل التقنية، ويضعف الأثر الإيجابي لحوافز الاستثمار بالنسبة للمشاريع المحلية والأجنبية وخاصةً عندما تطلب الرشا من أصحاب المشاريع لتسهيل قبول مشاريعهم، أو يطلب الموظفون المرتشون نصيباً من عائد الاستثمار. وفي هذا الصدد يعد الفساد ضريبة ذات طبيعة ضارة وبصورة خاصة معوقة للاستثمار، ويزيد من حدة المشكلة الطبيعة السرية للرشوة وعدم التأكد مما إذا كان الموظفون الذين يتقاضون الرشوة سينفذون دورهم في الصفقة أم لا، ومع ازدياد الفساد يقوم المستثمرون بإضافة المدفوعات الناجمة عن الرشا والعمولات إلى التكاليف، مما يرفع تكلفة المشروعات ويخفض العائد على الاستثمار .

- يؤدي الفساد إلى إضعاف جودة البنية الأساسية والخدمات العامة .
- يدفع ذوي النفوس الضعيفة للسعي إلى الربح غير المشروع عن طريق الرشا بدلاً من المشاركة في الأنشطة الإنتاجية .

- يحد من قدرة الدولة على زيادة الإيرادات، ويفضي إلى معدلات ضريبية متزايدة تجبى من عدد متناقص من دافعي الضرائب، ويقلل ذلك أيضاً من إيرادات الخزينة، ومن ثم قدرتها على توفير الخدمات العامة الأساسية .

- يقوم الفساد بتغيير تركيبة عناصر الإنفاق الحكومي، إذ يبذل السياسيون والمسؤولون المرتشون موارد عامة أكثر على البنود التي يسهل ابتزاز رشا كبيرة منها مع الاحتفاظ بسريتها، ويلاحظ أن الأجهزة الحكومية التي ينتشر فيها الفساد تتفق أقل على الخدمات الأساسية مثل التعليم والصحة، وتتجه إلى الإنفاق أكثر على مجالات الاستثمار المفتوحة للرشوة .

- ترفع الرشوة من تكاليف الصفقات وعدم التيقن في الاقتصاد .
- يؤدي الفساد وتبديد الموارد إلى زيادة في حجم المديونية الداخلية والخارجية .
- يؤدي تبديد الموارد والنقص في الإيرادات الحكومية نتيجة ممارسات الفساد الكبير والصغير إلى تحميل المواطن أعباء النقص في الإيرادات عن طريق فرض أشكال جديدة من الرسوم والضرائب تثقل كاهل الطبقات المتوسطة والفقير .
- يؤثر الفساد على روح المبادرة والابتكار ويضعف الجهود لإقامة مشاريع استثمارية جديدة .

- يؤثر الفساد على كل من العدالة التوزيعية والفعالية الاقتصادية نظراً لارتباطه بإعادة

توزيع أو تخصيص بعض السلع والخدمات، إذ يسهم الفساد في إعادة تخصيص الثروات لصالح الأكثر قوة ممن يحتكرون القرار .

- يؤدي ارتفاع حجم التهرب الضريبي والجمركي، وزيادة تكاليف المشاريع في مختلف القطاعات، وزيادة الإنفاق على أعمال الترميم والصيانة غير الحقيقية والديكورات والإنفاق على الحفلات الثقافية والسينمائية والمسرحية وغيرها من صور الفساد وأشكاله إلى زيادة عجز الموازنة العامة للدولة .

- يؤدي الفساد إلى رفع تكاليف الإنتاج كنتيجة مباشرة للرشوة والعمولات، وبالتالي إلى ارتفاع مستوى الأسعار (التضخم)

- يؤدي الفساد وسوء توزيع الموارد إلى زيادة حقيقية وملموسة في معدلات البطالة والفقر.

- يعيق الفساد نمو وتطور المؤسسات الصغيرة والمتوسطة .

- يحفز الفساد النشاط في القطاعات غير الرسمية أو ما يعرف باقتصاد الظل .

وخلاصة ، فانه يترتب على الفساد مضار كثيرة ، تؤدي إلى إهدار المال العام ، ويعود على الدولة بالخسارة المالية ، ويقف دون التقدم الاقتصادي والرقى الحضاري للمجتمع ، كما يحطم نشاط الأفراد المالي والاقتصادي ، ويفسد الذمم ويشجع على خيانة الأمانة ، ويجلب الفقر والتخلف للبلاد والعباد ، ويرفع تكلفة المعاملات بسبب الرشاوى والاحتكار ، إلى غير ذلك من الأضرار الاقتصادية.

ثانياً : - الآثار الاجتماعية

يقود الفساد إلى التشكيك في فعالية القانون وفي قيم الثقة والأمانة، إلى جانب تهديده للمصلحة العامة من خلال إسهامه في خلق نسق قيمي تعكسه مجموعة من العناصر الفاسدة أو ما يسمى بالسياسات السيئة ، وهو ما يؤدي إلى ترسيخ مجموعة من السلوكيات السلبية، فهو :

- يؤدي تفشي الفساد في المجتمع إلى تراجع مستويات الرفاهة الاجتماعية، وتدني مستويات المعيشة، وزيادة في أعداد الفقراء والمهمشين اجتماعياً

- يؤدي الفساد إلى تركيز الثروة في أيدي قلة من المجتمع ويحرم باقي الفئات من الانتفاع بموارد البلاد المالية ويحرمهم من نصيبهم في الدعم .

- يزيد الفساد من سلطة الأثرياء ويوسع الفجوة بين الطبقات، ويؤثر سلباً على الشريحة الفقيرة من المجتمع ويزيد من نسبة المهمشين سياسياً واقتصادياً واجتماعياً .

- يشكل الفساد خطراً على السلم الاجتماعي

- يؤدي إلى تدهور القيم الاجتماعية والأخلاقية في المجتمع .

- يضعف الفساد من شعور المواطنين بالانتماء الاجتماعي للدولة .

- يسهم الفساد في تردي نظم التعليم، ونظم الرعاية الصحية .

- يسهم الفساد في استئثار روح اليأس بين المواطنين وانتشار حالة الإحباط التي تنعكس سلبياً على العمل والإبداع .

- يدفع الفساد بأصحاب الكفاءات العلمية للهجرة، نتيجة لتولي غير المؤهلين المناصب الحكومية الرفيعة والهامة، بسبب آليات المحاباة والمحسوبية والفئوية .

ومن الآثار السلبية الاجتماعية ، فان الفساد يؤدي إلى زرع بذور التفرقة والعداوة والبغضاء بين الأفراد ويحطم كيان الأسر ، وتتفاقم مشاكلهم ، وفيه إهدار لكرامة وعرض الإنسان ، ويهدد النوع البشري وانتشار الفساد الأخلاقي ، وينهار التماسك الاجتماعي والأسري وتتحط الأخلاق ، وينتشر الابتزاز والقتل والاعتداءات الجسدية والاعتداء على الأموال والأعراض وتكثر الانتقامات ، ويؤدي أحيانا إلى الفتن وحتى إلى الحروب الأهلية ، ويؤدي أخيرا إلى زعزعة الأمن الاجتماعي داخل المجتمعات .

ثالثا - الآثار السياسية

يؤدي الفساد إلى تقليص أسس الديمقراطية ومفهوم الحكم الصالح¹ ، ذلك أنه يمثل تحديا للديمقراطية ، وهو أيضا إخفاق المؤسسات والإطار الأشمل للحكم الرشيد المتمثل في الضوابط والموازنات الاجتماعية والقضائية والسياسية والاقتصادية ، وهو الحكم الذي تقوم به قيادات سياسية منتخبة من قبل عامة الشعب ، كما أن إدارة شؤون المجتمع من خلال الحكم الصالح تتضمن ثلاثة أبعاد مترابطة ، وهي : البعد السياسي المتعلق بطبيعة السلطة السياسية وشرعية تمثيلها للمواطنين والبعد التقني المتعلق بعمل الإدارة العامة في تقديم أفضل خدماتها للمواطنين والبعد الثالث ، ويتعلق بالبعد الاقتصادي والاجتماعي ، والمتمثل في بنية المجتمع المدني ومدى حيويته واستقلالته عن الدولة من جهة وطبيعة السياسات العامة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي وتأثيرهما على المواطنين من حيث الفقر والجهل ونوعية الحياة التي يعيشونها وعلاقاتها مع الاقتصاديات الخارجية والمجتمعات الأخرى من جهة أخرى .

وهذه الأبعاد تؤثر وتترابط مع بعضها البعض في إنتاج الحكم الصالح ، إلا أن تفشي الفساد يحول دون ذلك عندما تتسبب الممارسات الفاسدة في إضعاف النظم المؤسسية الرسمية وغير الرسمية ، فتزداد صعوبة تطبيق القوانين والسياسات التي تضمن الشفافية والمساءلة وتعزز بيئة غير ديمقراطية تتسم بالضعف وعدم الثقة وضعف المؤسسات وعدم احترام الدستور والقوانين التشريعية ، فضلا على هيمنة سلطة على بقية السلطات الأخرى وينتهك مبدأ الفصل بين السلطات ، وبالتالي يقوض أساسيات الحكم الصالح والذي في أساسه يتضمن حكما ديمقراطيا فعلا مستندا إلى المشاركة والمحاسبة والشفافية والفصل بين السلطات ، إلى آخره...²

فالآثار السياسية تتجلى في ، أن الفساد :

- يضعف من شرعية الدولة وسلطتها، ويمهد لحدوث اضطرابات وقلقل تتهدد الأمن والاستقرار السياسي والاجتماعي في الدولة .
- يعرض شرعية النظام الديمقراطي والسياسي للتآكل المستمر .
- يُفقد الفساد الأنظمة التي تتمتع بقدر من الديمقراطية والشفافية احترام مواطنيها .
- يضعف الفساد ثقة الأفراد في الحكومات ومؤسساتها المختلفة .

¹ مفهوم الحكم الصالح ، يتم استخدامه للتعبير عن ممارسة السلطة وإدارتها لشؤون المجتمع وموارده وتطوره من الناحية الاقتصادية والاجتماعية ، كما أن المفهوم هذا أوسع من مفهوم الحكومة لأنه يتضمن بالإضافة إلى عمل أجهزة الدولة الرسمية من سلطات تنفيذية وتشريعية وقضائية وإدارة عامة وعمل كل المؤسسات غير الرسمية أو منظمات المجتمع المدني ذلك بالإضافة إلى القطاع الخاص د. حسن كريم ، مفهوم الحكم الصالح /

في الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية ، المصدر السابق ، ص 95

² د.حسن كريم ، مفهوم الحكم الصالح ، / في الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية ، المصدر السابق ص 96-97

- يؤدي إلى خلق حالة من النفاق السياسي كنتيجة مباشرة لشراء الولاءات السياسية .
 - يتسبب الفساد وسوء توزيع وتخصيص الموارد، في زيادة حالات العنف، والانقسامات في المجتمع، وفي إضعاف الاستقرار السياسي .
 - يساهم الفساد في تعطيل جهود الإصلاح الاقتصادي والاجتماعي والسياسي .
 - يسيء الفساد لسمعة الدولة، ويقلص فرص حصولها على المساعدات والمعونات المالية، مما ينعكس سلباً على خطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية .
 - يحول دون توسيع نطاق المشاركة الجماهيرية في صنع القرار وفي العملية السياسية بشكل عام .
 - يوفر الفساد البيئة المناسبة لتقلد أشخاص لا يتمتعون بالكفاءة والخبرة وارتقائهم إلى أعلى المناصب في النظام.
- وخلاصة ، فان لهذه الآثار نتائج سلبية ، فالفساد يؤدي إلى فقدان القانون هيئته في المجتمع لأن المفسدين يستطيعون تعطيل تطبيق القواعد القانونية وإجهاض التعليمات والقرارات التنظيمية وهي في مهدها ، وإذا ما تأكد للمواطن العادي غياب مبدأ (القانون فوق الجميع) أو (الجميع سواسية أمام القانون) ، فينصرف إلى عدم الطاعة والعصيان والخروج عن القانون وإحداث اضطرابات اجتماعية ، مما يفقده الثقة في هيبة القانون وهيبة الدولة الغائبة ، وتصبح قاعدة مخالفة القانون هي الأصل واحترام القانون هو الاستثناء¹ .

¹ محمود عبد الفضيل ، الفساد وتداعياته في الوطن العربي ، مجلة المستقبل العربي العدد 243 ماي 1999 ص 7

الفصل الثاني : بعض صور وأركان جرائم الفساد

يشكل استعمال المال العام أساس المعاملات الاقتصادية ، ومن ذلك يؤدي حتما الى الاحتكاك المستمر بسلوكيات المجنم وينتج عن ذلك تفكير القائم بالتسيير والمحافظة على الأموال العامة الى خيانة هذه الأمانة ، وبذلك فكر المشرع الى حماية هذا المال وضبط صيغ استعماله ووضع نظاما قويا يكفل حماية وحفظ عناصر الأموال العامة بما يضمن في النهاية استمرارها في تحقيق المصلحة العامة المخصصة من أجلها بحيث تتعدد مصادر الخطر ، فنجد أن بعضها مصدره السلطة الادارية الممثلة في موظفيها عندما يهملون واجباتهم وتتعرض صيانة عناصر الأموال العمومية الى الاندثار والسرقة والاختلاس والتبديد أو يعمد الموظف الى استعمال المال العام لأغراضه الذاتية ، أو يعرضه للمتاجرة وقبول الرشوة وبالتالي مساهمته المباشرة في الفساد بصفة عامة سنتطرق في هذا الفصل إلى بعض صور جرائم الفساد ، لما تنطوي عليه من استغلال للوظيفة العامة وإهدار للمال العام، وسأتناول كعينة جريمة الاختلاس و جريمة الرشوة

المبحث الأول : جريمة الاختلاس

يشكل الاستعمال العام للمال العام أساس المعاملات الاقتصادية والتجارية بين الدول والأفراد ، مما يؤدي بالتبعية الى الاحتكاك المستمر بسلوكيات المجتمع وينتج عن ذلك تفكير الموظف القائم بالتسيير على الأموال العمومية والمحافظة عليها الى خيانة الأمانة والمال المؤتمن عليه ، وبذلك فكر المشرع الى حماية المصالح العامة وضبط صيغ الاستعمال العام ووضع نظاما قويا يكفل حماية وحفظ عناصر الأموال العامة بما يضمن في النهاية استمرارها في تحقيق الصالح العام والهدف المخصص من اجلها

كما تتعدد مصادر الخطر ، فنجد أن بعضها يصدر من السلطة الادارية ممثلة في موظفيها عندما يهملون واجباتهم وتتعرض صيانة الأموال العمومية الى الأكل والتبديد والاندثار والسرقة والتي يطلق عليها اصطلاحا اختلاس الأموال العامة بحيث يعتمد الموظف العام الى استعمال الأموال العامة في صورة شغل غير مشروع أو اغتصاب لجزء منه في صورة التبيد أو الاتلاف أو الاحتجاز المادي لسوء الاستعمال والتسيير

فالاختلاس جريمة يعاقب عليها القانون ، وهي بمعناه ، الاستيلاء على المال العام بدون وجه حق ، كما أن هذا المال يمكن أن يكون عاما تابعا للدولة أو خاصا ملك للأفراد وعلاقتهم بالدولة والذي وضع تحت يد الموظف العام بحكم وظيفته أو بسببها

وبذلك سنتناول دراسة وتحليل هذه الجريمة في هذا المبحث

المطلب الأول : مفهوم جريمة الاختلاس

عولجت هذه الجريمة في جرائم عدة من قانون العقوبات مريدا بها معاني مختلفة منها ما يتعلق بالمصلحة العامة ومنا ما يتعلق بالمصلحة الخاصة¹ متى عهد بها الى الموظف العمومي الذي قد يكون من مقتضيات قيامه بوظيفته ، أن توضع بين أيديه أموالا عامة وقد تكون خاصة يعهد اليه بالمحافظة عليها ورعايتها أو تسليمها لموظف آخر أو التصرف فيها على النحو الذي يحدده القانون² فاذا أخل الموظف بهذه الأمانة والثقة التي أوكلت له عد مرتكبا لجريم الاختلاس بسبب أو بحكم وظيفته كما سنبينه من خلال تحليلنا لهذه الجريمة .

الفرع الأول : التعريف اللغوي لجريمة الاختلاس

الاختلاس في اللغة هو الأخذ في مخالطة ، وخلص الشيء واختلسه وتخلسه إذا استلبه. وتخالس القوم الشيء ، تسالبوه ورجل مخالس ، شجاع حذر. وفي قاموس المعاني ، عربي عربي جاء: اختلس يختلس ، اختلاسا ، فهو مختلس ، والمفعول مختلس

• اختلس ما في عهده من مال خلصة ، اغتصبه خداعا ، سرقه واستلبه ، اختلس أموال الشركة وفر هارباً

و الاختلاس لغة ، هو عبارة عن أخذ الشيء مخالطة من غير حرز ، و المخالطة في اللغة هي مشي الصياد قليلا في خفية لئلا يسمع الصيد حسه ، ثم جعل مثلا لكل شيء و ري بغيره وستر على صاحبه والاختلاس كالخلص ، وقيل الاختلاس أوحى من الخلس وأخص³. وما جاء في قول الرسول (ص) (ليس في النهبة والخليسة قطع) ومعنى خلّس في المعجم الوسيط الشيء - خلّسا: استلبه في نُهْزَةٍ ومُخَالَطَةٍ. ويقال: خلّسه إياه. فهو خالّس، وخالّس. ويقال: هو رجلٌ خلّاس: شجاع حذر.

الفرع الثاني : التعريف الفقهي لجريمة الاختلاس

تعددت مفاهيم تعريف الاختلاس ، فحاول كل فقيه تعريفه من خلال العناصر الأساسية المكونة له

أولا : في الفقه الجزائري

عرفه جانب من الفقهاء بأنه استيلاء الموظف وبدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة عهدت اليه بحكم وظيفته أو بسببها⁴ وعفه البعض ، بأنه مجموعة الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني ، وتعتبر عنها في محاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته وحيازته كاملة غير ناقصة¹

¹ خلوفي لعموري ، جريمة اختلاس الأموال لعامة أو الخاصة في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر 2002/2001 ص 6

² د. محمد زكي أبو عامر ، ، د. علي عبد القادر القهوجي ، قانون العقوبات (القسم الخاص) الدار الجامعية ، بيروت ، 1994 ص 79

³ ابن منظور ، لسان العرب المحيط ، قدم له العلامة عبد الله العلايلي المجلد 2 ، دار الجبل ودار العرب ، بيروت ط1 ، 1986 ص 877 والامام

محمد يعقوب الفيروز ابادي : القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط6 ، 1998 ص 541

⁴ د. سليمان بارش ، المرجع السابق ، ص 60

وعرفه البعض ، على أن الاختلاس كرادف لكلمة (detournement) ، ويتحقق بتحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة الى حيازة نهائية على سبيل التملك²

ثانيا : في الفقه المصري

عرفه الفقه المصري ، بأنه تحويل الموظف لحيازته الناقصة للمال المسلم له بسبب وظيفته الى حيازة كاملة فصد التملك)³

ويرى الدكتور محمد نجيب حسني ، أن الموظف العتم يدرك بحق الدولة والأفراد على المال الذي يحوزه ، ويدرك التزاماته القانونية حسب ما تفرضه اللوائح والقوانين ، وإذا اتجهت نيته الى تجاهل ذلك وأنكر حق الغير على هذا المال فتصرف كمالك له يعد مرتكبا لجريمة اختلاس المال العام⁴

ثالثا : في الفقه الفرنسي

عرفه بعض الفقهاء الفرنسيين ، على أنه (تحويل أو اختلاس الأموال العامة أو الخاصة من قبل المحاسب العمومي أو المؤتمن له والموضوعة بين يديه بسبب وظيفته)⁵ وعرفه البعض ، بأنه (الاستيلاء على حيازة الشيء (la prise de possession) بعنصرها المادي والمعنوي بدون موافقة المالك أو الحائز السابق) مما سبق يتبين لنا وأن الفقه كله اتفق حول العناصر المكونة لجريمة الاختلاس والمتمثلة خصوصا في استيلاء الجاني الموظف على مال مملوك للغير قصد تملكه وحيازته حيازة كاملة غير ناقصة ويعلم أن ذلك تم بدون وجه حق مخالفا القوانين

الفرع الثالث: التعريف القانوني لجريمة الاختلاس

عرفت جريمة الاختلاس بأنها ، استيلاء الموظف بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة وجدت في عهده بحكم وظيفته أو بسببها⁶. كما عرفت بأنها قيام الموظف العام أو من في حكمه بإدخال أشياء ذات قيمة مهما كانت هذه القيمة ، وجدت في حيازته بحكم الوظيفة العامة التي شغلها إلى ملكيته الخاصة دون وجه حق⁷.

كما عرفه القانون الروماني وفقا لنوع المال المعتدى عليه ، فهناك الى جانب الجرائم العامة ، الجرائم الخاصة

¹ د. عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائي ، القسم الخاص ط2 1989 ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 93
² د. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ط 13 2012/2013 الجزء الثاني دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر ص 59
³ د. محمد نجيب حسني ن شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ط 2 ، 1972 ، ص 132

⁴ د. محمد نجيب حسني ، دروس في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، 1959 ، ص 51
⁵ Vitu andre – traite de droit criminel – drit penal special – edition 1 Cujas Paris 1982 p 03

⁶ بارش سليمان ، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائي (القسم الخاص) دار البعث ، قسنطينة ، 1985، ص 60.
⁷ بارش سليمان ، مرجع سابق، ص 60

فالجرائم العامة ، هي تلك الجرائم التي تهدد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي والاعتداء على أموالها وترتب عن ذلك جزاءات تصل أحكامها الى الاعدام ، وكانت الجرائم الاقتصادية تشكل لها محاكم جنائية¹ ، بينما الجرائم الخاصة هي التي تقع على المصالح الخاصة والاعتداء على أموالهم كاعتداء موظف عمومي على أموال شخص في المصارف المالية واختلاسها بدون وجه حق

وبالنسبة للقانون الفرنسي ، فقد أصدر المشرع الفرنسي سنة 1810 قانون عقوبات جديد بعد التطورات التي طرأت على قانون العقوبات الصادر ما قبل الثورة الفرنسية سنة 1789 ونص القانون الجديد على جريمة اختلاس الأموال العامة أو الخاصة في المواد 169 الى 173 تحت عنوان (الاختلاسات التي يرتكبها الأمناء العموميون) ثم توالى بعد ذلك تعديلات تضمن تحديد قيمة المبلغ المختلس كأساس لتقدير العقوبة ، ونصت المادة 169 منه ، على أنه (كل محصل وكل مندوب تحصيل أو أمين أو محاسب عمومي يقوم باختلاس أو تحويل أموال عامة أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت بين يديه بسبب وظيفته ، يعاقب بالسجن المؤقت مع الأشغال الشاقة من 10 الى 20 سنة اذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المحولة تفوق 1000 فرنك فرنسي)² وبذلك تكون جريمة الاختلاس هي كل سلوك يأتيه الموظف يفيد اتجاه نيته إلى تحويل ما يحوزه بسبب وظيفته من حيازة مؤقتة إلى حيازة تامة.

وبالنسبة لتجريم الاختلاس في التشريع المصري ، فقد نصت المادة 112 من قانون العقوبات ، على أن (كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازته بسبب وظيفته ، يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة ، وتكون عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة في الأحوال التالية : - اذا كان الجاني من مأموري التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة وسلم اليه المال بهذه الصفة - اذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة - اذا ارتكبت الجريمة في زمن حرب وترتب عليها أضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها³

ويهدف المشرع هنا الى اضعاف الحماية الجنائية لهذا المال سواء أكان مالا عاما أو مالا خاصا مملوكا للأفراد ، فالعلة مزدوجة ، فهي اذا كان المال عاما ملك للدولة تستوجب حمايته واذا كان خاصا ، تستوجب حماية الثقة في الادارة العامة بصفتها أمينة ونزيهة⁴

أما المشرع الجزائري ، فقد نص على هذه الجريمة في قانون العقوبات قبل تعديله والغاء المادة 119 منه ، كما سنرى لاحقا ضمن الفصل الرابع الخاص بالجنايات و الجنح ضد

¹ د. عمر ممدوح مصطفى ، القانون الروماني ط6 ، 1967 الاسكندرية ص 268-269

² Code penal edition Dalloz – 1991-1992 page 535

³ د. احمد صبحي العطار ، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة ، دراسة في القسم الخاص من قانون العقوبات المصري ، الهيئة المصرية العامة للكتاب 1993 ص 257

⁴ د. احمد صبحي العطار ، المرجع السابق ، ص 258

السلامة العمومية تحت القسم الأول بعنوان الاختلاس والغدر، وجاء في نص المادة 119 منه¹ (يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقدا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده، سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها : بالحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من مليون دج للحبس من سنتين إلى عشر سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ مليون دج وتق عن خمسة ملايين دج للسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق خمسة ملايين دج وتقل عن عشرة ملايين دج للسجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق عشرة ملايين دج

كما تعاقب المادة 119 مكرر عن جريمة إهمال القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي المتسبب في سرقة أو اختلاس أو ضياع أموال عمومية أو خاصة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها من 06 أشهر إلى 03 سنوات حبسا² ومع تطور التشريع الجنائي وحماية للأموال العمومية، أدرج المشرع الجزائري هذه الجريمة ضمن قانون الفساد رقم 01/06 تحت عنوان (اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي وأو استعمالها على نحو غير شرعي) ونصت المادة 29 منه، على (أنه يعاقب بالحبس كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيم عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها)³ وعدلت بالقانون رقم 15/11 المؤرخ في 2 غشت 2011 (يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى مليون دج كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها) ونلاحظ هنا إعادة تكييف المشرع الجزائري لجريمة الاختلاس من جنائية كما كان الحال بالنسبة لنص المادة 119 من قانون العقوبات التي تعاقب حسب درجة قيمة المبلغ المختلس وإدراجها جنحة، غير أن عقوبتها تصل إلى حد عشرين سنة إذا كان الموظف من الفئات التي نصت عليها المادو 48 من القانون رقم 01/06، المتعلق بمكافحة الفساد⁴

¹ القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001

² المواد 119 و 119 مكرر الغيت بالمادة 71 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وتعوضان بالمادة 29 منه، الجريدة الرسمية رقم 14

³ المادة 29 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق

⁴ المادة 48 من القانون رقم 01/06 (إذا كان مرتب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، قضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا بالدولة، أو ضابطا عموميا أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب الحبس من 10 إلى عشرين سنة وبغرامة المقررة للجريمة المرتكبة

وفي اعتقادنا أنه كان على المشرع مراعاة درجة تضرر الدولة والمجتمع من فعل الاختلاس خاصة أمام تزايد نهب المال العام من موظفين أحيانا ساميين في دواليب الحكم لاعطاء هيبة للأحكام الجزائية التي ينبغي هنا أن تكون مثالا رادعا لمن تسول له المساس بأموال الدولة كما نرى في بعض الدول الآسيوية التي تعاقب المختلسين بعقوبة الاعدام ومما سبق ، فالاختلاس ، هو الاستيلاء بدون وجه حق على مال تعود ملكيته للدولة أو لإحدى الهيئات الأخرى أو للأشخاص في القطاع الخاص و انتقال ملكية الشيء إلى المختلس و التصرف فيه تصرف المالك بنية تملكه وحيازته حيازة تامة والاستفادة من منافع مادية ، وقد عهدت اليه بسبب وظيفته ومن استقراء مضمون النصوص القانونية المجرمة لجريمة الاختلاس ن يتبين وأنها تقوم على ركن مادي يتمثل في فعل اختلاس الموظف العمومي لمال بحكم وظيفته أو بسببها وركن معنوي ، يتمثل في النية الجرمية ، وسنحدد ذلك في هذا المطلب

المطلب الثاني : أركان جريمة الاختلاس

يرى جانب من الفقه أن وضع نظرية عامة لجريمة الاختلاس يقتضي تحليله وفقا للعنصري المادي والمعنوي ، ذلك أن تقسيم الاختلاس الى سلوك ونتيجة يفيد عند تحديد كل جريمة على حده بغية التوصل الى نتائج عامة يصلح تطبيقها على كافة الصور القانونية ، وبذلك سأتناول في هذا المطلب كل من الركن المادي والمعنوي

الفرع الأول : الركن المادي

يتمثل الركن المادي في اختلاس الممتلكات التي عهد بها للجاني بحكم وظائفه أو بسببها أو إتلافها أو تبديدها أو احتجازها بدون وجه حق و بذلك فإن الركن المادي لجريمة الاختلاس ، يتمثل في اختلاس الممتلكات التي عهد بها للجاني بحكم وظائفه أو بسببها أو إتلافها أو تبديدها أو احتجازها بدون وجه حق و بذلك فإن الركن المادي لجريمة الاختلاس في القطاع العم يتحلل إلا ثلاث عناصر هي السلوك المجرم ، محل الجريمة ، و علاقة الجاني بمحل الجريمة .

أولا : السلوك الإجرامي

يستفاد من نص المادة 29 ، بأن النشاط الإجرامي لجريمة الاختلاس يأخذ أربعة صور تتمثل في الاختلاس والاتلاف والتبديد والاحتجاز دون وجه حق.

أ-الاختلاس : إن المشرع الجزائي لم يعرف الاختلاس ولكنه حدد عناصره، ويتكون السلوك الاجرامي من فعل الاختلاس ، وهو يتحقق بتصرف الجاني في الشيء المسلم له بسبب وظيفته تصرف المالك له ، ويكون هذا التصرف متعارضا مع طبيعة الحياة والغرض منها

وقد قضت المحكمة العليا في القرار رقم 240560 المؤرخ في 27 مارس 2001 ، بأن الاجابة بنعم عن السؤال الرئيسي المتعلق بواقعتين مختلفتين من حيث الأركان والعناصر يجعل منه مركبا حيث يصبح المتهم مرتكبا لجميع صور الواقعة ، وتعين ابطال الحكم المطعون فيه

وقضت أيضا بابطال القرار نفسه ب (وحيث أن السؤال الثالث يضمن عدة أنواع من الوظائف المختلفة ، فلا يتبين منه ، ما اذا كان المتهم قاضيا أو ضابطا عموميا أو شخص تحت أية تسمية ، وهذا غموض ، ولا يمكن مساعدة أعضاء محكمة الجنايات على اعطاء الجواب السليم للسؤال)

وجاء أيضا في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1968/02/27 ب (يجب أن يتضمن السؤال صفة الجاني ، وكون أن الأموال المختلسة أو المبددة أو المحتجزة بدون وجه حق قد وضعت بين يديه أو بسبب وظيفته والا كان باطلا وترتب على ذلك بطلان الحكم المطعون فيه)

وقضت محكمة النقض المصرية في قرارها المؤرخ في 1972/02/02 ، بأن جنائية الاختلاس المنصوص عليها في المادة 112 من قانون العقوبات (أنه متى كان المال المختلس مسلماً إلى الموظف العمومي أو من في حكمه طبقاً للمادتين 111 و 119 من ذات القانون بسبب وظيفته وبأن يضيف الجاني مال الغير إلى ملكه وتوجه نيته إلى اعتباره مملوكاً له بأي فعل يكشف عن نيته في تملك هذا المال)

ويتحقق الركن المادي لجريمة الاختلاس بإضافة الجاني المال الذي بحوزته إلى ملكه الخاص بسبب وظيفته والتصرف فيه تصرف المالك الحقيقي ، أي بنية تملكه، فالاختلاس ليس فعلاً مادي محضاً وليس نية داخلية بحتة ، بل هو عمل مركب من فعل مادي ، هو الظهور على شيء بمظهر المالك تسانده نية داخلية وهي نية التملك ، ولا يشترط لاعتبار الفعل الصادر من الموظف محققاً للاختلاس خروج المال الذي تصرف فيه بالفعل من حيازته ، بل تقوم الجريمة بهذا ولو كان المال لازال موجوداً في المكان المعد أصلاً لحفظه¹ ولا يشترط لقيام جريمة الاختلاس أن يترتب عليه ضرر فعلي للدولة أو غيرها لأن القانون لا يتطلب أن تتحقق نتيجة إجرامية معينة من فعل الاختلاس ، فالجريمة تتحقق بمجرد التصرف في المال تصرف المالك وتقوم الجريمة ولورد المتهم المال المختلس² وهكذا يتوافر الاختلاس بأن يضيف الجاني مال الغير إلى ملكه و يتحقق ذلك بأن يظهر على هذا المال بمظهر المالك وأن يتجه إلى اعتباره من ممتلكاته.

ويختلف مدلول الاختلاس في جريمة المادة 29 من قانون الفساد عن مدلوله في جريمة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 قانون العقوبات³. فالاختلاس في السرقة يتم بانتزاع المال من حيازة الغير خلسة أو بالقوة بنية تملكه ، كما يختلف عنه في جريمة خيانة الأمانة بحيث يفترض الاختلاس فعلاً يخون الجاني به الثقة التي وضعها فيه الضحية المعتدى عليه عندما سلمه ماله⁴

في حين يكون الشيء المختلس في الجريمة المادة 29 من قانون الفساد في حيازة الجاني بصفة قانونية ثم يتصرف فيه بنية التصرف فيه باعتباره مملوكاً له⁵.

وخلاصة فإن العنصر المادي الواجب توافره في الاختلاس ، يتمثل في النشاط الخارجي الذي يتخذه الجاني بحيازته الشيء بقصد الاستيلاء عليه وحيازته حيازة كاملة **ب-الإتلاف :** وهي إحدى صور جريمة الاختلاس استحدثت في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في المادة 29 منه بحيث نصت (يعاقب بالحبس كل موظف عمومي يختلس أو

¹ أحمد أبو الروس ، قانون جرائم التزيف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية ن المكتب الجامعي الحديث ، الأزاريطة ، الإسكندرية 1997 ص 843

² أحمد أبو الروس ، المرجع السابق ، ص 844

³ المادة 350 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 (كل من اختلس شيئاً غير مملوك له يعد سارقاً ، ويعاقب)

⁴ د. سليمان بارش المرجع السابق ص 184

⁵ أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 26

يتلف) ولم يشر إليها المشرع في قانون العقوبات في أحكام المادة 119 منه والتي نصت على أنه (يتعرض القاضي أو الموظفالذي يختلس أو يبدد أو يحتجز) ، ويتحقق الإلتلاف بهلاك الشيء و يختلف عن إفساد الشيء جزئيا ، فقد يتحقق الإلتلاف يفقد الشيء قيمته وصلاحيته نهائيا¹

ويكون المشرع حسب اعتقادنا ، قد استدرك النقص الذي يشوب نص المادة 119 من قانون العقوبات لما لعنصر الإلتلاف من الحاق الضرر للشيء المتلف وبعدم امكانية استرجاعه نهائيا أمام هلاك الشيء المتلف

ج-التبديد : ويعني التصرف بالمال على نحو كلي أو جزئي بالتصرف فيه تصرف المالك واخراج المال الذي أؤتمن عليه واستهلاكه ولايمكن اعادته كالتصرف في البيع أو الهبة وجاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2012/06/28 ، الملف رقم 654078 (أن جنحة تبديد أموال عمومية قد تتحقق أيضا بالنسبة لمدير الوكالة والمدير الجهوي للبنك اللذان أبديا رأيهما بالموافقة على منح قروض بنكية بدون ضمانات)²

د-الاحتجاز عمدا بدون وجه حق : فهو قيام الجاني باحتجاز الشيء أو المال والاستيلاء عليه بطريقة عمدية وهو عنصر أساسي في قيام الجريمة ، ذلك أنه لا يعاقب الجاني اذا احتجز الشيء مثلا في منزله قصد المحافظة عليه من الضياع وفوجئ بفرقة التفتيش في يوم احتجاز الشيء ، ولما ثبت عدم تعمده في احتجاز الشيء قصد الاستيلاء عليه ، فتنتفي الجريمة في هذه الحالة خاصة وأن العلة من تجريم هذه الصورة ، هي حرص المشرع على الحفاظ على الودائع من خلال توسيع مجال التجريم إلى التصرف الذي من شأنه أن يضر بالمصلحة التي أعد المال لأجلها ، الأمر الذي يؤدي إلى تعطيل المصلحة والغاية التي من أجلها سلم المال للموظف العمومي³.

ثانيا : محل جريمة الاختلاس

يمكن أن يقع لاختلاس على أي مال ، وهذا ماأكده المشرع بوقوعه على الأموال أو الأشياء أو غيرها اذا وجدت في حيازة الموظف العمومي بسبب وظيفته ويستوي أن يكون المال عاما ، أي مملوكا للدولة ملكية عامة أو خاصا ملكية للأفراد ، فيجب أن يكون محل الاختلاس مال ،وقد نصت المادة 29 من قانون مكافحة الفساد⁴ على محل الجريمة بالقول (أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة) وعرفت المادة 2 الفقرة (و) من نفس القانون⁵ ، أن الممتلكات هي الموجودات بكل أنواعها ، سواء كانت مادية أو غير مادية ، منقولة أو غير منقولة ملموسة أو غير ملموسة و

¹ عبد الله سليمان، دروس شرح قانون العقوبات الجزائي (القسم الخاص) ، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص64

² د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 33

³ أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص27

⁴ القنتون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق

⁵ المادة 2 الفقرة (و) من القانون رقم 01/06 يتعلق بمكافحة الفساد (الممتلكات : الموجودات بكل أنواعها ، سواء كانت مادية أو غير مادية ، منقولة أو غير منقولة ملموسة أو غير ملموسة و المستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها)

المستندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات ، وتخص ممتلكات أو أشياء الشخص الطبيعي أو المعنوي تكون قد عهدت الى الموظف بحكم وظائفه أو بسببها . ويستوي أن تكون للمال قيمة مادية أو قيمة معنوية ، أو أن تكون كبيرة أو ضئيلة ، كما يمكن أن يكون عقارا

كما أن المشرع لم يشترط تحقق نتيجة معينة في فعل الاختلاس أو حصول ضرر للدولة أو الأفراد ، فتبقى الجريمة قائمة ولو قام الموظف برد المال المختلس بعدما تصر فيه تصرف المالك ، فلا يقبل منه الدفع بأنه لم يسبق مثلا تكليفه برد المال المختلس وخلاصة فان موضوع الاختلاس ، يقع على الأموال المحددة في نص المادة 02 و 29 من قانون الفساد رقم 01/06 ، أي أنه ينصب على مال يسلم الى الموظف بسبب وظيفته أو بمقتضاها

ثالثا: علاقة الجاني بمحل الجريمة :

يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من قانون الفساد ، أن يكون المال أو السند محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها أو بمعنى آخر أن تتوافر صلة السببية بين حيازة الموظف للمال وبين وظيفته . أ - يجب أن يكون المال قد سلم للموظف : أي أن يكون المال قد دخل في الحيازة الناقصة للموظف التي تتحقق بسيطرته الفعلية على المال وأنه يدرك أن من واجبه المحافظة على هذا المال وفقا للقوانين المعمول بها¹

ب - يجب أن يتم التسليم بحكم الوظيفة أو بسببها : أي أن وظيفة الجاني هي التي جعلت صاحب المال يسلمه ماله ، فلو لا تلك الوظيفة لما عهد إليه بذلك المال.

وخلاصة فان جريمة الاختلاس هنا لا تقوم اذا كانت حيازة الموظف للمال العام لاصلة لها بوظيفته ، أي اذا لم يعهد اليه بالمال بحكم وظيفته أو بسببها ، وقد تقوم في حقه جريمة السرقة أو خيانة الأمانة وهذا ما ذهب اليه المجلس الأعلى² في قراره المؤرخ في 1984/04/03 (بأنه لا يكفي معرفة صفة الجاني لتطبيق المادة 119 من قانون العقوبات ، بل يجب أن يكون المال محل الجريمة موضوع تحت يد الموظف بحكم وظيفته أو بسببها³

الفرع الثاني: الركن المعنوي

يشترط لقيام الجريمة توافر القصد الجنائي ، أي علم الموظف بأن المال الذي سلم اليه كان بحكم وظيفته ، كما تتجه ارادته الى اختلاس ذلك المال والظهور بمظهر المالك ، فاذا انصرفت ارادته الى استعمال المال ثم رده ، فلا تقوم أركان الجريمة والركن المعنوي هنا هو نية التملك ، أي الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء ، ولا يمكن تصور النتيجة في هذا النطاق بدون توافر تلك النية، ومعنى ذلك أن يعلم الجاني وأن المال

¹ أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 29

² صدر أول قانون ينص على إنشاء " مجلس أعلى " بتاريخ 18 جوان 1963 تحت رقم 63 - 218

³ د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 38

ليس له ووضع تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها ، ويكون قد تعمد الاستيلاء ، ومن ثم فإن السؤال الذي لا يتضمن عنصر العلم ، يكون محل ابطال ، وهذا ما ذهبت اليه المحكمة العليا في الملف رقم 165716 المؤرخ في 1997/02/25 الذي جاء فيه (..... كما أنه أغفل ركن العمد ...) ، فيجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص وقد سلم له على سبيل الأمانة ، وتعتمد إلى اختلاسه أو تبديده أو احتجازه أو إتلافه¹

ويرى بعض الفقهاء أن القصد الجنائي في جريمة الاختلاس هو القصد الجنائي العام ، وقد قضت محكمة النقض المصرية في قرارها المؤرخ في 1958/11/17 ، بأن القصد الجنائي يتطلب أن يعلم الموظف بأن الأشياء المختلسة مملوكة للغير وأنها دخلت في حيازته بسبب وظيفته ، إضافة إلى اتجاه نيته إلى حرمان الضحية من ماله ، وجاء في قرار آخر مؤرخ في 1967/04/26 (فلا يتوافر القصد الجنائي إذا فقد الشيء الذي يحوزه الموظف بسبب اهماله أو أنه تصرف فيه جهلا منه بأنه تسلم المال بسبب وظيفته أو قصد استعماله دون تملكه وقال البعض أن القصد الجنائي الخاص هو نية تملك الشيء المختلس وانكار الموظف حق الدولة أو الأفراد على المال ولا يفي عنه هذا القصد بأن يرد فيما بعد هذا الشيء أو أن يعرض الغير المتضرر

وقضت أيضا محكمة النقض المصرية في قرارها المؤرخ في 1973/12/16 (أنه يكفي لتوافر القصد الجنائي في جريمة الاختلاس ، أن يكون الموظف الجاني قد تصرف في المال الذي بحوزته على اعتبار أنه مملوك له)

وإذا كان القصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صورة التبديد واحتجاز المال دون وجه حق والإتلاف فإنه يتطلب القصد الخاص في صورة الاختلاس.

ففي هذه الصورة الأخيرة يتطلب القصد الجنائي تجاه نية الموظف العام إلى تملك الشيء الذي بحوزته ، فإذا غاب القصد الخاص، أي نية التملك لا يقوم الاختلاس، ومن هذا القبيل من يستولي على المال لمجرد استعماله أو الانتفاع به ثم رده ، فيشكل هذا الفعل احتجاز بدون وجه حق أو جريمة استعمال ممتلكات على نحو غير شرعي².

ومما سبق نستنتج ، أن جريمة الاختلاس من الجرائم العمدية وتستلزم توافر القصد الجنائي في جميع صورها³ ويكفي بالنسبة للبعض توافر القصد العام المستند إلى عنصر العلم والارادة ، فيجب أن يعلم الجاني بأنه موظف عام وهو الركن المفترض وهو صفة الموظف العمومي أو من في حكمه⁴

¹ د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 38

² أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 31

³ د. عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 81

⁴ د. أحمد فتحي سرور ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، النهضة العربية 1972 ص 256

ويرى البعض وجوب توافر القصد الخاص المستند الى اتجاه نية المتهم الموظف بتملك المال المختلس بدون وجه حق ، والنية هنا هي جوهر القصد الخاص ، أي تغير النية في الحيازة من ناقصة الى تامة ، ولما أن النية تبقى أمرا باطنيا ، فيمكن اثباتها بالمظهر الخارجي والكشف عنها كأن يقوم الموظف عمدا بالتصرف في المال أو رهنه أو عرضه للبيع ، أما اذا اتجهت النية الى الاستعمال فقط ، فلا يقوم القصد الخاص ، وهذا ما ذهبت اليه محكمة النقض المصرية في قرار 1963/04/22¹

الفرع الثالث : قمع الجريمة

نص قانون مكافحة الفساد الصادر في 20 فبراير 2006² على تعديلات هامة تتعلق بقمع جرائم الفساد بوجه عام، و جريمة الاختلاس بوجه خاص، وذلك بتجنيح كل أنواع جرائم الفساد مع تشديد الجزاءات المالية، فضلا عن إدراج أحكام خاصة بالإعفاء من العقوبات و تخفيضها، كما يأتي بيانه من خلال تطرقنا إلى العقوبات المقررة للجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي أو الشخص الاعتباري

أولا :العقوبات المقررة للشخص الطبيعي :

يتعرض الشخص الطبيعي المدان بجنحة الاختلاس للعقوبات الأصلية و التكميلية كما يلي:

أولا-العقوبات الأصلية: من أهم مميزات قانون مكافحة الفساد رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 أنه استبدل كل العقوبات الجنائية بعقوبات جنحية.

وتنطبق هذه القاعدة على كافة صور جرائم الفساد و على جميع الموظفين المخالفين بصرف النظر عن رتبهم عدا الحالة التي يكون فيها الجاني يشغل منصبا قياديا في الإدارة العامة لبنك أو مؤسسة مالية، كما تبين من الأمر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض³.

ونصت المادة 132 من الأمر المتعلق بالنقد والقرض ، أنه إذا كان الجاني رئيسا أو عضو مجلس إدارة أو مديرا عاما لبنك أو مؤسسة مالية ، الذين يختلسون أو يبددون أو يحتجزون عمدا بدون وجه حق على حساب المالكين أو الحائزين سندات أو أموال أو أوراق أو أية محررات أخرى تتضمن التزاما أو إبراء للذمة سلمت لهم على سبيل وديعة أو رهن حيازي أو سلفة فقط ، تكون العقوبة كالآتي :

- الحبس من سنة إلى عشر سنوات و غرامة من 5.000.000 دج إلى 10.000.000 دج إذا كانت قيمة الأموال، محل الجريمة، أقل من 10.000.000 دج

ونصت المادة 133 من نفس الأمر، أنه يكون العقاب المستوجب في الحالات المنصوص عليها في المادتين 131 و 132 أعلاه ، اذا كانت قيمة الأموال المختلسة أو المبددة أو المحجوزة عمدا بدون وجه حق ، تعادل عشرة ملايين دينار أو تفوقها : السجن المؤبد و غرامة من 20.000.000 دج إلى 50.000.000 دج

وفي اعتقادنا ، كما سلف الذكر ، كان على المشرع عدم التسرع والنص على استثناءات تخص المخالفين من كبار الموظفين في الدولة ونهبهم أموالا معتبرة تضر بالاقتصاد الوطني

¹ د.احمد صبحي العطار ، المرجع السابق ، ص 265

² القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق

³ أمر رقم 11/03 مؤرخ في 26 غشت 2003 ، يتعلق بالنقد والقرض ، الجريمة الرسمية ، العدد 52

والذين يستحقون أحيانا عقوبات جنائية تصل الى حد المؤبد أو حتى الاعدام ، غير أن البعض يرى وأن المشرع حسن فعلا تماشيا وحقوق الانسان وقوانين الدول المتقدمة خاصة وتبقى ذلك مسألة للمناقشة وابداء الري المخالف

كما وردت في القانون رقم 01/06 بعض الاستثناءات تخص تشديد العقوبة بالنسبة لبعض الفئات من الموظفين العموميين وكذلك الاعفاء من العقوبة أو تخفيضها ، كما تناول موضوع تقادم العقوبات ، اضافة الى العقوبات التكميلية حسب ما يلي :

أ - **تشديد العقوبة** : تشدد عقوبة الحبس لتصبح من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كان الجاني من إحدى الفئات المنصوص عليها في المادة 48 من قانون مكافحة الفساد¹ : قاضيا أو موظفا ساميا 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 ، يعاقب بالحبس من 10 إلى عشرين سنة ، كما تشدد العقوبة وتتحول إلى جناية إذا كان الجاني أمينا عموميا وقام بإتلاف أو بتبديد أوراقا أو سجلات أو عقودا أو سندات محفوظة في المحفوظات أو في كتابة الضبط أو في المستودعات العمومية أو مسلمة إليه بهذه الصفة. وتكون العقوبة في هذه الحالة السجن المؤقت طبقا لنص المادة 158 الفقرة الثانية من قانون العقوبات²

ب - **الإعفاء من العقوبات و تخفيضها** : يستفيد الجاني بالإعفاء من العقوبات أو بتخفيضها حسب ما نصت عليه المادة 49 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد التي نصت على (يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات ، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، وقام قبل مباشرة اجراءات المتابعة بالاغ السلطات الادارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها)

و يشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة، أي قبل تحريك الدعوى العمومية، أو بمعنى آخر قبل تصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية. ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة ، أنه تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في الجريمة والذي ساعد بعد ارتكاب الجريمة على القبض على المجرمين الضالعين في ارتكابها³

ج - **تقادم العقوبة** : نصت الفقرة الأولى من المادة 54 من قانون مكافحة الفساد ، على ، أنه (دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية ، لا تتقادم الدعوى

¹ المادة 48 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته(اذا كان مرتكب جريمة أو أكثر المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا 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 ، يعاقب بالحبس من 10 سنوات إلى عشرين سنة ونفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة

² المادة 158 من قانون العقوبات (يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات ، كل من يتلف أو يشوه أو يبدد أو ينتزع عمدا أوراقا أو سجلات أو عقودا أو سندات محفوظة في في لمحفوظات أو أقلام الكتاب أو المستودعات العمومية أو مسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة وإذا وقع الإتلاف أو التثوية أو التبيد أو الانتزاع من الأمين العمومي أو بطريق العنف ضد الأشخاص ، فيكون السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة)

³ المادة 2/49 (عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه ، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وقام قبل مباشرة اجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها

العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن)
وأضافت الفقرة الثانية من نفس القانون ، أنه (وفي غير ذلك من الحالات ، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية)¹ ، غير أنه بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون ، تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها²
ثانيا-العقوبات التكميلية:

١ - العقوبات الانزامية : نصت المادة 50 من القانون رقم 01/06³ ، أنه يمكن الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي نصت عليها أحكام المادة 9 المعدلة⁴ ، بأنها الحجر القانوني والحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية وتحديد الإقامة والمنع من الإقامة والمصادرة الجزئية للأموال والمنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط وإغلاق المؤسسة والإقصاء من الصفقات العمومية والحضر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع وتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر ونشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة ، والعقوبات التكميلية لايجوز الحكم بها مستقلة عن العقوبات الأصلية فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة ، وهي :
الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات (المعدلة)⁵ و الحجر القانوني والمصادرة الجزئية للأموال والحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، وحددت المادة 9 مكرر 1 المعدلة⁶ ، أن الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، تتمثل في : العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية والتي لها علاقة بالجريمة والحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام ، إضافة إلى عدم الأهلية لتولي مهام مساعد محلف أو خبير أو الإدلاء بالشهادة على أي عقد أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال

كما يأمر القاضي وجوبا في حالة الحكم بعقوبة جنائية، بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر سنوات ، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه .

¹ المادة 614 (معدلة) تتقادم العقوبات الصادرة بقرار أو حكم يتعلق بموضوع الجرح بعد مضي خمس سنوات كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه هذا القرار أو الحكم نهائيا

غير أنه اذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد على الخمس سنوات فان مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة
ملاحظة : عدلت الفقرة الأولى بالأمر رقم 46/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 الجريدة الرسمية رقم 53 ، ص 750

² المادة 54 الفقرة 3 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالفساد ، المرجع السابق

³ المادة 50 من القانون رقم 01/06 (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 قانون العقوبات

⁴ المادة 9 من القانون رقم 06-23 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق لـ 20 / 12 / 2006 ، يعدل ويتم الأمر 66 - 156 المؤرخ

في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات . الجريدة الرسمية ، العدد 84 لـ 24 / 12 / 2006

⁵ المادة 2 المعدلة ، المرجع السابق

⁶ المادة 9 مكرر 1 من القانون رقم 23/06 ، المرجع السابق

والجدير بالذكر أن المحكمة العليا أعادت أحكاما صدرت عن محكمة الجنايات لم تنطبق على نص المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات (قرار مؤرخ في 2014/10/16 و القاضي بعدم قبول شكلا للطعون المرفوعة من قبل كل من المحكوم عليه و الطرفين المدنيين و بقبول طعن النائب العام شكلا

و في الموضوع / إرجاع الملف إلى نفس الجهة القضائية للفصل في العقوبة التكميلية المنصوص عليها بالمادة 09 مكرر 1 من ق.ع)

غير أنه و في الجرح ، فقد نصت المادة 14 من قانون العقوبات ، أنه (يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة ، وفي الحالات التي يحددها القانون ، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر 1 ، وذلك لمدة لا تزيد عن خمس سنوات ، وتسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه)¹

إضافة إلى الحجر القانوني ، و هي عقوبة تكميلية نصت عليها المادة 9 المعدلة في القانون رقم 23/06 ، فيما نصت المادة 9 مكرر²، المستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات في 2006، على أنه في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني ، وأضافت الفقرة الأخيرة من نفس المادة (تتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي)

كما نص القانون على المصادرة الجزئية للأموال في المادة 9 المعدلة من القانون رقم 23/06 ، ونصت المادة 15 المعدلة من القانون رقم 23/06 ، أن المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة ، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء ، وأضافت ، غير أنه لا يكون قابلا للمصادرة ، محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه ، إذا كانوا يشغلونه فعليا عند معاينة الجريمة ، وعلى شرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع .

وكذلك لا تكون قابلة للحجز الأموال المذكورة في الفقرات 2،3،4،5،6،7،8 من المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية ، الملغي بأحكام القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 ، يتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي نص في الباب الخامس تحت عنوان في الحجز ، وفي القسم الأول منه ، على الأموال غير القابلة للحجز ، فنصت المادة 636 منه ، على ، عدم جواز الحجز على الأموال المحددة بالتفصيل في هذه المادة وفي الفقرات من 1 إلى 13 منها ، وذكرت خاصة عدم الحجز على أموال النفقات المحكوم بها قضائيا إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي الأجر الوطني الأدنى المضمون والأثاث وأدوات التدفئة والفرش الضروري المستعمل يوميا للمحجوز عليه ولأولاده الذين يعيشون معه ، والملابس التي يرتونها ، إضافة إلى عدم الحجز على الكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو لمهنة المحجوز عليه في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون مع

¹ المادة 14 (عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20 الجريدة الرسمية رقم 84 ص 13

² المادة 9 مكرر من القانون رقم 23/06 (في حالة الحكم بعقوبة جنائية ، تأمر المحكمة وجوبا بالحجز القانوني الذي يمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية تتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القانوني)

الخيار في ذلك للمحجوز عليه وكذلك عدم حجز أدوات العمل الشخصية والضرورية لأداء مهنة المحجوز عليه والتي لا تتجاوز قيمتها مائة ألف دج والخيار له في ذلك كما لايجوز الحجز على المواد الغذائية اللازمة لمعيشة المحجوز عليه ولعائلته لمدة شهر واحد ، والأدوات المنزلية الضرورية للمطبخ والأواني المنزلية العادية الخاصة بالطهي والأكل للمحجوز عليه ولأولاده القصر ، وكذلك يمنع الحجز على الأدوات الضرورية للمعاقين وكذا لوازم القصر وناقصي الأهلية ، وعلى بعض الحيوانات الأليفة . ونصت المادة 639 من نفس القانون ، أنه لايجوز الحجز على الأجور والمرتبات ومعاشات التقاعد أو العجز الجسماني ، إلا في الحدود المنصوص عليها في هذا القانون وكذلك المداخل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالتة .

على أنه 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. ب - العقوبات التكميلية الاختيارية : علاوة على العقوبات التكميلية الإلزامية السالفة الذكر، يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الاختيارية المتمثلة في تحديد الإقامة، و المنع من الإقامة، و المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، و إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا، و الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع، و الإقصاء من الصفقات العمومية، و سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، و سحب جواز السفر.

كما نص القانون على مصادرة العائدات و الأموال الغير مشروعة ، بحيث نصت المادة 51 من القانون رقم 06/01 المتعلق بمكافحة الفساد ، على أنه (يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة ، وفي حالة الادانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة ، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية .

ونص القانون رقم 01/06 ، أنه تحكم الجهة القضائية، عند إدانة الجاني، برد ما تم إختلاسه أو إذا استحال رد المال كما هو، برد قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح . و ينطبق هذا الحكم حتى في صورة ما إذا انتقلت الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره . و يستوي في ذلك إن بقيت الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى ، وذلك طبقا لنص المادة 51 الفقرة الأخيرة¹

و تناول قانون الفساد النص على إبطال العقود والصفقات والبرايات والامتيازات أو تراخيص متحصل عليها من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، وذلك طبقا لأحكام نص المادة 55 منه².

¹ تنص على ، أنه وتحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم إختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى

² المادة 55 من القانون رقم 01/06 (كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنتظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية

ثانيا: العقوبات المقررة للشخص المعنوي :

أقر المشرع في المادة 53¹ من قانون مكافحة الفساد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الفساد بوجه عام ووفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات ، والمنصوص عليها في الماد 18 مكرر الى مكرر 3 بحيث نصت ، (يكون الشخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليه في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات).

وبذلك ، يسأل الشخص المعنوي جزائيا، طبقا لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات،² (يكون الشخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين) أي لحساب الشخص المعنوي بحيث تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كفاعل أصلي وتوافر الركن الشرعي والركن المادي والمعنوي الناتج عن فعل الشخص المعنوي من خلال نشاط أعضائه أو ممثله أو أحد أجهزته وهم الأشخاص المؤهلين قانونا للتصرف باسم ولحساب الشخص المعنوي كالمديرين والرئيس المدير العام ومجلس الادارة والجمعية العامة للشركة باعتبارهم فاعلين أصليين متى ارتكبت الجريمة باسم ولحساب الشخص المعنوي لما كان نشاطه يقع تحت طائلة نص المادة 41 مكرر من قانون العقوبات³ وهذا لما يرتكب الشخص المعنوي جرائم الفساد (موضوع البحث) المنصوص عليها في المادة 53 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته غير أن مسؤولية الشخص المعنوي ، لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي ، ذلك أن نص المادة 51 مكرر 3 من قانون العقوبات ، أكدت على أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال⁴ وبذلك حرص المشرع على القول وأن مساءلة الشخص المعنوي جزائيا ليس معناه اعفاء الشخص الطبيعي لما يرتكب الجريمة اذا توافرت في حقه أركان احدي هذه الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات⁵

وبالرجوع الى الى أحكام هذا القانون ، فقد نص على هذه الجرائم في الباب الرابع ، تحت عنوان (التجريم والعقوبات وأساليب التحري) فنجد أن جرائم الفساد تتمثل أساسا في رشوة الموظفين العموميين والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية ورشوة الموظفين العموميين الأجانب والاعفاء والتخفيض الضريبي واستغلال النفوذ وأخذ فوائد بصورة غير قانونية وتمويل الأحزاب خفية وعدم التصريح بالامتلاكات واختلاس الممتلكات والرشوة ، الى غير ذلك

وبالمقابل، لا تسأل جزائيا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام كالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، بحيث نصت المادة 51 مكرر

¹ يكون الشخص الاعتباري مسئولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات

² المادة 51 مكرر (جديدة) : باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، يكون الشخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندا ينص القانون على ذلك (أضيفت بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 04/02/10 الجريدة الرسمية رقم 71 ص 9

³ المادة 41 مكرر (يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل) وهي معدلة بالقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13/02/1982 ، الجريدة الرسمية رقم 7 ص 318

⁴ المادة 2/51 (المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال) وهي مادة جديدة أضيفت في القانون رقم 15/05 ، المرجع السابق

⁵ د.أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 209

وهي جديدة وردت في القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 فبراير 2004 ، أنه (باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام)

زمن هذا المنطلق ، أخضع المشرع الجزائري جميع الأشخاص المعنوية الخاصة الى المساءلة الجزائية وهذا مهما كان الشكل الذي تتخذه سواء كان هدفها ربحيا أو معنويا ، بينما استبعد من المسؤولية الجزائية كما رأينا الأشخاص المعنوية العامة التي من أهدافها حماية المصالح العامة

وأمام ما تم شرحه في تحميل الشخص المعنوي المسؤولية الجزائية بمناسبة ارتكابه الأفعال المنصوص عليها في قانون الفساد رقم 01/06 ، فاننا سنتطرق الى العقوبات المقررة ثم مسألة المشاركة والشروع في ارتكاب هذه الجرائم

01 - العقوبات

نصت المادة 18 مكرر المعدلة في القانون رقم 23/06 ، أن العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجناح هي

أ- الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة قانونا للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج (وهو الحد الأقصى المقرر جزاء لجنة الاختلاس) و 5.000.000 دج (وهو ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى).

ب- إحدى العقوبات التكميلية الآتي ببيانها أو أكثر:

- حل الشخص المعنوي .

- غلق المؤسسة ، وهنا نشير أن القانون رقم 23/06 نص في المادة 16 مكرر 1 ، وهي جديدة ، أنه (يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم من أن يمارس فيها لنشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة ، ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لاتزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنائية وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة كما يجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء)¹.

- الإقصاء من الصفقات العمومية ، نصت المادة 16 مكرر 2 ، أنه يترتب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية ، إما نهائيا أو لمدة لاتزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنائية وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة و يجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء².

- المنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية ، بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات ، ونصت المادة 17 من القانون رقم 23/06 ، أن منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه يقضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى ولو كانت تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين ويترتب على ذلك تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية

- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها .

¹ أضيفت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 الجريدة الرسمية العدد 84 ، ص 14

² أضيفت بالقانون رقم 23/06 نفس المرجع السابق

- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، و تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه¹
وأضافت المادة 18 مكرر 2 من نفس القانون، وهي جديدة ، أنه (عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين سواء في الجنايات او الجنح ، وقامت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقا لأحكام المادة 51 مكرر ، فان الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي يكون كالآتي
2000000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد
1000000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالسجن المؤبد
500.000 دج بالنسبة للجنة²

كما نصت المادة 18 مكرر 3 من نفس القانون ، أنه (عندما يعاقب شخص معنوي بوحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر ، فان خرق الالتزامات المترتبة على هذا الحكم من طرف شخص طبيعي ، يعاقب عليه بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج
ويمكن كذلك التصريح بقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة المذكورة أعلاه ، وذلك حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر ، ويتعرض في هذه الحالة إلى عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر.³
02- المشاركة والشروع

أ - المشاركة :أحالت الفقرة الأولى من المادة 52 الفقرة الأولى من قانون مكافحة الفساد⁴ إلى قانون العقوبات بخصوص المشاركة في جرائم الفساد .

اشتراط المشرع، كما رأينا، صفة معينة في الجاني و جعلها ركنا مكونا للجريمة، مما يجعل التساؤل قائما بخصوص الشريك في جنحة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 . و هذا يمكن أن نتصور ثلاثة احتمالات :

- فقد يكون الشريك موظفا أو في حكمه ، و يعاقب هنا بذات العقوبة المقررة للفاعل .
- و قد يكون الشريك ليس بموظف عمومي، فنرجع في هذه الحالة للقواعد العامة للاشتراك، و بالرجوع إلى المادة 44 الفقرة الأول من قانون العقوبات ، فانها نصت على أنه (يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة) .
وبالنسبة للظروف الشخصية فقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة (ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة عنها الا بالنسبة للفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف) كما نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة بشأن

¹ عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 الجريدة الرسمية العدد 84 ، ص 15

² أضيفت بالقانون رقم 23/06 ، المرجع السابق

³ أضيفت بالقانون رقم 23/06 ، المرجع السابق

⁴ المادة 52 الفقرة الأولى من قانون رقم 01/06 (تطبق الأحكام المتعلقة 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 نفسها)

الظروف الموضوعية باعتبار أن صفة الجاني في جريمة الاختلاس ليست ظرفاً شخصياً ينتج عنه تشديد العقوبة ولا ظرفاً موضوعياً لصيقاً بالجريمة يؤدي إلى تشديد العقوبة وإنما هي ركن من أركان الجريمة (والظروف الموضوعية للصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيف العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيفها ، بحسب ما إذا كان يعلم أو لا يعلم بهذه الظروف)

ب- الشروع : في الأصل تمر كل جريمة بعدة مراحل ، فمرحلة الاعداد والتخطيط ، وتليها مرحلة التحضير والتي تكون سابقة لمرحلة التنفيذ ، وفي حال تحقق النتيجة يتم الفعل الجنائي وتكون الجريمة تامة ، غير أنه وأحياناً تتخلف هذه النتيجة ، فنكون أمام جريمة الشروع ، والتي تتحقق بدخول الجاني في الأفعال المنفذة للجريمة والتي لا لبس فيها وتؤدي مباشرة إلى ارتكابها واتجاه قد الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية ولو لم تتحقق بعد ولم يوقف أو يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة الجاني ، وهذا ما نصت عليه المادة 30 من قانون العقوبات¹

فالشروع من الجرائم العمدية ، كما يمكن أن تتحقق الجريمة أو لا تتحقق حسب ملاسبات وظروف التنفيذ ، لأن تحقق النتيجة نكون أمام جريمة تامة ، وبتخلفها يتحقق الشروع² والتساؤل الذي يثور، فق ذهب البعض إلى القول بإمكانية تصور الشروع في هذه الجريمة من عدمه ، ويرى أنصار رأي بعدم التصور ، أنه لا يمكن تصور الشروع في جريمة اختلاس الأموال العامة طالما أن السيطرة الفعلية على الشيء متوافرة عند الجاني ، وتكون نية حيازته للمال هي التي تحدد ذلك فإما أن تقع كاملة وإما أن لا تقع، فهي من جرائم النية³ ، فالاختلاس إما أن يقع وإما أن لا يقع ، والقانون لا يعرف مركزاً وسطاً بين الوضعين⁴ ، فإن عرض مثلاً موظف شيئاً للبيع عهد إليه بسبب وظيفته ولم يجد له مشترياً ، فتكون الجريمة تامة ، لأن العرض في ذاته يكشف نيته الجرمية ولا يتغير الحكم إذا عدل بإرادته عن البيع ، إذ أن العدول اللاحق لا يحول دون معاقبته⁵

غير أن هذا الرأي أصبح منتقداً ، ذلك أن نشاط الجاني يفترض سلوك ونتيجة ، وإذا كانت النتيجة تتوقف عند نية الجاني في تملك الشيء ، فإن القانون لا يعاقب على النوايا ويعاقب على السلوك والأفعال التي يرتكبها الجاني ، غير أنه وبصدور فعل خارجي يعبر عنه كالتصميم أو التخطيط ، فمن هنا يبدأ وقوع الجريمة ، وإذا وقع الفعل قبل اتمامه ، كان الفعل شروعا ، وبذلك فإن فعل الاختلاس يكون قابلاً للتجزئة ، ويرى الدكتور أحمد فتحي سرور ، أن المعيار المميز ، هو أن الجاني الذي يحوز الشيء على يبيل الحيازة الناقصة إذا ما أراد

¹ المادة 30 (كل محاولات لارتكاب جنائية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدغ المقصود وبسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها

² د. رفيع محمد سلام ، الحماية الجنائية للمال العام ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة 1996 ص 263

³ د. محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات القسم الخاص ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ط2 1989 ص 152

⁴ د. محمود كنيش ، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار الثقافة العربية ، 2003/2002 ، ص 121-122

⁵ د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 52

الاستيلاء عليه بنية التملك ، فلا بد أن يقوم بفعل مادي يعبر به عن نقل الشيء الى حيازته الكاملة ، فاذا ضبط قبل الانتهاء من هذا الفعل كان الفعل شروعا ، ولالجريمة اذا اقتصر على مجرد انصراف نيته الى تملك الشيء دون القيام بأي فعل خارجي يوحى الى هذه النية¹ ، وأمام الاختلاف ، فان المشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي الذي فصل في مسألة الشروع في جريمة اختلاس المال العام في نص المادة 432 الفقرة 15 والتي تنص (أن الشروع في الجريمة الواردة في الفقرة السابقة يعاقب عليها بنفس العقوبات)² وبذلك أغلق المشرع الجزائري كل أبواب الاجتهاد ، فنصت الفقرة الثانية من المادة 52 من القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد على معاقبة الشروع في جرائم الفساد بمثل الجريمة نفسها³ . (يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها) ولما أن جرائم الفساد كلها جنحية ، فانه وطبقا لنص المادة 31 من قانون العقوبات ، فانه يعاقب على المحاولة بنص صريح من القانون⁴

وخلاصة لهذا المبحث ، فانه يتبين ما لجريمة الاختلاس من آثار مدمرة للمال العام من طرف موظفين عموميين تفترض فيهم النزاهة والحفاظ على المال العام المعهود اليهم بمناسبة وظائفهم الادارية والاقتصادية والى خيانة هذه الأمانة والاستيلاء بطريقة غير شرعية على مال الغير وضمه الى ملكيته وهو يعلم أن لاحق له فيه مستعملا كل الأساليب الاحتيالية مخالفا أحكام القوانين واللوائح التنظيمية ، فان المشرع حاول متابعة المخالفين وردعهم بسن قوانين تتماشى والتطورات الاقتصادية والتكنولوجية وتسليط عقوبات سالبة للحرية وأخرى مالية وأخرى تكميلية خاصة بالنسبة للأشخاص المعنويين بحيث يصل الأمر الى عقوبة غلق المؤسسة أو حلها ، كل ذلك محاولة منه للقضاء على هذه الجريمة التي تعتبر من أكبر جرائم الفساد الى جانب الجرائم الأخرى التي نص عليها القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي يهدف أساسا الى الحد من انتشار هذه الظاهرة السرطانية التي تفتك بالمجتمعات سواء منها المتقدمة أو المتخلفة

¹ د. أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 240

² Art 432 alinea 15 (la tentative du delit prevu a l'aleinea qui precede est punie des meües peines

³ المادة 52 الفقرة الثانية من القانون رقم 01/06 (يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها)

⁴ المادة 31 (المحاولة في الجنحة لايعاقب عليها الا بناء على نص صريح في القانون

المبحث الثاني : جريمة الرشوة

هي من أخطر وأبشع الجرائم الضارة ، إذ أنها تشكل اعتداء على المصلحة العامة وهي أسوأ صور الفساد الإداري ، وأكثر الجرائم انتشارا في مجال الوظيفة العامة للدولة ومن المتفق عليه بين الفقهاء ، أن الرشوة هي اتجار بالوظيفة ، والأصل أن الموظف يقوم بعمله بغير مقابل ، فإن خالف ذلك وطلب أو قبل أو أخذ مقابلا من أي نوع كان من صاحب المصلحة نظير قيامه بأعمال وظيفته أو امتناعه عن القيام بها ، أعتبر مرتشيا

وتفترض الرشوة على هذه النحو وجود طرفين ، الموظف في الدرجة الأولى الذي يأخذ أو يطلب أو يقبل مزية ما أو وعدا بها¹ وفي الدرجة الثانية هو صاحب المصلحة الذي يقبل الطلب الذي قدمه الموظف أو من في حكمه أو يعطي أو يعرض منغعة أو فائدة من أي نوع كانت

وهذا ما يبرز صفة الاتجار بالوظيفة ، وقد أخذت به محكمة النقض المصرية في حكمها بابرار تعريف الرشوة بقولها ، أن علماء القانون عرفوا الرشوة بأنها تجارة المستخدم في سلطته لعمل شيء أو الامتناع عنه يكون من خصائص وظيفته² ومن هذا التعريف نصت المادة 103 من قانون العقوبات المصري ، أن (كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته يعد مرتشيا)³ كما تناولت المواد من 104 الى 111 كل ما له علاقة بالرشوة

غير أنه وبالقانون رقم 69 لسنة 1953 ، فقد نصت المادة الأولى منه ، أنه تلغى نصوص المواد من 103 الى 111 من قانون العقوبات والخاصة بالرشوة ، ويستعاض عنها بالنصوص الجديدة في المواد 103 الى 111 و قد نصت المادة 103 من هذا القانون والمعدلة ب (كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته يعد مرتشيا ، ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدية وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به)

وبالنسبة للمشرع الجزائري ، تم تخصيص نصوص خاصة في قانون مكافحة الفساد رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 و فرض عقوبات صارمة ضد من يتاجر بوظيفته من خلال نص المادة 25 منه والتي نصت على ، أنه (يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات و بغرامة من 200.000 دج الى مليون دج :

- كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها ، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

¹ ترى محكمة النقض المصرية في بعض أحكامها (حكم نقض 30 مارس 1959 ، يمكن أن ترتكب الجريمة من كل موظف عام أو مستخدم عمومي (مجموعة أحكام النقض س 10 رقم 81 ص 364)

² نقض 12 جويلية 1891 الحقوق 6 ص 184 ، راجع الأستاذ أحمد أمين في شرح قانون العقوبات المصري ، القسم الخاص 1949 ص 1

³ القانون رقم 58 لسنة 1937

- كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

، وبذلك سأتناول في هذا المبحث ، مفهوم الرشوة و إلى مختلف التعاريف الفقهية والتشريعية والأساس القانوني الذي ينظمها وأركانها والعقوبات المقررة لها ومن خلال هذه المواد المذكورة في قانون العقوبات المصري ونفسه في قانون الفساد بالنسبة للمشرع الجزائري ، فإن جريمة الرشوة في النهاية تنصب في اتجاه واحد ألا وهو إلتجار الموظف العام بوظيفته، وذلك بأن يقوم بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن القيام بها مقابل حصوله على منفعة أو فائدة أو عطية من صاحب المصلحة دون آبه بما يشكله ذلك من اعتداء على السير الطبيعي للإدارة العامة¹ ، والذي يؤدي بالضرورة إلى الإضرار بالمصلحة العامة.

فالرشوة بمعناها الواسع هي اتفاق بين الموظف العمومي وصاحب المصلحة، بمقتضاه يحصل الأول على فائدة نظير تحقيق ما يبتغيه صاحب المصلحة منه، فهي على هذا النحو علاقة أخذ وعطاء متبادل بين الموظف وصاحب المصلحة²

¹ أوردها المشرع العماني في قانون الجزاء في الباب الثاني من ضمن الجرائم الواقعة على الإدارة العامة، راجع في هذا الخصوص د.مأمون سلامة ، قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، لسنة 1988 ، ج1، ص74 وما بعدها.

² د. القهوجي، علي عبد القادر، و أ.د الشاذلي، فتوح عبدالله، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، لسنة 2003، ص22.

المطلب الأول : الرشوة في الشريعة الإسلامية وفي بعض التشريعات الوضعية

نظرا لخطورة هذه الجريمة ، فإنها صنفت بالمرض الذي يمس بنزاهة الوظيفة العامة ، وهي لدى البعض من الجرائم التي تخل بالشرف والأمانة ، وتلحق الضرر بالإدارة العامة ومؤسسات الدولة والمجتمع بصفة عامة ، فهي وسيلة فساد واعتداء على حقوق الغير بما تمثله من انتهاك للقيم الأخلاقية ، وهي ترتكب من الموظف العام الذي ينحرف عن أدائه الوظيفي لتحقيق مصالح ذاتية¹ ، وبذلك حرمت الشريعة الإسلامية هذا الداء منذ قرون خلت ، وبذلك سنحاول تبين موقف التشريعات الفقهية والقانونية.

الفرع الأول : الرشوة في الشريعة الإسلامية

تعد الرشوة من أبشع صور الفساد شيوعا لما تتضمنه من معاني اللامبالاة وعدم الاكتراث من قبل الموظف العام بالوظيفة العامة لدرجة أنه يتاجر فيها ويبيعها بأبخص الأثمان، و من هنا فقد حرمت الشريعة الإسلامية الرشوة واعتبرتها من قبيل أكل أموال الناس بالباطل ، و في ذلك قال الله تعالى (**وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى**

الْحُكَمَاءِ لِتَأْكُلُوا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)²

وذهب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى اعتبارها من قبيل جرائم الفساد ، مما يستوجب وضع العقاب المناسب لها وفقا لتقديرات المكان والزمان ومدى انتشارها للحد من هذه الظاهرة هذا و قد أجمع الفقهاء على حرمة الهدايا التي تعطى للعاملين والموظفين ومن في حكمهم بصفتهم الوظيفية لأنها من قبيل الرشوة المحرمة ونوع من أنواع خيانة الأمانة ، ولقد ندد القرآن بها حيث يقول الله عز وجل (**مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَغُلَّ وَمَنْ يَغْلُ يَأْتِ بِمَا غُلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ**)³ ، ويقصد بالغلول في هذه الآية الخيانة في توزيع الغنائم أو الاستئثار بالمال العام لشخص دون الآخر كما يحدث أحيانا في توزيع المكافآت و الحوافز التشجيعية التي أحيانا تذهب لغير مستحقيها

و قد لعن رسولنا الكريم (ص) من فعلها لأنها من كبائر الذنوب لما فيها من الفساد العظيم والإثم الكبير و شبهها بأكل أموال الناس بالباطل

وقد شمل التجريم في الرشوة كل من الراشي والمرتشى والرائش (و هو الوسيط بينهما)، و قال الرسول (ص) " **لعن الله الراشي والمرتشى والرائش**"⁴ ، وذهب فقهاء الشريعة الإسلامية الى الى عدها من قبيل جرائم التعزير التي يطلق لولي الأمر العنان في وضع العقاب المناسب وفقا لتقديرات المكان والزمان ومدى انتشارها أو قتلها ، ولاشك أنه في وقتنا الحاضر فيحتاج الأمر الى سن عقوبات مشددة تحد من انتشار هذه الظاهرة التي راحت تأكل الأجهزة الادارية للدول⁵

وروى ابن جرير عن ابن عمر رضي الله عنهما وعن النبي (ص) قال (**كل لحم أنبته السحت** فالنار أولى به قيل وما السحت ؟ قال الرشوة في الحكم) و روى مسلم عن أبي هريرة رضي الله

¹ عبد الفتاح خضر ، جرائم التزوير والرشوة في أنظمة المملكة العربية السعودية ، منشورات مكتب صلاح الحجيلان للمحاماة ، ص 129

² الآية 188 من سورة البقرة

³

⁴ رواية احمد والطبراني

⁵ بلال امين زين الدين ، ظاهرة الفساد الاداري في الدول العربية والتشريع المقارن ، دار الفكر الجامعي ، 2012 ، الاسكندرية ، ص 102

عنه قال رسول الله صلى(ص) (ان الله تعالى طيب لا يقبل إلا طيبا وان الله امر المؤمنين بما امر به المرسلين) وقال تعالى (يا أيها الرسل كلوا من الطيبات وامسوا صالحا)¹

و الرشوة تضعف الإيمان و تغضب الرب عز ، فالواجب علي كل مسلم الحذر من الرشوة .
وعن تجريم الرشوة في الشريعة الإسلامية، فقد قسمها علماء الفقه إلي ثلاثة أقسام:²

1- جرائم الحدود: و هي الجرائم التي لها حد مقدر في كتاب الله أو في سنة رسوله و التي تعد اعتداء علي حق من حقوق الله ، و لهذا فقد قرر لها المشرع الإسلامي أشد و أقصى عقاب علي اقترافها .

2- جرائم القصاص و الدية: هي جرائم الاعتداء علي الأشخاص متخذة صورتين القتل العمد و القتل الخطأ و الجروح العمدية، و هي التي يجب فيها القصاص النفس بالنفس و العين بالعين و السن بالسن و الأنف بالأنف و الأذن بالأذن و الجروح قصاص.

3- جرائم التعزير: و هي جرائم لاحصر لها في الشريعة و لا حد مقرر لها ، حيث يترك لولي الأمر الحرية في تحديدها ، و تقنين العقاب الذي يراه مناسبا لها وفقا للتغيرات الزمنية و اختلاف المكان من حيث العادات و التقاليد و الأعراف التي اعتاد عليها الناس ، و الجرائم التي تعتبر من قبيل الجرائم التعزيرية هي جريمة التزوير في المحررات الرسمية و جريمة شهادة الزور و جريمة النصب و خيانة الأمانة و جريمة الرشوة و اختلاس المال العام و لذلك فإن جريمة الرشوة تعد من الجرائم التعزيرية في الإسلام و التي اتفق العلماء بالإجماع علي تحريمها تحريما قطعيا.

ونشير الى أن جريمة الرشوة في عصرنا انتشرت بسرعة ، الأمر الذي لابد من مواجهته لاقتلاع هذه الظاهرة من جذورها الممتدة في شرايين الأجهزة الادارية ، حتى أن البعض أصبح ينظر إلي الرشوة علي أنها أمر عادي و حق مكتسب للموظف العام أو عضو الإدارة أدى الى انحطاط قيم وأخلاق المسيرين للمال العام الذين من واجبه وصلاحياتهم السهر عليه وحمايته من كل اعتداء

لذلك فالشريعة الإسلامية حرمتها سواء كانت في صورة مال أو هدية ظاهرة أو مقنعة ، وهي حرام بإجماع أئمة المسلمين ، مما يستدعي محاربتها وتوقيع العقوبات علي مرتكبيها العقوبات الردعية وفقا للقوانين الجنائية ، خاصة وأن كل التشريعات الوضعية جرمت هذه الآفة وخصصت لها موادا هامة في قوانين العقوبات ، ولعل خير مثال تجريمها في الدستور الجزائري لسنة 2016 في نص المادة 9 الفقرة السابعة³ وهي مادة جديدة والتي نصت علي (حماية الاقتصاد الوطني من أي شكل من أشكال التلاعب أو الاختلاس ، أو الرشوة أو التجارة غير المشروعة أو التعسف ، أو الاستحواذ أو المصادرة غير المشروعة) ويلاحظ أن المصطلحات الجديدة في هذه الفقرة من المادة 9 ، هي الرشوة والتجارة غير لمشروعة أو التعسف وذلك لحماية هذه الميادين دستوريا واعطاء أهمية لهذه الجرائم التي تمس أولا واخيرا بالاقتصاد الوطني.

¹ الآية 51 من سورة المؤمنون

² بلال امين زين الدين ، المرجع السابق ، ص 117-118

³ المادة 9 الفقرة السابعة من دستور 2016 (القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 ، الجريدة الرسمية رقم 14 ل 2016/03/07

الفرع الثاني : الرشوة في التشريع الوضعي

أولا : في التشريع المصري

نص المشرع المصري لأول مرة على تجريم الرشوة في قانون العقوبات الصادر في 1883 واعتبرها معنى اتجار الموظف العام أو عضو الإدارة بأعمال وظيفته رغم افتراض صفة الأمانة والثقة فيه ، فالرشوة متاجرة الموظف العام بأعمال الوظيفة، من أجل تحقيق مصلحة خاصة؛ تتمثل في الكسب غير المشروع من الوظيفة، على حساب المصلحة العامة.¹ وهي اتفاق بين الموظف أو عضو الإدارة وبين صاحب الحاجة و هو الراشي على قيام الأول بالتدخل اصدار قرار أو عمل اداري أو الامتناع عن القيام بعمل مقابل عطية

ويبقى سبب تدخل المشرع المصري بتجريم الرشوة محاولة منه القضاء على ظاهرة الفساد ومكافحته عن طريق وضع العقاب عن طريق اصدار قوانين صارمة تحد منه ، وقد قد جرم المشرع المصري الجريمة بمقتضى القانون 1882 ، وكان قد اعتبر القانون أن من شروط المرتشي أن يكون موظفا عاما ، ثم أضاف في القانون 1904 كل من الخبير المحكم وكل مكلف بخدمة عمومية في حكم الموظف ، كما اعتبرت المادة 189 من نفس القانون كل من الطبيب والجراح ولو لم يكن موظفا عاما أدلى بشهادة مزورة تتعلق بمرض أو عاهة لاعفاء المريض من خدمة عمومية ، يعد مرتشيا اذا كانت الخدمة مرتبطة بوعد أو تقديم عطية أو هدية وذلك حفاظا على المصلحة العامة ² وفي تشريع 1929 ضمن القانون المادة 29 مكرر جرمت استغلال النفوذ المستمد من صفة نيابية والعتبر النائب في حكم المرتشي اذا ما قبل وعدا أو عطية من الغير مقابل الحصول على أمر من الأمور من السلطات العامة مسائرا ذلك المشرع الفرنسي الذي جرم استغلال النفوذ وجعله في حكم الرشوة بتشريع 1889 ، ثم أنه وبقانون 69 لسنة 1953 ألغى القوانين السابقة ونص في المادة 106 منه على بمعاقبة مستخدمي المنشآت التجارية والمالية والصناعية وكل مستخدم آخر عن فعل أداء عمل أو الامتناع عن عمل من أعمال وظيفتهم وكان ذا صفة نيابية أو موظف عمومي أو غير ذلك وبالتعديلات التي أجراه المشرع على الماد المتعلقة بالرشوة تم التوسع في مفهوم الموظف العام ، وأضافت المادة 111 من قانون العقوبات رقم 1953/69 ³ أعضاء مجلس إدارة ومستخدمي المؤسسات والشركات المنظمة والجمعيات والمنشآت العامة اذا كانت الدولة تساهم في مالها بنصيب معين ، وبذلك نستنتج أن جريمة الرشوة تتطلب لقيامها عنصر مفترض هو صفة الموظف العام المرتشي بالإضافة الى ركنيها المادي والمعنوي وذلك بقيام الموظف العام بأخذ أو قبول أو طلب وعد أو عطية مقابل القيام بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة ، كما يجب أن يحيط علمه بأن ما تلقاه انما كان

¹ د. فتوح عبد الله الشاذلي شرح قانون العقوبات - القسم الخاص: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار المطبوعات الجامعية، 2010، الإسكندرية، ص 19

² بلال امين زين الدين ، المرجع السابق ، ص 103

³ المادة 111 (يعد في حكم الموظفين في تطبيق نصوص هذا الفصل

المستخدمون في المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها

أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أم معينين

المحكمون أو الخبراء وكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون

الأطباء والجراحون والقبائل بالنسبة الى ما يعطونه من بيانات أو شهادات بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة

كل شخص مكلف بخدمة عمومية

مقابل أداء هذه الأفعال بانصراف ارادته الى أخذ العطية أو طلبها أو قبول الوعد بها أو الإخلال بما تمليه عليه وظيفته من واجبات وعن العقوبات المقررة في قانون العقوبات المصري بالنسبة لجريمة الرشوة ، فقد نصت المادة 103 منه (كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته يعد مرتشيا ، ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به) ونصت المادة 103 مكرر ، أنه (يعتبر مرتشيا ويعاقب بنفس العقوبة المنصوص عليها في المادة السابقة كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء عمل يزعم أنه من أعمال وظيفته أو للامتناع عنه) ونستنتج من المواد السلفة الذكر أن المشرع المصري سلك طريق معاقبة الجناة بعقوبات جنائية ، خلاف المشرع الجزائري الذي جرم جريمة الرشوة على أساس أنها جنحا مع رصد لها عقوبات سالبة للحرية صارمة الى جانب عقوبات مالية باهضة ويعاقب المشرع المصري كل من المرتشي، والمرتشي في جريمة الرشوة هو الموظف في الخدمة العامة والمعهود إليه القيام بأي واجب بحكم وظيفته ، وهو الذي يأخذ العطية من الراشي، أو يقبل الحصول عليها إذا عرضت عليه، أو يطلبها من الراشي ، وهذا ما نصت عليه المادة 106 من قانون العقوبات¹ (كل مستخدم طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية بغير علم مخدومه ورضائه لأداء عمل من الأعمال المكلف بها أو الامتناع عنه ، يعتبر مرتشيا ، ويعاقب) ، والراشي ، وهو صاحب المصلحة الذي يقدم العطية للموظف العام، أو يعرضها عليه، أو يوافق على طلب الموظف لها، في مقابل قيام هذا الموظف بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن القيام بعمل من أعمال وظيفته.

ومن الممكن أن يشترك طرف ثالث في جريمة الرشوة ليتوسط بين طرفيها الأساسيين، ويُطلق عليه الوسيط ، وهو كل من يسعى في سبيل اتمام ووقوع جريمة الرشوة ولما له من التأثير في هذه الجريمة ، فان القانون عمد الى تجريم الوساطة ، فيعاقب الوسيط باعباره شريكا للراشي والمرتشي بذات العقوبة المقررة لكل منهما ويمكن اعفاء الوسيط في حالة ابلاغه بالجريمة أو العترف بها ، وهذا ما نصت عليه المادة مكرر 107 من قانون العقوبات²

غير أنه يعاقب الوسيط في حالة عدم قبول الموظف العام للعطية ، ويعاقب على الوساطة بنفس العقوبة المقررة للراشي ، وهذا ما نصت عليه المادة 109 مكرر من نفس القانون ب (من عرض رشوة ولم تقبل منه أو من استعمل القوة أو العنف ، التهديد ولم يبلغ مقصده ، يعاقب) ، اذا كان الغرض أو التهديد أو استعمال القوة والعنف حاصلًا لموظف عمومي ، فاذا كان الغرض أو استعمال القوة أو التهديد حاصلًا لغير موظف عمومي ، تكون

¹ المادة 106 من القانون رقم 1953/69

² المادة 107 مكرر من القانون رقم 69 لسنة 1953 (يعاقب الراشي والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشي ومع ذلك يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبة اذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها)

العقوبة، وأضافت المادة 110 من نفس القانون ، أنه (يحكم في جميع الأحوال بمصادرة ما يدفعه الراشي أو الوسيط على سبيل الرشوة طبقاً للمواد السابقة)

ومع تطور القوانين لمكافحة ظاهرة الفساد ، أصدر المشرع المصري القانون رقم 120 لعام 1962 بادخال تعديلات في جريمة الرشوة ، حيث أضاف حالة الاعتقاد الخاطئ في الاختصاص¹ ، فطبقت الجريمة على الموظف العام أو من في حكمه ، الذي يطلب أو يقبل أو يأخذ فائدة أو وعدا بفائدة لأداء عمل من أعمال الوظيفة أو للإمتناع عنه ولو كان قد اعتقد خطأ بكونه مختصاً بأداء العمل المقابل للفائدة، كما اعتبر المشرع هنا ، في حكم الموظفين العموميين بحسب نص المادة 111 من هذا القانون² ، فئة جديدة نص عليها لأول مرة وهي : أعضاء مجلس إدارة مستخدمي المؤسسات والشركات والمنظمات والجمعيات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت³ ، وقد كان من ضمن ما استحدثه المشرع أيضاً المعاقبة على الرشوة إذا وقعت في محيط الشركات المساهمة والجمعيات والنقابات التي تنشأ وفقاً لقانون الجمعيات المعدودة ذات نفع عام وقد أوضحت المذكرة التوضيحية للقانون انصراف قصد المشرع إلى تشديد العقاب على الرشوة في الجهات المشار إليها عما هو مقرر للرشوة في محيط الأعمال الخاصة ليوافق تطور المجتمع الجديد وليلائم مقتضياته بعد أن أخذت الدولة بنظام الاقتصاد الموجه ، ولما لهذه الجهات من أهمية في زيادة الإنتاج القومي بما يدعو الى الارتقاء بالعقاب عن حدوده المقررة للرشوة في محيط الأعمال الخاصة⁴.

وخلاصة ، فإن المشرع المصري اعتبر الرشوة جنائية و من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ويعاقب عليها بالأشغال الشاقة المؤبدة والغرامة والمصادرة التي هي عقوبة وجوبية نصت عليها المادة 110 م قانون العقوبات ، على أنه (يحكم في جميع الأحوال بمصادرة ما يدفعه الراشي أو الوسيط على سبيل الرشوة)⁵ ، إضافة الى عقوبات تبعية وهي العزل من الوظيفة العامة والحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة 25 من قانون العقوبات والتي نصت على أنه (كل من حكم عليه بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمانه من حقوق عينتها المادة مثل لقبول لأي أي خدمة في الحكومة والتحلي برتبة أو نيشان والشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة وإدارة أشغاله الخاصة بأمواله)⁶

ثانيا : الرشوة في التشريع الأمريكي

تعد الولايات المتحدة الأمريكية من أوائل الدول في العالم في مكافحة الفساد والرشوة ، واتخذت عدة اجراءات فعالة للقضاء على آفة الرشوة ، ويرجع نجاح الولايات المتحدة لمكافحة الفساد الى تبنيها عدة مبادرات شرعت في تنفيذها منذ التسعينات ، منها :

¹ أوضحت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ، العلة من إضافة هذه الحالة إلى جريمة الرشوة وذلك إلى كونها أقرب إلى هذه الجريمة من حالة الزعم بالاختصاص، فإذا كان المشرع قد اعتبر بموجب تعديل سنة 1953 حالة الزعم بالاختصاص مما يدخل في جريمة الرشوة ، فإنه من باب أول يتعين أن يدخل فيها حالة الاعتقاد الخاطئ فيه

² المادة 111 من القانون رقم 1953/69 ، المرجع السابق

³ د. عبد المهين بكر ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة 1970 ص 305 الفقرة 83

⁴ المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 1962/120

⁵ المادة 110 ، المرجع السابق

⁶ المادة 25 من قانون العقوبات ، المرجع السابق

- مبادرة foreign corrupt practices¹ ، هي قانون فيدرالي أمريكي لمكافحة الرشوة ، وتهدف الى تطبيق المعاملات التجارية مع باقي الدول ، بحيث يتم بموجبها محاكمة أي شركة أمريكية تقوم بدفع رشاي لحكومة أي دولة أخرى تتعامل معها وتمنع على الشركات أو وسطائهم دفع الرشاي أو تقدم أي كائن آخر ذي قيمة الى الموظف العام بغرض الحصول على خدمات مقابل تلك الرشاي
- مبادرة inter american convention² ، ففي سنة 1996 شاركت الولايات المتحدة الأمريكية في مؤتمر لتجريم الرشاي الدولية التي تدفع للمسؤولين الحكوميين خلال تنفيذ المعاملات التجارية الدولية
- وفي ديسمبر 1997 ، وقعت الولايات المتحدة الأمريكية مع 34 دولة معاهدة مؤتمر لمكافحة الرشوة في نطاق التجارة الدولية في الهيئات الحكومية ، وجرم المؤتمر كل أشكال الرشاي التي تدفع للمسؤولين الحكوميين ، كما ألزم المؤتمر الدول الأعضاء باتخاذ خطوات جادة نحو محاكمة أي شركة وطنية تقوم بتقديم رشاي للمسؤولين في حكومات الدول الأخرى

ويعاقب القانون الأمريكي الأشخاص المعنويين بعقوبات مالية غليظة تصل الى مليون دولار بالنسبة للشركات ذات المشاريع الكبرى ، كما يعاقب الأشخاص الطبيعيين بالحبس يصل الى خمس سنوات كحد أقصى وبغرامات مالية تصل الى عشرة آلاف دولار أمريكي وبذلك يكون القانون الأمريكي قد تصدى لجرائم الفساد في المبادرات ما بين الدول الأمريكية ومنع المسؤولين الاداريين والمؤسسات العامة من تلقي الرشاي من الدول الأجنبية والتي قد تتعرض لعقوبات صارمة

ثانيا : الرشوة في التشريع الجنائي الفرنسي

صدر أول قانون عقوبات في فرنسا في العصر الحديث سنة 1791 ، ومع تطور التشريع الجنائي وفيما يخص جرائم الفساد ، فان التشريع الفرنسي جرم الرشوة في قانون العقوبات رقم 595/2000 المؤرخ في 30 جوان 2000 ، و عاقب عليها بموجب أحكام المواد 10/432 و 11/432 من قانو العقوبات رقم 595/2000 المؤرخ في 30 جوان 2000 ونصت المادة 432 الفقرة 10³ أنه :

¹ Le Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) est une loi fédérale américaine de 1977 pour lutter contre la corruption, qui sanctionne les pots de vins ou assimilés. Cette loi a eu un impact international et concerne l'ensemble des actes de corruptions fait par des entreprises ou personnes américaines ou qui sont implantées aux États-Unis

² La convention interamericaine contre la corruotion de l'organisation des etats americains premier instrument juridique international du genre est entree en vigueur en 1997

Il participe activement au processus d'examen de l'application de la convention interamericaine contre la corruption

³Art 432-10 (Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 art. 3 Journal Officiel du 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002

(Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, de recevoir, exiger ou ordonner de percevoir à titre de droits ou contributions, impôts ou taxes publics, une somme qu'elle sait ne pas être due, ou excéder ce qui est dû, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende. Est puni des mêmes peines le fait, par les mêmes personnes, d'accorder sous une forme quelconque et pour quelque motif que ce soit une exonération ou franchise des droits, contributions, impôts ou taxes publics en violation des textes légaux ou réglementaires. La tentative des délits prévus au présent article est punie des mêmes peines).

ونصت المادة 432 الفقرة 11¹، أنه :

(Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150000 euros d'amende le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public, ou investie d'un mandat électif public, de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques : 1° Soit pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat ; 2° Soit pour abuser de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable

ويتضح من أحكام نص المادة 432 الفقرة 10 ، أن المشرع جرم كل شخص أنيطت له مسؤولية القيام بمهمة أو خدمة عامة ، تلقى أو طلب أو أمر بجمع الرسوم العامة بعنوان حقوق الضرائب أو الاشتراكات مبلغ غير مستحق أو زادت عن القيمة المفروضة ، يعاقب بالحبس والغرامة

ويعاقب بنفس العقوبة نفس الأشخاص لما يمنحون بأي شكل ولأي سبب إعفاءات أو تخفيضات من حقوق الاشتراكات والضرائب ومن الرسوم العامة خرقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها .

ويعاقب على المحاولة في الجرح الواردة في هذه المادة بنفس العقوبات كما تعاقب المادة 432 الفقرة 11 من نفس القانون كل موظف عمومي يتولى وظيفة أو خدمة أو له صفة نيابية الذي يقبل مباشرة أو غير مباشرة وفي أي وقت وبدون حق عرض أو وعد أو أي مزايا أخرى للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل يدخل في اختصاص وظيفته وقد سهل له ذلك حكم وظيفته أو مهمته أو بصفته النيابية أو يمكن بسهولة القيام بما طلب منه عن طريق وظيفته أو بتعسف في استعمال تأثيره الفعلي أو الافتراضي لافتكاك من السلطة أو الإدارة العامة وظئف أو صفقات أو أي قرارات أخرى منفعية

كما يتعرض المرتشي الى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 432 الفقرة 17 بالمنع من الحقوق المدنية والوطنية والعائلية لمدة خمس سنوات والمنع من تولي أي وظيفة عامة أو ممارسة أي نشاط مهنية أو اجتماعية بمناسبة الممارسة أو بسبب ممارسة النشاط الذي وقعت الجريمة

¹ Art 432-11(Loi n° 2000-595 du 30 juin 2000 art. 1 Journal Officiel du 1er juillet 2000)

(Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 art. 3 Journal Officiel du 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002)

ويهدف التشريع الفرنسي من خلال استقراء المادتين السابقتين الى تجريم فعل الرشوة وحماية مصالح المواطنين التي قد تتعرض الى تعسف استعمال السلطة من طرف أعوان الدولة بحصولهم على أموال غير مستحقة ، كما يجرم نص المادة 432 الفقرة 10 تجاوز العون اختصاصاته بمنح اعفاءات أو تخفيض لحقوق الاشتراكات أو الضرائب وحقوق الرسم العام ، ومن جهة أخرى يهدف العقاب الى اعطاء النزاهة للأعوان العموميين خاصة الذين يسيرون الأموال العمومية

ويستخلص أيضا من قراءة المادة نفسها ، أنه ولتحقيق العنصر المادي في جريمة الرشوة يجب النظر الى طبيعة الجاني والى تصرفه ثم الى المبلغ الذي تقاضاه فبالنسبة لطبيعة الفاعل ، فان جريمة الرشوة تناولت الأشخاص الذين يملكون السلطة العامة أو مكلفين بمهمة خدمة المرفق العام أو لهم صفة نيابية (منتخبين) ، وفي حالة عدم ذكر القانون لبعض فئات من الموظفين ، نص التشريع على الرجوع الى ذلك الى الاجتهاد الذي يمكن له تحديد قائمة لهؤلاء الأعوان ، وقد جاء في الاجتهاد أنه (كل شخص يملك سلطة القرار والضغط على أشخاص والأشياء ، بمناسبة مزاوله مهامه الدائمة أو المؤقتة منحت له من السلطة العمومية) وهذا التعريف يشمل مجموعة الموظفين التابعين للوظيفة العامة والجماعات الاقليمية والصحية (وضباط الوزارات

كما يمكن متابعة أيضا القضاة ¹ وضباط وأعوان الشرطة القضائية ² وضباط الشرطة وضباط الدرك ³ ونص القانون على فئة رؤساء البلديات بصفتهم بضباط عموميين ثم موظفي الادارات المالية بصفة مفتشين أو مراقبين للضرائب المباشرة ولقباض البلديات وكل مراقب في ادارة السجون الى غير ذلك من الأعوان من الموثقين والمحضرين القضائيين وكل شخص مكلف بمهمة تسيير المرفق العام

وبالنسبة لتصرف الجاني أو الفاعل ، فان المشرع أشار الى أنه ولتكون الجريمة تامة ، فيتعين أن يكون الفاعل قد قام ايجابيا بالقيام بفعل او الامتناع عن فعل ولا يعتد بالوسائل المستعملة للغرض

وبالنسبة للمبلغ ، فانه ولقيام جريمة الرشوة ، فينبغي أن يكون المبلغ المستلم أو بمناسبة اعفاء أو تخفيض من العون العام غير مستحق وخرقا للاقوانين والأنظمة المعمول بها وأخيرا ولتكون الجريمة تامة ، ينبغي أن يكون العون على علم تام بأن الفعل غير قانوني ويجرمه القانون وعلى الرغم من ذلك فقد أقبل على ارتكابه

ومما سبق يتضح من شرح هذه المواد تجريم المشرع الفرنسي لجريمة الرشوة المخلة بأخلاقيات الوظيفة وهذا لما يقبل الموظف العام الانسياق وراء أهوائه المادية وبذلك سن عقوبات سالبة للحرية تصل الى الحبس لمدة 05 سنوات وغرامة ب 75.000 يورو اضافة الى عقوبات تكميلية ، كما نصت المادة 432 -10 الفقرة الثالثة على تجريم المحاولة بنفس العقوبات للجريمة الأصلية ، اضافة الى النص على المشاركة في نص المادة 121-6 و 121-7 من القانون طبقا لشروط القانون العام ⁴

¹ Cassation crim 2 avril 1896 bull crim 1896 n° 135

² Cassation crim 1 octobre 1852 bull crim 1852 n° 331

³ Cassation crim 30 avril 1812

⁴ Emile Garcon متاح على موقع www.justice.gouv.fr (ترجمة الطالب)

ثالثا : الرشوة في التشريع الجنائي الجزائري

اهتم المشرع الجزائري بموضوع الرشوة على غرار التشريع المصري والفرنسي ، وتعد الرشوة من أبرز أشكال الفساد في الجزائر ، وتعني قبول الموظف العام مقابلا من المال أو أي أشياء تقوم مقامه أو أي منفعة ذاتية أخرى مقابل تقديمه تسهيلات أو خدمات لها صلة مباشرة أو غير مباشرة بوظيفته

ويتفق المشرع الجزائري مع الفقه القانوني ، على أن علة تجريم الرشوة هي حماية الوظيفة العامة من اعتبارها سلعة تجد قيمتها على أساس من العرض والطلب ، وهذه التسوية بين الوظيفة والسلعة تشكل تشويها لها باعتبار أن جوهرها هي خدمة تؤديها الدولة لمواطنيها ، كما أنها تفقد المؤسسات الحكومية مكانتها واحترامها بين مواطنيها ، وذلك عن طريق فقد ممثليها لهذا الاعتبار والاحترام¹

والرشوة في التشريعات وفي قوانين أغلب البلدان ، هي استغلال الموظف العام نفوذه لدى السلطات الإدارية للدولة لصالح الحاجة الحصول على ميزة أو عمل دون وجه حق أو الإخلال بواجبات الوظيفة²

والجزائر من الدول العربية الأولى التي أخذت بتحديد مفهوم الرشوة حسب تعريف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الموقعة في ديسمبر 2003 يمريدا بالمكسيك والتي تنص في الفصل الثالث تحت عنوان التجريم وإنفاذ القانون في المادة 15 : رشوة الموظفين العموميين الوطنيين (تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية ، عندما ترتكب عمدا

(أ) وعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية

(ب) التماس موظف عمومي أو قبوله بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية³

كما اعتمد نص المادة 16 من نفس الاتفاقية التي تجرم الرشوة في حق الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية وذلك في قانون مكافحة الفساد رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 وقد تبين من الوهلة الأولى أن المشرع الجزائري التزم بتطبيق هذه الاتفاقية ، وبذلك نصت المادة 25 من هذا القانون في الباب الرابع تحت عنوان التجريم والعقوبات وأساليب التحري و رشوة الموظفين العموميين ب (يعاقب بالحبس منوبغرامة من:

¹ كامل السعيد ، شرح قانون لعقوبات ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة 2008 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص 405

² فتوح الشاذلي ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة 2001 ص 22

³ المادة 15 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المرجع السابق

- 1- كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته
- 2- كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

اضافة الى النص على رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية والتي تناولتها نص المادة 16 المشار اليها سابقا من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ونصت المادة 28 من القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد على (يعاقب بالحبس وبغرامة :

- كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها

- كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية يطلب أو يقبل مزية ، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته)

ويكون التشريع الجزائري ساير التشريع الفرنسي والمصري واعتمد كلية توجيهات اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالفساد وتجريم الرشوة .

المطلب الثاني : صور جريمة الرشوة في التشريع الجزائري

اختلفت التشريعات في تجريمها للرشوة ، فأخذت بعضها النظام الثنائي ومنها من اقتنت بنظام الوحدة ، فيرى النظام الأول أن الجريمة واحدة أطرافها الراشي وهو صاحب المصلحة والمستفيد من الجريمة وهو مجرد شريك في حالة توافر فيه أركان جريمة المشاركة كما تنص أحكام المادة 41 من قانون العقوبات التي تنص على (يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل.....)¹ والذي ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة ولو لم يشترك مباشرة (المادة 42 معة) من نفس القانون والمرتشي وهو الموظف العمومي باعتباره الفاعل الأصلي ، وقد أخذ القانون المصري بهذا النظام وأما النظام الثنائي ، فقد قسم جريمة الرشوة الى جريمتين متميزتين ، ويقوم هذا النظام على أن الرشوة تشمل الرشوة السلبية ، طرفها المرتشي الموظف العمومي والثانية الرشوة الايجابية طرفها صاحب المصلحة ، وكلا الجريمتين تمثلان صورتان لقيام جريمة الرشوة ، وتعتبر كل منهما جريمة تامة بكل عناصرها و لكل واحدة عقوبتها الخاصة بها ، اذ لايعتبر سلوك الراشي اشتراكا مباشرا في سلوك المرتشي بحيث يتصور أن يكون لكل من الطرفين شركاء في الجريمة غير شكاء الآخر ، كما يتصور أيضا أن تتوافر احدى الجريمتين دون الأخرى أو أن يكون لكل منهما صور شروع مستقلة بها² وقد أخذ بهذا النظام المشرع الفرنسي والذي جراه المشرع الجزائري ، وسنتناول الصورتين، ثم أركان الجريمة والعقوبات المقررة لها في ضل القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

الفرع الأول : جريمة الرشوة السلبية

وهي جريمة المرتشي ، ومعناها السلوك المادي الذي يسلكه الموظف المرتشي سواء كان بطلب أو قبول هدية أو عطية أو غيرها مقابل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل مما يؤدي بهذا الموظف بالإخلال بواجباته الوظيفية وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 25 من القانون رقم 01/06 ويتطلب لتحقيق هذه الجريمة توافر ثلاثة أركان ، صفة الفاعل وهو الركن لمفترض والذي يكون بمقتضاه الجاني موظفا عموميا حسب نص المادة الثانية الفقرة (ب) من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد ومكافحته والركن المادي المتمثل في النشاط الاجرامي الكتمثل في طلب أو قبول مزية غير مستحقة مهما كان نوعها سواء لنفسه أو لصالح الغير بشكل مباشر أو غير مباشر كاللجوء الى وسيط ، ثم الغرض أو موضوع أو محل الجريمة والمتمثل في القيام بعمل أو الامتناع عنه³ ، وبذلك نتطرق الى تلك الأركان كما يلي :

أولا - الركن المفترض و يقصد به صفة الجاني أو المرتشي وهو الموظف العمومي والذي أشارت اليه الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد

¹ المادة 41 (معدلة) بالقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 الرريدة الرسمية رقم 7 ، ص 315

² د.أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، المرجع السابق ، ص 73

³ جباري عبد المجيد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء اهم التعديلات الجديدة في قانون مكافحة الفساد ، دار هومة الجزائر ط2

ومكافحته¹ تحت عنوان (المصطلحات) ، والتي تحدد الفئات التي تنتمي إلى القطاع العام و هم الموظفون العموميون و من في حكمهم ، ونصت :

(ب) موظف عمومي :

1- كل شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا أو في إحدى المجالس الشعبية المحلية المنتخبة ، سواء أكان معينًا أو منتخبًا ، دائمًا أو مؤقتًا ، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر ، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته

2- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتًا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية

3- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقًا للتشريع والتنظيم المعمول بهما

وعرفت الفقرة (ج) الموظف العمومي الأجنبي ، أنه (كل شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا لدى بلد أجنبي ، سواء كان معينًا أو منتخبًا ، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي ، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية وعرفت الفقرة (د) موظف منظمة دولية عمومية ، بأنه (كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها)

ونصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، أنه يجوز أن يقصد بتعبير موظف عمومي أي شخص يؤدي وظيفة عمومية أو يقدم خدمة عمومية حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وحسب ما هو مطبق في المجال المعني من قانون تلك الدولة الطرف وتعد صفة الجاني ركنا مفترضا ومشاركًا في أغلب جرائم الفساد ، إذ تستوجب أن يكون الفاعل موظفًا عموميًا بمفهوم المادة السابقة ، وهو مفهوم أوسع منه في القانون الإداري وقانون الوظيفة العامة ، ونشير إلى أن مفهوم الموظف العمومي هنا يتوافق وتعريف اتفاقية مكافحة الفساد للأمم المتحدة ، ومن هذا الانطلاق يكون الموظف إما موظفًا عموميًا أو من في حكمه أو خبيرًا أو طبيبًا أو مستخدمًا ما دام أنه مكلف بخدمة عمومية وأن يكون مختصًا بالعمل أو الامتناع الذي تلقى مقابله

وبذلك يمكن تصنيف الموظفين المشار إليهم في صلب الفقرة (ب) و(ج) و(د) ومن في حكمهم :

- القضاة
- العاملون في مصالح الدولة أو الموضوعة تحت رقابتها
- أعضاء المجالس النيابية من مجالس شعبية وطنية أو محلية كمجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني والمجالس البلدية والولائية
- المحكمون والخبراء المعينون من الجهات القضائية أو من الأطراف
- الأطباء والجراحون وأطباء أسنان والقبالات
- وكل شخص مكلف بخدمة عمومية

¹ المادة الثانية من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المرجع السابق

- وكل شخص معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما

والموظف العام في القانون الإداري ، فهو كل شخص يقوم بأداء عمل يتميز بصفة الدوام في خدمة مرفق عام أو مصلحة أو مؤسسة عامة تديرها الدولة وقد حددت في المادة 01 من القانون العام للوظيفة العامة بالأمر رقم 66-133 بتاريخ 1966/06/02 بنصها (الموظفون هم الأشخاص المعينون في عمل دائم و المصنفون في درجة بحسب السلم الإداري المركزي للدولة سواء في المصالح الخارجية أو التابعة لها أو في الهيئات المحلية و كذلك المؤسسات و المرافق العامة بموجب نماذج محددة بمرسوم)

ولا تقوم جريمة الرشوة إلا إذا ثبت أن المرتشي كان وقت ارتكابه الجريمة شاغلاً لمنصبه ، ولا تحول دون توافر صفة الموظف العام أن يكون الموظف في اجازة أو موقوف عن العمل طالما أنه لا زال يشغل بصفة فعلية وظيفته العامة ، أما إذا كان قد عزل من منصبه أو قدم استقالته ، فهنا يسأل عن جريمة النصب و الاحتيال . ولا يشترط القانون أن يخضع الموظف للقانون الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة ، فهناك طائفة منهم يخضعون لأنظمة خاصة ولقوانين خاصة كاقضاة وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات وأفراد الجيش والشرطة ومختلف الأسلاك الخاضعة للقوانين الخاصة¹

ثانيا - الركن المادي :

ويمكن تحليله الى عنصرين أساسيين في جريمة الرشوة ، فيتعلق الأول بالنشاط الاجرامي المتمثل في طلب أو قبول بشكل مباشر أو غير مباشر أو بوساطة مزية غير مستحقة سواء لنفس الموظف أو لغيره ، ويتمثل العنصر الثاني الغرض من أجل القيام بفعل أو الامتناع عنه ، وبذلك نصت المادة 25 من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، أنه (يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج :

1- كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل

مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

2- كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

كما نص القانون على جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية والتي تناولتها نص المادة 16 المشار اليها سابقا من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ونصت المادة 28 من القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد على (يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج :

¹ الطالب : الحماية الجنائية للمال العام ، ماجستير قانون الأعمال تحت اشراف الدكتور عبد القادر بوهنتالة ، جامعة باتنة ، 2006/2005 ص 45

- كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها

- كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية يطلب أو يقبل مزية ، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

ويتضح من خلال نص هذه المواد ، قيام الفعل المادي في هذه الجريمة ، حيث أن هذه الأفعال المادية تمحورت في العرض والمنح والقبول، الطلب ، التلقي ، الأخذ الخ . فالركن المادي في جريمة الرشوة هو أن يأخذ الموظف العام أو من في حكمه عطية أو يقبل وعدا بها أو بطلب شيئا بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، أي عن طريق الوسيط ويكون الغرض من النشاط الإجرامي قيام الموظف العام بعمل أو الامتناع عن عمل من واجباته خرقا للقوانين والتنظيمات المعمول بهما ، أي أن سبب الرشوة يتمثل في أحد مظاهر السلوك التي يقترفها الموظف والإخلال بواجباته الوظيفية . وتكون بذلك صور الركن المادي في الرشوة السلبية من خلال النصوص القانونية في المادة 25 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد، طلب الموظف لنفسه أو لغيره وقبوله أو أخذه وعدا أو عطية أو مزية ، كما يتبين من ما يلي :

- **الطلب** : هو تعبير يصدر عن الإرادة المنفردة من الموظف العام للحصول على فائدة أو وعد بها من صاحب المصلحة دون تخل إيجابي من هذا الأخير ويكفي الطلب لقيام الجريمة متى توافرت أركانها ، حتى ولو لم يصدر قبول من صاحب المصلحة ، بل حتى ولو رفض صاحب المصلحة وأبلغ السلطات العمومية ، وهذا الطلب يكشف نية الموظف في المتاجرة بوظيفته ، وقد "صيعون الطلب شفويا أو كتابيا" ¹ ، ويستوي أن يطلب الرتشي المقابل لنفسه أو لغيره ، كما أكدت الفقرة الثانية من المادة 25 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد (كل موظف عمومي طلب بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر) ، ومعنى ذلك أن يستعمل المرتشي أي وسيلة للوصول الى الغرض ، وتتم جريمة الرشوة بمجرد الطلب بنص القانون ، حتى ولو لم تتحقق النتيجة وذلك بفرض صاحب المصلحة تقديم ما طلب منه لأي سبب

ومن خلال ما ورد في النص القانوني السابق الذكر ، فإنه يمكن تعريف الطلب ، على أنه كل فعل يأتيه الموظف العام المرتشي ، ويكون كافيا للدلالة على الرغبة في الاتجار بالوظيفة بمقابل ، وهو يفوق أصلا كل من الأخذ والقبول في اظهار الحاجة الى الفائدة أو المقابل ،

¹ د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 15

ولا تقوم الجريمة الا اذا اتصل بعلم صاحب الحاجة ، كما يمكن أن يصدر عن المرتشي أو عن وسيطه ، كما ينبغي أن تكون الأدلة ثابتة لقيام الجرم ويجوز اثباته بكافة وسائل الإثبات¹ **الأخذ** : فهو أوضح الصور التي يقع بها السلوك المادي في جريمة الرشوة ، وهي الصورة الأكثر وقوعاً وانتشاراً في الواقع العملي وهو همزة الوصل بين المرتشي وصاحب الفائدة وهو دفع مسبق للفائدة المنتظرة ، ويطلق عليها الرشوة المعجلة وتعد من أخطر الحالات التي يتحقق فسادها معنى الاتجار بالوظيفة العامة² ، ويستوي أن يأخذ المرتشي العطية مباشرة أو عين شخصاً آخراً لتلقيها حتى وإن كان هذا الغير يجهل على أساس أنها رشوة ، ولأهمية لنوع العطية التي أخذها المرتشي ، فقد تكون نقوداً أو سلعة ، كما يمكن أن تكون منفعة أو خدمة ، ولا يشترط أن يتحقق الأخذ بالانتقال الحقيقي للحيازة ، ويكفي مجرد التسليم الرمزي كأن يسلم صاحب المصلحة إلى لمرتشي مفاتيح سارة مثلاً ويدله على مكانها دون تسليمها له مباشرة ، أما إذا كان موضوع الفائدة شيئاً غير مادياً كخدمة ، فإن الأخذ يتحقق بتأدية هذه الخدمة للموظف ، فلو كان محل الجريمة علاقة جنسية ، فإن تأدية صاحبة المصلحة لحاجة الموظف الجنسية يعد مما يقوم به الأخذ³

فالأخذ يقصد به الدفع المسبق أو المعجل للفائدة أو هو اقتضاء الموظف ثمن اتجاره بوظيفته عطية حاضرة بصرف النظر عن نوعها وقيمتها أو الطريقة التي يتوصل بها المرتشي إلى الحصول عليها ، كما يجوز اثباتها بكافة طرق الإثبات الجنائية بما في ذلك البيئة والقرائن مهما بلغت قيمة العطية⁴

القبول : في هذه الحالة ، يقوم الموظف المرتشي بالتعبير عن إرادته في صورة قبول وعد بعطية أو فائدة مقابل قيام الموظف بعمل من أعمال وظيفته أو امتناعه عن القيام بها أو الإخلال بأعمال وظيفته ، فهنا لا يأخذ الموظف العطية حالاً ولكن يتحصل عليها لاحقاً ، ويطلق عليها الرشوة المؤجلة بحيث ينصرف القبول إلى المستقبل⁵

كما يشترط أن يكون قبول الموظف المرتشي جدياً وحقيقياً ، فإذا ما تظاهر الموظف العمومي بقبول العرض من صاحب المصلحة ليتمكن السلطات الأمنية مثلاً لضبطه ، فإن إرادته التي عبر عنها لا تكون جدية ، ومن ثم لا يتوافر القبول⁶ ، كما يجب أن يكون القبول حقيقياً ، فإذا ما كان الموظف يقصد الهزل مثلاً ، فإنه لا يؤخذ به ولا تقوم به جريمة الرشوة في حق الراشي ، كما يستوي أن يكون القبول شفوياً أو كتابياً ، كما تتحقق الجريمة سواء كان الموضوع هبة أو هدية تسلمها الفاعل أو قد تكون وعداً بالحصول على فائدة لاحقة ، كما

¹ د. أحمد صبحي العطار ، المرجع السابق ، ص 212-213

² بلال أمين زين الدين ، المرجع السابق ، ص 104

³ د. أحمد صبحي العطار ، المرجع السابق ، ص 216

⁴ أحمد أبو الروس ، المرجع السابق ، ص 676

⁵ بلال أمين زين الدين ، المرجع السابق ، ص 107

⁶ د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 76

تتم الجريمة بصرف النظر عن النتيجة ، ولايهم حينئذ ان امتنع صاحب المصلحة وخالف وعده أو حالت ظروف خارجة عن ارادته بفعل خارجي لايد له في تنفيذ الجريمة¹

ثالثا : موضوع الجريمة

يقصد به الفائدة أو المقابل الذي يحصل عليه الموظف ، وام يتطلب صورة معينة لمقابل الرشوة أو الفائدة التي سيحصل عليها عون الادارة جراء قيامه بعمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجباته ، وقد أشارت الفقرة الأولى من المادة 25 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد والوقاية منه ومكافحته ، اى أنه يكون من قبيل الوعد ، كل مزية غير مستحقة ، يحصل عليها المرتشي أو الشخص الذي عينه للغرض بغض النظر عن ان كانت مادية أو غير مادية ، وقد ينصب محل الجريمة على الوعد مثلما ينصب على العطية نفسها ، وفي الموضوع قالت محكمة النقض المصرية (أن مجرد الوعد بالرشوة معاقب عليه كالعطية سواء بسواء ، ولايشترط تقديم الرشوة عينا للموظف وعدم قبولها)² ، وقد تكون المزية معجلة أو مؤجلة ، ظاهرة أو مستترة كمن يقدم للموظف عرضا لشراء منه سيارته بثمن مغال فيه أو عكس ذلك بعرض الراشي سيارته لبيعها للمرتشي بمبلغ زهيد مقابل أداء العمل المطلوب ، وقد تكون في صورة تعاقد مع الراشي بشروط لصالح المرتشي بأن يبيع الراشي للمرتشي عقارا بأقل من ثمنه ، وقضى في فرنسا³ بقيام الرشوة في حق رئيس بلدية عرض جعلاً خفياً مع مقاولين في النقل مقابل اعارتهم له حافلات لاستعمالها مجاناً في حملته الانتخابية⁴ كما يمكن أن تكون المزية غير مالية كمن يعرض على الموظف ترقية في المسار المهني أو التعهد بانجاعة في مسابقات التوظيف في الادارة العامة أو في غيرها مقابل أداء العمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة ، وقد تكون المزية القيام بعمل مجاناً ، كما قضى بذلك في فرنسا⁵

ونص القانون على أن تكون المزية غير مستحقة ، كما ورد في نص الفقرة الثانية من المادة 25 التي نصت على أنه من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة ، ويعاقب الموظف حتى وان كان العمل الذي وعد بأدائه مشروعاً ما دام هذا العمل لايقابله أجر ، وكان من اختصاص وظيفة العون الاداري ، وقضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 12/05/1991 ، ملف رقم 69673 (ولما ثبت من جراء التحقيق الذي أجري - بشأن المضاربة في مواد البناء - أن الطاعن الحالي كان يطلب من بعض الزبائن ، بصفته كموظف ، مبالغ من المال ، وقد تلقاها بصفته كأجير في مؤسسة تابعة للدولة ، من أجل القيام بأعمال تدخل في صميم وظيفته ، انع يعد مرتكباً لجريمة الرشوة)⁶

وعن الشخص الذي يتلقى المزية ، وحسب نص المادة 25 من قانون الفساد رقم 01/06 ، فإنه يمكن تقديم المزية سواء لصالح الموظف نفسه أو لشخص آخر ، ذلك أنه يمكن للموظف تعيين شخص آخر تقدم اليه المزية وقد لايعلم هذا الشخص سبب تقديم له هذه المزية ، وقد

¹ د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 76

² نقض في 31 جانفي 1929 المجموعة الرسمية ، س30 قاعدة 94

³ Crim.9-11 – 1995 – B.C N° 168

⁴ د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 78

⁵ Crim.1-10 1984 – D1985.380

⁶ المجلة القضائية ، العدد الثاني لسنة 1995 ، ص 187

يكون الغير مساهما في ارتكاب الجريمة وساعد المرتشي والراشي بالتوسط بينهما فتتحقق النتيجة وبالتالي الجريمة ، وقد يكون مجرد مستفيد دون أن يتخل في ارتكابها ، فيكون مخفيا وتطبق عليه أحكام المادة 387 من قانون العقوبات¹ ويتهم بجريمة اخفاء الأشياء المتحصلة من جنحة متى توافرت أركانها ، خاصة عنصر العلم² وبمعنى العام ، فان المزية أو الفائدة المترجاة من الجريمة هو كل شيء ذات منفعة يتحصل عليها الراشي³

رابعاً: الغرض من الرشوة : يقصد بالغرض من الرشوة السبب الذي من أجله حصل الموظف أو لذي يعينه على الفائدة أو العطية أو المزية ، ويفتضي ذلك أن يقبل الجاني أو يطلب المزية مقابل تأدية عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن أداء هذا العمل واما الاخلال بواجبات الوظيفة ، ويستوي أن يكون العمل أو الامتناع مشروعاً أو مخالفاً للقانون والتنظيمات ، وتقع الجريمة سواء اتجهن نية الموظف المرتشي الى تحقيق الغرض الذي من أجله طلب أو قبل أو أخذ المقابل أو ثبت أنه ما كان ينوي تأدية ما طلب منه ، ويعد الغرض من الرشوة موضوعاً لالتزام المرتشي في مواجهة الراشي⁴

وتقع الرشوة وتتم بمجرد الطلب أو القبول أو التلقي أو الأخذ ، كما أنها تقع وتنتهي ولو كان الموظف يقصد منذ البداية عدم القيام بعمل أو الامتناع عنه والذي أرتكبت الجريمة من أجله اعتباراً بارادة الجاني الظاهرة ، كما أنه يشترط اختصاص الموظف بالعمل موضوع الرشوة مقابل أداء عمل أو الامتناع عن أدائه باستعمال وظيفته واخلاقاً بواجباته أو أنه كون الموظف عند طلب الرشوة أو قبولها معتقداً أنه مختص على خلاف الواقع أو أن يزعم لنفسه هذا الاختصاص ، فيعتبر مختصاً كلما كان العمل أو الامتناع الذي طلب منه داخلاً في الاختصاص القانوني للوظيفة التي يتقلدها أو تخوله له القوانين والتنظيمات المعمول بها واما لأنه من أعمال الخدمة العمومية التي يكلفه بها رؤساؤه تكليفاً قانونياً ، ولا يكفي لاعتبار العمل داخلاً في أعمال وظيفته أن يكون وحده المختص بالقيام به في جميع أدواره ، بل يكفي أن يكون له نصيب من الاختصاص فيه ولو برأي استثنائي وان يكون قد اتجر بنصيبه من هذا الاختصاص المشترك ، وليس من الضروري أن تكون الأعمال التي تطلب منه أدائها داخله ضمن حدود وظيفته مباشرة ، بل يكفي أن تكون له علاقة بها أو أن يكون له اتصال بأمر ما يسمح بتنفيذ الغرض المطلوب من الرشوة

وكل عمل داخل الاختصاص القانوني للوظيفة يستتبع قدراً من الملاءمة في تنفيذ يتراوح بين القيام به وبين الامتناع عنه ، والملاءمة بين اتيان العمل وبين الامتناع عنه ، هي موضوع الاتجار الحقيقي بالوظيفة لأنها تتم استجابة لرغبة صاحب المصلحة والمنفعة⁵ ، وهكذا تقوم جريمة الرشوة طبقاً لنص المادة 25 من قانون الفساد والتي توجب أن يكون العمل من أعمال وظيفة الموظف وأن يكون العمل الذي يؤديه أو يمتنع عنه لقاء المزية يدخل في

¹ المادة 387 من قانون العقوبات (كل من أخفى عمداً أشياء مختلفة أو مبددة أو متحصلة من جنحة أو جنحة يعاقب بالحبس من) ويجوز حرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون)

² د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 80

³ بلال أمين زين الدين ، المرجع السابق ، ص 108-109

⁴ أحمد صبحي العطار ، المرجع السابق ، ص 219

⁵ الطالب (الحماية الجنائية للمال العام ، المرجع السابق 48-49

اختصاصاته¹ ، وقد حصر القانون صراحة جريمة الرشوة في العمل الذي يدخل في اختصاص المرتشي ، غير أنه يمكن اثبات خلاف ذلك لما يثبت القاضي نية الفاعل في الاعتداء على الاختصاص المنوط به له وزعم أنه مختص

ومما سبق نستنتج أن محل الجريمة تتطلب الفائدة أو المزية كما جاءت به المادة 25 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالفساد ومكافحته أو المقابل الذي يحصل عليه الموظف المرتشي سواء من باب الوعد أو العطية مقابل أداء عمل ايجابي أو الامتناع عنه ويدرك أن العمل من اختصاصه ومن أعمال وظيفته مخالفاً بذلك ما تمليه عليه وظيفته من حماية هذه الأمانة وصونها وأنه يتحصل على حقوق بدون وجه حق

ثالثاً : الركن المعنوي

يتمثل الركن المعنوي أو القصد الجنائي في علم الجاني وإدراكه بتوافر أركان الجريمة ، وأن تتجه إرادته إلى ذلك ، ومن ثم ينتفي القصد الجنائي إذا قام شخص بدس مثلاً نقود في يد الموظف أو محاولاً إدخالها في ملبسه ويرفض هذا الأخير ، أو يبلغ به للسلطات المختصة

ومن خلال هذا المدخل يتضح وأن جريمة الرشوة ، جريمة عمدية ، أي تقوم على عنصر الإرادة والعلم ، ومن ثم يكون الموظف الذي يعلم أنه يتلقى مزية أو عطية في مقابل قيامه بعمل أو الامتناع عنه أو إخلاله بواجباته الوظيفية ، يرتكب جريمة الرشوة ، ويجب أن يعلم الجاني أنه موظف عمومي بمفهوم المادة الثانية الفقر (ب) من القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد ، وأنه مختص بالعمل المطلوب منه وأن المزية التي طلبها أو قبلها مقابل عمله غير مستحقة ، وإذا انتفى العلم بذلك انتفت الجريمة²

و الركن المعنوي لهذه الجريمة يتمثل في القصد الجنائي الذي يصنف هذه الجريمة بالقصد الجنائي العام ، رغم اختلاف الفقهاء الذين يرون القصد الخاص من صميم جريمة الرشوة لتوافر نية اللاتجار بالوظيفة واستغلالها عن طريقي اتجاه نيته إلى القيام بما تم الاتفاق عليه من أداء للعمل المعهود إليه بحكم وظيفته أو بسببها أو الامتناع عن عمل أو الإخلال بواجبات الوظيفة العامة وإذا كان الجاني لا ينوي سوى استغلال وظيفته للحصول على مزية أو فائدة ولو كان غير مختص بالعمل الإداري الذي يزعم القيام به أو كان مختصاً به ولكنه لا يزمع القيام بما اتفق عليه ، فإن الرشوة لا تقوم في جانب الموظف العام تأسيساً على عدم توافر القصد الخاص³

غير أن الرأي الراجح هو أن القصد الجنائي لجريمة الرشوة هو القصد الجنائي العام على أساس أن الجريمة عمدية باتجاه إرادة وعلم الجاني بارتكاب الفعل و عدم تنفيذ العمل الوظيفي الذي يلتزم به ، مما يؤكد أن القصد الذي ينبغي توافره هو القصد العام لقيام الجريمة أما القصد الخاص فهو غير مطلوب ذلك أن نية الاتجار بالوظيفة أو استغلالها تدخل في عنصر العلم الذي هو أحد عناصر القصد الجنائي⁴

¹ د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 81

² د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 83

³ د. عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، عام 1977 بند 102 ، ص 309

⁴ د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 85

و في جميع الأحوال تبقى مسألة اثبات الجريمة تستند الى القرائن والبيانات وعلى عاتق النيابة العامة صاحبة حق الاتهام والمتابعة ومن ثم تتولى المحكمة مسألة استخلاص هذه الأدلة من أوراق الملف والبحث عن العلاقة التي تربط تربط بين سلوك الموظف بطلب أو قبول أو أخذ المزية و بين سبب الرشوة من القيام بعمل أو الامتناع عن لقيام به اخلايا بواجباته واثبات القصد الجنائي للمتهم

الفرع الثاني : جريمة الرشوة الإيجابية

وهو مانصت عليه الفقرة الأولى من المادة 25 من القانون رقم 01/06¹ وتتمثل في الشخص الذي يقدم الرشوة أو المزلية الغير المستحقة للمرتشي الموظف العمومي أو أن يعرضها عليه أو يمنحها اياه بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف أو لصالح الغير أو كيان آخر للقيام بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ولتحقق الرشوة الايجابية ، يقتضي توافر صفة الجاني ، أي الموظف العمومي المتوفرة في صورتي الرشوة ، وشخص الراشي الذي لايتطلب صفة معينة ، فكل شخص يقوم بالسلوك الاجرامي وفقا لما نصت عليه المادة 1/25 من القانون رقم 01/06 يمون مرتكبا لجريمة الرشوة الايجابية

كما أن السلوك الاجرامي في الرشوة الايجابية ، كل من وعد أو عرض أو منح الموظف العمومي مزية غير مستحقة وبصفة مباشرة بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لصالح الموظف المرتشي نفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر كما يجب توافر ركن الغرض ، وهو ما أشارت اليه نفس المادة بالنص (لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته)

والرشوة الإيجابية هي الصورة الثانية لجريمة الرشوة ، و هي النشاط المادي الذي يقوم به الراشي صاحب المصلحة و المتمثل في العرض الذي يقدمه للمرتشي و الملاحظ أن نص المادة 1/25 من القانون رقم 01/06 يتعلق بمكافحة الفساد ، لم يذكر الراشي بصفة مباشرة كما فعل عندما تكلم على المرتشي إذ قال " يعد مرتشيا و عمد إلى ذكر الأفعال التي يلجأ إليها الراشي و عددها ثم ذكر عقوبتها و هي عقوبة المرتشي واكتفى بالقول ، أنه كل (من وعد موظفا عموميا) وبذلك واستقراء لنص المادة 1/25 من القانون السالف الذكر ، فانه يستفاد ولقيام الرشوة الايجابية توافر الكن المادي الذي يتحقق بوعد الموظف بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياه استعمال احدى الوسائل وهي الوعد بالمزية أو عرضها عليه أو منحها اياه ، وبذلك يعد راشيا الشخص الذي يعرض هدية أو يعطيها للموظف العمومي لقيام هذا الأخير بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل اخلايا بواجبات الوظيفة ، ومعنى ذلك أن يكون مختصا في أداء العمل المطلوب منه أدؤه ، ولايهم أن أن أدى فعل الراشي الى نتيجة أم لم يؤدي ، فالوسيلة المستعملة هي القصد من وراء جريمته والهدف منها الحصول على أداء الموظف عمل لصالحه أو امتنع عنه بسبب واجبات وظائفه

¹ المادة 25 الفقرة الأولى (يعاقب) كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته)

مما سبق يتضح وأنه وعلى غرار الرشوة السلبية ، تنحصر عناصر الرشوة الايجابية في العنصر المادي المتمثل في الوعد أو العرض أو منح المزية ، ومن عنصر معنوي ، القائم على انصراف ارادته الى الاعطاء أو الوعد أو المنح لمزية وهو يعلم بكافة عناصر الجريمة وهو القصد العام كما تبين من الرشوة السلبية ، ولكن لا يمنع أن يتوفر لدى الجاني القصد الخاص بحيث تبقى نيته قابلة للاثبات ، ومنه اذا كان الراشي يعتقد أنه يتعامل مع شخص يجهل أنه موظف عام لحمله على التدخل لمصلحته لدى موظف عمومي ، فإنه تنتفي الجريمة وتبقى الوقائع بين طرفين من الأشخاص العاديين ويبقى التكييف القانوني من اختصاص النيابة العامة في شأن تكييف الجريمة والتي تكون عادة النصب والاحتيال أو انتحال صفة .

و من خلال ما سبق ، وأمام ما لظاهرة الرشوة من الحاق الضرر هيبة الادارة العامة وما للدور الأول والخير للموظف العمومي الذي يتاجر بوظيفته ، ذلك أنه يرى أن الوظيفة هي ثروته ، وما يلحق سمعته من أذى وتشويه للسمعة أخلاقيا واجتماعيا ، فإن القانون رتب عقوبات صارمة ، تصل في القانون الجزائي الى عشر سنوات وبغرامة تصل الى مليون دج بالنسبة للموظفين العاديين والى عشرين سنة حبسا بالنسبة للفئات التي ذكرتهم المادة 48 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، وعلى هذا الأساس فسأتناول فيما يلي العقوبات المقررة في جريمة الرشوة على ضوء القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

المطلب الثالث : العقوبات المقررة لجريمة الرشوة (قانون الفساد رقم 01/06)

كانت الرشوة في ظل قانون العقوبات قبل التعديل والغاء جريمة الرشوة منه والتي – نقول – حولت الى القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 25 منه ، كان يعاقب عليها كجُنحة لما يكون المرتشي غير الذين نصت عليهم المادى 126 مكرر من القانون رقم 15/90 المؤرخ في 14 يوليو 1990 منه والتي تعاقب بعض الفئات من الموظفين بالسجن ، أي عقوبة الجناية ، وقد نصت هذه المادة ب (اذا كان مرتكب الرشوة قاضيا ، فيعاقب بالسجن المؤقت من خمس الى عشرين سنة وبغرامة من 5000 دج الى 50.000 دج)

كما يعاقب بالجناية اذا كان مرتكب الجريمة كاتب ضبط في نص نفس المادة الفقرة الثانية منها ، غير أنه ومع تطور التشريع الجنائي في دول العالم وبالتزام تطبيق الجزائر اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالفساد ، سائرة هذه التطورات واستلزم محاذاة الدول الموقعة على الاتفاقية ، فأصدر المشرع الجزائري أول نص قانوني يتعلق بالفساد سنة 2006 تحت رقم 01/06 والذي تناول جريمة الاختلاس وجريمة الرشوة وجعلها حنحا بالنسبة لجميع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، والتي تقررت عقوبتها بالحبس بدلا من الجناية ، وتناول القانون عقوبات أصلية وتكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي ونفس الشيء بالنسبة للشخص المعنوي ، اضافة الى عقوبات تكميلية

الفرع الأول : العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

نص القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على عقوبات أصلية وأخرى تكميلية ضد الشخص الطبيعي والتي هي كالآتي :

أولا: العقوبات الأصلية و التكميلية

نظرا لخطورة الرشوة و آثارها السلبية على الفرد و على المجتمع فقد أقر لها المشرع الجزائري عقوبات تمثلت في عقوبات أصلية و أخرى تكميلية .

01 : العقوبات الأصلية

نص قانون الفساد على قاعدة التجنيح التي تنطبق على كافة صور جرائم الفساد التي نص عليها هذا القانون ، سواء فيما يخص جريمة اختلاس الأموال العمومية أو جريمة الرشوة ، وتنطبق أحكامه على جميع كل فئات الموظفين سواء كان قاضيا أو ضابطا أو مسيرا أو منتخبا أو طبيبا أو جراحا أو ذا صفة نيابية ، غير أن العقوبة تختلف بالنسبة لبعض فئة من الموظفين ، فقد شددت في المادة 48 من نفس القانون كما سنرى في عنصر الظروف المشددة في هذا القانون ، كما يعاقب بعض فئة من الموظفين الذين يشغلون مناصب قيادية في الادارة العامة لبنك أو مؤسسة مالية بالنسبة لجريمة الاختلاس أو التبيد أو الاحتجاز وذلك طبقا لنص المادة 132 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 غشت 2003 المتعلق بالنقد والقرض

فبالنسبة لرشوة الموظفين العموميين المحليين فنص القانون على عقوبة الحبس من سنتين الى عشر سنوات وبغرامة مالية ، كما نص بنفس العقوبات بالنسبة للموظفين الأجانب والموظفين التابعين للمنظمات الدولية العمومية طبقا لنص المادة 28 من القانون ، وجاء في المادة 25

من القانون المتعلق بالفساد ، أنه (يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج :

- كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته
- كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

وبالنسبة لرشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية والتي تناولتها نص المادة 16 المشار إليها سابقا من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، فقد نصت المادة 28 من القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد على معاقبة المخالفين بنفس العقوبات المسلطة على الموظفين المحليين

02 : العقوبات التكميلية

بالإضافة إلى العقوبات الأصلية لهذه الجريمة هناك عقوبات تكميلية و تتمثل في الغرامة و المصادرة وهو ما نص عليه المشرع الجزائي من خلال النصوص القانونية في قانون العقوبات في أحكام المادة 50 من القانون رقم 01/06 لمتعلق بالفساد والتي نصت على (في حالة الادانة 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 قانون العقوبات

وبالرجوع الى نص المادة 09 من القانون العقوبات¹ ، فقد نصت على

أ - الغرامة :

الغرامة وهي وجوبية لما ينص عليها القانون وليست جوازية ، ولا يمكن لقاضي الموضوع اغفالها والا تعرض حكمه للإبطال ، و أوجب المشرع اقترانها بالعقوبة الأصلية وبذلك نصت نصت 25 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد ، أنه ، (يعاقب بالحبس من سنتين الىوبغرامة من 200.000 الى مليون دج إلى جانب العقوبة الأصلية

ب - المصادرة الجزئية للأموال :

وهي طبقا للفقرة (ط) من المادة 02 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالفساد ، فهي التجريد الدائم من الممتلكات أمر صادر عن هيئة قضائية ، وهي عقوبة تكميلية وجوبية اقرها المشرع من من خلال المادة 51 من قانون الفساد ، والتي نصت على ، أنه وفي حالة الادانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة ونصت الفقرة 5 من نص المادة 9 من قانون العقوبات ، الفقرة الخامسة بعقوبة المصادرة ، كما نصت المادة 15 (معدلة) من قانون العقوبات رقم 23/06 ، أن المصادرة هي الأيلولة النهائية الى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة ، أو مايعادل قيمتها عن الاقتضاء) واستثنت المادة من المصادرة محل السكن لايواء الزوج وأولاده ،

¹ المادة 9 معدلة بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، الجريدة الرسمية رقم 84

شريطة أن يكون المسكن اكتسب بطرق شرعي ، إضافة الى المداخل الضرورية لمعيشة العائلة والأموال الواردة في المادة 378 من قانون الاجراءات الجزائية والمصادرة عقوبة عينية بطبيعتها لا ترد إلا على المال الذي كان موضوع الجريمة و لا يجوز عند تنفيذ هذه العقوبة المساس بحقوق الغير حسن النية الذي لم يكن مسئولا عن الرشوة في أي صورة من صورها ، فلا يجوز القضاء بالمصادرة مثلا لو ثبت أن الراشي قد سرق المنقول أو الشيء الذي قدمه فائدة أو عطية للموظف المرتشي ، وينبغي رد المسروق الى من سرق منه¹ وهذا ما نصت عليه المادة 51 من نفس القانون ، أنه (وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية)

ج- الحبر القانوني :

نصت المادة 9 مكرر الجديدة من قانون العقوبات ، أنه في حالة الحكم بعقوبة جنائية ، تأمر المحكمة وجوبا بالحبر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية²

د- الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية : والتي نصت عليها المادة 9 مكرر 1 وهي جديدة أيضا استحدثت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 |، والتي نصت ، على أنه (يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في :

- العزل أو الاقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة

- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام
- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا ، أو خبيرا ، أو شاهدا على أي عقد ، أو شاهدا أمام القضاء الا على سبيل الاستدلال
- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة ، وفي التدريس ، وفي ادارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة التعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا
- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما
- سقوط حق الولاية كلها أو بعضها

ونصت الفقرة الأخيرة من المادة ، أنه في حالة الحكم بعقوبة جنائية ، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها 10 سنوات ، تسري منى يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الافراج عن المحكوم عليه والجدير بالذكر ، فانه وعند اغفال الحكم بعدم القضاء بالحرمان من هذه الحقوق ، فانه يتعرض حكم محكمة الجنايات الى الابطال ، وقد سبقت الإشارة الى ملف فصلت فيه

¹ د.أحمد صبحي العطار ، المرجع السابق ، ص 227

² المادة 9 مكرر (جديدة) أضيفت بالقانون رقم 23/06 ، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، الجريدة الرسمية رقم 84 ، ص 12

المحكمة العليا وأرجعت الملف الى نفس الجهة القضائية للفصل مجدداً باضافة الحرمان مه هذه الحقوق¹

اضافة الى العقوبات التكميلية الالزامية ، يمكن للجهات القضائية الحكم بعقوبات اختيارية والمتمثلة في تحديد الإقامة والمنع منها والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط واغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا والمنع من اصدار شيكات مالية واستعمال بطاقات الدفع والاقصاء من الصفقات العمومية وسحب رخصة السياقة أو حتى الغائها والمنع من استصدار جواز السفر أو سحب، وهذا ما نصت عليه المادة 9 مكرر المعدلة كما سبقت الاشارة اليه وأحكام المواد 11 و 12 و 13 من نفس القانون² التي تنظم اجراءات منع الإقامة

كما نصت المادة 16 مكرر 1 من نفس القانون ، وهي معدلة أيضا بالقانون رقم 20/06 ، على أنه يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة ، وتكون العقوبة نذبة نهائية أو لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الجناية و 05 سنوات في حالة الجنحة

كما يترتب على عقوبة الاقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة اما نهائيا أو لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الجناية و 05 سنوات في حالة الجنحة كما يترتب على عقوبة الحظر من اصدار سندات مالية وشيكات ارجاع الدفتر والبطاقات التي بحوزة المحكوم عليه الى المؤسسة المالية ، ولا تتجاوز مدة الحظر 10 سنوات في حالة الجناية و 05 سنوات في حالة الجنحة

وعن عقوبة سحب رخصة السياقة أو تعليقها ، فان مدة التعليق أو السحب لا تزيد عن خمس سنوات من تاريخ صدور حكم الادانة ، كما تكون مدة سحب جواز السفر لا تزيد عن خمس سنوات فب حالة الادانة سواء بالجناية أو الجنحة وذلك ابتداء من تاريخ النطق بلحكم واخيرا ألزمت المادة 16 مكرر 6 الجديدة من القانون رقم 23/06 ، كل محكوم عليه بعدم خرق الالتزامات المفروضة عليه بموجب العقوبات التكميلية تحت طائلة عقوبة الحبس تصل الى ثلاث سنوات حبسا وبغرامة تصل الى 300.000 دج

ومما سبق ، نستنتج ، أن القانون وفيما يخص فرض العقوبات التكميلية ، فهو يهدف الى ردع المخالفين ماليا وتسليط غرامات مالية مشددة اضافة الى حرمانهم من بعض الحقوق المدنية والوطنية ، خاصة العائلية وممارسة حق الوصي أو القيم ، وكذلك منه المخالفين لقواعد المرور أمام تزايد ارباب الطرقات وذلك سواء بسحب الرخص أو تعليقها ، اضافة الى غلق المؤسسات وحرمان مرتكبي الجرائم في الصفقات العمومية بحرمانهم من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشر في أية صفقة وأحيانا بصفة نهائية ، وبذلك تكون العقوبات التكميلية أحيانا أشد وقعا من العقوبات السالبة للحرية التي تنتهي بنهايتها تنفيذها والافراج عن المحكوم عليه <

¹ (قرار مؤرخ في 2014/10/16 و القاضي بعدم قبول شكلا للطعون المرفوعة من قبل كل من المحكوم عليه و الطرفين المدنيين و بقبول طعن النائب العام شكلا ، و في الموضوع / إرجاع الملف إلى نفس الجهة القضائية للفصل في العقوبة التكميلية المنصوص عليها بالمادة 09 مكرر 1 من ق.ع)

² المواد 11-12-13 من القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، المرجع السابق

ثانيا: التشديد و الإعفاء في عقوبة الرشوة : أخضع المشرع الجزائري كغيره من المشرعين عقوبة جريمة الرشوة الى تشديد و ظروف إعفاء بعدما وقع على مرتكبيها عقوبات أصلية و عقوبات تكميلية .

01 - تشديد العقوبة : تشدد العقوبات في جريمة الرشوة وتصل الى عشرين سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة اذا كان مرتب الجريمة من احدى الفئات التي نصت عليها الماد 48 من القانون رقم 01/06 ، اذا كان قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا 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 ويفهم من مفهوم القاضي ، أنه يتعلق سواء بالقاضي التابع للنظام العادلي أو النظام الاداري ، وحتى قضاة مجلس المحاسبة الذين يعنون بمرسوم رئاسي على أساس أنهم قضاة ، كما أن الفئات المذكورة في الماد 48 من القانون المشار اليه تخص أيضا أي موظف يمارس وظيفة سامية في الدولة من الوزراء والولاة والموظفون المعينون بمرسوم رئاسي والذين يشغلون على أقل وظيفة نائب مدير بلادارة المركزية أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الادارات اللامركزية أو في الجماعات المحلية¹ الى جانب كل هؤلاء نص القانون على فئات الضباط الشرطة القضائية حسب نص المادة 15 قانون الاجراءات الجزائية الجديدة الواردة في القانون رقم 02/15 المؤرخ 8 يونيو 2015² والتي نصت على ، أنه (يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية :

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية
- ضباط الدرك الوطني
- الموظفون التابعون للأسلاك المشتركة الخاصة للمراقبين ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني
- ذوي الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بقرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع (الوطن)
- وأضافت الماد بتعدد الموظفين الذين يتمتعون بصفة ضابط شرطة قضائية من ، المفتشين بالشرطة وضباط صف التابعين للمصالح العسكرية للأمن
- وبالتالي ، فان هذه الفئات تخضع كلها لأحكام نص المادة 48 من القانون رقم 01/06 يتعلق بمكافحة الفساد

فالمشرع بخضوع هؤلاء الى تشديد العقاب ، الهدف منه حماية الأمانة التي وضعت في أيديهم خدمة للمصلحة العامة وكل مخاف لهذه الأمانة يتعرض لعقوبات قاسية ما رأينا تصل الى العشرين عاما

¹ د.أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 47

² المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية ، رقم 02/15 المؤرخ في 08 يونيو 2015 ، الجريدة الرسمية رقم 40 ، ص 28-29

02- الإغفاء من عقوبة الرشوة وتخفيضها

أ - الإغفاء من العقوبة : نصت المادة 49 من القانون رقم 01/06 ، على استفادة كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون من الإغفاء من العقوبة إذا قام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات المختصة عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها¹

ب - تخفيض العقوبة : نصت الفقرة الثانية من المادة السابقة ، أنه تخفض العقوبة الى النصف بالنسبة للمخالف الذي ساعد على القبض على الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة بعد مباشرة إجراءات المتابعة²

فالقانون بالنص على الإغفاءات وتخفيض العقوبة ، إنما أراد إسعاف الجناة بظروف التخفيف في حال أنهم قدموا كل العون والمساعدة للجهات الإدارية أو القضائية أو لجهات المختصة للمساهمة في القبض على الضالعين في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أسوة حتى بالقانون المصري الذي نص في المادة 107 مكرر³ ، أنه يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها

وأضافت المادة 108⁴ من نفس القانون ، أنه (إذا كان الغرض من الرشوة ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للرشوة ، فيعاقب الراشي والمرتشي والوسيط بالعقوبة المقررة لذلك الفعل مع الغرامة المقررة للرشوة ، ويعفى الراشي أو الوسيط من العقوبة، إذا أخبر السلطات بالجريمة طبقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة 48 من هذا القانون)

ثالثاً : تقادم عقوبة الرشوة : نصت المادة 54 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، أنه (لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة الى خارج الوطن وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية) ورجوعاً الى قانون الإجراءات الجزائية ، فإن الفقرة الأولى من المادة 614 منه⁵ تنص على تقادم الجنب بمرور خمس سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائياً ، ونصت على أنه (تتقادم العقوبات الصادرة بقرار أو حكم يتعلق بموضوع الجنب بعد مضي خمس سنوات كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه هذا القرار أو الحكم نهائياً ، وبالتالي تطبق هذه المادة على جريمة الرشوة

الفرع الثاني : العقوبات المقررة للشخص المعنوي

هي نفس العقوبات المقررة في جريمة اختلاس الأموال العمومية والتي سبق شرحها بالتفصيل ، وقد نصت المادة 53 من قانون مكافحة الفساد ، أنه (يكون الشخص الاعتباري مسؤولاً جزائياً عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للقواعد المقررة في قانون العقوبات) ، والمنصوص عليها في المواد 18 مكرر الى مكرر 3 ،

¹ المادة 49 الفقرة الأولى من القانون رقم 01/06 ، المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، المرجع السابق ، ص 11

² المادة 49 الفقرة الثانية من القانون رقم 01/06 نفس المرجع السابق

³ المادة 107 مكرر من القانون رقم 1953/69 المتضمن إلغاء بعض مواد قانون العقوبات المصري

⁴ المادة 108 من القانون رقم 1953/69 ، نفس المرجع السابق

⁵ المادة 614 عدلت الفقرة الأولى منها بالأمر رقم 46/75 المؤرخ في 17 يونيو 1945 ، الجريدة الرسمية رقم 53 ص 750

وبذلك ، يسأل الشخص المعنوي جزائيا، طبقا لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات،¹ ويتضح من خلال القانون ، أن الأشخاص الخاضعين للمساءلة ، هم الأشخاص الخاضعون للقانون الخاص كالمؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات رأس المال المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمات عمومية وبالرجوع الى الى أحكام هذا القانون ، فقد نص على هذه الجرائم في الباب الرابع ، تحت عنوان (التجريم والعقوبات وأساليب التحري) فنجد أن جرائم الفساد تتمثل أساسا في رشوة الموظفين العموميين والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية ورشوة الموظفين العموميين الأجانب والاعفاء والتخفيض الضريبي واستغلال النفوذ وأخذ فوائد بصورة غير قانونية وتمويل الأحزاب خفية وعدم التصريح بالامتلاك واختلاس الممتلكات والرشوة ، الى غير ذلك

وبالمقابل، لا تسأل الدولة جزائيا والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام كالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ، بحيث نصت المادة 51 مكرر وهي جديدة وردت في القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 فبراير 2004 ، أنه (باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام) ومن هذا المنطلق ، أخضع المشرع الجزائري جميع الأشخاص المعنوية الخاصة الى المساءلة الجزائية والى عقوبات وهذا مهما كان الشكل الذي تتخذه سواء كان هدفها ربحيا أو معنويا ، بينما استبعدت من المسؤولية الجزائية كما رأينا الأشخاص المعنوية العامة التي من أهدافها حماية المصالح العامة وبذلك نصت المادة 18 مكرر المعدلة في القانون رقم 23/06 ، أن العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجناح هي أ- الغرامة

ب-ب- إحدى العقوبات التكميلية الآتي ببيانها أو أكثر:

- حل الشخص المعنوي .
- غلق المؤسسة ، إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناحة
- الإقصاء من الصفقات العمومية ، طبقا لنص المادة 16 مكرر 2 ومنع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية ، إما نهائيا أو لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناحة
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية ، بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات ، ونصت المادة 17 من القانون رقم 23/06 ، أن منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه يقضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى ولو كانت تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين ويترتب على ذلك تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية

¹ المادة 51 مكرر (جديدة) : باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندا ينص القانون على ذلك (أضيفت بالقانون رقم 05/04 المؤرخ في 10/02/2004 الجريدة الرسمية رقم 71 ص 9

- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها .
- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، و تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة¹
- وأضافت المادة 18 مكرر 2 من نفس القانون، وهي جديدة ، أنه (عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين سواء في الجنايات او الجنح ، وقامت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقا لأحكام المادة 51 مكرر ، فان الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي يكون كالآتي
- 2000000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد
- 1000000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالسجن المؤبد
- 500.000 دج بالنسبة للجنحة²

كما نصت المادة 18 مكرر 3 من نفس القانون ، أنه (عندما يعاقب شخص معنوي بوحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر ، فان خرق الالتزامات المترتبة على هذا الحكم من طرف شخص طبيعي ، يعاقب عليه بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج

ويمكن كذلك التصريح بقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة المذكورة أعلاه ، وذلك حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر ، ويتعرض في هذه الحالة إلى عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر.³

وختاماً لهذا الفصل ، فانه يتضح جلياً وأن جرائم الفساد من اختلاس المال العام والاستيلاء عليه بالطرق الغير الشرعية وبدون وجه حق ، يجعل منها جريمة أولاً وقبل كل شيء جريمة اقتصادية واجتماعية تؤثر على البنية البشرية وعلى اقتصاد الدولة وثقافة المجتمع ومدى تحضره ، كما تعتبر أيضاً جريمة الرشوة من الآفات الاجتماعية التي تمس بكيان وأخلاقيات المجتمعات والتي تتمثل في خيانة الموظف العام للأمانة المؤتمن عليها والذي لولا وظيفته لما عهد اليه المال العام أو الخاص والذي استولى عليه بحكم وظيفته أو بسببها

فالأفعال التي يأتيناها الموظف العمومي عمدية تخل بواجبات وظيفته ومساسا بهيبتها ومركزها مخالفا لمقتضيات وظيفته بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ويتصرف كما يحلو له وكيفما أراد دون رقابة من سلطة عليا نظرا للعلاقة التي تربط بعض الموظفين بالحكام وذوي السلطة صلة وثيقة ، تقوم أحيانا ، بل غالبا على صلة القرابة والمحابة والنسب والانتماء الطبقي أو العنصري وحتى الحزبي كما يحدث في عصرنا الحالي

¹ عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 الجريدة الرسمية العدد 84 ، ص 15

² أضيفت بالقانون رقم 23/06 ، المرجع السابق

³ أضيفت بالقانون رقم 23/06 ، المرجع السابق

ونتساءل أخيرا عن نوع الجزاء الذي يمكن أن تنتهجه سياسة الدولة الجنائية والإدارية لمتابعة المخالفين وتأديب الموظف العام جنائيا وإداريا ، ويكون الجزاء هذا سيفا مسلطا على رؤوس الموظفين العموميين لتوقيع القصاص والذي يهدف أولا وأخيرا الى زجر المذنب نفسيا وردعه عقابيا بسلب حريته والحاقه عقوبات تكون مثلا للغير .

الباب الثاني الجهود الدولية والإقليمية والوطنية والآليات الرقابية لمكافحة ظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام مقدمة

سأحاول تناول الجهود الإقليمية والدولية والوطنية في مكافحة أشكال الفساد و نتعرض إلى اتفاقية الأمم المتحدة و دور المنظمات الدولية والإقليمية في مكافحة هذه الظاهرة العالمية التي تمس بأمن واستقرار المجتمع والإنسانية .

إن هيئات مكافحة ظاهرة الفساد الدولية والإقليمية تعمل من أجل حماية المجتمع من أصناف المنظمات الإجرامية الخطيرة و ذلك عن طريق محاربتها و إضعافها و تفكيكها عن طريق مقاضاة أفرادها و إدانتهم ، و مصادرة الأموال المكتسبة من أنشطتها غير المشروعة يتطلب منا ذلك معرفة مصطلح الفساد كما تعرفنا عليه في مقدمة الأطروحة و الذي هو عبارة عن نشاط إجرامي تقوم به منظمات تكرس جهودها في المقام الأول للكسب بوسائل غير مشروعة ، بل هو تقنية للعنف و الرعب و الفساد ، باعثها الأساسي تحقيق أرباح طائلة و الفساد المنظم وليد تخطيط دقيق و يتم تنفيذه على نطاق واسع و يتجاوز تنفيذه المألوف في تنفيذ الجرائم العادية و الجناة فيه هم جماعة يتخذون من الإجرام حرفة يشنون بها حقدهم على المجتمع أو الدولة أو الإنسانية

و سنتناول هذه الدراسة في فصلين، نتعرض في الفصل الأول إلى دور المنظمات الدولية في مكافحة هذه الظاهرة، أما الفصل الثاني فسنخصصه إلى دور التشريع في حماية المال العام والآليات الرقابية و الوقائية لمكافحة الفساد (النموذج الجزائري).

الفصل الأول : الإتفاقيات والمعاهدات الدولية كآلية لمكافحة الفساد
سنتعرض في هذا الفصل إلى الاتفاقيات وجهود منظمة الأمم المتحدة من خلال اتفاقية الأمم المتحدة في مكافحة ظاهرة الفساد ودور المنظمات الاقليمية في مكافحة الفساد.

المبحث الأول: جهود الأمم المتحدة في مكافحة الفساد من خلال اتفاقية الأمم المتحدة

اهتمت الأمم المتحدة منذ سنة 1975 في مؤتمرها الخامس بموضوع الإجرام المنظم ووضعت من ضمن أولويات نشاطها وعقد المؤتمرات لمكافحة هذه الظاهرة المستفحلة¹. ففي عام 1995 في المؤتمر المنعقد بالقاهرة المتعلق بمنع الجريمة²، ظهرت هناك أشكال وأنواع مختلفة من الجرائم أذهلت العالم، فليست الجرائم التقليدية وحدها سيدة الساحة. لكن هناك من المستحدثات يمثل خاصة في جرائم خطف الأطفال وتسخيرهم في أعمال غير مشروعة، هناك جرائم ضد النساء الهاربات من نيران الحروب المشتعلة، هناك جرائم الفساد والرشوة، وقد اشتهرت قصص الإجرام المنظم في دوائر السياسة و سقطت حكومات في إيطاليا واليابان بسبب الفساد.

وقد تم إنشاء اللجنة لمنع الجريمة والعدالة الجنائية في عام 1991 داخل هيكل الأمم المتحدة، ولقد قامت الأمم المتحدة بدور فعال في مجال مكافحة الإجرام المنظم تمثل في المجالات التالية:

- 01 – التعاون بين الدول في مجال تسليم المجرمين: تيقنت الأمم المتحدة على أن الطريق الوحيد لغلق المجال أمام المجرمين هو عن طريقة التعاون الدولي وتقديم المساعدة للبلدان المحتاجة إليها، وأكدت على أن ذلك لن يتم إلا عن طريق تقديم المساعدة التقنية والاتصالات الإلكترونية وبدون هذا التعاون فإن القضاء على الإجرام المنظم بات مستحيلا.
- وقد أكدت اجتماعات المجلس الاقتصادي والاجتماعي ضرورة الاهتمام بإجراءات التعاون على صعيدي الشرطة والقضاء، والتعاون المتبادل في مجال تسليم المجرمين ومصادرة العائدات غير المشروعة وحماية الشهود وتبادل المعلومات وغيرها من أشكال المساعدة.
- كما صدر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في فيينا من 10 إلى 17 أبريل 2000³ إلى دعوة الدول الأعضاء على بناء القدرات، بما في ذلك الحصول على التدريب والمساعدة التقنية وصوغ التشريعات واللوائح التنظيمية وتنمية الخبرات الفنية وإبرام المعاهدات من أجل التعاون وهذا كله من أجل منع الإجرام المنظم.
- 2 – التعاون من أجل منع الاتجار بالنساء والأطفال والمهاجرين: صدر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في فيينا من 10 إلى 17 أبريل 2000 على أنه يجب على دول العالم أن تستحدث أنجع السبل للتعاون فيما بينها بغية استئصال بلاء الاتجار بالأشخاص، ولا سيما النساء والأطفال، وتهريب المهاجرين وأدركت الأمم المتحدة على أن هذا التعاون لن يتم إلا بالتشاور الوثيق مع الدول كما وضعت الأمم المتحدة على أن يكون سنة 2005 هو العام المستهدف لتحقيق انخفاض ملحوظ في القضاء على الاتجار بالأطفال والنساء هذا الداء المستفحل في تايلاندا بحيث أصبح يمثل بيع الأطفال تجارة رائجة. أما في إفريقيا فإن وجود تجارة الأطفال بات يقلق العالم بعد عقود حظر الرق

¹ المؤتمر الوزاري العالمي المنعقد بمدينة نابولي بتاريخ 21 - 23 نوفمبر 1994، المتعلق بمنع ومكافحة الجريمة المنظمة تحت إشراف الأمم

² مؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، القاهرة 29 أبريل - 08 ماي 1995.

³ إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين، صدر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في فيينا من 10 إلى 17 نيسان/أبريل 2000.

في العالم ، فالأمم المتحدة تقدر أن أكثر من 200 ألف طفل يعملون عبيدا في إفريقيا الغربية ، و تعتقد أن معظم هؤلاء من مالي و بنين و بوركينا فاسو و الطوغو ، فتجار الرقيق يجولون في هذه الدول بحثا عن عائلات فقيرة يقنعون أربابها بالتخلي عن أولادهم مقابل بعض المال ، كما يتعرض الأطفال للخطف بينما هم يلعبون بالشوارع كما يوجد أطفال يعملون في ظروف سيئة في مصانع الهند و الباكستان و لهذا سارعت الأمم المتحدة بوضع اتفاقية تحظر تشغيل الأطفال ، كما أن وضع العيش في أوربا الشرقية بعد انهيار الأنظمة الاشتراكية في دول الاتحاد السوفياتي و أوربا الشرقية ، و الأزمات الاقتصادية دفع بمواطنيها إلى البحث عن لقمة العيش في المهجر ، و قد تعرضت الفتيات المهاجرات من هذه الدول إلى الاستغلال المباشر حيث وقعن ضحية شبكات الدعارة المنظمة التابعة لعصابات المافيا الدولية .

3- مكافحة المخدرات و الأمم المتحدة : أصدرت الأمم المتحدة اتفاقية تتعلق بمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات سنة 1988¹ حيث انضمت إليها معظم الدول ، كما يعزز برنامج الأمم المتحدة السيطرة على الاتجار المنظم بالمخدرات غير أنه رغم ذلك فإن تجارة المخدرات في روسيا مثلا أصبحت رائجة بعد انهيار الاتحاد السوفياتي ، بحيث ساعدت المصاعب الاقتصادية والاجتماعية على نمو تجارة المخدرات و تعاطيها ، واستنتجت وزارة الداخلية في تقريرها لسنة 2001 ، و أن بعض جماعات الإجرام الروسية دخلت في اتحاد مع تجار المخدرات الكبار في العالم و باتت جزءا من شبكاتهم .

ورغم الجهود الدولية فإن مشكلة تهريب المخدرات و توزيعها تخطت كل الحواجز وواصلت عمليات الإفساد و التخريب للأجيال الشابة ، هذا يعني أن قوى الشر و الفساد لا تزال تمتلك من التأثير الشيء الكثير ، على هذا فإن عمليات مكافحة المخدرات و مكافحة عصابات الإجرام هي مسؤولية عالمية ينبغي أن تشترك فيها جميع دول العالم و منظماته الدولية و هذا بالفعل ما يحصل ، وتوجد العديد من المنظمات و النشاطات و المبادرات التابعة للأمم المتحدة التي تهتم بمكافحة المخدرات و ما يرتبط بها من قضايا أمنها .

كما نظم فرع منع الجريمة و العدالة الجنائية في شهر جويلية 1997 في السنغال " المؤتمر الإفريقي للعمل ضد الجريمة المنظمة و الفساد " حيث تم تبني إعلان " دكار " بالإجماع و عبر ممثلو الدول الإفريقية و الوزراء عن وجهات نظرهم بشأن زيادة و انتشار الأنشطة الإجرامية المنظمة ، وممارسات الفساد و الرشوة في الصفقات التجارية الدولية .

4 - في مجال مكافحة الأسلحة: أصبحت تجارة الأسلحة رائجة بسبب النزاعات في العالم ، سواء بين دولة و أخرى أو داخل الدولة نفسها نتيجة للدكتاتوريات الحاكمة و السياسات العنصرية والقومية و الطائفية ، بدءا من أفغانستان إلى مقدونيا و البوسنة و الصرب إلى رواندا ... و الدول الإفريقية الأخرى ، إلى العراق والسودان و غيرها ... إلى الدول التي تعاني من ظاهرة الإرهاب ، و أصبحت العصابات المنظمة في بيع السلاح تجنى الأرباح الخيالية من بيع الأسلحة المصدرة و المستوردة و بالتالي يكون لديها أموال خيالية و على هذا أكد مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة و معاملة المجرمين المنعقد في

¹ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية التي اعتمدها المؤتمر في جلسته العامة السادسة المعقودة 19 كانون الأول / ديسمبر 1988

الباب الثاني

البصود الدولية والإقليمية والوطنية والآليات الرقابية لمكافحة ظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام

فبينما بتاريخ 10 إلى 17 أبريل 2000¹، و من أجل وجود عدالة تتصف بالإنصاف و المسؤولية و أمن الإنسان ، فإن الدول المجتمعة توصلت على أنه يجب : " كبح صنع الأسلحة النارية و أجزائها و مكوناتها و الذخيرة والاتجار بها بصورة غير مشروعة ، و نقرر أن يكون عام 2005 هو العام المستهدف لتحقيق انخفاض ملحوظ في وقوع تلك الجرائم على نطاق العالم .

¹ اعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين ، صدر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في فيينا من 10 إلى 17 نيسان/أبريل 2000.

المطلب الأول: اتفاقية الأمم المتحدة في مكافحة الفساد، تعريفها وعناصرها

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هي اتفاقية متعددة الأطراف تتفاوض بشأنها الدول الأعضاء في الأمم المتحدة. وهي أول صك مكافحة فساد دولي ملزم قانوناً و تضم الاتفاقية 71 مادة مقسمة إلى 8 فصول على أن تقوم الدول الأطراف بتنفيذ عدة تدابير لمكافحة الفساد والتي قد تؤثر على القوانين والمؤسسات والممارسات و تهدف هذه الإجراءات إلى منع الفساد وتجريم بعض التصرفات وتعزيز إنفاذ القانون والتعاون القضائي الدولي وتوفير آليات قانونية فعالة لاسترداد الموجودات والمساعدة التقنية وتبادل المعلومات وآليات لتنفيذ الاتفاقية بما في ذلك مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

الفرع الأول : ما المقصود من الاتفاقية

حسب اتفاقيتي فيينا لعامي 1969 و 1986¹ فإن المعاهدات هي اتفاق دولي مبرم بين الدول أو بين دولة و منظمات دولية ، أو بين منظمات دولية في شكل مكتوب ، و يخضع لأحكام القانون الدولي ، سواء في وثيقة واحدة أو أكثر ، وأياً كانت التسمية التي تطبق عليه ونصت المادة الثانية من الاتفاقية ، أنه :

يقصد بـ "المعاهدة" الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر ومهما كانت تسميته الخاصة؛

وبذلك حاولت هذه المادة تعريف المعاهدة ، بغض النظر عن التسمية أو المصطلحات التي تطلق عليها ، ومن هذه التسميات:

معاهدة Treaty : هي اتفاق استراتيجي سياسي أو عسكري دولي يعقد بالتراضي بين دولتين أو أكثر ، في القانون الدولي اتفاق أطرافه دولتان أو أكثر أو غيرها من أشخاص القانون الدولي ، وموضوعه تنظيم علاقة من العلاقات التي يحكمها هذا القانون ، ويتضمن حقوقاً والتزامات تقع على عاتق أطرافه. وتسمى المعاهدة ثنائية إذا كانت بين دولتين ، متعددة الأطراف أو جماعية إذا كانت بين عدد من الدول أو بناء على دعوة منظمة دولية ، ويمكن هدفها تنظيم موضوعات تتصل بمصالح المجتمع الدولي كله. والمعاهدة تحدث نتائج قانونية وتعالج قضايا معينة كتسوية قضية سياسية أو انشاء حلف ، أو تحديد حقوق والتزامات كل منها ، أو تبني قواعد عامة تتعهد بمراعاتها أو تحديد حدود ومعاهدات الهدنة والصلح والسلام. ولا تعد ، بمثابة المعاهدة ، الاتفاقيات التي تعقد بين الدولة والأفراد أو الشركات ، وتطلق كلمة "معاهدة" على الاتفاقيات ذات الأهمية السياسية ، كمعاهدات الصلح ومعاهدات التحالف مثل معاهدة الدفاع العربي المشترك ومعاهدة حلف "الناتو" الحلف الأطلسي. ويتم عقد المعاهدات بطرق رسمية وقانونية تبتدئ بالمفاوضات ، يليها التوقيع من قبل المندوبين

اعتمدت من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 5 كانون الأول/ديسمبر 1966، ورقم 2287 المؤرخ في 6 كانون الأول/ديسمبر 1967، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/مارس إلى 24 أيار/مايو 1968 وخلال الفترة من 9 نيسان/أبريل إلى 22 أيار/مايو 1969، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 أيار/مايو 1969 وعرضت للتوقيع في 23 أيار/مايو 1969 ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني/يناير 1980

المفوضين ، وإبرامها من قبل رئيس الدولة. ثم تبادل وثائق الإبرام الذي يضاف عليها الصفة التنفيذية بعد إقرارها من السلطة التشريعية (التنظيمية). ولا يحق للدول الحيادية عقد معاهدات تحالف أو ضمان جماعي، كما أن معاهدة (الاتزان) حرمت دولة الفاتيكان عقد معاهدات سياسية.

اتفاقية Convention : يستعمل هذا المصطلح للاتفاقيات التي تتناول نواحي فنية تنتج عن مؤثر فني مهني وهو عرف وتقليد دولي ، والاتفاقية عبارة عن اتفاق دولي أق أهمية من المعاهدة ، على الرغم من أن بعض الوثائق الدولية لم تميز بينهما ، وهي تتناول بشكل خاص القضايا الفنية ، كالشؤون الاجتماعية والاقتصادية والتجارية أو البريدية أو القنصلية أو العسكرية ، الخ .. أو تسوية نزاع بين الطرفين مع بيان الحقوق والامتيازات لكل منهما ، أو تتضمن مبادئ وقواعد دولية عامة ، تتعهد الدول الموقعة باحترامها ورعايتها (كاتفاقيات لاهاي وغيرها) واتفاقيات جنيف متعددة الأغراض. وتقتضي الاتفاقية ، أسوة بالمعاهدات ، إجراء المجهود الحربي للعدو وتقوية الروح المعنوية للسكان المدنيين. وتطلق على الاتفاقيات الأقل شأنًا أو المحدودة الغرض "المرمي" علما بأن جميعها تتمتع بقوة إلزامية واحدة ، وبأن كلاً منها يستعمل في مجالات خاصة.

الاتفاق Agreement : إن كلمة اتفاق Agreement واتفاق Accord يعني أنه العلاقات الدولية تفاهم أو تعاهد دولي لتنظيم العلاقات بين الأطراف المعنية في مسألة ما أو مسائل محددة يرتب على تلك الأطراف التزامات وحقوقا في ميادين السياسة والاقتصاد والثقافة والشؤون الفكرية. وقد يتخذ الاتفاق طابعا سريا أو شفها أو صفة عابرة فيكون اتفاقا مؤقتا أو طويل الأجل أو ثنائيا أو متعددًا أو يكون محددًا كأن يكون اتفاقا تجاريا أو بحريا أو ثقافيا .. الخ. والاتفاق أقل شأنًا من المعاهدة والاتفاقية. ويجري التوصل إلى الاتفاق بعد مفاوضات ويتم التوقيع ويخضع للإبرام والنشر. والاتفاق مصطلح قانوني لاتفاق بين دولتين أو أكثر على موضوع معين له صفة قانونية ملزمة، ويأتي ترتيبه في الأهمية في الدرجة الثالثة بعد المعاهدة والاتفاقية.

البروتوكول Protocol : تستعمل كلمة بروتوكول للدلالة على مجموعة من القرارات والوسائل والمذكرات الحكومية كما تدل أيضا على القرارات الصادرة عن مؤتمر أو جمعية ما. أما في القانون الدولي فهي تدل على مجموع الإجراءات والاستعدادات المتخذة على أثر التوقيع على معاهدة ما تمهيدا للتصديق عليها دون استبعاد بعض التعديلات المتعلقة عادة بالخطوات الإجرائية. وقد يتم البروتوكول بمعنى تعديل لاتفاقية قائمة ومعقودة بين دولتين أو أكثر وتأتي في الدرجة الرابعة بعد المعاهدة والاتفاقية والاتفاق.

الميثاق Charter : اتفاق دولي لإنشاء منظمة دولية مثل ميثاق الأمم المتحدة وميثاق منظمة المؤتمر الإسلامي.

مذكرة التفاهم Memorandum of understanding : اتفاق مبدئي للعلاقات بين الدول في موضوع معين حتى يتبلور ، وتشمل عدة موضوعات وهي إطار للعلاقات في جوانب ثم يصاغ فيما بعد ليصبح اتفاقية أو معاهدة للعلاقات الدولية في جوانب عديدة.

اتفاق على إيضاح قانوني Accord : يستعمل مصطلح Accord عادة على الاتفاقيات التي تنظم المسائل السياسية في حالة الاتفاق المتعلق بالمصطلحات السياسية والوفاقية بين الدول

والأطراف المتخاصمة أي اتفاق إيضاحي لتعريف وتفسير وشرح المصطلحات الواردة في المعاهدات والاتفاقيات والاتفاقات الدولية.

الدولة أكثر رعاية Most favoured Nation Clause : مصطلح يرد في اتفاقيات التجارة بين الدول تتعهد بموجبه كل دولة موقعة على منح الدولة الأخرى حق التمتع بالامتيازات والتخفيضات الجمركية التي قد تمنحها في المستقبل لدولة ثالثة. وكثيرا ما تعكس مثل هذه الاتفاقيات درجة متقدمة من الصداقة وحسن العلاقة بين الدول.

المعاملة بالمثل Reciprocite : مبدأ دبلوماسي يعنى توحيد أو وحدة شروط الاتفاقيات التي تتم بين مواطنين تابعين لبلدين أو أكثر ، ترتبط دولهم ، وفي مجال محدد ، بمعاهدة. وفي القانون الدولي العام ، تعني المعاملة بالمثل تجانس أو وحدة شروط الاتفاقيات التي تتم بين مواطنين تابعين لدولتين أو أكثر في ضوء القوانين الداخلية في كل دولة. وهناك معاملة بالمثل بين عرضين ، وتنص المادة 55 من الدستور الفرنسي للعام 1958م على حالات المعاملة بالمثل وهذه الحالات تشتمل على الاتفاقيات والمعاهدات المعقودة والمصدقة والتي تصبح سارية المفعول من تاريخ نشرها.

وثيقة تعهد Lettre of documentation : هي الوثيقة الدبلوماسية التي تتعهد بموجبها إحدى الدول بأحد أمرين : إما أن لا تخرق الاتفاقات المعقودة سابقا بينها وبين دولة أخرى أو بأن الامتياز الخاص الذي منحتها إياه دولة أخرى لا يؤثر على حقوق وامتيازات كل منهما.

التحفظ Resentment : هو القيد الخطي الذي تسجله إحدى الدول لدى توقيعها معاهدة ، أو عند إبرامها أو الانضمام إليها ، وهو ينطوي في الغالب على رغبتها في عدم الخضوع إلى بعض أحكامها أو التحلل من بعض الالتزامات الناشئة عنها ، أو تحديد تفسيرها لبعض النصوص الواردة فيها. والتحفظ كثير الاستعمال في المعاهدات الجماعية أو المتعددة الأطراف ، وقد أجازته محكمة العدل الدولية في الرأي الاستشاري الذي أصدرته بتاريخ 28 ماي 1948م الخاص بمكافحة جريمة إبادة العنصر ، وإنما اشترطت ألا يتعارض مع أهداف المعاهدة الأساسية ، وألا تتضمن هذه الوثيقة ما يحظر استعماله. ويجوز إبداء التحفظ في وثائق أخرى كالمذكرات الدبلوماسية أو اتفاقيات الاحتكام أو وثائق الاعتراف ، .. الخ. ولا يجوز استعماله في المعاهدات الثنائية، لأن تعديل أي نص يقتضي استئناف المفاوضات بغية تعديل النصوص التي يراد التحفظ بشأنها.

الفرع الثاني: العناصر التي تقوم عليها الاتفاقية الدولية

تقوم المعاهدة على عدة عناصر:

العنصر الأول: المعاهدة اتفاق شكلي: الإرادة وحدها ليست كافية لنشأة المعاهدة فلا بد من أن يتم التعبير عنها لكي تظهر إلى العالم الخارجي وتعد المعاهدة عادة كتابة غير أنه ليس هنالك ما يمنع قانونا من عقدها شفاهة كما يرى فقها القانون الدولي¹، أي أنها لاتستدعي الكتابة و يستدلون بذلك عادة برفع الراية البيضاء فيما بين المتحاربين كدليل على اتفاق وقف إطلاق

¹ د. أحمد أبو الوفا محمد، المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية بدون دار نشر سنة 1990 ص 7. د. سمير محمد عبد الغني المكافحة الدولية للمخدرات عبر البحار. دار النهضة العربية. الطبعة الأولى -2002 ص 140 محمد عزيز شكري -الاتفاقية الدولية الموقع

<http://etudiantdz.com/vb/t13219.html>

-dr rusie -droit internationalpublic-dauoz- 12° edition -daloz 1996 p 14

-p-daiurieret a.peuet .droit international public lgdj. 5° edition 1994 p 117

النار و العمليات اعسكرية بصفة مؤقتة ، غير أنه و رجوعا الى ميثاق الأمم المتحدة ، فان نص المادة 102 تنص على أن كل معاهدة وكل اتفاق دولي يعقده أي عضو من أعضاء الأمم المتحدة يجب أن يسجل في أمانة الهيئة وأن تقوم بنشره بأسرع ما يمكن ، وليس لأي طرف في معاهدة أو اتفاق دولي لم يسجل وفقا للفقرة الأولى من هذه المادة ، أن يتمسك بتلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة ، وبذلك يستوجب أن تكون المعاهدة في صيغة مكتوبة حتى تكسبها القوة القانونية وإمكانية إثبات ما اتفق عليه كما أن كتابة المعاهدات أصبح محتوما بعد أن أصبح من الواجب تسجيلها.

العنصر الثاني: التعبير عن إرادتين متوافقتين أو أكثر: فهي عبارة عن تصرف قانوني بإرادتين أو أكثر ولا بد أن تكون إرادة طرفي أو أطراف المعاهدة متوافقة على موضوع المعاهدة وتتم بين أشخاص القانون الدولي ، المؤهلة لابرار المعاهدات الدولية ، وهي الدول والمنظمات الدولية ، أما فيما يتعلق ببعض الكيانات القانونية الأخرى ، فيوجد خلاف فقهي بشأنها¹ ويتعلق الأمر بابا الكنيسة الكاثوليكية وحركات التحرر والشركات المتعددة الجنسيات ، كما يمكن أن تولد المعاهدة من تصريح منفرد صادر عن إرادة طرف معين يتبعه قبول من طرف آخر كما يمكن ان تولد من تصريح جماعي يعقبه قبول من دولة أو أكثر ومن قبيل هذه الحالة الأخيرة مثال اتفاقية لندن لعام 1975 بشأن صادرات المعدات النووية

العنصر الثالث: إنتاج آثار قانونية : لا يعد التصرف القانوني للمعاهدة الدولية إلا إذا تضمن تعهدات قانونية ملزمة للأطراف والالتزام يتم من خلال مصادقة الدول على الاتفاقيات

العنصر الرابع: الخضوع للقانون الدولي : لا يعد التصرف القانوني المعقود بين اشخاص القانون الدولي معاهدة دولية الا اذا كان خاضعا للقانون الدولي وأن لايتعارض بصفة أساسية مع

قواعده الأمرة ، غير أن الصعوبة تثور في تحديد هذه القواعد الأمرة

العنصر الخامس : تعدد الوثائق التي تتكون منها المعاهدة : فالمعاهدة يمكن ان تكون في وثيقة واحدة وهذا هو الأصل العام كما وضحته اتفاقية (فيينا) أو يكون في وثيقتين متصلتين أو أكثر كما يمكن أن تتعدد المعاهدة عن طريق تبادل خطابات أو مذكرات بين الاطراف.

الفرع الثالث : مراحل عقد المعاهدة أو الاتفاقية :

يمر عقد المعاهدة أو الاتفاقية بعدة مراحل ، ولتكون الاتفاقية ملزمة للدول و الأطراف على المستوى الدولي ، فلا بد أن تمر بعدة مراحل : المفاوضات و التحرير ، فمرحلة التوقيع ، فمرحلة التصديق أو الموافقة أو القبول ثم التسجيل .

- مرحلة المفاوضات و التحرير : ويشترك فيها ممثلون عن الدول المتعاقدة مفوضون بذلك من جميع التخصصات ومن جميع الجهات المعنية، ويتم خلالها² تبادل وجهات النظر بين أطراف أشخاص القانون الدولي³ وهي تتم عادة بالطرق الدبلوماسية ، اذا كانت بين طرفين ، وعندما تكون جماعية ، فهي تتم اما في مؤتمر⁴ أو تتم في احدى المنظمات الدولية

¹ www.shaimaaatalla.com/vb/showthread.php.t=5293

² D.ruize.op .cit.p 21

³ د.ابراهيم محمد العناني – القانون الدولي العام – الطبعة الخامسة – دار النهضة العربية – القاهرة 2004 /- 2005 ص 57

⁴ M.sinkondo .op.cit.p13

- و تنتهي هذه المرحلة الى ما تم الاتفاق عليه¹ و التوصل الى صياغة محل اتفاق ، و يتبلور الاتفاق بضرورة تحرير نص مكتوب به يكون موضوعا للتوقيع ، و يتكون هذا النص في الغالب من قسمين متميزين ، هما الديباجة و الموضوع ، كما قد يشمل أيضا على بعض الملاحق ، وأهم المشاكل التي تواجه عملية التحرير ، هي اختيار اللغة في حالة اختلاف لغة الأطراف

01 - مرحلة التوقيع و التصديق على المعاهدة أو الاتفاقية : يتم بعد انتهاء مرحلة المفاوضات و التحرير ، ويكون التوقيع عادة على ماتم الاتفاق عليه و صياغته ، وهو بمثابة قبول مؤقت ، وقد نظمت أحكامه في المادة 12 من اتفاقية فيينا لعام 1969 ، ولا يعد التوقيع كأصل الموافقة النهائية للدول الموقعة قبل أن يتم التوقيع النهائي و صدوره من الجهة المختصة داخليا لدى أطراف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، و هو ما يطلق عليه مرحلة التصديق و القبول النهائي للمعاهدة

كما أن مرحلة التصديق على المعاهدة أو الاتفاقية تتم أيضا من جانب رئيس الدولة. بعد أخذ موافقة السلطة التشريعية بحسب أحكام الدساتير والأنظمة الوطنية المختلفة. وعندما يتم التصديق تصبح المعاهدة نافذة المفعول ، غير أن ضروريات العلاقات الدولية قد تقتضي أحيانا تنشيط إجراءات عقد المعاهدات أو الاستغناء عن شروط التصديق.

02 - مرحلة تسجيل الاتفاقية : يتم تسجيل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لدى الأمم المتحدة ، و كان الغرض من ذلك هو محاربة السرية من جانب المجتمع الدولي ، و ان تلاشت في العصر الحديث بسبب انتشار ديمقراطية وسائل الاعلام ، فأصبحت في أضيق الحدود ، ومع ذلك فان اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمفهومها الواسع تخضع للتسجيل و النشر ، وقد نصت المادة 80 من اتفاقية فيينا لسنة 1969 و الفقرة الثانية من المادة 102 من ميثاق الأمم المتحدة تتضمن أحكام تسجيل النشر لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة² ، على أنه من المسلم به أن الاتفاقيات الدولية غير المسجلة تبقى اتفاقيات صحيحة و ملزمة لأطرافها ، فكل ما يترتب على عدم التسجيل من جزاء ، هو عدم جواز الاحتجاج بالاتفاق أمام أي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة ، بما في ذلك محكمة العدل الدولية

03 - مرحلة نفاذ اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد (UNCAC)
دخلت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حيز النفاذ في 14/12/2005 ، و هي تُعد الاتفاقية الأكثر شمولاً وقوة في مكافحة الفساد على نطاق عالمي. وحتى جانفي 2013، صادقت عليها 165 دولة. تلزم الاتفاقية الدول الأطراف فيها بتنفيذ مجموعة واسعة ومفصلة من تدابير مكافحة الفساد التي تؤثر على قوانين ومؤسسات وممارسات، وأيضا التعاون الدولي في تلك الدول. مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية مكافحة الفساد للأمم المتحدة هو صك تنفيذ هذه الاتفاقية.

ووفقا للمادة 63، الفقرة 7، من الاتفاقية فقد أسس المؤتمر في دورته الثالثة آلية استعراض تنفيذ الاتفاقية. وتم تأسيس الآلية كذلك وفقا للمادة 4، الفقرة 1 من اتفاقية مكافحة الفساد التي تنص على أنه يتعين على الدول الأطراف أن تنفذ التزاماتها بموجب الاتفاقية على نحو يتفق

¹ J-c sergesur.droit international public .4e edition by editions montchrestion .pairs 1999 p 126

² نصت الفقرة الثانية من المادة 102 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه ليس لأي طرف في معاهدة أو اتفاق دولي، لم يسجل وفقا للفقرة الأولى من هذه المادة ، أن يتمسك بتلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق ، أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة

مع مبدأي المساواة في السيادة والسلامة الإقليمية للدول وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى.

04 - دخول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حيز النفاذ

اعتمدت اتفاقية مكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 31 أكتوبر 2003 من قبل قرار 4/58. تم فتح باب التوقيع عليها في ميريدا بيوكاتان بالمكسيك في الفترة من 9 إلى 11 ديسمبر 2003 وبعد ذلك في مقر الأمم المتحدة في مدينة نيويورك. تم التوقيع عليها من قبل 140 دولة. اعتباراً من 1 يناير 2015 فإن هناك 174 عضو تشمل 171 دولة عضو في الأمم المتحدة وجزر كوك وفلسطين والاتحاد الأوروبي.

اعتباراً من 1 يناير 2015 فإن 22 دولة عضو في الأمم المتحدة لم تصدق على الاتفاقية وهي : أندورا - باربادوس - بليز - بوتان - تشاد - غينيا الاستوائية - إريتريا - غامبيا - غرينادا - اليابان - موناكو - نيوزيلندا - كوريا الشمالية - سانت كيتس ونيفيس - سانت فينسنت والغرينادين - ساموا - سان مارينو - الصومال - سورينام - سوريا - تونغا - توفالو

الاتفاقية هي الأحدث في سلسلة طويلة من التطورات التي اعترف بها الخبراء والسياسيين وذات التأثير البعيد المدى من الفساد والجريمة الاقتصادية التي تقوض قيمة الديمقراطية والتنمية المستدامة وسيادة القانون. الاتفاقية في الحاجة إلى وضع تدابير فعالة ضد الفساد على المستويين المحلي والدولي. العمل الدولي لمكافحة الفساد قد تقدم والبيانات التعريفية للاتفاقية ملزمة قانوناً. بينما في بداية إجراء المناقشة تركزت بشكل ضيق نسبياً على جرائم محددة أبرزها الرشوة وأصبح فهم الفساد أوسع وبالتالي فإن التدابير ضدها توسع. نهج مكافحة الفساد الشامل والطابع الإلزامي لكثير من أحكامه أعطى دليل على هذا التطور. الاتفاقية تتعامل مع أشكال الفساد التي لم يتم تغطيتها من قبل العديد من الصكوك الدولية السابقة مثل الاتجار بالنفوذ وإساءة استعمال الوظيفة وأنواع مختلفة من الفساد في القطاع الخاص. من التطورات الهامة المزيد من إدراج فصل خاص التعامل مع استعادة الأصول المسروقة ومصدر قلق كبير بالنسبة للبلدان التي تسعى أصول القادة السابقين وغيرهم من المسؤولين المتهمين أو تم الإثبات بأنهم انخرطوا في الفساد.

توجد اتفاقيات مكافحة فساد رئيسية أخرى مثل اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد واتفاقية منظمة التعاون والتنمية لمكافحة الرشوة واتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومحاربه ولكنها تقتصر على إما مناطق معينة من العالم أو مظاهر معينة من الفساد. وفقاً للمادة 63 من اتفاقية مكافحة الفساد فقد تم إقرار مؤتمر الدول الأطراف لاتفاقية مكافحة الفساد لتحسين القدرة والتعاون بين الدول الأطراف لتحقيق الأهداف المنصوص عليها في اتفاقية مكافحة الفساد وتعزيز تنفيذها واستعراضه.

في دوراته المختلفة إلى جانب الدعوة بانتظام الدول الأطراف والدول الموقعة على التكيف مع قوانينها وأنظمتها لجعلها مطابقة لأحكام اتفاقية مكافحة الفساد فقد اعتمد مكتب الأمانة القرارات وفوض لتنفيذها بما في ذلك من خلال تطوير المشاريع المساعدة التقنية. أنشأ مكتب الأمانة عدد من الهيئات الفرعية لتعزيز تنفيذ جوانب محددة من اتفاقية مكافحة الفساد. فريق استعراض التنفيذ الذي يركز على آلية استعراض التنفيذ والمساعدة التقنية

والفريق العامل المعني باسترداد الموجودات والفريق العامل المعني الوقاية منها وكذلك اجتماعات فريق الخبراء بشأن التعاون الدولي يجتمعون بانتظام في الفترة الفاصلة بين الدورتين.

عقدت الدورة الأولى من مكتب الأمانة من 10 إلى 14 ديسمبر 2006 في البحر الميت بالأردن. وافقت الدول الأطراف في قراره 1/1 أنه من الضروري إنشاء آلية مناسبة وفعالة للمساعدة في استعراض تنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد. تأسست مجموعة العمل الحكومية لبدء العمل على تصميم مثل هذه الآلية. تم ضبط مجموعتا عمل أخرى تصل إلى تعزيز تنسيق الأنشطة المتصلة بتقديم المساعدة الفنية واسترداد الموجودات على التوالي.

عقد مكتب الأمانة الاجتماع الثاني في بالي باندونيسيا من 28 يناير إلى 1 فبراير 2008. بالنسبة لآلية استعراض تنفيذ فقد قررت الدول الأطراف أن تأخذ في الاعتبار نهج جغرافي متوازن لتجنب أي عناصر عدائية أو جزائية لوضع مبادئ توجيهية واضحة لكل آلية جانبا وتشجيع الانضمام العالمي لمكافحة الفساد والتعاون البناء في التدابير الوقائية واسترداد الموجودات والتعاون الدولي وغيرها من المجالات. طلب مكتب الأمانة أيضا الجهات المانحة والبلدان المستقبلية لتعزيز التنسيق وتعزيز المساعدة التقنية من أجل تنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد والتعامل مع قضية رشوة موظفي المنظمات الدولية العامة.

عقد الاجتماع الثالث في الدوحة عاصمة قطر من 9 إلى 13 نوفمبر 2009. اعتمد القرار التاريخي 1/3 على استعراض تنفيذ اتفاقية مكافحة الفساد التي تحتوي على اختصاصات آلية استعراض تنفيذ. نظرا لإنشائه وبالنظر إلى أن تحديد الاحتياجات وتقديم المساعدة التقنية لتسهيل التنفيذ الناجح والثابت من اتفاقية مكافحة الفساد هي في جوهر الآلية فقد قرروا إلغاؤه في دورته الثالثة للمرة الأولى واعتمد الفريق العامل المعني بالمساعدة التقنية واضعاف ولايتها في عمل فريق استعراض التنفيذ. فتح باب العضوية للفريق العامل الحكومي الدولي لمنع مواصلة استكشاف الممارسات الجيدة في هذا المجال. يرافق الاجتماع العديد من الأحداث الجانبية مثل المنتدى العالمي الأخير لمكافحة الفساد وحماية النزاهة (بالتعاون مع الشركات) ومنتدى للشباب.

عقد الاجتماع الرابع في مدينة مراكش المغربية من 24 إلى 28 أكتوبر 2011. اعتبر المؤتمر التقدم المحرز الاعتراف بأهمية معالجة احتياجات المساعدة التقنية في آلية الاستعراض. أكد أيضا على الدعم لمجموعات العمل المعني باسترداد الموجودات والوقاية منها وأنشأ اجتماعات فريق الخبراء الحكومي الدولي المفتوح العضوية المعني بالتعاون الدولي لتقديم المشورة والمساعدة فيما يتعلق بتسليم المجرمين والمساعدة القانونية المتبادلة. بالإضافة إلى اقرار جدول رئيسي فقد استضافوا الأحداث الجانبية والجمع بين الحكومات وأجزاء مختلفة من المجتمع مثل القطاع الخاص والبرلمانيين وسلطات مكافحة الفساد ومنظمات المجتمع المدني.

إن آلية الاستعراض هي عملية حكومية دولية بهدف العام يتمثل في مساعدة الدول الأطراف في تنفيذ الاتفاقية. ويجب أن تكون الآلية قابلة للتطبيق على جميع الدول الأطراف. يقوم باستعراض كل دولة طرف دولتان أخريان من الدول الأطراف. وتشارك الدولة الطرف المستعرضة مشاركة فعالة في عملية الاستعراض. وتكون إحدى الدولتين الطرفين

المستعرضتين منتمية إلى المنطقة الجغرافية نفسها التي تنتمي إليها الدولة الطرف المستعرضة، ويكون لديها، إن أمكن، نظام قانوني مماثل لنظام الدولة الطرف المستعرضة. ويجرى اختيار الدول الأطراف المستعرضة بالقرعة في بداية كل سنة من الدورة، على ألا تقوم الدول الأطراف باستعراضات متبادلة. ويجوز للدولة الطرف المستعرضة أن تطلب تكرار سحب القرعة مرتين على الأكثر. ويجوز في ظروف استثنائية تكرار سحب القرعة أكثر من مرتين.

يجوز للدولة الطرف المستعرضة أن تؤجل اضطلاعها بدور الدولة الطرف المستعرضة في العام نفسه. ويطبق المبدأ ذاته على الدول الأطراف المستعرضة مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وبحلول نهاية دورة الاستعراض يجب أن تكون كل دولة طرف قد خضعت لاستعراض خاص بها وأجرت لغيرها استعراضاً واحداً على الأقل وثلاثة استعراضات على الأكثر. تعين كل دولة طرف خبراء حكوميين يصل عددهم إلى 15 خبير لغرض القيام بعملية الاستعراض. وتُعدّ الأمانة وتعمم، قبل موعد سحب القرعة لاختيار الدول الأطراف المستعرضة، قائمة بأسماء أولئك الخبراء الحكوميين، تتضمن معلومات عن خبراتهم المهنية ومناصبهم الحالية، والمناصب ذات الصلة التي شغلوها أو الأنشطة ذات الصلة التي اضطلعوا بها ومجالات خبراتهم اللازمة لدورة الاستعراض المعنية. وتسعى الدول الأطراف إلى تقديم المعلومات اللازمة إلى الأمانة لتنظيم تلك القائمة وتحديثها باستمرار. ووفقاً لهذا النظام، تتولى الأمانة صياغة مجموعة من المبادئ التوجيهية للخبراء الحكوميين والأمانة بشأن إجراء استعراضات التنفيذ القطرية، فيما يلي بـ"المبادئ التوجيهية"، وذلك بالتشاور مع الدول الأطراف. ويقر فريق استعراض التنفيذ هذه المبادئ التوجيهية. تجري

الدولتان الطرفان المستعرضتان، وفقاً للمبادئ التوجيهية، استعراضاً مكتيباً للرد الوارد من الدولة الطرف المستعرضة على قائمة التقييم الذاتي المرجعية الشاملة. ويتضمن هذا الاستعراض المكتبي تحليلاً للرد، يركّز على التدابير المتخذة لتنفيذ الاتفاقية وعلى جوانب النجاح والتحديات التي صُوِّدَت في تنفيذها. ويجوز، وفقاً للمبادئ التوجيهية المبينة في الباب الثاني وطبقاً للمبادئ التوجيهية، أن تطلب الدولتان الطرفان المستعرضتان، بدعم من الأمانة، إلى الدولة الطرف المستعرضة أن تقدم إيضاحات أو معلومات إضافية أو أن تعالج مسائل تكميلية ذات صلة بالاستعراض. ويمكن إجراء الحوار البناء المترتب على ذلك بوسائل منها التواصل بالهاتف أو بالفيديو أو تبادل الرسائل الإلكترونية، حسبما يكون مناسباً.

يجب على الدول الأطراف المستعرضة ووفقاً للتوجيهات وبرنامج العمل إعداد تقرير الاستعراض القطري يتضمن ملخص تنفيذي للتقرير، وذلك بالتعاون الوثيق والتنسيق مع الدولة الطرف المستعرضة، وبمساعدة من الأمانة العامة. ويجب على التقرير أن يحدد أوجه النجاح والممارسات الجيدة والتحديات، وأن يقوم بإبداء الملاحظات اللازمة لتنفيذ الاتفاقية. وحيثما كان مناسباً، يجب أن يشمل التقرير تحديداً لاحتياجات المساعدة التقنية بغرض تحسين تنفيذ الاتفاقية. ويجب أن تبقى تقارير الاستعراض القطري سرية.

المطلب الثاني : منظمة الشفافية الدولية ودور الأكاديمية الدولية في مكافحة الفساد

الفرع الأول : منظمة الشفافية الدولية

الشفافية الدولية (بالإنجليزية Transparency International) يُرمز لها إختصاراً (TI) هي منظمة دولية غير حكومية معنية بالفساد. هذا يتضمن الفساد السياسي وغيره من أنواع الفساد. وتشتهر عالمياً بتقريرها السنوي مؤشر الفساد، وهو قائمة مقارنة للدول من حيث انتشار الفساد حول العالم. مقر المنظمة الرئيسي يقع في برلين، ألمانيا.

منظمة الشفافية الدولية هي مجموعة من 100 فرع محلي، مع سكراتارية دولية في برلين، بألمانيا. تأسست في عام 1993 بألمانيا كمؤسسة غير ربحية، وهي الآن منظمة عالمية غير حكومية، وتدعو لأن تكون منظمة ذات نظام هيكلي ديمقراطي متكامل. وتقول المنظمة عن نفسها: الشفافية الدولية هي منظمة مجتمع مدني عالمية تقود الحرب ضد الفساد. تجمع الناس معاً في تجمع عالمي قوي للعمل على إنهاء الأثر المدمر للفساد على الرجال، النساء والاطفال حول العالم. مهمة الشفافية الدولية هي خلق تغيير نحو عالم من دون فساد

تفرض المنظمة فكرة تفوق الشمال فيما يتعلق بالفساد وتلتزم بكشف الفساد حول العالم.

منذ العام 1995 بدأت بإصدار مؤشر فساد سنوي (إنجليزي: Corruption Perceptions Index CPI) وهي تنشر أيضاً تقرير فساد عالمي، هو باروميتر الفساد العالمي ودليل دافعوا الرشوة. لكن فرع الولايات المتحدة لم يُعلق ابداً على أية قضية فساد حصلت في الولايات المتحدة في كل إصداراته، وقام الفرع باخذ المال من شركة بوينغ، التي كان مديرها التنفيذي سُجن بسبب قضايا فساد.

المنظمة لا تتولى التحقيق على قضايا فساد معينة أو لافراد، بل تطور وسائل مكافحة الفساد وتعمل مع منظمات المجتمع المدني، الشركات والحكومات لتنفيذها ، كما أن هدف المنظمة هو أن تكون محايدة وتقوم بعمل ائتلافات لمحاربة الفساد.

نجاح المنظمة هو وضع موضوع الفساد على قائمة أجندة العالم. مؤسسات دولية مثل البنك الدولي وصندوق النقد الدولي تنظر للفساد كعقبة رئيسية للتنمية، في حين انه لما قبل العام 1990 هذا الموضوع لم يكن يؤخذ به بشكل كاف ، فالمنظمة لعبت أيضاً دور أساسي في تقديم ميثاق الأمم المتحدة ضد الفساد واتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OECD) ضد الرشوة. وقد قامت لجنة من المحققين في التحقيق في فضيحة رشوة هذه المؤسسة

الفرع الثاني : دور الأكاديمية الدولية في مكافحة الفساد

الأكاديمية الدولية لمكافحة الفساد IACA¹ هي منظمة دولية مقرها في لكسمبرغ (فيينا)، النمسا. وتهدف الأكاديمية إلى المساهمة في مكافحة الفساد ومعالجة أوجه القصور الحالية في هذا المجال. الهدف منه هو توفير التدريب المهني للمتخصصين والممارسين من جميع قطاعات المجتمع. IACA حالياً 68 دول الأعضاء في الأمم المتحدة والمنظمات الدولية

¹ L'Académie internationale de lutte contre la corruption (IACA) (en: International Anti-Corruption Academy) est une organisation internationale située à Laxembourg (Vienne), Autriche. L'académie vise à contribuer à la lutte contre la corruption et à étudier les carences actuelles dans le domaine. Son objectif est de fournir une formation professionnelle aux professionnels et praticiens de tous les secteurs de la société. L'IACA compte actuellement 68 États membres de l'ONU et 3 organisations internationales

تأسست أكاديمية بمبادرة من مكتب الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات والجريمة UNODC، وجمهورية النمسا والمكتب الأوروبي لمكافحة الغش OLAF تأسست على أساس اتفاق متعدد الأطراف (الاتفاق يمنح وضع منظمة دولية الأكاديمية الدولية لمكافحة الفساد). افتتحت IACA في المؤتمر "من الرؤية إلى الواقع"، الذي عقد في فيينا يومي 2 و 3 سبتمبر 2010 بحضور وفود من أكثر من 120 دولة عضو في الأمم المتحدة، وشارك العديد من ممثلي المنظمات الدولية والقطاع الخاص والمجتمع المدني أيضا، وعقدت إطلاق IACA تحت رعاية الأمين العام للأمم المتحدة الأم، بان كي مون. وخلال المؤتمر، تم التوقيع على اتفاق متعدد الأطراف من قبل 35 دولة عضو في الأمم المتحدة والمنظمات الدولية في أواخر عام 2010، وكان IACA 57 عضوا. في 8 مارس 2011، أصبح منظمة دولية مستقلة. اليوم لديها 71 عضوا ولها صفة مراقب لدى الجمعية العامة للأمم المتحدة، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة ومجموعة الدول ضد الفساد مجلس أوروبا.

تتبع الأكاديمية النهج الشامل، بتقديم ندوات وبرامج لمكافحة الفساد، كما يوفر برامج "تفصيل" على الطلب وحلقات دراسية مع المؤسسات الأخرى مثل برنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNDP ومنظمة الشفافية الدولية. وعلاوة على ذلك، يوفر IACA الفرص البحثية فضلا عن منصة لتبادل الخبرات والتشبيك وتطوير الممارسات الجيدة، في محاولة لتعزيز مكافحة الفساد، كما تعمل الأكاديمية بشكل وثيق مع الهيئات الحكومية وغير الحكومية وكذلك القطاع الخاص، وفي هذا الصدد، أبرمت اتفاقيات تعاون مع العديد من المؤسسات، بما في ذلك منظمة الأمن والتعاون في أوروبا OSCE والبنك الدولي ومنظمة الدول الأمريكية OAS

ويتكون الاتفاق من 21 مادة، وينص الاتفاق على أن الأكاديمية تمتع بشخصية قانونية دولية كاملة، وتتمتع أيضا بجملة مقومات ومنها الأهلية القانونية. وجاء بنص اتفاق إنشاء الأكاديمية الدولية لمكافحة الفساد أن الغرض من الأكاديمية تعزيز العمل على منع الفساد ومكافحته بفعالية واقتدار، وتشجيع التعاون الدولي والترابط الشبكي في مجال مكافحة الفساد، وتوفير التعليم والتدريب المهني في مجال مكافحة الفساد، وتقديم أشكال مختلفة من المساعدات التقنية في مجال مكافحة الفساد، والاضطلاع بأبحاث في كل جوانب الفساد وتيسير إجراء مثل تلك الأبحاث.

كما تحرص الأكاديمية على معالجة ظاهرة الفساد على نحو شامل ومشارك بين التخصصات المتعددة واضعه في الحسبان على النحو الواجب التنوع الثقافي والمساواة بين الجنسين وما يجد من تطورات حديثة في ميدان الفساد على الصعيدين العالمي والإقليمي.

فأول منتدى عالمي جمع كل من المجتمع المدني ورؤساء الدول والقطاع الخاص لمعالجة التحديات المتزايدة التعقيد التي يخلقها الفساد و يُعقد المؤتمر العالمي مرة كل سنتين في منطقة مختلفة من مناطق العالم، ويشارك فيه نحو 1500 مشارك من أكثر من 135 دولة.

كما انعقد المؤتمر الدولي الخامس عشر لمكافحة الفساد في مدينة برازيليا بالبرازيل في نوفمبر 2012 بهدف توحيد أعضاء البرلمان والعناصر الفاعلة في المجتمع المدني للوقوف معاً على نطاق دولي في معركة مكافحة الفساد، بالإضافة إلى عرض آراء البرلمانيين خلال

الباب الثاني

البحرود الدولفة والإقليمية و الوطنفة و الآلفاء الرقائفة لكافهة ظاهرة الفساد و الاعتماد على المال العام

جلساء المؤامر العالمف؁ فقد نظماء ”غوباك“¹ جلسة مناقشات برلمانفة خاصة فف الفوم الأفر للمؤامر.

أأساء ”غوباك“ فف أأأوبر 2002 على أأر انعقاد مؤامراً عالمياً فف أواأا بكندا وأصبأا ”غوباك“ فف أرفف عام 2003 كفافاً قانونياً بأأبارها¹ منأمة غفر هاءفة للرفأ بموجب القانون الكنأف. وأأمفز ”غوباك“ بأأا الشبكة الدولفة الوحفدة للبرلمانففن الأف أركأ أهورها على مكافهة الفساد

المبحث الثاني: أوجه التعاون الإقليمي في مكافحة الفساد

مع التزايد المطرد في نسبة الجريمة واستغلال المنظمات الإجرامية للمناخ الدولي المتسم بالمرونة لتوسيع مجال عمالياتها الإجرامية عبر الحدود ، إما بطريق مباشر من خلال مد نشاطها الدولي ، أو بطريق غير مباشر عن طريق انتشار شبكات دولية للمنظمات الإجرامية تتعاون فيما بينها ، كان من الضروري التفكير في تقييم أداء أجهزة العدالة الجنائية الدولية ، وخلق أجهزة نوعية متخصصة ، ورفع كفاءة الأجهزة المختصة بملاحقة الجريمة ،¹ الأمر الذي دفع بالمجتمع الدولي إلى البحث عن آليات جديدة تتلاءم وطبيعتها ، وتطوير الوسائل التقليدية بما يكفل تضامن جهود الدول ، وأجهزتها القائمة بمهمة مكافحة الجرائم عموماً والفساد على وجه الخصوص ، وذلك لتحقيق خلق مؤسسات أكثر ديناميكية ، استجابة لسرعة ظهورها وتطورها ، ذلك أن المكافحة المثلى للفساد قد تتجاوز الوسائل التقليدية إلى وسائل أكثر جرأة تدعم التعاون الرسمي المتخصص ، سواء أكان ثنائياً أم متعدد الأطراف ، بحيث يسمو على الخلافات السياسية والهيكلية التي تواجهها الحكومات ، حيث لا يزال مبدأ السيادة من المبادئ الجوهرية التي تحد من فعالية التعاون الدولي ، ويعيق الأسس العلمية للتعاون الدولي اللازم والملائم لمكافحة الجريمة .

والتعاون القضائي الدولي هو الآلية الرئيسية للكفاح ضد الجريمة بأبعادها المختلفة ، مثل : الإرهاب الدولي ، والاتجار غير المشروع بالأسلحة ، والمخدرات ، والاختلاسات ، وغسيل الأموال ، وتزييف العملات ، وغير ذلك من الجرائم التي ترتكبها منظمات إجرامية أو أشخاص طبيعية أو اعتبارية عن الأغراض التي أنشئت لأجلها .

ويقصد بالتعاون في هذا المقام : ما تقدمه سلطات دولة لدولة أخرى من مساعدة وعون في سبيل ملاحقة الجناة بهدف عقابهم على جرائمهم ، وذلك من خلال تدابير وقائية تستهدف مواجهة الصيغة غير الوطنية للجريمة ، وتستجمع الأدلة بمختلف الطرق ، وهو ما يستغرق وقتاً ، ويتطلب إمكانات لا تملكها سلطات قانونية لدولة واحدة ما لم تدعمها وتساندها جهود السلطات القانونية في الدول الأخرى .

(ص conf المؤتمر الوزاري العالمي المعني بالجريمة ، الطرائق والمبادئ التوجيهية لمنع ومكافحة الجريمة المنظمة ، وثيقة رقم (5 . 88) وما بعدها .

.Aussi : Jacque Borricand ; crimminallite organisee transnational , 1 ed1994,Alss .P. 182

المطلب الأول: دور المنظمات الإقليمية في مكافحة الإجرام المنظم:

سنقسم هذا المطلب إلى خمسة فروع ، نتناول فيها بيان دور المجلس الأوروبي ، والاتحاد الأوروبي ، و مجموعة الدول الصناعية السبع الكبرى (G7) و منظمة الدول الأمريكية ، وفي مطلب ثاني ، الاستراتيجية العربية والاتحاد الأفريقي لجابهة الفساد.

الفرع الأول : دور المجلس الأوروبي:

أنشئ المجلس الأوروبي عام 1949 وهو يعد من أقدم التنظيمات السياسية الأوروبية إذ يغطي كافة المجالات السياسية ما عدا الدفاع ، و مقره في مدينة ستراسبورغ Strasbourg بفرنسا ، و بلغ عدد أعضائه سنة 1997 أربعون دولة و يمارس المجلس الأوروبي نشاطه في مكافحة الجريمة المنظمة من خلال " اللجنة الأوروبية الخاصة بمشاكل الجريمة " وللمجلس الأوروبي نشاطات كثيرة تتمثل في :

- في سنة 1995 وضع المجلس الأوروبي اتفاقية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات عن طريق البحر و ذلك استنادا للمادة 17 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام 1988 .

- في سنة 1996 وضع المجلس الأوروبي مشروع يهدف إلى مكافحة الفساد و الجريمة في ست عشرة دولة (16) من وسط و شرق أوربا¹ .

- وفي سنة 1997 تم إنشاء لجنة مختصة من خبراء في القانون الجنائي هدفها توضيح الإجرام المنظم و اقتراح وسائل التعاون الدولي ، و قد توصل المجلس إلى تبني توصيات لحماية الشهود من قضايا الإجرام المنظم ، و قد اجتمعت دول المجلس الأوروبي في مؤتمرها الثاني الذي تناول موضوع الأمن و مكافحة الاتجار بالمخدرات ووضع قواعد عامة لحماية الأطفال .

الفرع الثاني : دور الاتحاد الأوروبي : Européenne Union :

بدأ التعاون الأمني بين الدول الأوروبية يظهر بعد توقيع هذه الدول على معاهدة الوحدة الأوروبية المعروفة بمعاهدة ما سترخ عام 1992 و قد سهلت هذه الاتفاقية تنقل رأس المال و الأشخاص والسلع و الخدمات بين حدود هذه الدول ، مما دفع المنظمات الإجرامية إلى توسيع نطاق أنشطتها ليشمل مختلف الدول الأعضاء في المعاهدة² وقد عمد الاتحاد الأوروبي إلى مكافحة المخدرات ، بحيث أنشأ في سنة 1993 بما يسمى " وحدة المخدرات الأوروبية داخل الهيكل التنظيمي للاتحاد الأوروبي ومقرها مدينة -لاهاي - بهولندا بحيث تمثلت مهامه في البداية في تبادل المعلومات في مجال المخدرات وغسل الأموال و تبادل المعلومات في مجال الأنشطة الإجرامية المنظمة التي تمتد آثارها إلى دولتين فأكثر .

و الأنشطة الإجرامية الداخلة في نطاق هذه الوحدة هي الاتجار غير المشروع بالمخدرات ، شبكات الهجرة غير الشرعية ، تهريب السيارات المسروقة . ثم أضيف إليها سنة 1996 جرائم الاتجار بالأشخاص .

¹ هذه الدول هي ألبانيا و بلغاريا و جمهورية الشيك و كرواتيا و استونيا و هنغاريا و لا تينيا و لتوانيا و مولدافيا و بولندا و رومانيا و روسيا و سلوفاكيا و سلوفينيا و جمهورية مقدونيا و أوكرانيا (يراجع الدكتور كورسيس يوسف داود ، مرجع سابق هامش 1 ص 113) .

² الدكتور / محسن عبد الحميد أحمد ، الآثار الاقتصادية و الاجتماعية للجريمة المنظمة و محاولات مواجهتها إقليميا و دوليا ، بحث مقدم إلى ندوة " الجريمة المنظمة و أساليب مكافحتها، التي نظمها معهد التدريب بأكاديمية نايف للعلوم الأمنية بالتعاون مع وزارة الداخلية لدولة الإمارات العربية بأبوظبي في الفترة من 14 - 18 نوفمبر 1998 ، منشورات أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض 1999 .

و في عام 1999 أسست اللجنة الأوروبية التابعة للاتحاد الأوروبي وحدة خاصة مسؤولة عن جرائم الاحتيال الواقعة ضد المصالح المالية للاتحاد الأوروبي ووحدة مكافحة الغش تعمل على تطوير الإستراتيجية الرامية إلى مكافحة الجريمة إلى جانب حماية عملات الاتحاد الأوروبي من التزييف .

وقد أدرك الاتحاد الأوروبي أهمية التعاون الدولي في مكافحة الإجرام المنظم و لهذا لجأ إلى إبرام عدة اتفاقيات منها :

- اتفاقية حول تسهيل إجراءات المجرمين بين الدول الأعضاء وقد تبنت هذه الاتفاقية المجلس الأوروبي سنة 1995 .

- معاهدة الاتحاد الأوروبي حول المساعدة المتبادلة من المسائل الجنائية عام 1997¹ .

و في مجال مكافحة الفساد ، تناول وزراء الاتحاد الأوروبي مشكلة الفساد بين موظفي الجماعة الأوروبية ، كما اعتمد رؤساء الاتحاد الأوروبي في اجتماع القمة المنعقد في جوان 1997 خطة عمل لمكافحة الجريمة المنظمة ، و تناولت الخطة بيان بواعث الجريمة المنظمة و دور الفساد في انتشارها و تعاون هذه الدول بهدف مكافحة الإجرام المنظم .

كما ، طوّر مجلس الاتحاد الأوروبي ثلاث أدوات أولية لإرشاد الأعضاء في مكافحة الفساد. شكّلت اثنتان من هذه الوثائق ميثاقين (ميثاق القانون الجنائي ضد الفساد الصادر سنة 1997 عن مجلس أوروبا، وميثاق القانون المدني ضد الفساد الصادر عن مجلس أوروبا)، وكانت واحدة عبارة عن مبادئ غير مُلزِمة (المبادئ العشر للإرشاد لمكافحة الفساد الصادرة عن مجلس أوروبا). طوّر مجلس أوروبا أيضاً آلية مراجعة النظراء لرصد تطبيق تلك المبادئ والمواثيق بما يخص 42 دولة، بما فيها الولايات المتحدة. وطوّر الاتحاد الأوروبي أيضاً عدة وثائق لإرشاد الأعضاء. تشمل هذه الوثائق ميثاق الاتحاد الأوروبي حول الكفاح ضد الفساد الصادر سنة 1997، ويخص الرسميين في المجتمعات الأوروبية أو الرسميين من الدول الأعضاء، والعمل المشترك للاتحاد الأوروبي سنة 1998 حول الفساد في القطاع الخاص. وهناك أيضاً إطار عمل الاتحاد الأوروبي لسنة 2002 حول مكافحة الفساد في القطاع الخاص. ميثاق الاستقرار الذي طوّر سنة 2000، والذي وقعته سبع دول أوروبية جنوبية، مع آلية مراجعة النظراء الناتجة عنه لرصد التطبيق، يُعرف بمبادرة ميثاق الاستقرار لمكافحة الفساد (SPAI).

الفرع الثالث : دور مجموعة الدول الصناعية الكبرى (G7)

اهتمت هذه المجموعة² ، منذ تأسيسها بمكافحة الإجرام المنظم و ذلك عن طريق إنشاء فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية ، في قمة باريس الاقتصادية في سنة 1989 من قبل الدول الصناعية السبعة (G7) ، وقد قامت الفرقة المعنية بالإجراءات المالية بإصدار توصيات بتاريخ 19 أفريل 1990 تتمثل خاصة في :

- يجب على المؤسسات المالية أن تحتفظ بأسماء الأشخاص في سجلات عند قيامهم بإبرام معاملات مالية أو تجارية .

¹ بيان الأمم المتحدة ، المجلس الاقتصادي والاجتماعي ، منشورات الأمم المتحدة ، الفقرة 53 - 55 ، CN 15/1977/3 في 5 مارس 1997
² تتألف مجموعة الدول الصناعية السبع الكبرى (G7) من : الولايات المتحدة الأمريكية ، اليابان ، ألمانيا ، فرنسا ، بريطانيا ، إيطاليا ، كندا . وقد انضمت روسيا إلى الدول الصناعية فأصبحت تسمى مجموعة 7 + 1 .

- يجب على المؤسسات المصرفية أن تحتفظ بالسجلات لمدة 5 سنوات على الأقل و أن تطلع عليها السلطات المختصة عند الطلب .
- يجب على كل بلد أن يتخذ خطوات للمصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة للمخدرات الصادرة سنة 1988 .
- يجب على الدول اتخاذ إجراءات تسليم المجرمين المتهمين بجريمة غسل الأموال أو ذات الصلة بها .

و إلى جانب الفرقة المهمة بالإجراءات المالية ، تم إنشاء مجموعة أخرى في هاليفاكس بكندا 15 - 17 جوان 1995 و يتمثل هدفها في مكافحة الجريمة المنظمة عبر الدول ، و خلال قمة الحكومات السبع المنعقدة بمدينة - ليون - بفرنسا 1996/06/29 تبنت البلدان الثمانية توصيات من أهمها :

- بحث تشجيع الدول على أن تقيم عن طريق المعاهدات والتشريعات تسليم المجرمين .
- يجب على الدول توفير الحماية الكافية للأشخاص الذين قدموا معلومات أو أدلة أو شاركوا أو وافقوا على المشاركة في التحري بشأن جريمة مرتكبها .
- يجب على الدول أن تعمل على أن تؤدي دوائر الهجرة دورها في مكافحة الجريمة المنظمة عبر الدول ، و محاربة تهريب الأجانب ، و ينبغي تبادل المعلومات عن تحركات المجرمين عبر الحدود، و ينبغي للدول أن تتخذ تدابير تشريعية لمصادرة أو ضبط العائدات غير المشروعة المتأتية من الاتجار بالمخدرات و غير ذلك من الجرائم الخطيرة ، و وضع اليد على الأصول حسب الاقتضاء و توفير ترتيبات مؤقتة كتجميد الأصول أو ضبطها .

الفرع الرابع: دور منظمة الدول الأمريكية : Américains Pays Des Organisation

أنشئت منظمة الدول الأمريكية ، سنة 1980 بالولايات المتحدة الأمريكية و مقرها واشنطن Washington ، و هي منظمة مكرسة لعملية السلام و التنمية في البلدان الأمريكية و في سنة 1986 تولت منظمة الدول الأمريكية بتأسيس لجنة لمراقبة استعمال المخدرات وأطلقت عليها (لجنة البلدان الأمريكية لمكافحة تعاطي العقاقير المخدرة - سيكاد - Contrôle De Le Pour Pays Américains Des Commission (CICAD Drogue ، وهذه اللجنة تعمل من أجل دفع الدول الأعضاء على خفض الطلب على المخدرات غير المشروعة و منع استعمالها و مكافحة الإنتاج أو الاتجار غير المشروع بها ، و تعزيز التعاون بين دول المنظمة من خلال تبادل المعلومات و تدريب الأشخاص و في سنة 1991 أنشأت (سيكاد) مجموعة من الخبراء قدمت مشروع قانون لمكافحة غسل الأموال وافقت عليه الدول الأعضاء في مارس 1992 ، و طلبت (سيكاد) من الدول الأعضاء تبني التوصيات التي أصدرتها في مجال مكافحة غسل الأموال . و في سنة 1994 صدر عن منظمة الدول الأمريكية (OAS) و (CICAD) بيان (Santiago) والذي أكد التزام الدول الأعضاء بدعم لجنة البلدان الأمريكية لمكافحة تعاطي العقاقير المخدرة ، و مكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات . و في قمة ميامي (De Miami Sommet) المنعقد في الولايات المتحدة الأمريكية خلال أكتوبر 1994 تبنت منظمة الدول الأمريكية خطة عمل لمكافحة جرائم المخدرات و الجرائم المتصلة بها. و في بيونس إيرس (Aires Buenos) بالأرجنتين اتفق وزراء الدول

الأعضاء على تقديم خطة عمل (Travail De Plan) إلى حكوماتهم تتعلق بمكافحة غسل الأموال¹

و في سنة 1996 انضمت منظمة الدول الأمريكية إلى اتفاقية مكافحة الفساد و الرشوة الصادرة عن الأمم المتحدة². و تم التفاوض سنة 1996 بشأن الميثاق بين الدول الأمريكية ضد الفساد برعاية منظمة الدول الأمريكية (OAS) التي أنشأت سنة 2001 آلية مراجعة النظراء لرصد التطبيق. حالياً، هناك 33 دولة، من ضمنها الولايات المتحدة، مشاركة في هذه الاتفاقية، و أدركت هذه الدول الأعضاء في المنظمة أنه يجب محاربة الفساد و الرشوة و ذلك عن طريق تطوير كل دولة من الدول الأعضاء إلى الآليات اللازمة لمنع الفساد و كشفه و تطوير التعاون بين الدول الأعضاء في المنظمة لضمان محاربة الفساد و كشفه و معاقبة مرتكبيه.

الفرع الخامس : دور آسيا في مكافحة الفساد

في آسيا، تبنت 21 دولة في منطقة آسيا – المحيط الهادئ مجموعة مبادئ غير ملزمة ضد الفساد. هذه المجموعة المعروفة بخطة عمل البنك الآسيوي للتنمية/منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (ADB/OECD)³ لمكافحة الفساد في آسيا والمحيط الهادئ، تم تطويرها برعاية البنك الآسيوي للتنمية ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (ADB/OECD)، كما أن مراجعة النظراء ملحوظة ضمنها للمستقبل. سنة 2004، وافق قادة منظمة التعاون الاقتصادي لآسيا والمحيط الهادئ (APEC)⁴ على برنامج عمل لمكافحة الفساد وضعته المنظمة، شمل التزاماً قوياً بتطبيق ميثاق الأمم المتحدة ضد الفساد .

¹ د. توركنيس يوسف داود ، مرجع سابق ص 120 .

² مكافحة الفساد ، إجراءات مكافحة الفساد و الرشوة ، تقرير الأمين العام ، وثيقة الأمم المتحدة رقم 1997/3 في 5 مارس 1997 الفقرة 64 .

³ la lutte contre la corruption en Asie et dans le Pacifique

Au cours des dernières années, les pays d'Asie et la région du Pacifique sont devenus plus conscients de l'impact négatif de la corruption sur leur société, la stabilité politique et la croissance économique. Vingt-cinq pays de la région se sont engagés à prendre des mesures fermes contre la corruption. Dans le cadre de la / Initiative BAD

OCDE sur la lutte contre la corruption, ils ont développé le Plan d'action anti-corruption pour l'Asie et le

Pacifique et prennent diverses mesures pour mettre en œuvre le plan d'action
Coopération économique pour l'Asie-Pacifique (en anglais : Asia-Pacific Economic Cooperation, APEC) est un ⁴
forum économique intergouvernemental visant à faciliter la croissance économique, la coopération, les échanges
et l'investissement de la région Asie Pacifique

المطلب الثاني : الاستراتيجية العربية لمجابهة الفساد

تعمل الدول العربية عبر شبكة إقليمية، هي مبادرة الحكم الجيد للتنمية (GfD)، لتقديم الدعم إلى العملية الجارية لإصلاح الحكم وتحديث القطاع العام، ولخلق الظروف اللازمة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية في المنطقة. تُشكّل محاربة الفساد ركناً أساسياً من العمل، وعلى الأخص بالنسبة للجهود الرامية إلى تطبيق ميثاق الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

الفرع الأول : دور جامعة الدول العربية في مكافحة الفساد

تمارس جامعة الدول العربية مهامها في تحقيق الأمن الداخلي للدول الأعضاء فيها من خلال مجلس وزراء الداخلية العرب الذي أنشئ عام 1982 داخل هيكلها التنظيمي ، و قد حقق المجلس منذ إنشائه خطوات كبيرة في مجال التعاون الأمني العربي المشترك و دعم جهود مكافحة الإجرام المنظم ، ويتجلى دورها في :

أولاً : مكافحة المخدرات

نسقت الدول العربية جهودها فيما يتعلق بوضع تشريعات وقوانين من أجل التصدي لظاهرة المخدرات ، و طالبت الأمانة العامة لمجلس وزراء الداخلية العرب بتنمية التعاون بين الدول الأعضاء في مكافحة المخدرات حيث تم إعداد أول قانون عربي موحد نموذجي للمخدرات تم اعتماده من جانب وزراء الداخلية العرب عام 1986 . وشهد عام 1990 تكاتف مختلف بلدان العالم في حربه ضد المخدرات كما لم تتكاتف أبداً من قبل في حروبها ضد هذه الآفة الخطيرة التي تدمر حياة الكثيرين و تفكك الروابط الأسرية و تكلف بلدانا كثيرة ملايين لا تحصى من الدولارات .

كما ناشد المؤتمر الإسلامي العالمي الثاني لمكافحة المخدرات و المسكرات الذي انعقد في إسلام اباد في شهر يوليو 1989 الدول الإسلامية توقيع عقوبة الإعدام على منتجي المخدرات و مروجيها و مستورديها و المتاجرين فيها .

ثانياً : مكافحة الإرهاب :

تعمل الدول العربية مجتمعة لمكافحة الإجرام المنظم و على رأس الإرهاب و قد اجتمع وزراء الداخلية العرب في تونس و الجزائر و عدة دول عربية من أجل مكافحة هذه الظاهرة الخطيرة ، و قد نصت الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب لعام 1998 على أن " الإرهاب هو كل فعل من أفعال العنف أو التهديد أيا كانت بواعثه أو أغراضه ، يقع تنفيذ المشروع إجرامي فردي أو جماعي .

ويهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس أو ترويعهم بإيذائهم أو تعريض حياتهم أو حريتهم أو أمنهم للخطر ، أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بأحد المرافق أو الأملاك العامة أو الخاصة ، أو احتلالها أو الاستيلاء عليها ، أو تعريض أحد الموارد الوطنية للخطر " ¹ . غير أن دور الجامعة العربية لازال ينتظر منها تأدية الكثير نظراً لما يمر به العالم العربي ، وهذا يتطلب تجديد هياكل الجامعة العربية لتتماشى مع تطورات العصر و ما يمر به العالم من تطورات في جميع الميادين .

الفرع الثاني : جهود التعاون العربي في مكافحة الفساد

¹ مجلة العلوم الانسانية www.uluminsania.net السنة الرابعة: العدد 29: تموز (يوليو) 2006

يمر العالم العربي بمراحل صعبة و من المفروض أن يسارع إلى إنشاء هياكل لمكافحة الفساد كإنشاء مركز الشرطة العربية لمكافحة الإجرام ، ويساهم في هذا المركز رجال ذوي خبرة و كفاءة لمكافحة الجريمة عبر العالم العربي بالتعاون مع الأجهزة الإقليمية و الدولية الأخرى . كما يجب على حكومات الدول العربية زيادة التعاون فيما بينها و تبادل الوثائق و المستندات و تبادل المجرمين وذلك من أجل منع ازدياد وتوسع الإجرام المنظم عن طريق إنشاء فرق عمل مشتركة للحيلولة دون تراكم رؤوس أموال لدى الجماعات الإجرامية المنظمة ومصادرة عائداتها غير المشروعة عن طريق الأجهزة القضائية والمتأنية خاصة من المخدرات و الاتجار بالنساء وتزييف العملة و التهرب الجمركي ...

وخاصة و أن العالم العربي يعد نقطة عبور وله مكانة استراتيجية يجب تكثيف العمل من طرف حكوماته لمحاربة ظاهرة الإجرام المنظم .

إن الدول العربية الموقعة على اتفاقية الأمم المتحدة واقتناعاً منها بأن الفساد ظاهرة إجرامية متعددة الأشكال ذات آثار سلبية على القيم الأخلاقية والحياة السياسية والنواحي الاقتصادية والاجتماعية.

وإذ تضع في اعتبارها أن التصدي للفساد لا يقتصر دوره على السلطات الرسمية للدولة وإنما يشمل أيضاً الأفراد ومؤسسات المجتمع المدني التي ينبغي أن تؤدي دوراً فعالاً في هذا المجال.

ورغبة منها في تفعيل الجهود العربية والدولية الرامية إلى مكافحة الفساد والتصدي له ولغرض تسهيل مسار التعاون الدولي في هذا المجال لاسيما ما يتعلق بتسليم المجرمين وتقديم المساعدة القانونية المتبادلة، وكذلك استرداد الممتلكات. وتأكيداً منها على ضرورة التعاون العربي لمنع الفساد ومكافحته باعتباره ظاهرة عابرة للحدود الوطنية.

والتزاماً منها بالمبادئ الدينية السامية والأخلاقية النابعة من الأديان السماوية ومنها الشريعة الإسلامية الغراء وبأهداف ومبادئ ميثاق جامعة الدول العربية وميثاق الأمم المتحدة والاتفاقيات والمعاهدات العربية والإقليمية والدولية في مجال التعاون القانوني والقضائي والأمني للوقاية ومكافحة الجريمة ذات الصلة بالفساد والتي تكون الدول العربية طرفاً فيها ومنها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

وأمام خطورة ظاهرة الفساد راحت الدول العربية تلتزم بنصوص ومواد الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد من حيث مراجعتها وتعديلها وتطويرها للتشريعات والقوانين النازمة لمحاربة الفساد، وليس فقط من إصدار قوانين غير قابلة للتطبيق، أي مجرد حبر على ورق، ودون تفعيلها على أرض الواقع، وبدون وجود نصوص عقابية رادعة حتى نكون جميعاً شركاء في عملية الرقابة والتنمية والإصلاح والتغيير

الفصل الثاني : دور التشريع في حماية المال العام والآليات الرقابية والوقائية لمكافحة الفساد (النموذج الجزائري)

تعتبر ظاهرة الفساد من أخطر أنواع الجرائم المالية والاقتصادية والإدارية و السياسية ، و الأكثر انتشارا في مجتمعنا، وقد شخصنا هذه الظاهرة وذلك بالتعرف على ماهيتها ، و الأسباب التي أدت إلى انتشارها ، والآثار المترتبة عليها. وسعيا للحد من هذه الظاهرة الخطيرة تبنى المشرع الجزائري إستراتيجية تشريعية لحماية المال العام وأخرى إدارية ، وذلك بإنشاء هيئات مختصة في مكافحة الفساد ، والمتمثلة في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي نصت عليها المادة 17 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذلك لتعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها أنشأت هيئة أخرى والمتمثلة في الديوان المركزي لقمع الفساد. كما لا ننسى الدور البارز لأجهزة الرقابة في الحد من الفساد وخاصة في مجال الصفقات ، وكذلك مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية ودورها في مكافحة هذه الظاهرة . أما الإشكالية ، فقد تمحورت حول ما مدى فعالية التشريع والآليات الإدارية والرقابية للحد من الفساد في كل صوره وأنواعه في الجزائر .

المبحث الأول : التشرفف فف ءمافة المال العام ومكافحة الفساد

إن ءخصفص الأموال للاسءعمال العام وءءمة المرافق العامة ففءضى ءمافءها بوجه أشء من الءف ءءمف به الأموال الءاصة ' و ءء نص القانون المءنف على أوجه ءمافة المال العام.

و إلى ءانب هءه الءمافة المنصوص علفها فف القانون المءنف 'ءضاف ءلك الءف ءسءمء من القانون ءنائف والءف ءقررها النصوص العقابفة ' ونصوص ءءشرفعات الءاصة بالطرقات العامة والأموال الءف ءءءلس من الموظففن بمناسبة أءائف مهمهم ءلاف ما نص علفه القانون.

كما أن ءخصفص مال معفن لءءقق أهداف النفع العام ففءضى بالضرورة ءكرفس الءمافة اللازمة له ءءى لا ءءعطل الغافاء المرجوة منه.

و هءذا فان قانون الأملاك الوطنفة ففص على القواعد الأساسية الءف ءكفل هءه الءمافة كما ان قانون العقوبات فءمف المال العام من ءرائم الاختلاس و معاقبة الفاعلفن سواء صدر الاعتداء من الموظففن العمومففن أو من قبل الأفراد.

و ءءمءل هءه القواعد فف ءءم قابلفة المال العام للءصرف و ءءاءم و الءز و ءذلك معاقبة ءرائم الاختلاس ، اء وفر لها المشرع ءمافة ءاصة.

و ءء راع المشرع مصلءة المال العام ءنءما ءلص انءفاع الملاك المءاورففن بممءلكاءهم و ذلك بءقرر ارءفاعاء لصالء المال العام.

و من هنا ارءأفء أن انءاول ءراسة وءور ءمافة ءءشرفف فف ءمافة المال العام والآلفاء الرقابفة لمالفة الدولة ومؤسساتها الاءارفة والاقتصادفة .

المطلب الأول: حماية التشريع المدني للمال العام

نص القانون المدني الجزائري¹ في المادة 689 على انه (لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو جزءها أو تملكها بالتقادم ، غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لاحدى المؤسسات المشار اليها في المادة 688²، تحدد شروط ادارتها و عند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها).

و بذلك فان هذه الحماية تتمثل في عدم جواز التصرف في المال العام و عدم تملك المال العام و أخيرا عدم الحجز على الأموال العامة.

الفرع الأول: عدم جواز التصرف في المال العام

هذا المبدأ المقرر في الجزائر و في مصر بنص القانون لا نجد له أساسا في التشريع الفرنسي، و انما هو في فرنسا من نتاج الفقه و القضاء ،و دعت اليه مقتضيات الحياة العملية. و يقصد بهذا المبدأ اخراج المال من دائرة التعامل بحكم القانون و من ثم لا يجوز للشخص العام نقل ملكية المال العام الى احد الافراد او احدى الهيئات الخاصة و الا كان تصرفه باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام.

و الغرض الأساسي من عدم جواز التصرف في المال العام هو حماية هذا المال، و هذا الحظر ليس مطلقا و أبديا و مترتبا على طبيعة المال، وانما هو نسبي و قائم طالما بقي المال محتفظا بصفته العامة بسبب تخصيصه للاستعمال العام.

و يكفي للشخص العام ان يجرد عن المال صفته العامة بانهاء تخصيصه للاستعمال العام حتى ينتقل الى نطاق الأموال الخاصة فيخضع لاحكام كافة التصرفات المدنية³. ثم ان هذا الحظر مقصور على التصرفات المدنية دون التصرفات الإدارية، فلا ينطبق مثلا على المبادلات التي تجري بشأن المال العام بين اشخاص القانون العام عن طريق التنازل او البيع او الشراء، كتنازل الدولة مثلا عن مال عام الى أحد الأشخاص العامة الإقليمية او المصلحية.

كما يجوز ان تكون هذه الأموال محلا لتصرفات تجريها الإدارة مع أفراد كأن تمنح الإدارة الافراد التزاما بمرفق عام أو ترخص لافراد باستعمال المال العام و الانتفاع به وفقا للقوانين و اللوائح، على أن تكون هذه الترخيصات ذات طابع مؤقت ، كما يجوز سحبها.

و يتبين من ذلك ان مدلول مبدأ عدم التصرف في المال العام هنا يطبق تطبيقا مغايرا لمدلوله في القانون الخاص، و يتضمن معنى مختلفا ، فلا يعدو أن يكون قيда تشريعا يفرضه القانون على سلطة الشخص الإداري مالك المال العام، و لا صلة له بطبيعة هذا المال.

و تبدو نسبية هذا المبدأ في الآثار المترتبة عليه ، فلو أن شخصا إداريا تصرف في مال عام ، فتصرفه باطل، و لكن نظرا الى أن هذا البطلان مقرر لصالح الإدارة باعتبارها ممثلة للمصلحة العامة التي أعد لها المال لخدمتها، فان للإدارة وحدها دون الأفراد المتصرف اليهم الاحتجاج بمبدأ عدم جواز التصرف في المال العام .

1 الامر 75-58 الموافق ل 1975/09/26 يتضمن القانون المدني

2 المادة 688 (تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانون لمصلحة عامة ، أو لإدارة ، أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع اداري ، أو لمؤسسة اشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية

3 الأموال العامة للدكتور السيد محمد المعداوي د.م.ج الجزائر 1984

غير أنه إذا جاز للإدارة في هذه الحالة ، الاحتجاج ببطلان التصرف، فإن ذلك لا يعفيها من مسؤوليتها المدنية عن عدم تسليمها العين موضوع التصرف ذلك أن ملكية تلك العين لا تنتقل إلى المتصرف ، إنما تلتزم الإدارة نحوه بالتعويض.

و هكذا لا يجوز للأشخاص العامة ، مادامت صفة العمومية في المال قائمة أن تجري بشأنه تصرفا ناقلا للملكية و ان فعلت ذلك فان تصرفها يعد باطلا بطلانا مطلقا حتى و لو استوفى العقد اجراءات الشهر العقاري سواء أكان شهرا شخصا أو عينا ، فهو معرض للبطلان و في أي وقت، و للقاضيان ينطق به من تلقاء نفسه لأن قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام تعتبر من النظام العام.

لكن السؤال لمن قررت هذه القاعدة؟ يقول الفقهاء ، ان قاعدة عدم جواز التصرف قررت لصالح الإدارة دون الأفراد، فلو باعت الإدارة جزءا من مال عام لأحد الافراد فلها وحدها الاحتجاج بهذه القاعدة.

غير ان هذا غير سليم لان الفرد المشتري ليس من مصلحته البقاء على وضع غير شرعي، ومن جهة أخرى ، فإن الاخذ بهذا الرأي يؤدي الى تقليص الحماية المقررة للمال العام، و هكذا تضار مصلحة الفرد و مصلحة الجماعة على حد سواء¹.

لكن هناك تصرفات تقوم بها الإدارة و لا تتعارض مع تخصيص المال للنفع العام لأنها لا تعرقل صلاحية المال العام للاستجابة للحقوق المقررة للأفراد بشأنه، وتتمثل هذه التصرفات فيما يلي:

أولاً: تحويل التسيير : يعد هذا التصرف من أعمال الإدارة و التسيير التي تبقى المال في طائفة الأموال العامة ، فهو وإن كان بين يدي وظيفة معينة ، فإنه يمكن أن يحول لتحقيق غاية أخرى، ولكن دائما في اطار تحقيق أهداف المصلحة العامة.

ثانياً: منح تراخيص الشغل المؤقت : ان هذه التراخيص سواء تمت في شكل قرار اداري أو عقد اداري، فإنها لا تمس حرية الجمهور في الانتفاع بالاموال العامة، و للإدارة أن تلغيها في أي وقت بدافع الصالح العام.

ثالثاً: تقرير حق الارتفاق : تجد هذه الامكانية أساسها في المادة 867¹ من القانون المدني والمادة 66 في الفقرة الثالثة من قانون الأملاك الوطنية² و نصت المادة 867 (الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر و يجوز ان يترتب الارتفاق على مال ان كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال)

و كان يجب إضافة مال مع مصطلح آخر و هو الدولة و لذلك يكون النص واضحا و تحرر المادة كما يلي....و يجوز ان يترتب الارتفاق على مال الدولة....

و نصت المادة 66 الفقرة الثالثة من قانون الأملاك الوطنية (غير انه يمكن التنازل عن حق ارتفاقات التي تتماشى مع تخصيص احدى الأملاك الوطنية العمومية).

¹ الامر 58-75 الموافق ل 1975/09/26 يتضمن القانون المدني

² قانون رقم 16/84 المؤرخ في 1984/06/30 المعدل بالقانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01

و يترتب عن هذا انه يجوز للإدارة أن تسمح بفتح ممر أو مسيل في أحد أموالها العامة لصالح الملاك المجاورين شريطة أن لا يكون ذلك متناقضا مع الهدف الذي خصص له المال العام ، و لها في هذا الجانب سلطة تقديرية.

الفرع الثاني : عدم جواز تملك المال العام بالتقادم
هذا المبدأ ، نص عليه المشرع الجزائري و المصري و لم يشرع عليه المشرع الفرنسي.

و يعتبر هذا المبدأ نتيجة طبيعية للمبدأ السابق المتفرعة منه و مؤدى هذا المبدأ ، أن وضع اليد على المال العام مهما طال مدتة لا يكسب الملكية اذا وقع بعد تخصيص هذا المال للاستعمال العام.

فمادام المال العام ، لا يجوز التصرف فيه بنقل ملكيته الى الغير، فمن باب أولى لا يجوز اكتساب ملكيته بالتقادم لأن النتيجة قد منعها المشرع أيا كان سببها.
على أن لهذا المبدأ الثاني أهمية تفوق المبدأ الأول من الناحية العملية، إذ أن التملك بالتقادم يتميز بطابعه المستتر غير المباشر و غير المحسوس أحيانا ، و قد تترتب عليه آثار خطيرة بالقياس الى مفردات المال العام، لاسيما اذا تعلق الأمر بمال لا يشغله الشخص العام بصفة مستمرة.

فالحاجة ، دعت الى تزويد الإدارة بما يعينها على رد التعدي على أموالها العامة أشد من حاجتها الى حماية ذلك المال مما قد تجر به عليها من تصرفات.

و لا يدخل على المبدأ أي استثناء، على أن تطبيقه نسبي أيضا ، بمعنى أنه مادام هذا المبدأ مظهر من مظاهر الحماية التشريعية المقصود بها صيانة المال العام و ضمان الانتفاع به وفقا لما هو مخصص له، فإنه موقوف بتخصيصه للاستعمال العام، فاذا زالت عنه هذه الصفة سقطت معها الحصانة اللازمة.

و ابتداء من الوقت الذي تزول عن المال صفته العامة يجوز أن يبدأ التقادم المكسب للملكية.

و هذا المبدأ شأنه شأن المبدأ السابق المقرر في لمصلحة الإدارة ، فلا يجوز لغيرها أن يحتج به لدفع دعوى وضع اليد المرفوعة عليه، لأن القاعدة شرعت لحماية المصلحة العامة التي أعد المال لخدمتها والتي تمثلها الإدارة لا لحماية المصالح الفردية.

و لما كان المقصود من مبدأ عدم جواز التصرف في المال العام و عدم جواز تملكه بالتقادم هو حماية المال العام ، حتى لا يكون أي سبب يعطل الانتفاع به ، فان المنطق يقضي بان لا تقتصر تلك الحماية على استبعاد التقادم باعتباره سببا من أسباب كسب الملكية، بل تنسحب تلك القاعدة على الأسباب القانونية الأخرى التي تؤدي الى نتيجة مماثلة لاتحاد علة الحكم في سائر الحالات ، و هي منع ذلك العام جبرا عن الإدارة بوضع اليد.

و على هذا لا تسري على المال قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ، و يتمتع تملكه بالحيازة مع السبب الصحيح و حسن النية، و ذلك لان هذه القاعدة تفترض أن المنقول مما يجوز تداوله و انتقاله من ذمة الى أخرى وفقا للأوضاع المدنية ، و ليس الحال كذلك في شأن

المال العام، و من ثم كان للشخص العام صاحب الدومين العام أن يسترده من تحت أي يد كانت دون أن يلتزم بدفع المنقول للمشتري حسن النية.

كما لا يمكننا الاحتجاج بقاعدة الالتصاق لاكتساب المال العام ، لانه اذا كان الأصل في الالتصاق أن المال الأقل أهمية يندمج في المال الأهم الذي يلتصق به ، و مادامت الأموال العامة لا يمكن تملكها بالتقادم ، فلا يكون لالتصاقها أي تأثير في صفتها، و تبقى الحصانة لها ما بقيت للمنفعة العامة.

كما سبق و قيل ، فان القانون المدني يقرر أن وضع اليد على عقار لمدة طويلة يمكن للأفراد الاعتراف لهم بالملكية .

غير انه لا يمكن تطبيق هذه القاعدة على الأموال العامة لانها تتعارض مع تخصيص المال للنفع العام و يترتب عن ذلك أن واضع اليد على عقار يندرج ضمن الأموال العامة ولا يستطيع ان يحصل على عقد الشهرة و لا شهادة الحيازة مهما تكن مدة وضع اليد، و حتى لو أقام بناء و إن حدث ان نال احدى هاتين الوثيقتين فهي باطلة¹

فمثلا ، فاذا تجرأ شخص و شرع في البناء على مال عام، يقوم الاعوان المؤهلون من ضباط و أعوان الشرطة القضائية، ومفتشو التعمير....، باعداد محضر الأمر بوقف البناء وهذا ما نصت عليه المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 07-94²، و عند عدم امتثاله لهذا الامر بعد تبليغه له قانونا و استمر في الاشغال يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني بالهدم على نفقة المخالف (المادة 53 من نفس المرسوم التشريعي)

وفي حالة الانتهاء من الاشغال ، لا مناص من اصدار الأمر بالهدم ، لأن المادة 1/50¹ المشار اليها أعلاه تنص على انه: (... تعالين المخالفات... أثناء و/أو، بعد الانتهاء من الاشغال).

الفرع الثالث : عدم جواز الحجز على المال العام

و هو متفرع أيضا من المبدأ الأول ، الذي يقضي بعدم جواز التصرف في المال العام ، فاذا كانت حماية المال العام للانتفاع به تقتضي منع انتقاله اختيارا إلى ذمة الافراد ووجوب بقاءه في ملك الإدارة، فهي تقتضي من باب أولى منع انتزاع المال منها جبرا عن طريق الحجز عليها.

و الحاقا بهذا المبدأ فلا يجوز ترتيب حقوق عينية تبعية على المال العام ضمانا للديون التي تشغل ذمة الشخص العام.

فلا يجوز أن تكون الأموال العامة محلا لرهن رسمي أو رهن حيازي أو حق اختصاص، فان هذه الحقوق باعتبارها تامينات ترمي الى تمييز أصحابها على غيرهم من الدائنين الشخصيين في المبالغ المتحصلة من بيع الأموال المحملة بتلك الحقوق العينية بيعا جبريا، و هذا الغرض لا ينطبق على الأموال العامة.

¹ مذكرات في الأموال العامة للدكتور السيد محمد المعداوي د.م.ج الجزائر 1984

² المرسوم التشريعي المؤرخ في 18/05/1994 يتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري-الجريدة الرسمية رقم 32

ان عدم الوفاء بالالتزام بعد صدور حكم أو قرار قضائي واجب التنفيذ، يخول الطرف المحكوم له الحق في اتباع إجراءات التنفيذ الجبري المقررة في قانون الإجراءات المدنية. وله في سبيل ذلك أن يسلك إحدى الطرق الآتية : حجز ما للمدين لدى الغير، حجز المنقول أو حجز العقار (المواد: 335 ، 369 ، 379 من قانون الإجراءات المدنية)¹.
لكن هذه الحلول المقررة لوفاء الدين لا تجد صدق في مجال الأموال العامة ، لأنها تتعارض مع المنفعة العامة للمال، و من جهة أخرى، يعتبر القانون ذمم الدولة و الهيئات المحلية دائماً مليئة.

غير انه يطرح سؤال جوهري و هو: ما السبيل لو امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم او قرار قضائي يأمرها بدفع التعويض لأحد الأفراد؟ إن هذه المسألة فصل فيها المشرع الجزائري في القانون رقم (91-02) المؤرخ في: 8 جانفي 1991 المتعلق بالأحكام الخاصة ببعض أحكام القضاء.

وبناء على أحكام هذا القانون، يمكن للأفراد أن يقدموا عريضة مكتوبة لأمين خزينة ولاية سكناهم، بشرط ان ترفق بها:

- نسخة تنفيذية للحكم أو القرار القضائي المتضمن إدانة الجهة الإدارية
- كل الوثائق التي تثبت أن إجراءات التنفيذ القضائية بقيت شهرين دون جدوى اعتباراً من تاريخ إيداع الملف لدى المحضر.

و يلتزم أمين الخزينة بدفع المبلغ الذي تضمنه الحكم او القرار القضائي النهائي و في اجل أقصاه ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

و من ناحية أخرى فان قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة تستند الى القاعدة العامة التي تفرض ميسرة الدولة و قدرتها على الوفاء بالتزاماتها المالية، أي كانت قيمتها و دون ما حاجة إلى إتباع الدائن التنفيذ الجبري المدنية.

يتشكل مضمون عدم جواز الحجز على المال العام حظر اتخاذ إجراءات الحجز التنفيذي من قبل الأفراد على الأموال العامة كوسيلة لإجبار الإدارة على الوفاء بديونها الثابتة لمصلحة الأفراد.

ويمتد مفهوم الحجز، ليشمل كافة صور التنفيذ الجبرية المعروفة في القانون المدني الضيق للحجز، و يرتبط تطبيق القاعدة ببقاء تخصيص الأموال للمنفعة العامة و احتفاظها وبالتالي بصفاتها العامة ، و ليست لطبيعة المال أو نوع عنصره دخل في تقريرها.

و نتيجة لذلك فان تطبيقها يدور وجوداً و عدماً مع بقاء تخصيص الأموال للمنافع العامة و يوقف سريانها على الأموال التي تجرد من تخصيصها و تخرج عن نطاق الأموال العامة.²

يشمل نطاق تطبيق قاعدة الحجز جميع عناصر الأموال العامة بمختلف صورها و مهما تباينت أوجه تخصيصها للمنافع العامة، و لا تمتد هذه القاعدة الى أموال الدولة الخاصة ، كما انها تنطبق على جميع صور الديون، فلا يوجد في هذا المجال وسيلة لتمييز دين يتم بمقتضاه إمكانية مطالبة الإدارة به عن طريق التنفيذ الجبري خروجاً عن نطاق هذه القاعدة، و يرجع

¹ أمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية

² مذكرات في الأموال العامة للدكتور السيد محمد المعداوي د.م. ج الجزائر 1984

ذلك الى ان هذه القاعدة ، تعتبر من القواعد المتصلة بالنظام العام التي لا يجوز الخروج عليها بشرط اتفاقي.

كما يترتب على تطبيق القاعدة عدم قبول طلبات الحجز التي يقدمها الافراد و يكون موضوعها احد عناصر الأموال العامة . و يمتنع على قلم المحضرين السير في مثل هذه الإجراءات بمجرد تثبتهم من عمومية الأموال المطلوب الحجز عليها، و من المتعارف عليه ان قلم المحضرين يمتنع غالبا عن السير في إجراءات الحجز الموقعة عموما على الأشخاص العامة سواء اتصل الحجز بأحد أموالها العامة او الخاصة استنادا الى مبدأ ملاءة الدولة و قدرتها على الوفاء بالتزاماتها دون اجبار.

و كما ذكر سابقا فانه لا يجوز ترتيب حقوق عينية تبعية لضمان الوفاء بالديون التي تقرر لصالح احد الأفراد على الإدارة و يكون المال الضامن فيها متمتعا بصفة العمومية.¹

¹ نفس المصدر السابق 1984

المطلب الثاني: حماية التشريع الجنائي للمال العام

تتعدد صور التعديات التي تقع من جانب الأفراد و تستهدف بصورة أساسية اغتصاب أجزاء من الأموال العامة. و تتمثل أهم صور التعدي على الأموال العامة في شغل الأموال العامة من قبل الأفراد دون ترخيص أو الاستمرار في شغلها بعد انتهاء الترخيص أو العقد الذي يعطي حق شغلها، كما تتمثل أيضا في السرقات التي تقع على هذه الأموال و الأعمال التي يرتب عليها تعطيل الأموال عن أداء أهداف النفع العام المخصصة لها أو التعرض لخطر الجماهير المنتفعين بها.

و نظرا لخطورة النتائج المترتبة على أعمال التعدي على الأموال العامة و تأثيرها المباشر في أداء الخدمات العامة، فقد صدرت النصوص التشريعية المحددة لهذه الأموال و التي تنص على عقوبات جزائية لمن يرتكبوها.

إن ذاتية القانون الجنائي من حيث عدم تقييده بمفهوم المال في القانون المدني، فيتوجه جانب من الفقه إلى أن مفهوم المال في القانون الجنائي أوسع من مفهومه في القانون المدني، إذ إن موضوع الاعتداء في جرائم الاعتداء على الأموال هو كل شيء له قيمة معينة سواء كانت هذه القيمة مادية أو معنوية مادام أنه يمكن حيازته، فالقانون الجنائي قد بسط حمايته على المال أيا كان طبيعته و سواء كان داخل دائرة التعامل أو خارجها، في حين ان القانون المدني قد توجه إلى تقسيم الأموال الى أموال داخلية في دائرة التعامل و أخرى خارجة عنها لتحديد ما تجوز حيازته و ما لا تجوز.

إن المشرع الجنائي قد توسع في مفهوم المال العام بحيث أصبح مفهومه يشمل فضلا عن الأموال العامة التي حددها القانون المدني أموالا أخرى، لأنه لا يمكن للقانون الجنائي ان تقتصر حمايته على الأموال المخصصة للمنفعة العامة فقط ، لذلك لم تستخدم النصوص التجريبية عبارة أموال عامة، بل استخدمت عبارة أموال الدولة لكي تشمل الدولة كافة سواء كانت مخصصة للنفع العام أو لم تكن كذلك.

الفرع الأول: النصوص القانونية المطبقة لحماية الأملاك الوطنية

من الوسائل التي يلجأ إليها المشرع لتأكيد الحماية التي يضيفها على المال العام ترتيب عقوبات جنائية لمنع التعدي المادي عليه.

و حماية المال العام عن طريق التشريع الجنائي يعتبر اجراء استثنائيا خارجا عن القواعد العامة، فان المساس بملكية الأموال الخاصة يسوغ مبدئيا المطالبة بتعويض مدني، أما العقوبات الجنائية فلا توقع الا في حالة المساس بالملكية مساسا خطيرا متعمدا، ولكن بالقياس الى الأموال العامة ، فكل اعتداء عليها يستتبع توقيع عقوبات جنائية، حتى اذا لم يكن هذا الاعتداء متعمدا وكان نتيجة للاهمال أو عدم الاحتياط، و لا يعفى المعتدي من الجزاء الا بسبب القوة القاهرة.

و قد تكون معاقبة التعدي على المال العام غير مجدية وحدها في العمل على توفير الحماية، فان كثيرا من النصوص التشريعية في هذا الشأن تفرض على المعتدي إزالة وجه الاعتداء و محو اثره.

كما أن هناك نصوص كثيرة في التشريع الجزائي تقرر هذه الحماية، و من أمثلة ذلك ما تنص عليه المادة 160 مكرر 4 من قانون العقوبات¹ والتي أضيفت بالقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982 ، والتي تنص على ، أنه (يعاقب بالحبس من شهرين الى خمس سنوات و بغرامة من 500 الى 2000 دينار جزئري كل من قام عمدا باتلاف او هدم او تشويه او تخريب :

- نصب او تماثيل او لوحات او أشياء أخرى مخصصة للمنفعة العمومية او تزيين الأماكن العمومية و مقامة او منصوبة من طرف السلطة العمومية او بواسطة ترخيص منها.
- نصب أو تماثيل أو لوحات أو أية أشياء فنية موضوعة في المتاحف أو في المباني المفتوحة للجمهور).

و تنص المادة 160 مكرر 5 من قانون العقوبات² ، أنه يعاقب بالحبس من سنة الى عشر سنوات و بغرامة من 5000 الى 20.000 دينار كل من قام عمدا بتدنيس أو تخريب او تشويه او اتلاف نصب و الواح تذكارية و مغارات وملاجئ استعملت أثناء الثورة التحريرية، و مراكز الاعتقال و التعذيب و جميع الأماكن الأخرى المصنفة كرموز للثورة. و يعاقب بنفس العقوبة كل من قام عمدا بتخريب او بتر او إتلاف وثائق تاريخية أو أشياء متعلقة بالثورة ، محفوظة في المتاحف أو في أية مؤسسة مفتوحة للجمهور. (أضيفت بالقانون رقم 15/90 المؤرخ في 14 يوليو 1990)

و نصت المادة 160 مكرر 6³ انه يعاقب الحبس من خمس الى عشر سنوات و بغرامة من 10.000 إلى 50.000 دينار جزائري كل من قام عمدا بتدنيس أو تخريب أو تشويه أو اتلاف أو حرق مقابر الشهداء أو رفاتهم. (أضيفت بالقانون رقم 15/90 المؤرخ في 14 يوليو 1990)

ونصت المادة 160 مكرر 8 انه في كل الحالات المنصوص عليها في المواد 160 مكرر 5 ، 160 مكرر 6 160 مكرر 7 ، يمكن ان تامر المحكمة بالحرمان من الحقوق الوطنية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات⁴.

ومن النصوص التي تناولت الإضرار بأموال الدولة المادة 396 مكرر⁵ التي اشارت الى المواد 395 و 396 من قانون العقوبات⁶ التي تعاقب بجناية الحريق العمدي للاملاك الخاصة و اكدت على انه اذا كانت الجرائم المشار اليها في المادتين 395 و 396 تتعلق بأموال الدولة أو لاحدى الهيئات أو المؤسسات أو أملاك الجماعات المحلية أو الهيئات الخاضعة للقانون العام و تطبق عقوبة الإعدام طبقا لنص المادة 401 من قانون العقوبات⁷ انه يعاقب بالاعدام كل من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم أو اية مواد متفجرة أخرى، طرق عمومية أو سدود أو خزانات أو طرقا أو جسورا أو منشآت تجارية أو صناعية أو

¹ المادة 160 مكرر 4 قانون رقم 15/90 المؤرخ في 14/07/1990 والتي أضيفت بالقانون رقم 8204 المؤرخ في 13 فبراير 1982

² المصدر السابق

³ نفس المصدر السابق

⁴ استبدلت الاحالة الى المادة 8 من الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 بالاحالة الى المادة 9 مكرر 1 بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في

20 ديسمبر 2006

⁵ المادة 396 مكرر المعدلة بالقانون رقم 23/06 (تطبق عقوبة السجن المؤبد اذا كانت الجرائم المذكورة في المادتين 395 و 396 تتعلق بأموال

الدولة أو بأموال الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام

⁶ المصدر نفسه

⁷ الأمر رقم 47/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 (الجريدة الرسمية عدد 53 ص 757)

حديدية أو منشآت الموانئ أو الطيران أو استغلالا أو مركبا للإنتاج أو كل بناية ذات منفعة عامة.

و نصت المادة 402 العدة بالقانون رقم 23/06 ، أنه (كل من وضع عمدا آلة متفجرة في طريق عام أو خاص ، يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة وبغرامة من مليون دج الى مليوني دج غير أنه اذا وضعت الآلة بقصد القتل ، فيعتبر ايداعها شروعا في القتل ، ويعاقب عليه بهذه الصفة

و تضيف المادة 403 من قانون العقوبات ، المعدلة بالقانون رقم 23/06 ، أنه (اذا نتجت وفاة شخص أو اكثر من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة 401 فيعاقب الجاني بالاعدام و اذا سببت الجريمة جرحا أو عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤبد). ونصت المادة 408 من القانون رقم 23/06 ، أنه (كل من وضع شيئا في طريق أو ممر عمومي من شأنه أن يعوق سير المركبات أو استعمل أية وسيلة لعرقلة سيرها وكان ذلك بقصد التسبب في ارتكاب حادث أو عرقلة المرور أو اعاقته ، يعاقب بالسجن المؤقت من خمس الى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج الى مليون دج و اذا نتج عن الجريمة المنصوص عليها في الفقرة السابقة ازهاق روح انسان ، يعاقب الجاني بالسجن المؤبد ، و اذا نتج عن هذه الجريمة جروح أو عاهة مستديمة للغير ، فان العقوبة تكون السجن المؤقت من عشرة الى عشرين سنة وغرامة من مليون دج الى مليوني دج وفيما يخص حرق أو تخريب سجلات أو عقودا أصلية للسلطات العمومية أو أوراق مالية أو تجارية أو مصرفية ، يعاقب الجاني بالسجن المؤقت ، وذلك طبقا لنص المادة 409 من قانون العقوبات¹

الفرع الثاني: النصوص المطبقة لحماية الأموال العمومية

ان الحماية المكفولة للمال العام لا تشمل جميع الأموال على قدم المساواة ، بل تنصب بشكل واضح على أنواع معينة، اذ تتصرف هذه الحماية بصفة خاصة الى الأموال العمومية وتتناول خاصة جرائم الاختلاس والمتاجرة بالنفوذ الى غير ذلك أولا : عقوبة جريمة اختلاس الأموال العمومية والمتاجرة بالنفوذ

أ - عقوبة جريمة الاختلاس : إن العلة التي توخاها المشرع من وراء تجريم الاختلاس تختلف باختلاف محل الاختلاس فإذا كان مالا عاما فإن وقوع الاختلاس يترتب عليه ضياع قيمة مالية تتعلق بها حقوق عامة فهذا المال المختلس يؤدي إلى عرقلة تنفيذ خطة الدولة لتحقيق أهدافها الاجتماعية والإقتصادية عن طريق الموظفين الذين يجب توفر الأمانة والثقة فيهم للقيام بواجبهم.

كما أنه لا يشترط لا اعتبار الفعل إختلاس ، أن يطالب الموظف برد المال بل قيامه برد ما إختلسه لا ينفي جريمته كذلك فهو لا يحول دون وقوع الجريمة أن يكون الموظف قد أودع عند شغل الوظيفة تأمين يعادل أو يجاوز قيمة ما إختلسه بل تقع الجريمة كاملة و لو أبقى

¹ المادة 409 من قانون العقوبات (فيما عدا الحالات المنصوص عليها في المادة 158 ، كل من أحرق أو خرب عمدا بأية طريقة كانت سجلات أو نسخا أو عقودا أصلية للسلطات العمومية أو سندات أو أوراق مالية أو سفاتجة (كمبيالات) أو أوراق تجارية أو مصرفية تتضمن أو تنشئ التزامات أو تصرفات أو إبراء منها ، يعاقب بالسجن المؤقت من خمس الى عشر سنوات اذا كانت المستندات المخربة من عقود السلطة العمومية أو من الأوراق التجارية أو المصرفية ، وبالحبس من سنتين الى خمس سنوات وبغرامة من 500 دج الى 3000 دج اذا تعلق الأمر بأية مستندات أخرى)

المال لديه ، ولم يتصرف فيه لغيره ، وإذا تصرف المختلس فيما إختلسه فلا عبرة بشخص من تصرف إليه ولا الغاية التي قصد أن يحققها بل أن الجريمة تقع ولو أدخل المال بعد إختلاسه في ذمة الدولة مباشرة عن طريق التبرع.

أما إذا كان فعل الموظف محتمل في ذاته ، فإنه لا يعد إختلاسا إلا بقرينة تنفي الإحتمال ، وعليه فيلزم تقصي الحقيقة قبل الجزم بوقوع الإختلاس ، فقد يكون هناك نقص في المال الموجود لدى الموظف العام وهذا النقص ناتج عن قوة قاهرة كالسرقة أو التلف ، وإذا تحققت المحكمة من حصول الإختلاس كان هذا كافيا لوقوع الجريمة ، فيشترط لوقوع جريمة الإختلاس أن لا يكون سببا مبيحا فإذا وجد هناك سبب قانوني يسمح لموظف أن يستولي على ما تحت يده من مال سقط عن فعله ، وقد وردت جريمة الإختلاس في المادة 119 من قانون العقوبات (المعدلة بنص المادة 29 من القانون رقم 01/06 ، المتعلق بمكافحة الفساد) ولكن رغم أن المعنى الخاص للإختلاس يختلف عن المعنى العام له إلا أن ذلك لا يوفر الدقة المطلوبة في تبويب الجرائم فهو يختلط بالمعنى العام للإختلاس في جريمة السرقة لكن هذا المصطلح قد إستقر في الفقه والتشريع وعليه فإنه وجب التعرف دائما على المعنى العام والخاص له.

ويمتد مدلول الموظف العام بصدد جريمة الإختلاس إلى طوائف أخرى من العاملين في الدولة إضافة إلى الموظف العام وفق القانون الإداري وبالتالي ووفق القانون الجنائي ، تدخل طوائف أخرى هي كل من القاضي ، الضابط العمومي ، موظفي المؤسسات الاقتصادية العمومية.

الملاحظ على نص المادة 119 ق.ع.ج انها جاءت بتحديدات واسعة للموظف العام ولكل قائم بوظيفة مما يفتح المجال لتحكم القاضي فيتوسع في التفسير ، مما قد يمس بالحرية الشخصية. أما الشرط الثاني في هذا الركن المفترض هو حيازة الموظف للمال بسبب وظيفته ، والمقصود بهذا أن تتوافر صلة السببية بين حيازة الموظف للمال وبين وظيفته كتسلم الموظف للمال بموجب قوانين الوظيفة واللوائح التي تنظمها ، أما إذا كانت حيازة الموظف للمال ليست لها صلة بالوظيفة كأن يتسلم المال من صديق له أو قريب بصفة شخصية على أساس الأمانة ولكنه تصرف بالمال فهنا لا يعتبر مختلسا ولا تطبق عليه أحكام المادة 119 وإنما يعتبر في هذه الحالة مرتكب لجريمة خيانة أمانة.

أخيرا يمكن القول أن العبارة في تحديد توافر صفة المتهم كموظف مختص أو من في حكمه ترتبط بوقت ارتكاب فعل الإختلاس ، وعلى المحكمة أن تثبت إسناد صفة الموظف العام إلى المتهم وإلا كان حكمها قاصر ، ذلك أن مجرد وقف الموظف عن عمله لا يعني نفي هذه الصفة عنه فتتحقق هذه الصفة عند ارتكاب الجريمة وتظل هذه الصفة قائمة ولو بعد التوقف عن الوظيفة متى سهلت أو مكنت الجاني من إتمام الجريمة.

كما أن المشرع الجزائي ، حاول أن يجمع كل الصور التي يمكن بواسطتها الإعتداء على المال الموكول للموظف أمر حفظه لحساب الدولة ، فعدد هذه الصور وحصرها في الإختلاس والتبديد والحجز بدون حق والسرقة

1- الإختلاس : يعني كل الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني ويعبر عنها في محاولته الإستيلاء التام على كل المال الذي بحوزته وذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصة

ومؤقتة إلى حيازة تامة ودائمة ، وبمعنى آخر هي مجموعة التصرفات المادية التي تصاحب عملية إغتصاب ملكية الشيء أو تحويل المال الموكول للجاني حفظه أو التصرف فيه حسب ما يأمر به القانون والذي إنتهى إليه بموجب وظيفته إلى ملكية شخصية للجاني والتصرف بالمال على نحو ما يتصرف المالك بملكه.

2-التبديد : يعني التصرف بالمال على نحو كلي أو جزئي بإنفاقه أو إفنائه ، والتبديد يتضمن بالضرورة إختلاس الشيء ، إذ هو تصرف لا حق على الإختلاس ، فمجرد إستعمال الشيء لا يفيد معنى التبديد إذ قد يرد الإستعمال على مجرد المنفعة فقط.

3- إحتجاز الأموال بدون وجه حق : قد لا يلجأ الموظف إلى الإستيلاء على المال أو إلى تبديده ولكنه يحتجزه بدون وجه حق ، الأمر الذي يؤدي إلى تعطيل المصلحة التي أعد المال لخدمتها ، وليس في إحتجاز المال إختلاسا له إذ أن مجرد إحتجاز الشيء يفيد أن نية الجاني مازالت غير راغبة في التصرف فيه والظهور بمظهر المالك الحقيقي.

إن جريمة الإختلاس يمكن أن ترد على الأموال العامة والأموال الخاصة والأشياء التي تقوم مقام المال وكذلك على العقود والوثائق والسندات التي وضعت بين يدي الموظف أو بسببها ويتضح من هذا أن محل الجريمة هو مال أو ما يقوم مقامه من أشياء سواء كان المال عاما أو خاصا ، كما يمكن أن يكون محل الجريمة وثنائ أو سندات أو عقود.

وإذا كانت الأموال عامة أم خاصة وبعض الأشياء التي تقوم مقامها ، مما يمكن تحديد قيمتها المادية ، فقد نجد بعض الوثائق والعقود التي لا يمكن تقديرها بقيمة مادية ، فقيمتها إعتبارية معنوية ، والنص الجزائري بهذه الصياغة يترك ظللا من الشك حول تفسير هذا ، ذلك لأن عقوبة هذه الجريمة جاءت متدرج بها بحسب أو بمقدار قيمة المال المختلس ، مما يفيد ضمنا أن المشرع الجزائري أراد أن يكون محل الجريمة وفي كل صورها مما يمكن تقييمه بقيمة مادية ، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يميز بين المال العام والمال الخاص فكلاهما يصلح أن يكون محلا للجريمة.

ونشير الى ، إن جريمة إختلاس أموال الدولة جريمة عمدية لا بد من توافر القصد الجنائي فيها والقصد الجنائي المطلوب توافره هو القصد العام والقصد الخاص، بحيث تتجه إرادة الجاني إلى الإستيلاء على الشيء مع علمه أنه مملوك للغير، كما يجب أن يعلم الموظف أن المال الذي سلم إليه كان بحكم وظيفته وأن له عليه الحيازة الناقصة لا الحيازة الكاملة وإنه غير مملوك له ، فإن إنتفى لديه هذا العلم إنتفى القصد الجنائي ويكون كذلك في حالة إعتقاد الموظف أن تسليم المال إليه لم يكن بحكم الوظيفة ، وفي جريمة إختلاس المال العام كسائر الجرائم الأخرى يقوم على 03 عناصر أساسية هي : إرادة الجاني للفعل المادي ، إرادة النتيجة الجرمية ، والعلم بعناصر الجريمة.

أما القصد الخاص أي ، نية التملك، فهو عنصر أساسي في جريمة الإختلاس وبتخلف هذه النية تنتفي الجريمة ، وإذا توافرت فإن الجريمة تتحقق بغض النظر على الباعث ، ذلك أن الباعث لا ينفي القصد و إن كان محركا فلا يغير شيئا ، وإن كان شريفا كأن يكون مثلا الإختلاس يهدف إلى الإثراء أو يهدف إلى توفير الجاني إعانة لعائلته أو مساعدة مشروع خيري ، ويعرف القصد الخاص أيضا بأنه إنصراف نية الجاني إلى إضافة الشيء إلى ملكيته أي التصرف فيه تصرف المالك ، فإذا إنصرف إرادته إلى إستعمال الشيء دون تملكه ، فلا

يعد مرتكب لجريمة الإختلاس ويتعرض للجزاء التأديبي وعليه لا يقوم الركن المعنوي إذا إنتفى القصد الخاص. وإنه لا تتوافر جريمة الإختلاس كمن يستولي على المال لمجرد إستعماله ثم رده أو لمجرد الإنتفاع به فكون أمام جريمة إستعمال أموال عمومية لأغراض شخصية وهذا ما نصت عليه المادة 119 مكرر 01 من قانون العقوبات

وعن العقوبات المقررة لجريمة الاختلاس ، فإن المشرع الجزائري وغيره من المشرعين واجه هذه الجريمة بكل شدة وصرامة تبعا للسياسة الجنائية المتبعة في حماية المجتمع والمصالح العمومية وبالتالي كان ضروريا الصرامة وفرض أقصى العقوبات على كل من سمحت له نفسه إختلاس أموال المؤسسة التي يعمل بها أو خيانة الأمانة التي عهدتها الدولة إليه فالعقوبة هي الجزاء الجنائي الذي يقرره المشرع في تثبت مسؤوليته عن الجريمة.

وجاء في المادة 29 من قانون رقم 01/06¹ المعدل بالقانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 غشت 2011 المعدل و المتمم للقانون رقم 01/06 والمتعلق بالوقاية من الفساد ، ونصت المادة الثانية منه (تعدل وتتم المادتان 26 و 29 من القانون رقم 01/06 الموافق ل 2006/02/20 وتحرران كما يأتي :

المادة 29 (يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج ،

1- كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها اليه بحكم وظيفته أو بسببها.)

انه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 د.ج

و نصت المادة 41 من نفس القانون² انه يعاقب بالحبس من ستة اشهر إلى خمس سنوات و بغرامة من 50.000 الى 500.000 د.ج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه باية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها اليه بحكم مهامه . و تحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح و لو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو اخوته أو زوجته أو اصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.

وهذا الجزاء الجنائي وجب أن يصدر به حكم قضائي ، فالقضاء هو المختص بإقامة الدليل على مسؤولية المتهم عن الجريمة المنسوبة إليه . ولعل الهدف من هذه العقوبة هو إصلاح سلوك المجرم من السئ إلى الحسن وهذا بإتباع مساءلة قانونية بحثة مما يؤدي إلى إفراز العدالة الإجتماعية،³

¹ المادة 29 من القانون رقم 01/06 (يعاقب بالحبس من سنتين الى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج ، كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها اليه بحكم وظائفه أو بسببها)

² القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

ب - عقوبة استغلال النفوذ

إن المشرع الجزائري ومن خلال إلغائه للمادة 128 من قانون العقوبات¹ والمتعلقة بجريمة استغلال النفوذ وتعويضها بالمادة 32 من قانون الفساد² قد أراد التوسيع من دائرة من تشملهم الجريمة فبعد أن كانت مرتبطة بالشخص صاحب النفوذ إتسعت لتشمل مستغل نفوذ الغير، ونظرا لما لهذه الجريمة من تأثير على الإقتصاد الوطني إعتبرها المشرع من جرائم الفساد وضاعف من العقوبة المخصصة لها فبعد أن كانت العقوبة من 1 سنة إلى 5 سنوات حبس وبغرامة من 500 د.ج إلى 5000 د.ج تحولت إلى 02 سنة إلى 10 سنوات حبس وبغرامة من 200.000 د.ج إلى 1.000.000 د.ج

كما تشترط الفقرة الأولى من المادة السابقة لقيام هذه الجريمة أن يكون الغير أو الشخص المقصود لاستغلال نفوذه هو صاحب نفوذ فعلي أو مفترض، إلا أن المادة لم تشترط أن يكون صاحب النفوذ موظفا عموميا بل قد يكون كذلك كما قد يكون شخصا آخر دون تحديد بل يكفي أن يكون له نفوذا فعليا أو مفترضا.

كما يتمثل السلوك المادي لهذه الصورة في فعل الطلب أو القبول بشكل مباشر أو غير مباشر لمزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح أي شخص آخر وهذا بهدف أن يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح أي شخص آخر.

كما تشترط الفقرة الثانية من المادة 32 قانون الفساد³ أن يكون الفاعل صاحب نفوذ فعلي أو مفترض إلا أنها لم يشترط فيه أن يكون موظفا عموميا بل يمكن أن يكون أي شخص آخر صاحب نفوذ.

وبالتالي فيتمثل السلوك المادي لهذه الصورة في فعل الطلب أو القبول بشكل مباشر أو غير مباشر لمزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح أي شخص آخر وهذا بهدف أن يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة

كما نشير الى ، أنه تعتبر جريمة استغلال النفوذ من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر العلم والإدارة.

ولما أن جريمة استغلال النفوذ من الجرائم الضارة ونظرا لما لهذه الجريمة من تأثير على الإقتصاد الوطني فقد إعتبرها المشرع من جرائم الفساد ، فشدد من العقوبة المخصصة لبعض فئات من الموظفين العموميين وذلك من خلال أحكام نص المادة 48 من قانون الفساد⁴ ، وذكرهم القانون على سبيل الحصر وهم :

القاضي ، الموظف الذي يمارس وظيفة عليا في الدولة، الضابط العمومي، عضو في الهيئة أو ضابطا أو عون شرطة قضائية أو من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو

¹ المادة 128 من قانون العقوبات تعوض بالمادة 32 من هذا القانون

² القانون رقم 06/01 المؤرخ في 20/02/2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

³ المادة 32 الفقرة الثانية (كل موظف عمومي أو أي شخص آخر 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

⁴ المادة 48 من القانون رقم 06/01 المؤرخ في 20/02/2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

موظف أمانة ضبط فيعاقب بالحبس من 10 الى عشرين سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة

وأخيرا فان القانون نص على الإعفاء من العقوبات وتخفيضها وتقادمها فنصت المادة 49 من قانون الفساد¹، أنه يستفيد من الأعذار المعفية ، كل من ارتكب أو شارك في هذه الجريمة وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها، وتخفيض العقوبة إلى النصف لمن ارتكب أو شارك في هذه الجريمة وساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها وهذا بعد مباشرة إجراءات المتابعة.

وفيما يخص التقادم : فقد نصت المادة 54 من القانون نفسه²، أن الدعوى العمومية وكذا العقوبة لا تتقادم في حالة ما إذا تم تحويل عائدات هذه الجريمة إلى الخارج وتطبق في الحالات الأخرى الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا - عقوبة جرائم الصفقات العمومية : فهي تختلف حسب طبيعة الجريمة وخطورتها أ- عقوبة جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية : تتخذ هذه الجريمة صورتين ، هما جنة منح الامتيازات غير المبررة وصورة الاستفادة من الامتيازات ، وهذا ما نصت عليه المادة 26 من قانون الفساد³ المعدل بالقانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 غشت 2011 المعدل و المتمم للقانون رقم 01/06 والمتعلق بالوقاية من الفساد ، ونصت المادة الثانية منه (تعدل وتتم المادتان 26 و 29 من القانون رقم 01/06 الموافق ل 2006/02/20 وتحرران كما يأتي :

المادة 26 (يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج ، 1- كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازاً غير مبرر عند ابرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقاً مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءاتوالباقي بدون تغيير)

ويلاحظ من هذه المادة أن المادة 128 مكرر من قانون العقوبات⁴ والتي تناولها القسم الثاني تحت عنوان (الرشوة واستغلال النفوذ) ، أنه يعاقب الفاعلين بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 500.000 دج الى 5.000.000 دج ، أي كانت عقوبة الغرامة مشددة خلاف ما نصت عليه المادة 26 من قانون الفساد المشار اليه

¹ المادة 49 المرجع السابق

² المادة 54 (دون الاخلال بالأحكام لمنصوص عليها في قانو الاجراءات الجزائية ، لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما اذا تم تحويل عائدات الجريمة الى خارج الوطن

³ المادة 26 من القانون رقم 01/06 ، يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج ، 1- كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو ينشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقاً مخالفاً بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض اعطاء امتيازات غير مبررة للغير

2- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التمويل

⁴ القانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

ب - عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية : تناولت هذه الجريمة المادة 35 من قانون الفساد ومكافحته¹ ونصت على عقوبة نص المادة 26 المذكورة سابقا ، غير أنها تختلف عن نص المادة 123-124-125 من قانون العقوبات² رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26 ، والتي كانت عقوبتها أخف ، بحيث نصت على عقوبة الحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة من 500 دج الى 5000 دج وهذا يعني أن المشرع شدد عقوبة الحبس و الغرامة طبقا لهذه المادة³

ج - عقوبة جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : يعاقب قانون مكافحة الفساد على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بنص المادة 27 من القانون رقم: 01-06 والتي أدرجتها تحت غطاء قبض عمولات من الصفقات العمومية بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج⁴ ويلاحظ أن القانون شدد في عقوبة الرشوة في مجال الصفقات العمومية ، اذ تتمثل في الحد الأقصى للعقوبات الواردة في قانون الفساد ومكافحته ، علما وأنه في ضل نص المادة 128 مكرر 1 من قانون العقوبات⁵ ، كانت الجريمة مكيفة على أساس جنائية بحيث نصت المادة هذه ، أنه يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات الى 20 سنة وبغرامة من 100.000 دج الى 5.000.000 دج⁶

ويعود سبب ذلك الى الآثار السلبية و الخطيرة لهذه الجريمة ، خاصة وأنها تمس بالمال العام كما تعرقل مشاريع التنمية وبصفة عامة المساس بكيان الدولة في مختلف الميادين

ثالثا - عقوبة جريمة الغدر والإعفاء والتخفيض الغير القانوني في الضريبة والرسم

تخضع جريمة الغدر لنفس الأحكام المقررة لجريمتي الاختلاس والرشوة ، سواء تعلق الأمر بإجراءات المتابعات أو العقوبات ، بحيث نصت المادة 30 من قانون الفساد⁷ الى عقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة مالية من 200.000 دج إلى مليون دج كما تعتبر جريمة الغدر والإعفاء والتخفيض الغير القانوني في الضريبة والرسم من الجرائم التقليدية والتي تناولها قانون العقوبات في المواد 119 وما يليها في الفصل الرابع ، القسم الأول تحت عنوان الاختلاس و الغدر⁸، ثم كرسها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته⁹

¹ المادة 35 ، يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى اما مباشرة واما بعقد صوري واما عن طريق شخص آخر فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية ، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر اذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت

² الغيت وعوضت بالمادة 35 من قانون الفساد

³ القانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

⁴ المادة 27 ، يعاقب بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج الى مليوني دج كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو اجراء مفاوضات قصد ابرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية ذات الطابع الاداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية

⁵ القانون رقم 09/01 المؤرخ في 2001/06/26

⁷ يعد مرتكبا لجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج الى مليوني دج كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الادارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم

⁸ القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001

⁹ القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20

وبالنسبة لجريمة الإغفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم ، فإن المدة 122 من قانون العقوبات¹ الملغاة كانت تعاقب بنفس عقوبة الغدر المنصوص عليها في المادة 121 من القانون رقم 26/88 ، وتم تكريس هذه العقوبة في نص المادة 31 من قانون الفساد² مع تشديد عقوبة الحبس و الغرامة المالية

و تشير الى أن المشرع في قانون الفساد شدد في العقوبتين ، كما أن هذه العقوبة تختلف عن عقوبات باقي جرائم الفساد ، وهذا يدل على خطورة الجريمة وخاصة آثارها السلبية التي تمس الاقتصاد الوطني كون أن من أهم إيرادات الدولة هي الضرائب والمتحصلة لفائدة الدولة او الجماعات المحلية

رابعا - عقوبة جريمة رشوة الموظف العمومي

جمع المشرع الجزائي في القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته صورتى الرشوة السلبية و الاجابية في نص واحد في المادة 25 ، كما حصرها في رشوة الموظف العمومي ، وكان قانون العقوبات قد نظم أحكام هذه الجريمة في المواد 126 - 126 مكرر و 127 و 129 منه ، وكان التكليف يختلف من جريمة الى أخرى فصنفت في حكم الجناح و أدرجت أخرى في حكم الجنائية ، وفي صورة جنحة ، فانه اذا كان المرتشي من فئة الموظفين العموميين ومن في حكمهم / وبالنسبة للجنائية فان القانون نص على أنه اذا كان المرتشي قاضيا أو كاتب ضبط ، كما تشدد العقوبة هنا اذا كان الغرض من الرشوة فعل يكيف على أساس الجنائية ، كما تطبق على المرتشي المقررة للجنائية ، واذا كان المرتشي قاضيا أو محاف أو عضو هيئة قضائية ، فيكون الحكم هنا جنائيا ، وهذا ما ذهبت اليه المادة 131 من قانو العقوبات³

و في قانون الفساد ، فان الأمر يختلف ، ذلك أن القانون ، أخذ بوصف الجنحة في جميع جرائم الرشوة ، بما فيها رشوة الموظف العمومي والراشي و المرتشي ، كما نصت المادة 25 منه⁴

فالقانون هنا تناول الرشوة في صورتها السلبية و الاجابية.

أ : الرشوة السلبية (جريمة المرتشي) : و هو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 25 ف2 من قانون مكافحة الفساد¹ بعدما كان منصوص عليها في المادتين 126 و 127 الملغتين عندما يتعلق الامر برشوة الموظفين العموميين ، أي ان يكون المتهم :

¹ عوضت بالمادة 31 من قانون الفساد 1988 ، أي من القانون رقم 26/88 المؤرخ في 12 يوليو 1988
² يعاقب² يعد مرتكبا لجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج الى مليوني دج كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم
² القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001

² القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006
² عوضت بالمادة 31 من قانون الفساد 1988 ، أي من القانون رقم 26/88 المؤرخ في 12 يوليو 1988
² يعاقب بالحبس من 10 سنوات الى 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج الى مليوني دج كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة تحت أي شكل من الأشكال ولأي سبب كان دون ترخيص من القانون من إعفاءات أو تخفيضات من الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة

³ المادة 131 (اذا ترتب على رشوة القاضي أو العضو المحلف أو عضو هيئة قضائية صدور حكم بعقوبة جنائية ضد أحد المتهمين ، فان هذه العقوبة تطبق على مرتكب الرشوة)

⁴ يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج 1- كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كلن ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته 2 - كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته

- موظفا عموميا ، كما عرفته المادة 2 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته²
- طلب أو قبول مزية غير مستحقة .
- أن يكون الغرض من تلك المزية حمل المرشحي على أداء عمل من واجباته أو الامتناع عن أدائه .
- و يتحقق بطلب الجاني أو قبول مزية غير مستحقة نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه .و يتضمن أربعة عناصر هي
- النشاط الاجرامي، و يتمثل في الطلب أو القبول.
- الطلب : هو تعبير يصدر عن الارادة المنفردة للموظف العمومي يطلب فيه مقابلا لأداء وظيفة او خدمة. و مجرد الطلب جريمة تامة حتى لو يقترن بقبول من صاحب الحاجة لانه يكشف عن معنى الاتجار بالوظيفة والخدمة واستغلالها.
- و الطلب قد يكون صريحا أو ضمنا شفاهة او كتابة.
- القبول : يفترض القبول أن يكون من جانب الموظف العمومي المرشحي بعد أن يكون هناك عرض من صاحب الحاجة يعبر فيه عن تعهده بتقديم الهدية أو اذا ما قضي له مصلحته يشترض أن يكون العرض جديا ولو في ظاهره فقط ، كما يشترط أن يكون القبول من الموظف جديا و حقيقيا و يستوي أن يكون القبول أن يكون شفها أو مكتوبا بالقول أو بالإشارة صريحا أو ضمنا.
- وتتم في صورتى القبول والطلب بصرف النظر عن النتيجة ، كا أن الجريمة لا تقوم الا بتوافر القصد الجنائي كون أنها جريمة لقيامها توافر القصد العام وهو العلم والارادة لذلك يجب أن يعلم المرشحي بتوافر جميع أركان الجريمة فيعلم أنه موظف عمومي بمفهوم المادة الثانية من قانون مكافحة الفساد وأنه مختص بالعمل المطلوب منه وأن المزية التي طلبها او قبلها نظير العمل الوظيفي غير مستحقة ويجب أن يتوفر العلم وقت الطلب أو القبول فاذا انتفى العلم بأحد العناصر انتفى القصد الجنائي.
- ويجب أن تتجه إرادة الموظف للقبول أو الطلب.
- والقصد العام يكفي لقيام الجريمة ، أما القصد الخاص فهو غير مطلوب ذلك أن نية الاتجار بالوظيفة أو الاستغلال تدخل في عنصر العلم الذي يعد أحد عناصر القصد الجنائي العام.
- ب - : الرشوة الاجابية (جريمة الراشي) : وهي ما نصت عليها المادة 25 الفقرة 1 من قانون

¹ المصدر السابق ، المادة 25 الفقرة الثانية

² المادة 02 ، ب) موظف عمومي 1- (كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو اداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء أكان معينا أو منتخبا ، دائما أو مؤقتا ، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته . 2 - كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية . 3 - كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما

ملاحظة : عرف المشرع الجزائري الموظف العام في الأمر رقم 66/133 من القانون الأساسي للوظيفة العامة في المادة الأولى "الموظفون هم الأشخاص المعينون في عمل دائم والمصنفين حسب درجة السلم الإداري المركزي للدولة ، سواء في المصالح الخارجية التابعة لها أو في الهيئات المحلية كذلك المؤسسات أو المرافق العامة بموجب نماذج محددة بمرسوم".

يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (يعتبر موظفا كل 06-03 كما نصت المادة 04 من الأمر رقم عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الاداري)

مكافحة الفساد¹ ، وتتقضي جريمة الرشوة هنا توافر الأركان التالية :
الركن المادي والذي يتحقق بوعد الموظف العمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو
منحه إياها مقابل قيامه بأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه
ويتضمن هذا الركن ثلاثة عناصر هي :

السلوك المادي: ويتحقق بأحدى الطرق التالية : الوعد بمزية أو عرضها أو منحها
ويشترط أن يكون العرض جديا ومحددا وأن يكون الغرض منه تحريض الموظف العمومي
على الإخلال بواجبات وظيفته.

المستفيد من المزية: الأصل أن يكون الموظف العمومي المقصود ، هو المستفيد من المزية
الموعود بها أو المعروضة أو الممنوحة ، ولكن يمكن أن يكون المستفيد شخص آخر غير
الموظف العمومي المقصود و قد يكون هذا الشخص طبيعى أو معنوي.
الغرض من المزية : يتمثل في حمل الموظف العمومي على أداء عمل أو الامتناع عن أداء
عمل من واجباته . و بذلك تشترك الرشوة الإيجابية مع الرشوة السلبية في الغرض.
أما القصد القصد الجنائي ، فهو نفس القصد الذي تتطلبه الرشوة السلبية.

وفيما يخص بالعقوبة ، فإن المادة 25 من قانون مكافحة الفساد² تعاقب الرشوة السلبية
والإيجابية بعقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 إلى
1.000.000 دج.

كما نشير إلى أنه تشدد عقوبة الرشوة في مختلف صورها ، لتصبح من 10 سنوات إلى 20
سنة ، إذا كان الجاني قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ظابطا عموميا أو
ظابطا أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارس بعض صلاحيات أمانة ضبط أو عضو في
الهيئة الوطنية للوقاية ، وهذا ما نصت عليه أحكام المادة 48 من قانون الفساد
ومكافحته

الفرع الثالث - تطور التشريع الجزائري في الوقاية من الفساد (الجرائم المستحدثة في قانون الوقاية
من الفساد ومكافحته)³

تماشيا و تطور المجتمعات اقتصاديا وصناعيا و تكنولوجيا ، و لحماية الأموال
العمومية و المؤسسات الاقتصادية العمومية ، فإن الجزائر و بغية منها مواكبة عصر
التكنولوجيا و العولمة التي لا مفر منها ، فإنها سعت إلى سن قوانين جديدة منها مايتعلق
بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الارهاب ومكافحتهما⁴ ، كما سنت قانون مكافحة الفساد
والوقاية منه⁵ ، والذي استحدث المشرع من خلاله جرائم جديدة منها خاصة ، جريمة تلقي
الهديا والاثراء غير المشروع وإساءة استغلال الوظيفة وعدم التصريح أو التصريح الكاذب
للممتلكات و تعارض المصالح

أولا : جريمة تلقي الموظف العمومي للهدايا

¹ المادة 1/25 (كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كلن ذلك لصالح
الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته)

² المادة 25 (يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى مليون دج)

³ القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

⁴ القانون رقم 01/05 المؤرخ في 2005/02/06 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الارهاب ومكافحتهما

⁵ القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

جريمة تلقي الهدايا من بين صور جريمة الرشوة المستحدثة ، لم تكن معروفة من قبل في القانون الجزائري وقبل صدور قانون مكافحة الفساد ، ونصت عليها المادة 38 من القانون رقم 01/06¹، ويتفق هذا الجرم في بعض عناصره مع جريمة الرشوة السببية ويختلف عنها في البعض منها ، والهدف من تجريم هذا الفعل هو ، بالدرجة الأولى ، درء الشبهة عن الموظف العمومي²

وحسب الاتجاه الذي أخذ به المشرع الجزائري في تجريم جرائم الرشوة وصورها باعتبار أن جريمة الرشوة تتكون من جريمتين منفصلتين أين لا يعد عمل أي فاعل فيها اشتراكا في عمل الفاعل الثاني، وإنما يعد عملا مستقلا يعاقب عليه بإنفراد وبتطبيق نفس الاتجاه على جريمة تلقي الهدايا حسب المادة 38 من القانون 01/06 والتي جاءت في فقرتين ، نستنتج أن المشرع أخذ بثنائية التجريم إذ جرم وعاقب في الفقرة الأولى جريمة تلقي الهدايا من الموظف العمومي وفي الفقرة الثانية من المادة 38³ جرم وعاقب الشخص مقدم الهدايا ، أي اعتبرها جريمة مستقلة يستقل فيها عمل الموظف العمومي عن عمل الشخص مقدم الهدية .

وعليه فانه حسب المادة 38 من القانون 01/06 ، فانه يكون لجريمة تلقي الهدايا صورتان هما : جريمة تلقي الهدايا وجريمة تقديم الهدايا . . . ويبقى لقضاة الموضوع تقدير طبيعة الهدية وهل من شأنها التأثير في سير إجراء أو معاملة لها صلة بمهام الموظف، لأن المشرع لم يقلل من شأنها التأثير في مهامه وإنما في إجراء أو معاملة بحد ذاتها . . .

وعليه ، فالهدف من التجريم هو ليس الهدية بذاتها ، وإنما الظروف والوقائع التي يثبت منها تأثير الهدية على واجبات الموظف العمومي ، فهي تجرم بوصفها جزءا أو مرحلة سابقة أو وسيلة لمخطط الفساد والرشوة ولا تجرم إذا كانت معزولة عن أي قصد غير مشروع وصادرة عن حسن نية .

وعليه، فالمقصود من هذه الجريمة المستحدثة في ظل القانون 01/06 بالمادة 38 هو بالدرجة الأولى درء الشبهة عن الموظف العمومي .

ومن استقراء هذه المادة ، نرى أنها تتفق في بعض عناصرها مع جريمة الرشوة السلبية، وتختلف عنها في البعض الآخر، خاصة في القصد من التجريم والهدف من تقديم الهدية أو المزية غير المستحقة، وتتكون أركان جريمة تلقي الهدايا حسب المادة 38/فقرة 01 مما يلي

- 1- صفة الجاني، أن يكون موظف عمومي
- 2- قبول هدية أو مزية غير مستحقة ، وهو قبول الموظف العمومي لهدية أو مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه ، وينقسم هذا الركن إلى عدة عناصر وهي : النشاط الإجرامي - محل الجريمة - الغرض من تلقي أو قبول الهدية وطبيعة الهدية و مناسبتها

¹ يعاقب بالحبس من 06 أشهر الى سنتين وبغرامة من 50.000 دج الى 200.000 دج كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه

² د. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، الطبعة الرابعة عشر 2013 ، دار هومة

³ المدة 2/38 (يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة)

و المقصود من تلقي الهدايا ، استلامها ، وليس مجرد قبولها كما في جريمة الرشوة السلبية التي يتحقق فيها القبول سواء تسلمها الجاني بالفعل أو الوعد بالحصول عليها قصد قضاء المصلحة فهذا يعد وجها للاختلاف بين جريمة تلقي الهدايا والرشوة السلبية . وهو التسليم الفعلي للهدية من طرف مقدمها للموظف العمومي ، سواء كان ذلك باتفاق مسبق بينهما بعد وعد بتقديم هدية ، أو باتفاق مسبق كان القبول فيه لاحقا للإيجاب وتم تنفيذ الاتفاق بالاستلام وقد يكون الاتفاق عرضيا يتلوه مباشرة تسليم الهدية وعليه يشترط الاستلام الفعلي ولا يكفي مجرد القبول لقيام الجريمة ولكن يشترط أن يكون استلام الهدية في ظروف من شأنها التأثير في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهام الموظف العمومي . وقد يكون الاستلام فعليا بإدخال الهدية في حيازة متلقيها ، أي الموظف العمومي ، أو حكما بتسليمه مثلا: سيارة كهدية وتقدم له وثائقها على أن يسعى الموظف للذهاب لإحضارها فهذا يعد تسليما حكما ، كما قد يكون الاستلام من طرف الموظف العمومي أو من طرف شخص وسيط ينوب عنه .

و تقوم الجريمة بمجرد الاستلام دون الحاجة لإحداث النتيجة ، بل يكفي أن يكون الاستلام في ظروف من شأنها التأثير على حسن الإجراءات والمعاملات . وقد تكون الهدية أو المزية مادية أو معنوية ، صريحة أو ضمنية ، مشروعة أو غير مشروعة ، كما قد تكون محددة أو غير محددة أو قابلة للتحديد، المهم انه لكي يعتد بالمزية فيجب أن تكون لها قيمة أو على الأقل وجود تناسب بين المصلحة المبتغاة والهدية المقدمة والمسلمة ، وذلك بالرغم من أن المشرع لم يشترط حدا معيناً لقدر المال أو الهدية أو المنفعة لكن يشترط في الهدية أو المزية أن تكون غير مستحقة ، أي ليس للموظف الحق في أخذها ، وفي هذه النقطة لا يمكن اعتبار المكافأة المقدمة من السلطات الوصية أو الرئاسية أو الترقيات بمثابة مزايا غير مستحقة بالرغم من انه في بعض الحالات يمكن أن تؤثر في السير الحسن للإجراءات أو المعاملات .

والسبب من تقديم الهدية هو التأثير على حسن سير الإجراءات أو المعاملات التي لها صلة بمهام الموظف دون اشتراط طلب تقديم العمل أو الامتناع عنه ، لأنه في هذه الحالة تتحول الجريمة إلى رشوة

ومناسبة تلقي الهدايا وقبولها لا يشترط فيه قضاء مصلحة ذلك أن المشرع لم يربطه بأداء عمل أو لامتناع عن أداء عمل

وعليه فلتحقق الغرض من الهدية يجب توافر عنصرين :

1- من شأن الهدية أن تؤثر في معالجة ملف أو سير إجراء أو معاملة أي يشترط لقيام الجريمة أن يكون لمقدم الهدية أو المزية غير المستحقة حاجة أو مصلحة أو مظلمة أو مطلباً معروضا على الموظف العمومي الذي قبل واستلم الهدية أو المزية ومثال ذلك أن يأخذ المطلب شكل الدعوى القضائية أو العريضة الإدارية أو الترشح لمشروع أو التظلم أو الطعن في قرار

ولم يربط المشرع تلقي الهدايا بقضاء حاجة ، خلافا لما في جريمة الرشوة السلبية التي ربط فيها المشرع قبول الهدايا بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه كما لا يشترط أن يطلب مقدم الهدية من الموظف العمومي قضاء حاجاته في مقابل تقديم الهدية لأنه في هذه الحالة تتوفر إحدى

صور الرشوة ، بل يكفي أن تقدم له الهدية في ظروف يكون فيها ملف أو إجراء أو معاملة خاصة بمقدم الهدية موضوع قيد الدراسة لدى الموظف ، وان يستلم الموظف الهدية مع علمه بذلك

وبالمقابل ، تتفق جريمة تلقي الهدايا من الموظف العمومي والرشوة السلبية في شرط تلقي الموظف العمومي قبل إخطاره بالأمر ، أو قبل البث فيه، أي في لحظة تلقي الهدية ، أما إذا تلقاها بعد البث في الأمر فلا جريمة ، أي أن المكافأة اللاحقة غير مجرمة

2- أن يكون الإجراء أو المعاملة لهما صلة بمهام الموظف العمومي ، أي أن المشرع اشترط ، أن يكون الإجراء أو المعاملة التي بسببها تم تقديم الهدية لها صلة بمهام الموظف العمومي ، أي باختصاصاته ومهامه كما نصت المادة 25 من نفس القانون .

ونظرا لان الهدف من التجريم هو درء الشبهة، فانه في هذه الحالة على الموظف العمومي أن لا يقبل أي هدية مقدمة له من طرف شخص له ملف عنده أو معاملة، فمثلا على القاضي عدم قبول أو تلقي أي هدية من المتقاضي ولا يهتم هنا الغرض

كما أن القانون يشترط لقيام الجريمة توافر القصد العام الذي يتكون من العلم والإرادة ، أي علم الموظف العمومي الذي تلقى الهدية بتوافر جميع أركان الجريمة ، أي يعلم انه موظف عمومي حسب مفهوم المادة 02 فقرة ب من القانون 01/06 والعلم فيه مفترض في هذه الحالة لأنه لا يعذر بجهل القانون، وإرادته بتلقي هدية أو مزية مع علمه بان من قدمها له عنده ملف أو إجراء أو معاملة عنده .

فالقصد العام وحده كاف لقيام الجريمة، ولا يشترط القصد الخاص والمتمثل في التلاعب بالوظيفة العامة واستغلالها لان ذلك يدخل في عنصر العلم الذي يعتبر احد عناصر القصد العام .

ويشترط توافر القصد العام لحظة تلقي أو استلام الهدية، لأن القصد اللاحق لا يعتد به، بل يعتد بالقصد المعاصر للحظة ارتكاب النشاط الإجرامي ويبقى عبء إثبات القصد الجنائي على النيابة العامة، والواقع أن إثباته جد صعب .

ولا تقوم الجريمة في حالة انعدام القصد الجنائي

أما بالنسبة لجريمة تقديم الهدايا ، فقد نصت عليها المادة 02/38 من القانون 01/06¹ المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث يتعلق الأمر فيها بشخص سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يقدم لموظف عمومي هدية أو مزية غير مستحقة في ظروف من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهام الموظف العمومي

وقد وقع اختلاف في اعتبار مقدم الهدية كشريك للموظف العمومي الذي تلقى هدية وبالتالي يستمد وصفه الإجرامي من وصف الفاعل الأصلي الذي هو الموظف العمومي، أم اعتباره بمثابة فاعل أصلي في جريمة مستقلة أخرى وهي جريمة تقديم الهدايا

وهذا الإشكال تسببت فيه الصياغة التي جاءت بها المادة 38 من القانون 01/06 في فقرتها الثانية

¹ المادة 2/38 (يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة)

إلا انه ونظرا إلى كون المشرع الجزائري اخذ بنظام ثنائية التجريم في تجريم جرائم الرشوة وما شابهها فإننا نقول أننا نعتبره كفاعل أصلي في جريمة تقديم الهدايا وذلك إذا توافرت باقي الأركان .

ثانيا : جريمة إساءة استغلال الوظيفة :

تناولت المادة 33 من القانون رقم 01/06¹ جريمة إساءة استغلال الوظيفة ، ومن خلال استقراء هذه المادة فنرى أنها تشترط لقيام هذه الجريمة توافر بعض الأركان ، وتتمثل في صفة الجاني الذي يشترط القانون أن يكون موظفا عموميا حسب نص المادة 02 ب من قانون الفساد²

ثم ، أنه ولقيام الجريمة ، تشترط المادة السابقة توافر عدة عناصر، منها :
- أداء العمل أو الامتناع عن أدائه أو أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات ، بحيث تقتضي الجريمة سلوكا ايجابيا من الموظف العمومي يتمثل في أدائه عملا ينهي عنه القانون أو مخالفا للوائح والتنظيمات الداخلية أو سلوك سلبي للامتناع عن أداء عمل معين مفروض عليه بحكم وظيفته

- تشترط المادة ، أن يكون العمل المطلوب من الموظف العمومي من الأعمال التي يختص بها أو يصدر السلوك المادي المخالف بمناسبة تأديته لوظائفه أو أثنائها
- أن يكون الغرض من السلوك المادي للموظف العمومي هو الحصول على منافع غير مستحقة ، أي كان المستفيد منها سواء موظف عمومي أو غير ذلك
كما يشترط القانون ، أن يعتمد الموظف في استغلال سلطته ، وهو القصد الجنائي لتحقيق المنفعة الغير مستحقة

وأخيرا وفيما يخص العقوبة المقررة أدرجت المادة 33 من قانون الفساد نفس عقوبة الرشوة ، أي من سنتين إلى 10 سنوات و بنفس الغرامة من 200.000 دج الى مليون دج ، غير أن استغلال الوظيفة تتميز عن جريمة الرشوة في مسألة التقادم ، اذ أنه في هذه الجريمة وفي حال تحويل عائدات الجريمة الى خارج الوطن ، فانها لا تتقادم عكس جريمة الرشوة التي تتقادم

ثالثا: جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات

هو الفعل المنصوص عليه و المعاقب بالمادة 36 من قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه³ وتتمثل أركان هذه الجريمة فيما يلي :

¹ المادة 33 (يعاقب بالحبس من سنتين الى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في اطار ممارسة على نحو يخرق القوانين والتنظيمات وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر

² المادة 2 ب 1- (كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو اداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء أكان معينا أو منتخبا ، دائما أو مؤقتا ، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته . 2 - كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية . 3 - كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما

³ يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج الى 500.000 دج ، كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقر بذلك عمدا بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها عليه القانون

- 1- **صفة الجاني :** و يتعلق الأمر بالموظف العمومي الخاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته . و لم يحدد القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته قائمة معينة من الموظفين الخاضعين لواجب التصريح بالممتلكات و يفهم من من نص المادة 36 أن الجميع من الموظفين العموميين معينين و أحالت البعض لنص تنظيمي .
- الفئة تشمل : رئيس الجمهورية ، و أعضاء البرلمان و رئيس المجلس الشعبي الوطني و المجلس الدستوري ، مجلس المحاسبة ، محافظ بنك الجزائر ، رئيس الحكومة و القنصل و الولاية و القضاة و رؤساء و أعضاء الجالس الشعبية المحلية المنتخبة
- 2- **إخلال بواجب التصريح بالممتلكات العامة :** ألزمت المادة 4 من القانون رقم 01/06¹ المتعلق بمكافحة الفساد ، الموظف العام بالتصريح بممتلكاته و هذا قصد ضمان الشفافية و حماية المال العام و نزاهة الأشخاص .
- و يكون ذلك عند البدء بأداء الخدمة للموظف العمومي او بداية العهدة الانتخابية و يحدد التصريح كلما زادت الذمة الكمالية للموظف العام (مثلا في القضاء يحدد القاضي تصريحه كل 5 سنوات) ونصت الفقرة الثانية من نفس الادة ، أنه (يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهده الانتخابية)
- و حسب المادة 6 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، يكون التصريح أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا بالنسبة لرئيس الجمهورية و أعضاء البرلمان و رئيس مجلس المحاسبة و المجلس و الدستوري و أعضاءه و رئيس الحكومة و حكومته و محافظ بنك الجزائر و السفراء و القناصل و الولاية و القضاة .
- و يكون أمام الهيئات الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته لأعضاء و رؤساء المجالس المحلية
- 3- **الإخلال بواجب التصريح بالممتلكات أو الإخلال الجزئي :** وهو إما امتناع الموظف كليا عن التصريح و تتخذ في حقه ما جاء بالمادة 36 من قانون الفساد.² أو التصريح الكاذب بهذه الممتلكات .
- 4- **القصد الجنائي :** وهو متمثل في التعمد بعدم التصريح بالممتلكات او التملص منها أو التصريح الكاذب بها و العلم بهذا .
- و قد ثبت و أن اللامبالاة بالتصريح من الموظف العام أو التصريح الخاطئ أمر صعب الفصل فيه و القضاء هو من يثبت هذه الحالة
- 5 - **العقوبة :** تعاقب المادة 36 على هذا الجرم ب الحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات و غرامة من 50.000 إلى 500.000 دج .
- ويعتبر التصريح بالممتلكات من أهم وسائل مكافحة الفساد الإداري ، غير أنه يلاحظ من العقوبة المقررة أن المشرع لم يسن عقوبات رادعة مقارنة مع باقي عقوبات الفساد الإداري كالرشوة والاختلاس ويعود ذلك ربما الى ارتباط هذه الجريمة بجريمة الاثراء غير المشروع
- رابعا : جريمة تعارض المصالح**

¹ المادة 4 (قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وحماية الممتلكات العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية ، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته)

² المادة 36 ، المرجع السابق

جريمة تعارض المصالح هي مبدأ الفصل بين المصالح أو ما يعرف بمبدأ تعارض أو تضارب المصالح ، وهي جريمة مجرمة في عامة الأنظمة العالمية، ذلك أن هذا الفعل إضافة إلى كونه جريمة بحد ذاته، فإنه يقود إلى مخالفات وجرائم أخرى. والذي يحصل بطبيعة الحال، أن المسؤول التنفيذي الذي يشرف على منشآت نشاطات تجارية وهو يملك أو يشارك في ملكية هذه المنشآت، لن يكون عادلاً في قراراته ولا مستقلاً في فكره ولا نزيهاً في تصرفاته، لأنه لا يعقل أن يغلب المصلحة العامة على مصلحته الشخصية، ولا يجوز أن يكون في موضع الخصم والحكم، بل إن هذه الممارسة بحد ذاتها تعتبر جريمة بحكم القانون. فهذا المسؤول سوف يمارس صلاحياته ليعمل على كسب مصالحه الشخصية ، وفي هذا جريمة أخرى تعرف باستغلال السلطة ، وهذا سيؤدي إلى جريمة أخرى تعرف بالكسب غير المشروع أو الاثراء غير المشروع الى غير ذلك

وبمجرد أن يبدأ المسؤول في اتخاذ القرارات التي تخدم مصالحه، فإنه يبدأ في تقبل تبادل المصالح. يخدم هذا حكم موقعه في مقابل حصول من آخر على خدمات في موقع آخر فيصبح لهؤلاء حلقات اتصال وتعاون تسوده المصالح المشتركة أو المتبادلة ، لتتربط هذه المجموعات لتصبح حلقات أو مجموعات أشبه ما تكون بالعصابات ، ومن خلالهم يعم الفساد وأمام هذا الداء الخطير الذي يفسد على الإصلاحيين مجهوداتهم وعلى الحكومات مشاريعها التنموية، قام المشرع الجزائري بتجريم هذا الفعل في قانون الفساد والوقاية منه بنص المادة 34¹ من قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه

و يستشف من نص المادة 34 أن المقصود بالمصالح هو خرق أحكام المادة 8² من هذا القانون وقد أشار النص خطأ للمادة 9 من القانون الخاص بمكافحة الفساد و الوقاية منه والتي تناولت أحكام ابرم الصفقات العمومية ومن خلال هذه المادة نستخلص أهم أركان هذه الجريمة :

- وجود الموظف العام في وضعية تعارض المصالح ، أي إن يكون للموظف العام أنشطة أخرى أو عمل وظيفي آخر أو استثمارات أو مشاريع أو موجودات أو هبات تلتقي مع نشاطه كموظف عام لنشاطه الذي يزاوله أو بواسطة غيره كأبنائه أو زوجه يمارس نشاط يلتقي مع وظيفته التي يزاولها ، مؤثراً في ممارسة مهامه بشكل عادي و لقاضي الموضوع تقدير هذه المسألة التي يقع عبء إثباتها على النيابة العامة

- عدم إخبار السلطات الرئاسية : تقتضي هذه الجريمة إن يخل الموظف العام بواجب الإخبار الذي فرضه عليه المشرع بموجب المادة 8 من قانون الفساد و خلافاً للتصريح بالامتلاكات ، فالمشرع هنا لا يشترط الإخبار لسلطة معينة و محددة رغم أن الأصل أن يتم بالكتابة أ و شفاهة و بعدها كتابة للتصريح .

وأخيراً ، فإن الجزاء المقرر لهذه الجريمة هو الحبس ، كما أشارت المادة 34 من قانون الفساد¹ ، كما تطبق عليها مجمل أحكام قانون الفساد في التشديد و التخفيف و الإعفاء و التقادم و غيرها من الإجراءات .

¹ المادة 34 (يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى سنتين وبغرامة من 50.000 دج الى 200.000 دج كل موظف عمومي خالف أحكام المادة 9 من هذا القانون)

² المادة 8 _ يلزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها اذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسة مهامه بشكل عاد)

خامسا : الاثراء غير المشروع من الصور الجديدة التي تناولها قانون مكافحة الفساد رقم 01/06 ، ونصت عليها المادة 37 من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 إشارة الى المبدأ : من أين لك هذا ؟ وباستقراء هذه المادة ، يتعين تناول أركانها :

أولا : أركان الجريمة

- 01: صفة الجاني : يشترط القانون أن يكون الجاني موظفا عموميا
- 02 : حصول زيادة في ذمة الموظف العمومي المالية : يشترط القانون ، أن تطرأ زيادة ملموسة وهامة في الذمة المالية للموظف العمومي مقارنة بمداخيله المشروعة
أ - أي أن تكون ذات أهمية وملفئة للنظر والغالب أن تكون هذه الزيادة ظاهرة من خلال تغيير نمط عيش الموظف العمومي وبعض تصرفاته المادية ك شراء عقارات باهضة الثمن أو فيلات أو سيارات فخمة أو التردد على الملاهي ودور الكازينوهات ودور القمار أو كثرة سفره الى البلدان خارج أرض الوطن بصفة ملفئة الانتباه
كما أنه يمكن أن لا تطرأ أي تغيير في نمط العيش ، غير أن الجريمة تقوم بمجرد الزيادة مثلا في رصيده البنكي حتى ، لا اقتناها باسم الغير من عائلته أو أقاربه
- ب - مقارنة بالمداخيل المشروعة ، تشمل المداخيل كل ما يجنيه الموظف العمومي من عمله أو أملاكه أو ما يؤول اليه عن طريق الإرث أو الهبة²
- 03: العجز عن تبرير الزيادة : وهو عنصر أساسي في الجريمة والتي تنتفي بعدم توافر هذا العنصر ، وان كان الأصل أن المته بريء الى أن تثبت ادانته ، ويبقى عبء الاثبات على جهة الاتهام ، غير أنه وف جريمة الاثراء غير المشروع ، فلأمر يختلف ، اذ يكون على الجاني تبرير لالزيادة التي طرأت هلى ذمته المالية ، والا كان كموضوع مساءلة

ثانيا : العقوبة المقررة لجريمة الاثراء غير المشروع

نصت المادة 37 من قانون مكافحة الفساد ، وهي نفس العقوبة المقررة لرشوة الموظف العمومي ، أي يعاقب بالحبس من سنتين الى عشر سنوات وبغرامة من مائتي ألف دج الى مليون دج ، كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتبرة التي طرأت في ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة .
وتخضع الجريمة هذه الى نفس الأحكام المطبقة على رشوة الموظف العمومي بشأن الظروف المشددة والاعفاءات من العقوبة وكذلك العقوبات التكميلية من المصادرة ورد الأموال ونفس الشيء بالنسبة للمشاركة والشروع ومسؤولية الشخص المعنوي وابطال العقود وجميع الصفقات

غير أن هذه الجريمة تتميز عن جريمة الرشوة في خصوص تقادم الدعوى العمومية ، اذ تطبق أحكام التقادم هنا كالمقررة لجريمة تلقي الهدايا وباقي جرائم الفساد ، ما عدا جريمة الرشوة والاختلاس ، أي لا تتقادم الدعوى العمومية والعقوبة في حالة تحويل عائدات الجريمة الى خارج الوطن ، وتطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات وأخيرا نشير الى أن جريمة الاثراء غير المشروع من الجرائم المستمرة ، تستمر بحياة الممتلكات غير المشروعة أو باستغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، وهذا ما نصت

¹ المادة 34 ، المرجع السابق

² د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 107

عليه الفقرة الثانية من المادة 37 من قانون مكافحة الفساد رقم 01/06¹، ومعنى الممتلكات الغير المشروعة، أي التي اكتسبها الموظف العمومي أو المتحصل عليها بطريقة غير شرعية، وهي تمثل محل جريمة الاثراء غير المشروع الفرع الرابع / أحكام جريمة المشاركة و الشروع والتقدم والإعفاءات من العقوبة وتخفيفها في قانون 01/06

أولاً: المشاركة و الشروع : نصت المادة 52 من هذا القانون رقم 01/06² انه تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .

ويقصد بذلك المادة 41 من قانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فيفري 1982³ وكذلك المادة 42 منه⁴.

ثانياً/التقدم : نصت المادة 54 من القانون 01/06⁵ ، انه ودون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية ، لا تتقدم الدعوى العمومية و لا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفي حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن .

و في غير ذلك من الحالات ،تطبق الاحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية .

غير انه و بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون⁶ ،تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها.

ثالثاً/الإعفاء من العقوبة و تخفيفها : تنص المادة 49 من القانون 01/06⁷ انه يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات،كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون و قام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية ،عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.

عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه ،تخفف العقوبة إلى النصف وتضيف المادة ، بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون و الذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة،ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها

¹ المادة 2/37 (يعتبر الاثراء غير المشروع ، جريمة مستمرة تقوم اما بحيازة الممتلكات غير المشروعة أو استغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة)

² تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون

³ يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفهل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو اساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الاجرامي

⁴ يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا ، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك

⁵ المادة 54 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

⁶ المادة 29 المتعلقة باختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي (يعاقب بالحبس من سنتين الى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى مليون دج ، كل موظف عمومي يخلّس أو يئلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها اليه بحكم وظائفه أو بسببها)

⁷ المادة 49 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

رابعاً/ الظروف المشددة والعقوبات التكميلية

01 - الظروف المشددة : نصت المادة 48 من القانون 01/06¹ انه إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضياً أو موظفاً يمارس وظيفة علياً في الدولة أو ضابطاً عمومياً أو عضواً في الهيئة أو ضابطاً أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة .

02 - : العقوبات التكميلية

أولاً : العقوبات المقررة للشخص الطبيعي : نصت المادة 50 من القانون 01/06² انه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في هذا القانون

تطبق على جريمة الرشوة في مختلف صورها العقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات، وهذا ما تضمنته المادة 50 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، وهي جوازية للجهة القضائية أن تعاقب الجاني في حالة الإدانة بعقوبة أو أكثر منها .

و بالرجوع الى نص المادة 9 من القانون رقم: 06- 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات نجد أن العقوبات التكميلية تتمثل في:

- 1- الحجر القانوني.
- 2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية
- 3- تحديد الإقامة.
- 4- المنع من الإقامة .
- 5- المصادرة الجزئية للأموال
- 6- نشر الحكم أو قرار الإدانة.
- 7- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط
- 8- إغلاق المؤسسة.
- 9- الإقصاء من الصفقات العمومية.
- 10- الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع
- 11- سحب جواز السفر.
- 12- نشر أو تعليق حكم أو قرار الادانة

ونصت المادة 51 من القانون رقم 01/06 عن امكانية تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة ، وأضافت المادة الفقرة الثانية من نفس المادة (في حالة الادانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية)

¹ المادة 48 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

² المادة 50 من القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

كما نص القانون بأن يرد المحكوم عليه قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح متحصل من الرشوة ويكون الحكم بالرد إلزاميا حتى في صورة ما إذا انتقلت الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره، ولو تم تحويل الأموال لمكاسب أخرى طبقا للمادة 51 فقرة 3.

وأجازت المادة 55 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته للجهة القضائية التي ثبتت في الدعوى التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص، متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد ، وهو إجراء جوازي.

وتنص المادة 8 من القانون رقم: 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على عدم إمكانية التسجيل في السجل التجاري أو ممارسة نشاط تجاري من طرف الأشخاص المحكوم عليهم الذين لم يرد لهم الإعتبار لارتكابهم جريمة الرشوة من دون الإخلال بأحكام قانون العقوبات.

خامسا : العقوبات المقررة للشخص المعنوي
تطبق على الشخص المعنوي العقوبات التكميلية الآتية:
حل الشخص المعنوي.

غلق المؤسسة أو الفرع لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو إجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب جريمة الرشوة.
نشر أو تعليق حكم الإدانة.

الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
فضلا عن مصادرة العائدات أو الأموال غير المشروعة، الرد، إبطال العقد والصفقات والبراءات والامتيازات.

و ختاماً لهذا ، نشير إلى أن القانون الجديد رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته نص في مادته 71 ، انه تلغى الأحكام المخالفة لهذا القانون لاسيما المواد 119،119 مكرر 126،126،125،124،123،122،121،1 مكرر 128،128،127 مكرر 128،133،131،130،129،1 و 134 من الامر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المذكور أعلاه و كذلك الأمر رقم 04/97 المؤرخ في 11 يناير 1997 المذكور أعلاه.

كما نصت المادة 72 منه انه تعوض كل إحالة إلى المواد الملغاة في التشريع الجاري به العمل بالمواد التي تقابلها من هذا القانون و ذلك كما يأتي:

- المادتان 119، و 119 مكرر 1 تعوضان بالمادة 29 من هذا القانون.
- المادتان 121 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 30 من هذا القانون.
- المادة 122 تعوض بالمادة 31، و المواد 123 و 124 و 125 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 35 من هذا القانون.
- المواد 126 و 126 مكرر و 127 و 129 تعوض بالمادة 25 من هذا القانون.

-المادة 128 من قانون العقوبات تعوض بالمادة 32 من هذا القانون.

المبحث الثاني: الهيئات الوقائية المتخصصة في مكافحة الفساد

نظرا لصعوبة معالجة الفساد، كونه يصدر من موظفين مسؤولين أصحاب نفوذ ومناصب رئيسية قام المشرع الجزائري بصياغة آليات تمنع وتحد من انتشار الجرائم وذلك لمحاسبة كل المتورطين والمتسببين في أعمال الفساد فاستحدث بذلك جهاز توكل له هذه المهمة سمي بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، وأن المهام المنوطة بها تدل دلالة واضحة وتعبر قويا على إرادة الدولة وحرصها على مواجهة ظاهرة الفساد و الانتشار الواسع لفضائح الفساد ، استشعرت الجمعية العمومية للأمم المتحدة الخطورة المدمرة لظاهرة الفساد وأثارها الوخيمة على أمن واستقرار الأمم واتخذت ي هذا الشأن سلسلة من القرارات أولها كان القرار رقم 61/55 في الاول من ديسمبر 2000 وبموجبه انشأت لجنة متخصصة لإعداد صك قانوني دولي فعال لمكافحة الفساد ؛ والحقته بالقرار 169/56 في 31 ديسمبر 2002م طلبت فيه من اللجنة المتخصصة بأن تنهي اعمالها في اعداد مسودة المعاهدة مع اواخر سنة 2003م .وفي القرار 169/57 شكرت حكومة المكسيك على استعدادها لإستضافة مؤتمر سياسي رفيع المستوى للتوقيع على المعاهدة ؛ كما سمت مدينه ميريدا Merida في المكسيك لانعقاد مؤتمر التوقيع وحددت فترته ما بين التاسع والحادي عشر من ديسمبر والتي وقعت الجزائر في 9 ديسمبر 2002 بمدينة ميريدا (MERIDA) في دولة المكسيك ، كما تمت المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 2004/04/19 يضمن التصديقا بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 2003/10/31 .

وقد تضمنت الاتفاقية ضرورة وجود هيئة أو هيئات داخل الدول الأعضاء تقوم بمنع الفساد وذلك بتنفيذ السياسات الواردة بالمادة 5 من الاتفاقية والأشراف عليها وإجراء التوعية والدراسات والتواصل مع الأجهزة المختلفة على أن تتمتع تلك الهيئة بالاستقلالية حتى تستطيع أن تقوم بدورها دون أي تأثير (1) .، وبذلك وبعد مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2004، بدأ العمل من اجل وضع آليات تسمح بمعالجة الفساد للقضاء على هذه الظاهرة، تماشيا مع نص الاتفاقية التي تنص في مادتها السادسة الفقرة الأولى على انه "تكفل كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، وجود هيئة أو هيئات حسب الاقتضاء تتولى منع المفاصد بوسائل حديثة

ولكون الجزائر واحدة من الدول التي تسعى للقضاء على هذه الجرائم، تماشيا مع تطور أساليب الوقاية والمكافحة للقضاء على جرائم الفساد، وبالأخص في إطار مكافحة الفساد وإنشاء أجهزة تتكلف بالرقابة فأنشئت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

(1) المادة 6 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

كما تجدر الإشارة هنا إلى أن الجزائر قد قامت قبل هذا بإنشاء هيئة نشطت في هذا المجال عرفت بالمرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منها، حيث صدر يوم 09 جوفلفة 1996 مرسوم رئاسي يقضي بإنشاء مرصد وطنف لمراقبة الرشوة والوقاية منها، حيث اعتبر هذا الأخير أداة لتقديم واقتراحات عملفة للحد من الرشوة ومعاقبة ممارسلفها، كما كان هدف المرصد مكافحة الرشوة وإضفاء النزاهة والشفاففة على المعاملات الاقتصادية وكذا ضبط الإجراءءاالإدارفة والحد من انتشار الظاهرة داخل الأجهزة الحكومية، ولفتمثل دوره الأساسف فف جمع المعلومات عن الراشفن والمختلسفن وتقديم آرائه إلى السلطات القضائية بشأن المخالفات التي ترتكب فف الصفقات العمومفة وضبط حالات الرشوة أي انه له تقرفبا ذات الاختصاصات التي تضطلع بها الهيئة الوطنفة للرقابة من الفساد ومكافحته.

إلا أن هذا المرصد لم يحقق الأهداف المسطرة له ولم يحقق الغرض منإنشائه وظل كذلك إلى أن حل نهائفا من قبل رئفس الجمهورفة فف 12 ماف 2012، ما فدل على استحداث آلفاء محلية تتولى مهمة مكافحة الجرائم المتعلقة بالفساد، وهو الدور الذي فرفجى من الهيئة الوطنفة للوقافة من الفساد ومكافحته القفام به⁽¹⁾.

لذلك فمكن القول أن الهيئة المكلفة للوقافة من الفساد تعدهيئة قانونفة جفدفة فف المنظومة القانونية المؤسساتفة أنشأها المشرع الجزائري بموجب قانون الوقافة من الفساد ومكافحته².

¹ شفماء جدوانف، مرجع سابق، ص17

² القانون رقم 01/06 ففعلق بالوقافة من الفساد ومكافحته

المطلب الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد

تجسيدا لآليات مكافحة الفساد ، أورد الدستور الجديد لعام 2016 في نص المادة 173 الفقرة الخامسة منه ¹، أنه ، تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية تتمتع الهيئة بالاستقلالية الإدارية والمالية ، واستقلالها مضمون من خلال أداء أعضائها وموظفيها اليمين ، كما يضمن لهم الحماية من كل أشكال التهديد أو الإهانة أو الشتم وأضاف الفقرة السادسة من نفس المادة ² أن هذه الهيئة تتولى اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد وتكرس دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية

كما ترفع هذه الهيئة تقريراً سنوياً عن نشاطاتها إلى رئيس الجمهورية وعن أصل إنشاء هذه الهيئة ، فقد نص القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على إنشاء "هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"

و تناول الباب الثالث من هذا القانون إنشاء الهيئة "المادة 17" ونظامها القانوني "المادة 18" كما أنه وفي ذات السنة 2006 صدر مرسوم رئاسي رقم 413/06 مؤرخ في 22 نوفمبر 2006 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، كما تم تعيين الرئيس وأعضاء مجلس اليقظة والتقييم بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 07 نوفمبر 2010 ، كما تم تعديل المرسوم الرئاسي رقم 413/06 بالمرسوم الرئاسي رقم 64/12 بتاريخ 07 فبراير 2012 بحيث يبين بدقة المهام المسندة لكل هيكل من هياكل الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ولممارسة مهامها ، ونص على الهياكل التالية :

قسم مكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس

قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالممتلكات

قسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي.

يرأس كل قسم رئيس قسم بمساعدة أربعة رؤساء دراسات الذين يمارسون مهامهم بمساعدة مكلفين بالدراسات

الفرع الأول: تعريف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

عرف القانون رقم 01/06 ، الهيئة الوطنية بأنها هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، تعمل على تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد ⁽³⁾، وهو بذلك

¹ تؤسس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، وهي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية تتمتع الهيئة بالاستقلالية الإدارية والمالية ، واستقلال هذه الهيئة مضمون على الخصوص من خلال أداء أعضائها وموظفيها اليمين ، ومن خلال الحماية التي تكفل لهم من شتى أشكال الضغوط أو التهديد أو الإهانة أو الشتم أو التهجم أي كانت طبيعته ، التي قد يتعرضون لها خلال ممارسة مهامهم

² المادة 173 الفقرة السادسة (تتولى الهيئة على الخصوص مهمة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد ، تكرس مبادئ الحق والقانون وتعكس النزاهة والشفافية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية والمساهمة في تطبيقها ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريراً سنوياً عن تقييم نشاطاتها المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته ، والنقائص التي سجلتها في هذا المجال ، والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء

3 شيماء جدواني، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية إبتاتة ، 2011 / 2012، ص14.

يكون قد حذا حذو باقي التشريعات المقارنة في إنشاء الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وتعد هذه الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتوضع لدى رئيس الجمهورية، ولها بهذه الصفة القيام بجميع التصرفات القانونية اللازمة لتحقيق أهدافها وبالرجوع إلى نص المادة 18 من القانون 01/06¹ يتضح لنا أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد هي سلطة إدارية تتمتع بالاستقلالية

إن تنظيم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والمهام المنوطة بها محددة بالمرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 الصادر في 22 نوفمبر 2006 ، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12- 64 الصادر في 07 فبراير 2012. وللهيئة سلطة إدارية مستقلة ، تتشكّل من مجلس اليقظة والتقييم و هيكل إدارية.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية:

لقد صنف المشرع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته عند إنشائها كسلطة إدارية مستقلة، وهذا ما جاء في الدستور 2016 ، بحيث نص على أن الهيئة سلطة إدارية مستقلة ، هذا التصنيف يجعلها متميزة عن المراكز القانونية والأشكال التنظيمية لباقي الكيانات الإدارية العمومية الأخرى.

إن ما يضيفي الطابع الأصيل والتميز للهيئة تفرداها بالخصائص الستة التالية :
إن إنشاء الهيئة وتحديد اختصاصها تم بموجب القانون 01-06 وإنشائها بموجب قانون صادر عن البرلمان بغرفتيه ، المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة ، اللذان ساهما في مناقشة الطبيعة القانونية الخاصة بالهيئة وتحديد مجال عملها وصادقا على ذلك.
الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته موضوعة لدى رئيس الجمهورية، الأمر الذي يجعلها تتمتع بقوة وهيبة في مجال أداء مهامها. وتقدم الهيئة إلى رئيس الجمهورية التقارير المتعلقة بنشاطاتها وكذا كل التوصيات والمقترحات التي تعدها في إطار تنفيذ سياسة الوقاية من الفساد.

يمارس رئيس وأعضاء مجلس اليقظة والتقييم للهيئة مهامهم بعد تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي لعهد مدتها خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته مخولة بصلاحيات القوة العمومية التي تتجسد من خلال تلقي ومعالجة التصريحات بالامتلاكات الخاصة ببعض فئات الأعوان العموميين كالمنتخبين المحليين في المجالس الشعبية المحلية، وكذا الشاغلين لوظائف عليا في الدولة و الذين يشغلون وظائف معرضة لمخاطر الفساد.

إن تصنيف الهياكل الإدارية للهيئة مماثلة لتصنيف الإدارات المركزية على مستوى الوزارات لغرض تمكينها من ممارسة مهامها في إطار علاقات تعاون في نفس المستوى مع نظرائها في الدوائر الوزارية المختلفة.

لضمان الاستقلالية والحيدة لأنشطة الهيئة، نص المشرع على تكفل الدولة بتوفير كل الوسائل الضرورية لسير عملها حصريا في ميزانية الدولة.

¹ المادة 18 (الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي توضع لدى رئيس الجمهورية

لا يسمح بأي تمويل للهيئة من مصادر أخرى، لاسيما من مصادر خاصة، بحيث تمول الميزانية السنوية لعمل الهيئة من ميزانية النفقات المشتركة للدولة، ويخضع تنفيذ العمليات المالية وفقا لقواعد المحاسبة العمومية

الفرع الثالث: خصائص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

استنادا إلى نص المادة 18 من قانون مكافحة الفساد¹، فالهيئة سلطة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي توضع لدى رئيس الجمهورية.

ويفهم من هذه المادة أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تتميز بمجموعة من الخصائص يمكن تحديدها كما يلي:

أولاً: الهيئة سلطة إدارية مستقلة

يستفاد من نص المادة 173 الفقرة الخامسة من الدستور 2016 ومن أحكام المادة 01/18 من قانون الفساد رقم 01/06 وكذلك من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل والمتمم، أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي سلطة إدارية مستقلة، والجدير بالذكر أن السلطات الإدارية المستقلة تعتبر أسلوبا جديدا من أساليب ممارسة السلطة العامة كونها مزودة بسلطة حقيقية مستقلة في اتخاذ القرار، وجدت أساسا لضبط النشاط الاقتصادي. والمالي بما يحقق التوازن، وهي تجمع ما بين وظيفتي التسيير والرقابة.

إن تكليف المشرع للهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة يعني أنها تتميز بالطابع الإداري والسلطوي وهي تنظيم جديد وغير مصنف ضمن الهرم الإداري التقليدي والذي يقوم على تقسيم الإدارة العامة إلى إدارة مركزية وأخرى لا مركزية، كما أنها ليست بمؤسسة عمومية أو هيئة قضائية، فهذه الهيئة إدارية خاصة ومستقلة عن الحكومة ولا تخضع لرقابتها كما أنها تتمتع بسلطة تمكنها من ممارسة امتيازات السلطة العامة هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنها هيئة مستقلة وهي بالتالي لا تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصائية من طرف السلطة التنفيذية، ولكن لا يعني هذا عدم وجود أية علاقة أو تأثير لهذه الأخيرة على عمل ومهام الهيئة وخاصة الرقابية منها².

ثانياً : تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

منح المشرع الجزائري للهيئة بموجب الدستور 2016³ ومن نص المادة 01/18 من قانون مكافحة الفساد، الشخصية المعنوية وهذا للقيام بمهامها، على أكمل وجه والشيء الملاحظ أنه بالرغم من أن الاستقلال المالي هو أحد الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية بالإضافة إلى الأهلية التقاضي وباقي الآثار الأخرى، إلا أنه نص على الاستقلال المالي إلى جانب الشخصية المعنوية وان دل هذا فإنما يدل على رغبة المشرع في التأكيد على الاستقلالية المالية لهذه الهيئة وضمان ذلك.

وبهذا يعتبر إضفاء الشخصية المعنوية على الهيئة عاملا مهما لتأكيد استقلالية الهيئة عن السلطة التنفيذية وان كان عاملا غير حاسم لا ثبات استقلالية الهيئة بصورة مطلقة

¹ قانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

(²) عثمانى فطيمة، التصريح بالامتلاكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة مذكورة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص 12.

³ المادة 173 الفقرة 5 (تتمتع الهيئة بالاستقلالية الادارية والمالية)

هذا وقد منح المشرع أهلية التقاضي للهيئة تأثير مترتب على الشخصية المعنوية وتمثيل الهيئة أمام القضاء يكون من طرف رئيسها. وهذا وفقا للمادة 21 من المرسوم 413/06، المعدل والمتمم وكذا خضوع محاسبتها لقواعد المحاسبة العمومية (المادة 23 من المرسوم 413/06 المعدل والمتمم).

كما أن تلقي الهيئة إعانات من الدولة يستلزم خضوعها لرقابة المراقب المالي والذي يتولى وزير المالية تعيينه.

مما سبق يتضح لنا تبعية الهيئة من الناحية المالية إلى السلطة التنفيذية الأمر الذي يجعل الهيئة مؤسسة أو جهاز تابعا ماليا للسلطة التنفيذية وبهذا فان الاستقلال المالي للهيئة محدود نسبيا كونها تعتمد في مواردها على السلطة التنفيذية وتخضع للرقابة المالية كذلك⁽¹⁾.

ثالثا : تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية

وهي الخاصية الثالثة للهيئة والتي تستفاد أيضا من أحكام الدستور 2016 بحيث نصت المادة 5/173 منه ، على (توضع لدى رئيس الجمهورية) وكذلك من نص المادة 01/18 ونرى أن وضع الهيئة لدى رئيس الجمهورية يتنافى واعتبارها سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية فتبعية الهيئة لرئيس الجمهورية يعني بأنها ليست مستقلة بل خاضعة لرئيس السلطة التنفيذية الأمر الذي يحل على أن المشرع قد وقع في تناقض عندما أضفى الاستقلالية على الهيئة من جهة وجعلها تابعة لرئيس الجمهورية من جهة أخرى.

ويرى البعض أن سبب التناقض يرجع إلى الضغوط الممارسة على الجزائر من طرف هيئة الأمم المتحدة لإحداث هيئة مستقلة لمكافحة الفساد من جهة باعتبار الجزائر من أوائل الدول المصادقة على اتفاقية مكافحة الفساد، ومن جهة ثانية رغبة المشرع في إبقاء الهيئة تحت إمرة السلطة التنفيذية لعدم توافر إرادة سياسية لمكافحة الفساد بصورة فعلية غير أن اتجاه آخر يرى أن تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية أمر يثير الطمأنينة والارتياح إذ تكون، بذلك الهيئة بعيدة عن كل التدخلات والضغوط الخارجية كما إن الهيئة تتمتع بالقوة والعمل دون خوف من ملاحقة أسماء كبيرة ومؤثرة وفاعلة في الحياة السياسية والإدارية وتلطخت أيديها بجرائم الفساد، الأمر الذي يساهم في تجسيد الاستقلالية السياسية للهيئة⁽²⁾.

الفرع الرابع : مهام الهيئة الوطنية ودورها في مكافحة الفساد

حددت المادة 20 من القانون 06- 01 الصادر في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20

فيفري 2006 مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، وتتمثل أساسا في :

- اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد
- تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد
- وضع برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين
- جمع ومركزة واستغلال كل معلومة يمكن أن تساعد على الكشف من وقائع الفساد
- التقييم الدوري للآليات القانونية و الإجراءات الإدارية

¹ حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد، أطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص

115

² أعرب أحمد، في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، الملتقى الوطني حول الفساد الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2010، ص 09.

- تلقي التصريحات بالامتلاكات الخاصة بالمنتخبين المحليين وكذا التصريحات الخاصة ببعض الأعيان العموميين الذين يشغلون مناصب حساسة في الدولة
 - الاستعانة بالنيابة العامة بهدف جمع الأدلة ومباشرة تحريات حول وقائع الفساد
 - تأمين التنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال في الميدان
 - السهر على تعزيز التنسيق بين القطاعات
 - الحث على كل النشاطات الخاصة بالبحوث وتقييم الأعمال المنجزة .
- إلى جانب المهام المتعلقة بالتحسيس و التكوين و دراسة و تقييم مخاطر الفساد نضطلع أيضا الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته على أداء ثلاث مهام بصفة منتظمة و دائمة:
- إعداد التقرير السنوي الذي يرفع إلى رئيس الجمهورية
- تلقي التصريحات بالامتلاكات الخاصة بالمنتخبين المحليين وبعض فئات من الأعيان العموميين

كما أن القانون أوكل إلى الهيئة مهمة تلقي التصريحات بالامتلاكات للموظفين الخاضعين لهذا الالتزام : المنتخبون المحليون (أعضاء المجالس الشعبية البلدية – والولائية) وبعض الفئات من الأعيان العموميين الذين يشغلون وظائف ومناصب عليا أو يشغلون مناصب معرضة لمخاطر الفساد . حيث تعمل الهيئة ، بالتنسيق مع الدوائر الوزارية المعنية ، على وضع وإرساء المنظومة والآليات العملية لتنفيذ الأحكام القانونية المتعلقة بهذا المجال .

أولا: مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

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

و في تعليمة لرئيس الجمهورية رقم 03 لسنة 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد أعادت تنظيم صلاحيات هذه الهيئة وقصرها على الجانب الوقائي على المستوى الوطني والتعاون الدولي في هذا المجال.

01: صلاحيات القسم المكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس¹

حدد المشرع صلاحيات الهيئة في إطار الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المادة 20 من قانون الفساد ، ثم نص بموجب المادة 12 من المرسوم 413/06 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 64/12 المؤرخ في 07 فبراير 2012 والتي أحالت جزء من هذه الصلاحيات إلى قسم الوثائق والتحليل والتحسيس والذي يتولى على الخصوص القيام بالمهام التالية:

القيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحليل الاقتصادية أو الاجتماعية، وذلك على الخصوص بهدف تحديد نماذج الفساد وطرائقه من أجل تنوير السياسة الشاملة للوقاية من الفساد ومكافحته

دراسة الجوانب التي قد تشجع على ممارسة الفساد واقتراح التوصيات الكفيلة بالقضاء عليها من خلال التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل، وكذا على مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية، على ضوء تنفيذها.

¹ عثمانى فاطمة، مرجع سابق، ص 96

دراسة وتصميم واقتراح الإجراءات المتصلة بحفظ البيانات اللازمة لنشاطات الهيئة ومهامها والوصول إليها وتوزيعها، بما في ذلك بالاعتماد على استخدام تكنولوجيا الاتصال والإعلام الحديثة.

دراسة المعايير والمقاييس العالمية المعمول بها في التحليل والاتصال والمتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته بغرض اعتمادها وتكييفها وتوزيعها.

اقتراح وتنشيط البرامج والأعمال التحسيسية بالتنسيق مع الهياكل الأخرى في الهيئة. ترقية إدخال قواعد أخلاقيات المهنة والشفافية وتعميمها على مستوى الهيئات العمومية الخاصة بالتشاور مع المؤسسات المعنية.

تكوين رصيد وثائقي ومكتبي في ميدان الوقاية من الفساد ومكافحته وضمان حفظه واستعماله.

وفي هذا الإطار نصت المادة 21 من قانون الفساد ، على ضرورة تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق حيث بإمكانها أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي، ومعنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد.

كمانصت المادة 01/21 من نفس القانون المذكور أعلاه أن كل رفض معتمد وغير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات أو الوثائق المطلوبة بشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة في مفهوم هذا القانون.

ويقتضي الرفض طلبا مسبقا وردا سلبيا، أما التأخر في الرد أو الامتناع عنه فلا تقوم بع جنة إعاقة السير الحسن للعدالة ولهذا يجب أن يكون الرفض متعمدا حتى تقوم الجريمة¹. هذا ويلاحظ أن المشرع لم يحدد طبيعة المعلومات والوثائق التي يجوز للهيئة طلبها وترك لها سلطة تقديرية في هذا النطاق، وقيدتها في هذا المجال بممارسة مهامها الواردة في المادة 20 من القانون المذكور أعلاه، والثاني أن تكون الوثائق مفيدة.

كما أن للهيئة حق الاطلاع حتى على المعلومات ذات الطابع السري وهذا ما تؤكدته المادة 01/19 من القانون المذكور أعلاه وكذلك المادة 01/20 من المرسوم الرئاسي 413/06 المعدل والمتمم.

02: مهام قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات

أ - الإطار القانوني والتنظيمي المنظم للتصريحات بالامتلاكات

القانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدل والمتمم، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لاسيما المواد 4، 5، 6، 20 (الفقرة 6) و 36؛

المرسوم الرئاسي رقم 06 - 413 المؤرخ في أول ذي القعدة 1427 الموافق 22 نوفمبر 2006، الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها، المعدل و المتمم (المادة 13)؛

المرسوم الرئاسي رقم 06-414 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، المحدد لنموذج التصريح بالامتلاكات؛

¹ عثمانى فاطمة، مرجع سابق، ص 97

المرسوم الرئاسي رقم 06-415 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، المحدد لكيفيات التصريح بالامتلاكات، الخاص بالأعوان العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

القرار المؤرخ في 2 أبريل 2007 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المحدد لقائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالامتلاكات.

من خلال القراءة الموحدة لأحكام النصوص التشريعية و التنظيمية لهذه المنظومة، نستخلص القواعد الإجرائية الواجب إتباعها في مجال التصريح بالامتلاكات، سواء كان ذلك من قبل الموظفين العموميين أو من طرف الإدارات العمومية، حسب طريقة العمل المبينة على النحو التالي:

حددت المادة 4 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مختلف الأجل الخاصة باكتتاب التصريح بالامتلاكات و الأوضاع الملزمة له ، فالموظف العمومي الخاضع للتصريح بالامتلاكات، ملزم باكتتابه:

في غضون الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في إحدى الوظائف، أو المناصب أو الرتب المحددة بالمرسوم الرئاسي رقم 06-415 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 والقرار المؤرخ في 2 أبريل 2007 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية؛ في حالة زيادة معتبرة في ذمته المالية

عند انتهاء الخدمة (التقاعد، انتهاء المهام أو التغيير في المهام).

وبينت المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 06-414 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 الذي يحدد نموذج التصريح بالامتلاكات، الكيفيات العملية لاكتتاب التصريح بالامتلاكات. فيكتتب التصريح بالامتلاكات في نسختين (2)، يوقعهما الموظف العمومي وممثل السلطة المودع لديها. يحتفظ المكتتب بنسخة من التصريح بالامتلاكات، في حين تسلم النسخة الأخرى للسلطة المودع لديها.

ويعتبر التوقيع على التصريح بالامتلاكات من طرف السلطة المودع لديها شكلا من أشكال وصل الاستلام بالنسبة للموظف العمومي المكتتب وضمانة على أنه قد تحرر من التزاماته.

كما حددت المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 06-415 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، صفة السلطة المودع لديها المكلفة بتلقي التصريحات بالامتلاكات.

وقد نصت هذه المادة على مستويين من السلطات السلمية لإيداع التصريح بالامتلاكات، ويتعلق الأمر بـ:

سلطة الوصاية بالنسبة للموظفين العموميين الذين يشغلون وظائف عليا في الدولة ومناصب عليا.

السلطة السلمية المباشرة بالنسبة للموظفين العموميين الذين حُددت قائمتهم بالقرار الصادر في 2 أبريل 2007 عن المديرية العامة للوظيفة العمومية.

كما أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة كلفت السلطات المذكورة أعلاه بأن تودع بدورها التصريحات بالامتلاكات، التي تلقتها، لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.

ب - المهام المسندة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته في عملية التصريحات بالامتلاكات

لقد أسندت للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بموجب القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد (المادة 20 الفقرة 6)، مهمة تلقي التصريحات بالامتلاكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية، ودراسة واستغلال المعلومات الواردة فيها والسهر على حفظها، مع تعرض المخالفين للعقوبات

أ. العقوبات المترتبة عن عدم التصريح بالامتلاكات أو التصريح الكاذب

نصت المادة 36 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدل والمتمم، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بامتلاكاته ولم يقيم بذلك عمدا، بعد مضي شهرين (2) من تذكيره بالطرق القانونية، أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ، أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها عليه القانون

ب: مراحل تنفيذ عملية التصريح بالامتلاكات

أ - الموظفون العموميون المعنيين بالمرحلة الأولى:

إن عملية إيداع التصريحات بالامتلاكات لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تخصّ في المقام الأول، الموظفَين العموميين الذين يشغلون وظائف عليا في الدولة. وستشمل في مرحلة لاحقة الموظفَين العموميين الذين يشغلون مناصب عليا، وأخيرا، وبعنوان المرحلة الأخيرة، أصحاب الرتب أو أولئك الذين يشغلون المناصب المحددة في القرار الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية بتاريخ 2 أبريل 2007. وسيتم إعداد مذكرات تنظيمية خاصة، بالتوازي مع استيفاء كل مرحلة من المراحل المتتابعة لهذه العملية، و ذلك بغرض توضيح كيفية تنفيذ المرحلتين الأخيرتين لهذه العملية من جهة، وكذا وضع الآليات التنظيمية التي تضمن استمراريتها من جهة أخرى.

ب - دور السلطة المودع لديها:

إن السلطة المودع لديها معنيّة بشكل فعليّ بعملية التصريح بالامتلاكات، ويجب عليها، على وجه الخصوص، الحرص على جمع التصريحات بالامتلاكات لمجمل الموظفين العموميين المعنيين بهذا الالتزام.

يجب على السلطة المودع لديها، تسليم ملفات التصريح بالامتلاكات التي جمعتها للهيئة، بشكل منفصل مع احترام التصنيف التالي:

الإدارات المركزية

الإدارات اللامركزية والمصالح الخارجية للدولة (حسب كل ولاية)

المؤسسات العمومية تحت الوصاية.

ويجب أن تكون التصريحات بالامتلاكات مصحوبة بجدول الإرسال حسب النماذج المعدة للغرض

و يتم إيداع الملف الخاص بالتصريحات بالامتلاكات من طرف السلطة المودع لديها، بعد الانتهاء من عملية تحضير الملف المتضمن التصريحات بالامتلاكات، تقوم السلطة المودع لديها بإعلام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته عن طريق:

البريد الإلكتروني إلى العنوان divisiontdp@onplc.org.dz، أو عن طريق الفاكس

وباتفاق مشترك، يتم تحديد تاريخ لإيداع الملف بمقرّ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

كما تقوم مصالح الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، في مرحلة أولى، بوضع ختم الاستلام على نماذج جداول الإرسال المذكورة أعلاه. وفي مرحلة ثانية، وبعد إتمام إجراءات الفحص الأولي، تقوم مصالح الهيئة بتسليم وصل إيداع، للسلطة المودع لديها، وفق النموذج (15/04/د). يحتوي الفحص الأولي على إجراءات:

الإجراء الأول يتعلق بمراقبة التعداد للتأكد بأن كل الموظفين العموميين المعنيين قد التزموا بواجب التصريح بالامتلاكات؛
أما الإجراء الثاني يتعلق بالمراقبة الشكلية للتصريح بالامتلاكات قصد التأكد من قابليته للاستغلال.

وبالمناسبة أصدر الوزير الأول رقم 96 المؤرخة في 18 أبريل 2015، الموجهة إلى أعضاء الحكومة، تهدف إلى تحديد كفاءات تسليم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التصريحات بالامتلاكات المكتوبة من طرف فئات الموظفين العموميين المحددة بالمرسوم الرئاسي رقم 06-415 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006.
ويتعلق الأمر بالموظفين العموميين الذين يشغلون وظائف عليا في الدولة،

مناصب عليا،

المناصب المحددة في القرار المؤرخ في 2 أبريل 2007 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية.

ثالثا : مهام قسم التنسيق التعاون الدولي

استحدث هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم 413/06 المعدل والمتمم، وقد كلف خصوصا بالمهام التالية:

تحديد واقتراح وتنفيذ الكفاءات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى طبقا للمادة 21 من ق.و.ف.م لاسيما بغرض.

جمع كل المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد
القيام أو العمل على القيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية وعملها الموجودة بغرض تحديد هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد.

استغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد لا يمكن وان تكون محل متابعات قضائية، والسهر على إيلائها الحلول المناسبة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

تطبيق الكفاءات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع والهيئات الوطنية والدولية والمختصة بالرقابة بالوقاية من الفساد ومكافحته وذلك قصد ضمان تبادل المعلومات منتظم ومفيد في توحيد مقاييس الطرق المعتمدة في الوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان.

المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحة وتنظيم ذلك.
إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

هذا ويجب الإشارة في الأخير إلى أنه من أجل أداء الهيئة لمهامها على أحسن سمح لها المشرع بطلب مساعدة أي إدارة أو مؤسسة أو هيئة عمومية في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته.

كما يمكنها الاستعانة بأي خبي أو مستشأ أو هيئة دراسات يمكن أن تفيدها طبقا للتنظيم المعمول به¹.

وخلاصة ، فإنه ولمكافحة الفساد ، وحسب المادة 36 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فإنه يتعين على الدول أن تتخذ التدابير اللازمة لضمان وجود هيئات متخصصة في مكافحة الفساد من خلال إنفاذ القانون، وأن تُمنحها الاستقلال اللازم حتى تؤدي وظيفتها بفعالية ودون أي تأثير لا مسوغ له. ووردت في الدليل التشريعي للاتفاقية ملاحظة بأن اختصاص مكافحة يمكن أن يُسند أيضاً إلى الهيئة ذات الاختصاص الوقائي المنصوص على انشائها في المادة 6 من الفصل الثاني للاتفاقية

إن هيئات مكافحة الفساد لن يكون لها تأثير أو فعالية تذكر إذا كانت معينة من قبل السلطة الحاكمة أو كانت مرتبطة بها، ففي مؤتمر حول دور اللجنة الوطنية لمكافحة الفساد في التنسيق بين الجهات الرقابية الذي عقد في القاهرة في 17 و18 يونيو 2013 بالتعاون مع برنامج الأمم المتحدة الانمائي والوكالة الأمريكية للتنمية الدولية، قدمت السيدة كريستينا ديل كاستيليو الخبيرة بالوكالة الأمريكية عرضاً عن نقاط القوة والضعف في هيئات مكافحة الفساد فذكرت في هذا العرض أن هيئة مكافحة لن تكون فعالة إذا كان الغرض منها الترمويه أو تزيين واجهة السلطة الحاكمة وذكرت أيضاً أن خمسة مآزق أو نقاط ضعف يمكن أن تعرقل أي نجاح لهيئة مكافحة الفساد. كان من بينهما «عندما يكون النظام ذاته فاسداً». لأن الهيئة لا يمكن أن تكون بديلاً للحكم السيئ، فالهيئة لا يمكن أن تقوم بنفسها بمعالجة التشوّهات الاقتصادية الكلية، أو عدم وجود محاكم أو أجهزة رقابية ذات مصداقية، أو الاختلال السياسي، أو غير ذلك من دوافع الفساد واسعة النطاق.

ولعلنا لا نضيف جديداً إن قلنا إن الفساد يستشري في البيئات التي لا تكون فيها آلة الحكم شفافة، ولا تُكفل فيها حرية التعبير وحرية النشر، ولا تكون فيها وسائط الاعلام حرة، ولا تكون فيها السلطة الحاكمة مسؤولة لمجلس نيابي حقيقي يحاسبها ويعزل الادارات الفاسدة.

ان الاستسلام الاجتماعي والسياسي لاستشراء الفساد سيجعل منه حالة طبيعية وعندئذ ستشتبه الأمور فتصبح الرشوة حقاً والاثراء غير المشروع قيمة اجتماعية ايجابية

الفرع الخامس: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته واجراءات المتابعة القضائية لجرائم الفساد بعد مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2004، بدأ العمل من أجل وضع آليات تسمح بمعالجة الفساد وفق أسلوب قانوني عالمي يهدف إلى القضاء على هذه الظاهرة، وكون الجزائر واحدة من الدول التي تسعى للقضاء على هذه الجرائم.

الجرائم، تماشياً مع تطور أساليب الوقاية والمكافحة للقضاء على جرائم الفساد، وبالأخص في إطار مكافحة الفساد وإنشاء أجهزة تكلف بالرقابة أنشئت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

¹ أعراب احمد، مرجع سابق ص 12.

حيث تنص اتفاقية الأمم المتحدة في مادتها السادسة الفقرة الأولى على أنه "تكفل كل دولة طرف، وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، وجود هيئة أو هيئات حسب الاقتضاء تتولى منع المفساد بوسائل حديثة

كما تجدر الإشارة هنا إلى أن الجزائر قد قامت قبل هذا بإنشاء هيئة نشطت في هذا المجال عرفت بالمرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منها، حيث صدر يوم 09 جويلية 1996 مرسوم رئاسي يقضي بإنشاء مرصد وطني لمراقبة الرشوة والوقاية منها، حيث اعتبر هذا الأخير أداة لتقديم واقتراحات عملية للحد من الرشوة ومعاينة ممارستها، كما كان هدف المرصد مكافحة الرشوة وإضفاء النزاهة والشفافية على المعاملات الاقتصادية وكذا ضبط الإجراءات الإدارية والحد من انتشار الظاهرة داخل الأجهزة الحكومية، ويتمثل دوره الأساسي في جمع المعلومات عن الراشدين والمختلسين وتقديم آرائه إلى السلطات القضائية بشأن المخالفات التي ترتكب في الصفقات العمومية وضبط حالات الرشوة أي أنه له تقريبا ذات الاختصاصات التي تضطلع بها الهيئة الوطنية للرقابة من الفساد ومكافحته.

إلا أن هذا المرصد لم يحقق الأهداف المسطرة له ولم يحقق الغرض من إنشائه وظل كذلك إلى أن حل نهائيا من قبل رئيس الجمهورية في 12 ماي 2012، ما يدل على استحداث آليات محلية تتولى مهمة مكافحة الجرائم المتعلقة بالفساد، وهو الدور الذي يرجى من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته القيام به¹.

لذلك يمكن القول أن الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد تعد هيئة قانونية جديدة في المنظومة القانونية المؤسساتية أنشأها المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. لذلك يمكن القول أن الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد، تعد هيئة قانونية جديدة في المنظومة القانونية المؤسساتية أنشأها المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أولاً: إجراءات المتابعة القضائية وأساليب التحري في جرائم الفساد

يقصد بإجراءات المتابعة القضائية: تلك الشكليات القضائية في الدعوى العمومية التي تنشأ عن ارتكاب جريمة من جرائم الفساد، وتحرك من طرف سلطات قانونية قضائية مختصة لتطبيق العقوبات المقررة لها ورغم أن إجراءات متابعة وملاحقة جرائم الفساد الإداري كأصل عام، تخضع للقواعد العامة للمتابعة في جرائم القانون العام والمقررة في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه وفي إطار تدعيم "النظام الإجرائي لمكافحة جرائم الفساد الإداري"، أضفى المشرع الجزائري حماية خاصة للإجراءات.

المتابعة القضائية منها: مواجهة أفعال أعاق سير العدالة وتجريمها وإضفاء حماية خاصة بالشهود والخبراء والمبلغين والضحايا وتشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد، كما أعاد النظر في بعض قواعد المتابعة ومنها مسألة الشكوى لتحريك الدعوى العمومية، ومسألة التقادم كما، أدخل المشرع الجزائري تعديلات جوهرية بشأن إجراءات المتابعة على المستوى الوطني ومنها كيفية التحري للكشف عن جرائم الفساد الإداري تتمثل في التسليم المراقب والترصد الإلكتروني والاختراق.

01: استحداث أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد الإداري

¹ شيماء جدواني، مرجع سابق، ص 17

يقصد بأساليب التحري الخاصة: تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تتخذها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين¹.

ويتضح من هذا التعريف مدى خطورة هذه الإجراءات الخاصة بالتحري ومدى مساسها بحرمة الحياة الخاصة إلا أنه في الجزائر ونظرا لعجز إجراءات البحث والتحري والمتابعة التقليدية عن ضبط وكشف جرائم الفساد الإداري، استحدث المشرع الجزائري ضمن قانون الوقاية من الفساد وكذا قانون الإجراءات الجزائية أساليب خاصة للبحث والتحري عن جرائم الفساد الإداري والتي لم تكن معروفة من قبل في التشريع الجزائري.

1: التسليم المراقب (مراقبة الأشخاص ووجهة ونقل الأشياء والأموال)

إن هذا الأسلوب الجديد للتحري في جرائم الفساد الإداري استحدثه المشرع الجزائري بموجب المادة 56 من قانون مكافحة الفساد دون تحديد شروطه أو إجراءات تطبيقه، ليأتي بعده القانون رقم 22/06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ليحدد كيفية تطبيقه معتمدا مصطلح مغايرا هو مراقبة الأشخاص أو مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات إجرامية وذلك ضمن مجال تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية²، وهذا بموجب المادة 16 مكرر من الباب الأول، رغم استحداثه وتخصيصه فصلين مستقلين في الباب الثاني لأساليب التحري الجديدة

أ – مفهوم التسليم المراقب : عرف المشرع الجزائري التسليم المراقب بموجب المادة 02 من قانون الفساد³ الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها والكشف عن الفاعلين الضالعين فيها .

التسليم المراقب هو سماح السلطة العمومية المختصة بتنقل أشياء غير مشروعة أو مشبوهة في شرعيتها في الإقليم الوطني بأن تدخل إليه أو تخرج منه أو تعبره تحت مراقبتها لغرض التحري وجمع الأدلة و بهدف التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنات والكشف عن هوية الأشخاص المشتغلين بها وضبط أكبر عدد ممكن منهم⁴.

ب – مجال تطبيق عملية التسليم المراقب : يسمح بالقيام بهذه العملية في الجرائم المتعلقة بالمخدرات و الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والتي تمس معالجة آلية المعطيات وجرائم تبليص الأموال والجرائم الارهابية ، وكذلك المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف ، وبصفة عامة كل جرائم الفساد لتي نص عليها القانون رقم 01/06⁵ والمتمثلة أساسا في الرشوة والامتيازات في الصفقات العمومية و رشوة الموظفين العموميين الأجانب وجريمة الغدر واستغلال النفوذ وتلقي الهدايا ..الى غير ذلك

¹ عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة 2010، ص 69.

² حاحة عبد العالي، مرجع سابق ، ص 262.

³ الإداة 2 الفقرة "ك" (الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة أو تحت مراقبتها ، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه)

⁴ وهو لا يختلف عن تعريف التسليم المراقب الوارد في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية في فيينا 1988 الوارد في المادة الأولى.

⁵ المادة 2 من القانون رقم 01/06 (يقصد في مفهوم هذا القانون ، (ا) الفساد : كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون)

ج- الاشكالات العملية والقانونية التي تعترض عملية التسليم المراقب : لم تتطرق النصوص القانونية الى كيفية ضبط العملية وتحديد ضوابط دقيقة بحيث لم تبين مدته وأماكن والجهات التي تقوم به والتي تقع العملية على رقابتها ، وفي غياب ، خاصة اتفاقيات بين مصالح الشرطة القضائية والهيئات الأخرى كالجمارك والأجهزة الأخرى ، خاصة المالية ومصالح الديوان المركزي لقمع الفساد ، فان يصعب التنسيق العملي بين هذه المصالح ، مما يستوجب مراجعة نصوص هذه العملية وتحديد المهام بصفة دقيقة

2: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور (الترصد الالكتروني)

اعتبرت المادة 56 من القانون رقم 01/06 الترصد الالكتروني كأحد أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد ولكن دون تحديد مفهومه وإجراءاته، غير أن المشرع استدرك الأمر بموجب القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية والذي استحدث فصلا كاملا (الفصل الرابع) للترصد الالكتروني تحت عنوان: "في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور" وهذا في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10

أ - اعتراض المراسلات:

1- مفهومها : هي ، تلقي كل مراسلة مهما كان نوعها مكتوبة أو مسموعة بغض النظر عن وسيلة ارسالها وتلقيها ، سلكية أو لاسلكية ، كلمة أو إشارة من طرف مرسلها أو غيره أو الموجهة اليه وتنبيتها وتسجيلها على دعامة مغناطيسية الكترونية أو ورقية

و يقصد بالمراسلات قانونا والتي يمكن أن تكون مكتوبة أو شفوية: "جميع الخطابات والرسائل والطرود والبرقيات التلغرافية والمكالمات الهاتفية لكونها لا تعدوا أن تكون من قبيل الرسائل الشفوية لاتحادهما في الجوهر وان اختلفا في الشكل¹.

والمشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 05 من ق.إ.ج. ج. حصر مفهوم المراسلات في تلك التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية فقط، ويكون بذلك قد استبعد المراسلات المكتوبة العادية والخطابات التي تتم عن طريق البريد.

وتتخذ المراسلات السلكية واللاسلكية إشكالات متعددة باختلاف الوسيلة المستعملة في الإرسال، فقد يكون عبر التيلكس أو التلغراف أو الفاكس أو البريد الالكتروني عبر الانترنت أو الرسائل المكتوبة الصغيرة SMS بالنسبة للهاتف النقال أو الرسائل الصوتية التي تسجل في جهاز الهاتف الثابت وغيرها من الأساليب الجديدة التي يمكن أن تظهر في المستقبل.

وقد جاء في اجتماع للجنة الخبراء للبرلمان الأوروبي بستراسبورغ بتاريخ 2006/01/06 حول أساليب التحري التقنية وعلاقتها بالأفعال الإرهابية أن المقصود باعتراض المراسلات هو، عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية وذلك في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم، في ارتكاب أو في مشاركتهم في ارتكاب الجرائم² كما يقصد باعتراض المراسلات اعتراض أو تسجيل أو

¹ أشرف إبراهيم مصطفى سليمان، التحريات كأساس لإصدار قرارات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليها، دار النهضة، القاهرة 2008، ص 51.

² عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 72.

نسخ المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، وهذه المراسلات عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض¹.

كما ، أن المشرع الفرنسي نظم أساليب التردد الإلكتروني في المواد من 96/706 إلى 102/706 من قانون الجزاءات الجزائية، وقد عرف اعتراض للمراسلات بأنه: "كل تلقي مراسلة مهما كان نوعها مكتوبة أو مسموعة بغض النظر عن وسيلة إرسالها وتلقيها سلكية أو لا سلكية كلام أو إشارة من طرف مرسلها أو غيره أو الموجهة إليه وتثبيتها وهو تسجيلها على دعامة (Support) مغناطيسية أو الكترونية أو ورقية².

2 - تحديد مجالها : تنص المادة 65 مكرر 5 ، أنه إذا اقتضت ضرورة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي ، يجوز لوكيل الجمهورية ، أن يأذن بها في الجرائم المتعلقة بالمخدرات و الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والتي تمس معالجة آلية المعطيات وجرائم تبييض الأموال والجرائم الارهابية ، وكذلك المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف ، وبصفة عامة كل جرائم الفساد لتي نص عليها القانون رقم 01/06³

ب - تسجيل الأصوات :يقصد بتسجيل الأصوات: مراقبة المحادثات الهاتفية وكل الاتصالات التي تتم عن طريق سلكي أو لا سلكي⁴.

ومراقبة الاتصالات السلكية واللاسلكية من ناحية التصنت على المكالمات ومن ناحية تسجيلها بأجهزة مختلفة.

والتصنت الهاتفي يقصد به: الاستماع سرا بوسيلة أي كان نوعها إلى الكلام له صفة خصوصية أو سري صادر من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو أكثر دون رضا أي من هؤلاء.

أما التسجيل الصوتي، فيقصد به: النقل المباشر وآلي للموجات الصوتية عن مصادرها بنبراتها وميزاتها الفردية وخواصها الذاتية بما تحمله من عيوب في النطق إلى شريط تسجيل يحفظ الإشارات الكهربائية على هيئة مخطط مغناطيسي بحيث يمكن إعادة سماع الصوت والتعرف على مضمونه.

كما يقصد بالتسجيل الصوتي وفقا للمادة 65 مكرر 02/5 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية: "وضع الترتيبات التقنية، دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وبت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية⁵.

ج- التقاط الصور: يقصد بالتقاط الصور: تلك العملية التقنية التي يتم بواسطتها التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص وهو ما أكدته المادة 65 مكرر 05 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية

¹ وأنظر كذلك ص 04.

² حاجة عبد العالي، مرجع سابق، ص 265 .

³ المادة 2 من القانون رقم 01/06 (يقصد في مفهوم هذا القانون ، (ا) الفساد : كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون)

⁴ حاجة عبد العالي، مرجع سابق ، ص 67 2

⁵ أحسن بوسقيعة مرجع سابق ص 113.

ويعتبر أسلوب التصوير من الأساليب المستحدثة التي لجأ إليها المشرع الجزائري في مجال البحث والتحري عن جرائم الفساد ويستعان في التصوير بمختلف أجهزة المراقبة البصرية تلتقط الصوت والصورة معا، والتكنولوجيا في هذا المجال سمحت بالتقاط صور لأشخاص مسافات بعيدة، بدقة متناهية كالأقمار الصناعية مثلا¹.

ومن شروط وإجراءات الت رصد الالكتروني احترام الشروط والضوابط، واتباع الإجراءات اللازمة التي حددها المشرع الجزائري في المواد من 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية وهذا حتى لا يساء استعمالها

ومن شروط شرعية هذه الاجراءات نص القانون :

أ - الشروط الواجب توافرها لصحة الت رصد الالكتروني:

فقد اعتبرها المشرع آليات استثنائية لا يتم اللجوء إليها إلا بقيود أو شروط محددة، وهذا لضمان عدم التعسف في استعمالها، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:² ، كما أن اللجوء إلى هذه الأساليب لا يكون إلا في جرائم محددة على سبيل الحصر، وهذه الجرائم نصت عليها أحكام المادة 65 مكرر 05 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، و هي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال والإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد³

هذا وقد استدرك المشرع الجزائري بموجب المادة 65 مكرر 02/06 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، الخل الذي يمكن أن ينتاب الإجراءات عندما قرر أن اكتشاف جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي لتأ يكون سببا لبطالان الإجراءات المتبعة.

ويجب أن تكون هذا الأساليب من أجل التحري والتحقيق في الجرائم:

ولهذا لا يجوز اللجوء إلى أسلوب اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور إلا إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 05 من نفس القانون ، وهذا ما تؤكد المادة 65 مكرر 01/05 منه وكذا في حالة فتح تحقيق قضائي (المادة 65 مكرر 06/05 من نفس القانون

أما في غير الحالات السابقة فلا يجوز اللجوء إلى أساليب الت رصد الالكتروني.

كما اشترط القانون ، أنه يجب أن تتم هذه الأساليب بناء على إذن قضائي، فقيدت المادة 65 مكرر 05 من نفس القانون السالف الذكر ، أنه وعلى ضباط الشرطة القضائية و قبل مباشرة أساليب الت رصد الالكتروني بمختلف أنواعها بضرورة الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليميا أو قاضي التحقيق المختص في حالة فتح تحقيق قضائي وهذا تحت رقابتهما.

هذا ويخضع منح الترخيص بمباشرة أحد أساليب الت رصد الالكتروني الى سلطة التقديرية لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، واللذين يعود لهما تقدير مدى فائدة الأسلوب وجديته

¹ أحسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ص 113.

² أحسن بوسقيعة ، المرجع سابق، ص 114.

³ المادة 2 من القانون رقم 01/06 ، المرجع السابق

وملائمته للسير في الدعوى القضائية بعد الاطلاع على معطيات التحريات التي قامت بها الضبطية القضائية مسبقا في إطار التبسي أو التحقيق الابتدائي.

كما يشترط القانون في الإذن وحتى يكون صحيحا ضرورة العناصر التالية:
يجب مباشرة هذه الأساليب من طرف ضباط الشرطة القضائية:¹ دون غيرهم من أعوان الضبطية القضائية وهذا ما يفهم من فحوى المادة 65 مكرر 08 و المادة 65 مكرر 09 من و المادة 65 مكرر 10 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية

كما تخضع أعمال رجال الضبطية أثناء مباشرة هذه الأساليب للرقابة المباشرة لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين إقليميا، وهذا تفاديا للتعسف في استعمال هذه الأساليب الخطيرة على حقوق وحرريات الأفراد،² وهذا ما أكدته الفقرتين الخامسة والسادسة من المادة 65 مكرر 05 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية

ب - الإجراءات الواجب مراعاتها للقيام بالترصد الالكتروني:

إن وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له أو قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينييه ملزمون بمراعاة مجموعة من الإجراءات أثناء القيام بعمليات التردد الالكتروني سواء تعلق منها باعتراض المراسلات أو تسجيل الأصوات أو التقاط الصور وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

تسخير الأعوان المؤهلين للتكفل بالجوانب التقنية للترصد الالكتروني، وهذا ما تنص عليه المادة 65 مكرر 08 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بحيث يجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له ولقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينييه أن يسخر كل كون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية التي يتطلبها اعتراض المراسلات أو تسجيل الأصوات أو التقاط الصور كترتيب وتسجيل التجهيزات الخاصة بالمراقبة للمحادثات أو الاعتراض.

وأجهزة المراقبة وتسجيل المكالمات والأحاديث بلغت تطورا كبيرا سواء من حيث صغر حجمها أو كيفية استخدامها، ومن أمثلة هذه الأساليب نجد الأجهزة التي يتم تركيبها بواسطة الاتصال السلكية الخارجي أو اللاسلكي (التصنت المباشر وغير المباشر)، أجهزة التقاط وتسجيل من داخل مكان معين، أجهزة استماع وتسجيل للحديث من خارج المكان، الميكروفونات التي تعمل بأشعة الليزر.....

هذا ويتم تسخير الأعوان المؤهلين بموجب مقرر التسخير، كما يلتزم هؤلاء بكتمان السر مهني الذي اطلعوا عليه بمناسبة أداء المهام.

¹ حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 269

² حاحة عبد العالي، المرجع نفسه، ص 270.

هذا وقد تطلب وضع الترتيبات التقنية الدخول الى الأماكن العامة والخاصة وحتى إلى المحلات السكنية دون علم أو رضا أصحابها، وهذا دون المساس بالبسر المهني المنصوص عليه في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية¹

كما ألزم المشرع بموجب المادة 65 مكرر 09 من القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب بتحرير محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتنشيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري.

وعموما يقوم ضابط الشرطة القضائية المختص بتحرير محاضر عن جميعه العمليات التي قام بها في مجال التردد الالكتروني سواء تعلق الأمر بالجوانب القانونية أو الجوانب التقنية، ويذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاؤها منها.

وبالنسبة للمراسلات والمحادثات المسجلة والصور المفيدة في اظهار الحقيقة يقوم ضابط الشرطة القضائية المأذون له او المناب بوصفها ونسخها في محضر يودع بالملف وذلك طبقا لنص المادة 65 مكرر 01/10 من نفس القانون

03: التسرب أو الاختراق: L'ifiltration: وهو احد أساليب التحري الخاصة أضافها المشرع الجزائري إلى قانون الإجراءات الجنائية بمناسبة التعديل الصادر بموجب القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية وقد خصص له فصلا مستقلا هو الفصل الخامس عنوانه "بالتسرب" وهذا في المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من القانون

وقد كان قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سابقا في النص عليه في المادة 56 منه ولكن تحت تسمية أخرى هي "الاختراق".

غير أن النسخة الفرنسية لكلا القانونين اعتمدت نفس التسمية "L'ifiltration" مما يوحي أن المشرع قد قصد نفس المصطلح وبالتالي فإن الاختلاف في التسمية في النسختين العربيتين لا يعني اختلاف الوسيطتين، بل المقصود بهما وسيلة أو إجراء واحد وللوقوف على مدى دور آلية التسرب في مكافحة الفساد الإداري يقتضي منا الأمر التعرض إلى مفهوم التسرب وشروطه وكذا آثاره.

أ: مفهوم التسرب: لم يعرف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التسرب والذي عبر عنه بالاختراق في المادة 56 منه، غير إن المشرع الجزائري تدارك الأمر بموجب القانون رقم 22/06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، والذي خصص فصلا كاملا لهذا الإجراء تناول فيه كل ما يتعلق بالتسرب بداية من تعريفه إلى شروطه وإجراءاته وآثاره.

ولقد عرفت المادة 65 مكرر 01/12 من القانون رقم 22/06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، التسرب كما يلي: يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بايماهم انه فاعل معهم أو شريك لهم

¹ المادة 45 (القانون رقم 03/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982)

والتسرب بهذا ، هو تقنية التحري والتحقيق الخاصة تسمح لضابط أو عون شركة قضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية، وذلك تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية آخر مكلف بتنسيق عملية التسرب بهدف مراقبة أشخاص مشتباه فيهم، وكشف أنشطتهما الإجرامية وذلك بإخفاء الهوية الحقيقية، لتقديم المتسرب لنفسه على أنه فاعل أو شريك¹.

هذا وقد أخذت الكثير من التشريعات المقارنة بهذا الأسلوب، منها المشرع الفرنسي والذي نظمته بموجب المواد من 81/706 إلى 87/706 من قانون الإجراءات الفرنسي وهذا الأسلوب هو أسلوب استثنائي وفقا للمادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية إذ لا يلجأ إليه لا في حالة الضرورة التي يقتضيه التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 05 من نفس القانون على سبيل الحصر والتي من بينها جرائم الفساد، وهدفه الأساسي هو ضبط الجريمة ومرتكبيها وجمع المعطيات والأدلة والتعرف على الإمكانات المادية والبشرية المستعملة من طرف الشبكة الإجرامية.

ب: شروط عملية التسرب: نظرا لما يمثله التسرب من خطر وتهديد على حقوق وحريات الأفراد فإن المشرع أحاطه بضمانات وقيود حتى لا يساء استخدامه، وهذا عن طريق النص على ضرورة توافر مجموعة من الشروط القانونية والتي يترتب عن تخلفها بطلان إجراءات التسرب وعدم مشروعيتها.

وتتمثل هذه الشروط والتي بتوافرها يصح التسرب وينتج آثاره، ويصبح دليل إثبات في جرائم الفساد ككل بما فيها تلك المتعلقة بالفساد فيما يلي:

يجب أن تتم عملية التسرب بمناسبة التحري أو التحقيق في جرائم محددة:

لما كان أسلوب التسرب أسلوبا استثنائيا مثلما رأيناه أعلاه فإن المشرع قصر استعماله على حالات الضرورة التي يقتضيها التحري والتحقيق² في تلك الجرائم على سبيل الحصر، منها جرائم الفساد، حيث يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية إن يأذن تحت رقيبته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب وهذا ضمن الشروط :

1 - صدور الإذن بالتسرب : نصت على هذه الشروط المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 22/06 ، وبهذا فإن ضابط الشرطة القضائية مقيدا قبل مباشرة عملية التسرب بالحصول على ترخيص مسبق يمنحه إما وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية والجهة التي تأذن بالتسرب وتكون العملية تحت رقيبته³ ، مع ضرورة أن يتوفر في الإذن الشروط والبيانات التي يتطلبها القانون بحيث ، يجب مراعاة الشروط الآتية :⁴

صدور الإذن عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين بحسب الحالة ويجب أن يكون الإذن مكتوبا ، وهذا ما تؤكدته المادة 65 مكرر 15 من القانون رقم 22/06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية وذلك تحت طائلة البطلان.

¹ د. أحسن بوسقعية، التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص 114. وعبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 74، 75.

² لاحظ أن المشرع قد نص على مصطلح التحقيق دون تحديده، مما يجعلنا نستنتج أن أسلوب التحري يمكن تصوره في حالة التلبس والتحقيق بنوعية الابتدائي والقضائي.

³ المادة 65 مكرر 11 من ق.إ. ج ج

⁴ حاحة عبد العالي، مرجع سابق، 27، 5.

و يجب أن يكون الإذن مسببا، كما يكون باطلا ، إذا كان خالي من التسبب، فالتسبب يعتبر ضمانا أساسية لعدم تعسف الجهة القضائية الأذنة بالتسرب، وبهذا فإنه يتعين على قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية أن يضمن إذهاب الأسباب الداعية للقيام بالتسرب أي المبررات الموضوعية من وراء التسرب كفشل أساليب التقليدية للتحري في ضبط وكشف الجناة مثلا. و يجب أن تذكر في الإذن الجريمة المبررة له وهوية ضابط الشرطة القضائية المسؤول. وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 025/15 ق.إ.ج. حيث ألزمت الجهة القضائية المختصة بضرورة تضمين الإذن بيانات أساسية تتمثل في ذكر الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهي لا تخرج عن الجرائم السبعة المذكورة في المادة 65 مكرر 05 ق.إ.ج. ومنها جرائم الفساد ، كما يجب أن يذكر في الإذن هوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته.

وأن يحدد الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة أشهر مع إمكانية تجديد العملية لأربعة أشهر أخرى، حسب مقتضيات ومتطلبات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية¹، وهذا إذا لم يتمكن المتسرب من إنهاء أو توقيف نشاطه في ظروف تضمن أمنه من جهة وإنهاء مهامه الموكولة إليه من جهة ثانية . هذا ويخضع تمديد الترخيص بالتسرب لمدة أربعة أشهر أخرى لتقدير ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية من ناحية ولتقدير الجهة القضائية المصدرة للرخصة من ناحية ثانية²

هذا ويجوز للقاضي الذي رخص بإجراء التسرب ان يأمر في أي وقت بوقف العملية وحتى قبل انقضاء المدة المحددة وذلك طبقا لنص المادة 65 مكرر 04/15 من قانون الاجراءات الجزائية

وإذا تقرر وقف عملية التسرب ، يمكن العون المتسرب مواصلة عمله ونشاطاته للوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسئولا جزائيا على ألا يتجاوز ذلك مدة أربعة أشهر طبقا لنص المادة 65 مكرر و01/17 من قانون الاجراءات الجزائية ، وإذا انتقضت مهلة أربعة أشهر دون أن يتمكن العون المتسرب من توقيف نشاطه في ظروف آمنة، يمكن للقاضي أن يرخص بتمديد لها لمدة 04 أشهر على الأكثر³ (المادة 65 مكرر 02/17 من قانون الاجراءات الجزائية)

هذا واشترط المشرع إيداع الرخصة في ملف الإجراءات بعد الانتهاء من عملية التسرب (المادة 65 مكرر 05/15 من نفس القانون وليس وقت تحريرها أو أثناء تنفيذ العملية، كونها ذات طابع سري لا يجب زان يعلم بها إلا القاضي الذي أمر بها والضابط المنسق للعملية والعون أو الأعوان المتسربين

2 - مباشرة التسرب من طرف ضابط أو عون شرطة قضائية: إن الأشخاص المخول لهم القيام بعملية التسرب نصت عليهم المادة 65 مكرر 12 من القانون رقم 22/06 ، حيث أجازت

¹ أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، مرجع سابق، ص 114 وحاجة عبد العالي، مرجع سابق ، ص 277 عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق

² المادة 65 مكرر 03/15 ق.إ.ج

³ نصر الدين هنوني، دارين بقدرح ، مرجع سابق، ص 80

فقرتها الأول التسرب لكل من ضابط الشرطة القضائية وعون الشرطة القضائية ولكن تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية. وهنا يظهر الاختلاف بين أسلوب التسرب والترصد الإلكتروني والذي لم يأذن المشرع الجزائي للقيام به إلا لضباط الشرطة القضائية دون اعوان الشرطة القضائية. هذا وقد أجاز المشرع لضباط وأعوان الشرطة القضائية تسخير الأشخاص لإجراء عمليات التسرب ودون أن يكونوا مسئولين جزائيا (المادة 65 مكرر 14 من القانون رقم 22/06 ويقصد بهؤلاء الأشخاص المرشدين والمخبرين السريين الذين يعتمد عليهم أثناء التحري والبحث عن الجرائم

هذا ويتعين على ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تحرير تقريراً يضمنه العناصر الضرورية لمعينة الجرائم غير تلك التي تعرض للخطر امن الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين لهذا الغرض¹.

ج: الآثار القانونية المترتبة عن التسرب "الحماية القانونية للمتسرب

إذا ما توافرت الشروط القانونية السابقة ففي التسرب فان الجهة القضائية المختصة تأذن به، ويترتب عن منح الإذن، مباشرة عملية التسرب من طرف ضابط أو عون الشرطة القضائية، ولما كان التسرب عمل مادي التوغل داخل الجماعات الإجرامية وارتداد أماكنهم ومساعدتهم على مخططاتهم الإجرامية، فانه عمل يتميز بدرجة كبيرة من الخطورة، ولهذا فان المشرع الجزائي وفر من الضمانات والآليات والوسائل لتسهيل عمل المتسرب، وسمح له بارتكاب بعض الافعال الإجرامية دون أن يكون مسئولا جزائيا من اجل تيسير عملية التسرب، كما ألزمه باستعمال هوية مستعارة غير هويته الحقيقية، كما عاقب كل شخص قد يتسبب في كشف الهوية الحقيقية للعضو المتسرب وفيما يلي هذه الضمانات.

وأخيرا نشير الى أن المشرع وبموجب المادة 65 مكرر 14 من القانون رقم 22/06، أجاز لضباط وأعوان الشرطة القضائية المرخص لهم بإجراء عمليات التسرب والأشخاص الذين يسخرونهم لهذا الغرض دون أن يكونوا مسئولين جزائيا، القيام بما يأتي:

اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم وإعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من عمليات ارتكاب الجرائم أو المستعملة في ارتكابها.

استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال.

وكذا وسائل النقل ورخص لضباط وأعوان الشرطة القضائية في إطار التسرب بالقيام في حالة الضرورة ببعض الممارسات والأفعال غير المشروعة وذلك لكسب ثقة الشبكة الإجرامية التي تسربوا منها دون أن يكونوا مسئولين جزائيا عن ذلك، وهذا بغض النظر عن المركز الإجرامي للمتسرب سواء كان فاعلا وأي مساهما مباشرة في تنفيذ الجريمة (المادة 41 من قانون العقوبات² أو شريكا مساعدا بكل الطرق الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب

¹ المادة 65 مكرر 03/14 ق.إ.ج

² المادة 41 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982

الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة للجريمة (المادة 43 من قانون مكافحة الفساد¹ و 387 من قنون العقوبات²)

إن الأفعال المذكورة أعلاه هي في الأصل جرائم يعاقب عليها القانون، ولكن مقتضيات التسرب تبررها، إذ أنها لازمة لنجاح المتسرب في مهمته، ولهذا أذن القانون بها، ومباشرتها من قبل العون المتسرب تعفيه من المسؤولية الجزائية، ولا يمكن متابعته بأي شكل من الأشكال باعتباره مساهما أصليا أو شريكا أو محررا

وعن شهادة المتسرب، فإن المادة 65 مكرر 18 من القانون رقم 22/06 نصت على أنه لايجوز سماع ضابط الشرطة القضائية والذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته بصفته شاهدا عن العملية وبمفهوم المخالفة لا يجوز سماع العون أو الضابط المتسرب كشاهد.

كما أنه وم جهة أخرى ولما كان التسرب إجراء ينطوي على مخاطر عديدة والتي قد يتعرض لها العنصر المتسرب، فإن القانون وفر من الآليات ما يسمح بالحفاظ على أمن وسلامة المتسرب وذلك بسماع لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة بدلا من هويته الحقيقية³، وذلك بمناسبة ارتكابه الأفعال المبررة التي سمح بها القانون بموجب المادة 65 مكرر 15 من القانون رقم 22/06

ويمنع على العنصر المتسرب إظهار الهوية الحقيقية لأحد طيلة التسرب، حتى ولو كانوا ضباط شرطة قضائية أو أعوان شرطة قضائية ما عدا ضابط الشرطة القضائية والقضاة المشرفين على العملية فقط، وهذا في أي مرحلة من مراحل الإجراءات وذلك طبقا لأحكام المادة 65 مكرر 01/16 من القانون رقم 22/06 كون أن كشف الهوية يؤدي إلى إفشال عملية التسرب الرامية إلى القبض على الجناة، كما أن العضو المكشوف هويته سيتعرض للخطر⁴.

ونصت المادة 65 مكرر 16/الفقرة الثانية من القانون رقم 22/06، أنه يعاقب كل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية المتسربين بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 200.000 دج

أما إذا تسبب هذا الكشف في وفاة احد هؤلاء الأشخاص، فتكون العقوبة الحبس من عشر إلى عشرين سنة والغرامة من 500.000 دج (المادة 65 مكرر 16 الفقرة 03 من نفس القانون) وفي الأخير فإن أهم الملاحظات التي يمكن أن نبديها على أسلوب التسرب تتمثل فيما يلي:

إن المادة 65 مكرر 14 من القانون رقم 22/06، سمحت بتسخير أشخاص غير ضباط وأعوان الشرطة القضائية، ولكن دون تحديد صفتهم والجهة المسؤولة عن للتسخير ومدى تقيدهم بالسر المهني⁵.

¹ المادة 43 (يعاقب كل شخص أخفى عمدا كلا أو جزءا من العائدات المتحصل عليها من احدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون)

² المادة 387 (كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جنابة أو جنة في مجموعها أو في جزء منها ، يعاقب بالحبس من وأفت الفقرة الثالثة منها) ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر)

³ المادة 65 مكرر 03/15 ق.إ.ج

⁴ نصر الدين هنوني، دارين بقدر، مرجع سابق، ص 81.

⁵ حاجة عبد العالي، مرجع السابق، ص 279

كما أن القانون لم يحدد القيمة القانونية للدليل الذي ينتج عن عملية التسرب، فلم يعطي للتقارير والمعاينات التي يقوم بها المتسرب أي قوة ثبوتية، وترك تقدير ذلك لقضاة الموضوع

إن المشرع لم يسمح بسماع العنصر المتسرب رغم ما قد يقدمه من معلومات تقيد التحقيق عكس الضابط المنسق والذي بشاهدته لن يضيف جديداً، وهذا عكس المشرع الفرنسي، والذي أجاز بموجب المادة 61/706 من قانون الإجراءات الجزائية في حالات نفي المعاينات التي جاء بها الضابط المسؤول عن العملية من طرف أعضاء الشبكة الإجرامية للعون أو الضابط المتسرب الإدلاء بشهادته¹.

¹ حاحة عبد العالي، مرجع نفسه، ص280

المطلب الثاني : الديوان المركزي لقمع الفساد

بغية من المشرع الجزائري قمع الفساد ، تم انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد الذي ينص عليه الأمر رقم 05/10 ، الصادر في 2010، وذلك بغرض اضعاف المزيد من الفعالية في قمع الفساد ، يضاف إليه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته المنصوص عليها في القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد .

و أمام فضائح الفساد ، تم استحداث الديوان المركزي لقمع الفساد و مكافحته بصفته أحد أهم هياكل مكافحة الإجرام المتخصص على مستوى الشرطة القضائية ، و هذا ما تأكد بصور الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 المتمم لقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و الذي نص بموجبه انشاء هيئة الوقاية من الفساد و مكافحته¹.

و قد تم انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد بمرسوم رئاسي مؤرخ في 8 ديسمبر 2011.² و يتولى الديوان ، ابتداء من تاريخ انشائه معالجة الجرائم ذات الطابع الاقتصادي و التجاري و المالي التي لها علاقة بالإجرام المحترف أو المنظم ، و تمثل مهامه أساسا في تطوير و تنسيق عمل مصالح الشرطة القضائية و الدرك في مجال مكافحة الإجرام الاقتصادي و المالي الكبير الذي يقيم ارتباطات مع الجريمة المنظمة ، كما يتولى التحقيقات و التحريات و اقتراح السياسات الجنائية ، اضافة إلى نشاطه في مجال مكافحة الإجرام الاقتصادي و المالي المنظم على المستوى الوطني و التنسيق مع الأجهزة الأمنية في البلدان الأخرى .

و حسب المرسوم ، فإن الديوان المركزي لقمع الفساد د ك ف بإجراء تحريات و تحقيقات في مجال الجرائم المتعلقة بالفساد تحت إشراف النيابة العامة ، يتولاها ضباط شرطة قضائية و يشمل نطاق صلاحياتهم جميع التراب الوطني في مجال الجرائم المرتبطة باختصاصاتهم طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية .

الفرع الأول : قرار انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد

إن قرار انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد الذي نص عليه الامر 05-10 الصادر في 26 أوت 2010 جاء بغرض مزيد من الفعالية في قمع الفساد ولن يلغي انشاء الهيئة المقررة في المادة 17 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته³ ، اذ ان للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته المنصوص عليها في قانون 2006 مهامها و مسؤولياتها و ستعزز بانشاء ديوان مركزي يكلف بمهمة البحث و التحري عن جرائم الفساد و تم انشاء الديوان بصور المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08⁴ الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات تسيريه

كما أن الديوان يخص الضبطية القضائية و يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعين له مهامهم وفقا لاحكام قانون الاجراءات الجزائية و يمتد اختصاصهم المحلي الى جرائم الفساد و الجرائم المرتبطة بها الى كامل تراب الوطن

و هو أداة عملياتية للتصدي لجرائم الفساد و مكافحتها بحيث يتولى مهام معاينة الجرائم كما ينص قانون الاجراءات الجزائية ، ولضمان فعالية أداء ضباط الشرطة القضائية التابعين

¹ المادة 17 (تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته قصد تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد)

² مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات تسيره

³ القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

⁴ مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 المرجع السابق

للدیوان لمهامهم في مجال مكافحة الفساد نص القانون على تمديد نطاق اختصاصهم المحلي ليشمل كافة الاقليم الوطني وهذا في مجال محاربة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبويض الأموال والارهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف .

كما نص القانون كذلك إلى إخضاع جرائم الفساد لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية .

وعن سبب انشاء هذا الديوان رغم العمل بقانون الفساد والذي تناول بالتفصيل مهام اللجنة الوطنية لمكافحة الفساد ، فيعود الى تأخر تنصيب هذه اللجنة التي رأت النور الا في سنة 2011 وبذلك كان لزاما القيام بنذتيهما استجابة الى ما جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي توصي الدول الأطراف بانشاء هيئات رقابية لمكافحة الفساد ، كما أن انشاء هذه الهيئة أو الديوان جاء بهدف مضاعفة الجهود لمكافحة الفساد وتدهيم الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد التي من مهامها تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني ، بالاضافة الى التعاون الدولي ، أما الديوان ، فان مهمته تنحصر في البحث و التحري عن جرائم الفساد وقمعها ، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية¹ من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات تسييره ، وبذلك يكون الجهازان مكملين لبعضهما ، فتختص الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بالجانب الوقائي و يختص الثاني بالبحث و التحري عن الجرائم وردعها ولتناول أهمية الديوان المركزي لقمع الفساد ، فاننا سنتناول طبيعته القانونية وتشكيلته واختصاصاته ومهامه

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد

رغم تعديل و وتنميم القانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد مرتين : بالأمر رقم 05-10 الصادر في 16 رمضان 1431 الموافق 26 أوت 2010 والقانون رقم 11-15 الصادر في 2 رمضان 1432 الموافق 02 أوت 2011، فانه لم يتم تحديد الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد ، وقد أحال الى التنظيم والذي صدر بشأنه مرسوم رئاسي²، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات تسييره وقد نصت المادة 24 مكرر من الأمر رقم 10-05 " ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد ، يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد ، وتحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات تسييره عن طريق التنظيم

وفي عددها 46 لسنة 2014 نشرت الجريدة الرسمية ، الأحكام الجديدة المعدلة للمرسوم الرئاسي³ الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره.⁴ ويهدف هذا المرسوم إلى "تعديل بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 426 - 11 المؤرخ في 13 محرم عام 1433 الموافق لـ 8 ديسمبر سنة 2011، الذي يحدد تشكيلة الديوان

¹ المادة 2 (أن الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية ، تكلف بالبحث عن الجرائم ومعايبتها في اطار مكافحة الفساد)

² مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الجريدة الرسمية رقم 46

³ مرسوم رئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة

الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات تسييره

⁴ مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08

المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره"، ويحدث المرسوم الجديد تغييراً على المواد 3 و 8 و 11 و 18 و 23 للمرسوم الرئاسي المؤرخ في 8 ديمسبر 2011 الذي يحدد تسيير الديوان.

وبمقتضى هذا المرسوم يصبح الديوان تحت وصاية وزارة العدل بعدما كان منذ عام 2011 يعمل تحت وصاية وزارة المالية، "يوضع الديوان لدى وزير العدل حافظ الأختام، ويتمتع باستقلالية العمل والتسيير" حسبما جاء في المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 426/11

وتحدد المواد الأخرى "عدد ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان" بموجب قرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام والوزير المعني حسب المادة 8 من المرسوم.

وطبقاً للأحكام الجديدة، فإن هذا الجهاز المكلف بمكافحة الفساد، سيقوده مدير عام "يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل حافظ الأختام، كما تنهى مهامه حسب الأشكال نفسها"، ويكلف هذا الأخير بإعداد ميزانية الديوان وتقديم تقرير سنوي لنشاطاته يوجهه إلى الوزارة الوصية.

ويعتبر الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد وإحالة مرتكبيها أمام الجهة القضائية المختصة، طبقاً لأحكام القانون 01-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، كما يقوم الديوان بمعالجة الملفات التي تحال عليه من طرف الهيئات الرسمية علاوة على دراسة رسائل المواطنين كما ويتمتع باستقلالية العمل والتسيير وطبقاً للأحكام الجديدة فإن هذا الجهاز المكلف بمكافحة الفساد سيقوده مدير عام "يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل حافظ الأختام كما تنهى مهامه حسب الأشكال نفسها". ويكلف هذا الأخير بإعداد ميزانية الديوان وتقديم تقرير سنوي لنشاطاته يوجهه إلى الوزارة الوصية.

وبالرجوع إلى المواد 2 و 3 و 4 من المرسوم المذكور، فإنها حددت طبيعة الديوان وخصائصه وبذلك فهو آلية مركزية مؤسساتية هدفها قمع الفساد تتميز بخصائص لها مستقلة عن الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وتساهم في بلورة طبيعتها القانونية وتحديد دورها، ومن أهم المميزات:

01 - الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية: نصت المادة 02 من المرسوم الرئاسي¹، أن الديوان مصلحة مركزية للشرطة القضائية، تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد

فهو جهاز يتكون من الشرطة القضائية، وبالتالي فالديوان ليس بسلطة إدارية، فهو يمارس اختصاصاته تحت إشراف النيابة العامة، ومهمته البحث والتحري ومعاينة جرائم الفساد وإحالة الجناة إلى القضاء طبقاً لقانون الإجراءات الجزائية

02 - تبعية الديوان لوزارة العدل

¹ مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08

طبقاً للأحكام الجديدة للمرسوم الرئاسي رقم مرسوم رئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره ، فإن المادة الثانية منه ، نصت على ، أنه تعدل المواد 3-8-10-11-14-18 و 23 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 ، كما يأتي :

" المادة 3 : يوضع الديوان لدى وزير العدل ، حافظ الأختام . ويتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره

وطبقاً للأحكام الجديدة فإن هذا الجهاز المكلف بمكافحة الفساد سيقوده مدير عام ¹ "يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل حافظ الأختام كما تنهى مهامه حسب الأشكال نفسها". ويكلف هذا الأخير باعداد ميزانية الديوان وتقديم تقرير سنوي لنشاطاته يوجهه إلى الوزارة الوصية.

03- عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي

ينص المرسوم الرئاسي سواء رقم رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 أو رقم رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي على تبعية الديوان المركزي لقمع الفساد للجهاز التنفيذي في شكل الوزير المختص، والممثل في وزير العدل ، ويسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل ، حافظ الأختام وتنهى مهامه حسب الأشكال بنفسها ، وطبقاً لأحكام المادة 14 من المرسوم 209/14 ، فإن المدير العام يتولى اعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه الى وزير العدل ، حافظ الأختام ، فالمدير العام هو الذي يتولى اعداد المسائل المالية والميزانية ويرضاها في شكل تقرير على وزير العدل ، أي أن الوزير هو الأمر بالصرف خلاف ما تتمتع به الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بمنح المشرع الجزائري للهيئة بموجب المادة 1//18 من قانون الفساد ، كما سبق تناوله في حينه ومعنى كل ذلك ، فإنه لا يحق للديوان التقاضي أم الجهات القضائية المختصة ، كما أنه لا يتمتع بالاستقلال المالي ، وفقط تم منحه الاستقلالية في العمل والتسيير كما أشارت المادة الثالثة الفقرة الثانية من المرسومين الرئاسيين رقم 426/11 و رقم 209/14 ² ، وهذا ما يفسر وأن الديوان عبارة عن مصلحة من المصالح الخارجية لوزارة العدل التي يخضع لها الديوان في الادارة والتسيير واقرار المدير العام لرئيس الجمهورية ، وكان على المشرع ونظراً لمهام الديوان في البحث عن الجرائم ومعاينتها وقمعها ، أن يمنح له هذه الشخصية المعنوية والاستقلال المالي كممثل الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد

وكان يجب الرجوع الى أحكام الدساتير العالمية ومنا الدستور المصري الي فيه تنص المادة 215 من الدستور الحالي، على تمتع الهيئات المستقلة والأجهزة الرقابية بالشخصية الاعتبارية وبلاستقلال الفني والمالي والإداري، وتشمل تلك الهيئات وفقاً لذات المادة: الجهاز المركزي للمحاسبات وهيئة الرقابة الإدارية والهيئة العامة للرقابة المالية والبنك المركزي، وتنص المادة 216 على ضمان استقلال الأجهزة الرقابية في القانون الخاص بها،

¹ المادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره

² المادة 3 (ويتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره)

وحماية أعضائها بما يكفل لهم الحياد والاستقلال وضرورة موافقة مجلس النواب على تعيين رؤساء الجهات الرقابية والأجهزة المستقلة من قبل رئيس الجمهورية، وهي المبادئ التي لا توجد في القوانين الخاصة بتلك الجهات والأجهزة. وبذلك تتعارض عدم النص على هذه الاستقلالية في انصوص القانية لأجهزة الرقابة الخاصة بمكافحة الفساد ، كما هو الحال بالنسبة لديوان قمع الفساد في الجزاء مما يتعارض و تلك المبادئ الدستورية عن طريق غياب ضمانات الاستقلال والحياد، بمنح رأس السلطة التنفيذية كل هذه الصلاحيات في عزل رؤساء الأجهزة الرقابية والهيئات المستقلة، وهذا كما ذهب اليه المادة 10 من المرسومين (انتهى مهامه حسب الأشكال نفسها) ، أي يتم عزله بمرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل دون موافقة أي هيئة نيابية تمنع السلطة التنفيذية من اتخاذ قرارات تعسفية أو حتى انتقامية وفي النهاية يجب التأكيد على أن هذه المبادئ ليست خاصة بالمجتمع المدني وحده، وأن الحكومة ذاتها في إستراتيجيتها لمكافحة الفساد واستجابة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي حثت الدول الأطراف الى اعطاء مزيد من الاستقلال المالي و الشخصية الاعتبارية للهيئات الرقابية ، ذكرت صراحة أن من أهم المعوقات المؤسسية لمكافحة الفساد هو افتقار أعضاء الأجهزة الرقابية إلى الحصانات الكافية للقيام بدورهم و تبعية بعض الأجهزة الرقابية المعنية بمكافحة الفساد للسلطة التنفيذية بما قد يؤثر في استقلاليتها في الجزء الخاص بالترتيبات المؤسسية لمكافحة الفساد ، ويؤكد هذا على أن القانون لا يعبر فقط عن تضارب تشريعي وانتكاسة لجهود مكافحة الفساد، ولكنه يعبر أيضاً عن تضارب داخل أروقة اتخاذ القرار، وعدم وضوح الرؤية الخاصة بإستراتيجيات مكافحة الفساد، فنرى الحكومة تقوم بإصدار العديد من المبادئ الخاصة بمكافحة الفساد وتكون هي أول من ينتهك تلك المبادئ بشكل واضح

الفرع الثالث - تنظيم وتشكيل الديوان المركزي لقمع الفساد

لم يتناول الأمر رقم 05/10 المتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد أمر تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد ، ونص على أن يكون ذلك عن طريق التنظيم ، ونصت المادة 24 مكرر¹ منه ، ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد ، يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد ، وتحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية تسيره عن طريق التنظيم ، وأمام ذلك صدر المرسوم الرئاسي المؤرخ في 2011/12/08² تولة تنظيم الديوان وتشكيلته وسيره

أولاً : تشكيلة الديوان

حدد المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011 /12/08 تشكيلة الديوان في المواد 06 الى 09 ، ونصت المادة 06 منه ، أنه يتشكل الديوان من : ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد ، وللديوان زيادة على ذلك مستخدمون للدعم التقني والإداري ، كما نصت المادة 09 من المرسوم الرئاسي ، أنه يمكن

¹ المادة 24 مكرر من الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 المتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

² مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الجريدة الرسمية رقم 46

للدیوان أن یستعین بكل خبیر أو مكتب استشاري و أو مؤسسة ذات كفاءات أكیدة فی مجال مكافحة الفساد

ونصت المادة السابعة من المرسوم ، أنه یظل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفون التابعون للوزارات المعنية الذین یمارسون مهامهم فی الدیوان خاضعین للأحكام التشريعية والتنظيمية القانونية الأساسية المطبقة علیهم ، أي یخضع هؤلاء الأعوان الى نصوص قانون الاجراءات الجزائية ، وبذلك سنتطرق الى المقصود من الضبط والأعوان المشار الیهم فی نص المادة 06 من المرسوم الآنف الذکر

01- ضبط الشرطة القضائية التابعین لوزارة الدفاع : استنادا الى نص المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية¹ ، فانه جاء فی القسم الثاني منه تحت عنوان فی ضبط الشرطة القضائية ، وهم:

ضباط الدرك الوطني والمعدلة بالمادة 04 من الأمر رقم 02/15 المؤرخ فی 23 یولیو 2015 ، یعدل ویتم الأمر رقم 155/66 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، علی ، أنه تعدل وتتم أحكام المواد 11- 15 - 17 - و 33 من الأمر رقم 155/66 وتحرر كما یأتی : المادة 15 (یتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية : - رؤساء المجالس الشعبية البلدية - ضبط الدرك الوطني - الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبین ، ومحافظي ، وضباط الشرطة للأمن الوطني - ذوو الرتب فی الدرك ، ورجال الدرك الذین أمضوا فی سلك الدرك الوطني ثلاث سنوات علی الأقل والذین تم تعینهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزیر العدل ووزیر الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة - الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشین وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذین أمضوا ثلاث سنوات علی الأقل بهذه الصفة والذین تم تعینهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزیر العدل ووزیر الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة - ضباط وضباط الصف التابعین للمصالح العسكرية للأمن الذین تم تعینهم خصیصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزیر الدفاع الوطني ووزیر العدل

ویحدد تكوين اللجنة المنصوص علیها فی هذه المادة وتسیرها بموجب مرسوم)

02 - أعوان الشرطة القضائية التابعین لوزارة الدفاع : نص قانون الاجراءات الجزائية علی هذه الفئة فی المادة 19 منه² ، وجاء فیها ، أنه یعد من أعوان الضبط القضائي موظفو مصالح الشرطة وذو الرتب فی الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذین لیست لهم صفة ضباط لشرطة القضائية

03 - ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعین لوزارة الداخلية و الجماعت المحلية : تناولت هذه الفئة من الأشخاص المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية³ ، فانه جاء فی القسم الثاني منه تحت عنوان فی ضبط الشرطة القضائية ، وهم :

أ - ضباط الشرطة :
محافظو الشرطة

¹ القانون رقم 02/85 المؤرخ فی 26 ینابر 1985

² المادة 19 من الأمر رقم 10/95 المؤرخ فی 25 فبرابر 1995

³ القانون رقم 02/85 المؤرخ فی 26 ینابر 1985 ، والمعدلة بالمادة 04 من الأمر رقم 02/15 المؤرخ فی 23 یولیو 2015 ، یعدل ویتم الأمر رقم 155/66 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، علی ، أنه تعدل وتتم أحكام المواد 11- 15 - 17 - و 33 من الأمر رقم 155/66

ضباط الشرطة

مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة¹

ب - أعوان الشرطة : تناولت المادة 20 من قانون الإجراءات الجزائية² هذه الفئة ، وهم موظفو مصالح الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم ويثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم مع الخضوع لنظام الهيئة التي ينتمون إليها ويقومون بجمع كافة المعلومات الكاشفة عن مرتكبي تلك الجرائم

ج - أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد : لم تبين المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 طبيعة هذه الفئة ، وبذلك يمكن الرجوع الى نص المادة 09 منه التي نصت على أنه يمكن للديوان الاستعانة بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد (المادة 09 منه) ، ومن مثل ذلك الأعوان الذين خدموا خدمات جليلة لمكافحة الفساد و محاربة الارهاب من أمثال أعوان الحرس البلدي المنصوص عليهم في المرسوم التنفيذي رقم 265/96 المؤرخ في 1996/08/03 المتضمن انشاء سلك الحرس البلدي ، غير أنه تم الغائه وكان يسمح لذوي الرتب في الشرطة البلدية بممارسة بعض صلاحيات الشرطة القضائية تحت سلطة ضابط الشرطة القضائية المختص اقليميا

وفي كل الأحوال فان المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 نص في المادة 07 منه ، أنه يظل ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفون التابعون للوزارات المعنية الذين يمارسون مهامهم في الديوان خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم ، وذلك حفاظا على احترام القانون والعمل في حد الاختصاص وتفاديا في الوقوع في فوضى التجاوزات في الاختصاص و الصلاحيات ، وأن كل تجاوز يرجع الى نصوص القانون

ثانيا : تنظيم الديوان

تناول المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 تسيير وتنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد في مواده 10 الى 18 ، ونص على أنه يتشكل من المدير العام يعين بمرسوم رئسي ومديريتين

1 - المدير العام: نصت المادة 10 من المرسوم رقم 426/11 ، أنه يسيّر الديوان مدير عام ، يعين بمرسوم بناء على اقتراح من وزير المالية ، وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها وفي تعديل للمادة 10 من نفس المرسوم ، نص المرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره ، على ، أن (يسير

¹ القانون رقم 02/85 المؤرخ في 26 يناير 1985 (يحدد تكوين اللجنة المنصوص عليها في هذه المادة وتسييرها بموجب مرسوم)

² المادة 20 من القانون رقم 02/85 المؤرخ في 26 يناير 1985

الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل ، حافظ الأختام ، وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها)

2- الديوان : يتكون الديوان وحسب نص المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 من ديوان ومديرية للتحريات ومديرية للإدارة العامة توضع تحت سلطة المدير العام وتنظم مديريات الديوان في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية ، ونص تعديل هذه المادة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات تسييره (تنظم مديريات الديوان في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين وزير العدل ، حافظ الأختام والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية) ، كون أن الديوان وبموجب المرسوم الرئاسي الأخير تم إخضاعه لوصاية وزير العدل بعد أن كان تحت سلطة وزير المالية

أ - تعيين المدير العام وانتهاء مهامه : أشارت المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 ، أنه يسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير المالية ، وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها ، غير أنه وتعديلاً له ، نص المرسوم رقم 209/14 ، أنه (يسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل ، حافظ الأختام ، وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها) ، وهذا يعني خضوع التعيين إلى السلطة التنفيذية ، مما يقلص من صلاحيات المدير العام ، رغم أن البعض ينظر للأجهزة الرقابية على أنها أجهزة مستقلة، لكنها في النهاية ترجع لشخص بعينه، وهو رئيس السلطة التنفيذية التي تتبع له وتعتبر جزءاً من سلطاته، واعتبر أنه من الطبيعي أن يقوم رئيس الجمهورية باختيار رؤساء الأجهزة الرقابية، كما يحدث في جميع النظم الديمقراطية في العالم بحيث يقوم الرئيس بتعيين رؤساء الهيئات والأجهزة الرقابية، لكن شريطة أن تصدق عليها السلطة التشريعية ممثلة في المجالس المنتخبة، لإحداث نوع من التوازن.

ب - مهام الديوان : حسب نص المادة 18 من المرسوم الرئاسي رقم 209/14 ، فإنه يحدد التنظيم الداخلي للديوان بقرار من وزير العدل ، حافظ الأختام ، وكانت نفس المادة في المرسوم الرئاسي رقم 426/11 نصت على ، أنه يحدد التنظيم الداخلي للديوان بقرار من وزير المالية

ونصت المادة 12 من المرسوم رقم 426/11 ، أنه يساعد رئيس الديوان خمسة مديري دراسات ، كما أن وظائف كل من المدير العام ورئيس الديوان ومديري الدراسات والمديرين ونواب المديرين ، وظائف عليا في الدولة، وتصنف وتدفع مرتباتها على التوالي استناداً إلى الوظائف العليا في الدولة ، للأمين العام والمدير العام والمديرين ونواب المديرين على مستوى الإدارة المركزية في الوزارة

وحسب نص المادة 15 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 ، فإنه يكلف رئيس الديوان تحت سلطة المدير العام بتنشيط عمل مختلف هيكل الديوان ومتابعته

03 – مديرية الإدارة العامة : حسب نص المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 ، يتكون الديوان من ديوان ومديرية للتحريات ومديرية للإدارة العامة توضع تحت سلطة المدير العام

أ – المديرية: طبقا لنص المادة السالفة الذكر ، فإن هذه المديرية توضع تحت تسيير وسلطة المدير العام ، وتنقسم الى عدة مديريات فرعية ، وأشارت المادة 17 من المرسوم الرئاسي 426/11¹ ، أنه تكلف مديرية الإدارة العامة بتسيير مستخدمي الديوان ووسائله المالية والمادية

ويلاحظ أن المرسوم الرئاسي لم يتناول مهام هذه المديرية بالتفصيل والتطرق وسائل تدعمه ماديا وتنظيما لأداء مهامه على أكمل وجه ، وكان على المشرع التفكير في انشاء مديريات متعددة لتتكفل بما يحتج به الديوان من الوسائل التي تضمن حسن سيره وتنظيمه واشراك كل مديرية في أعمال من صميم اختصاصاتها ، كمديرية مثلا الوسائل ومديرية الميزانية ومديرية الوسائل البشرية والعتاد وای غير ذلك

وبذلك نقترح التفكير في اضافة هذه المديريات و المصالح لتتكاتف في جهودها القانونية لمجابهة تحديات الفساد وبالتالي مكافحته وقمعه

ب – مديرية التحريات : نصت المادة 11 المعدلة من المرسوم الرئاسي رقم 209/14² يتكون الديوان من ديوان ومديرية للتحريات ومديرية للإدارة العامة توضع تحت سلطة المدير العام ، وتنظم مديريات الديوان في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين وزير العدل ، حافظ الأختام والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية

واستقراء لهذه المادة ، فإن مديرية التحريات كما يتضح من عنوانها ، أنها تختص بالمعاينات والتحريات في جرائم الفساد ، وقد نصت المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 ، أنه تكلف مديرية التحريات بالأبحاث و التحقيقات في مجال جرائم الفساد ، ومعنى ذلك ، أنها تقوم بالتحقيقات الحرة واجراءات الدعم الميداني ودراسات اقتراح السياسة الجنائية ، كما تتولى النشاط في مجال مكافحة الاجرام الاقتصادي والمالي المنظم على المستوى الوطني والتنسيق مع الأجهزة الأمنية في البلدان الأخرى (المادة 14 الفقرة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 426/11)³ ، ويتم ذلك طبقا لنص المادة 12 من قانون الاجراءات الجزائية التي تنص على ، أنه يقوم بمهمة الضبط القضائي رجال القضاء والضباط والأعوان والموظفون المبينون في هذا الفصل ، وأضافت في الفقرة الثالثة ، ويناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي

الفرع الرابع : مهام الديوان ودوره في مكافحة جرائم الفساد

بغية من المشرع الجزائري ، التطبيق الصارم للنصوص القانونية التي تحمي المال العام والمنسجمة مع المعايير والاتفاقات الدولية في هذا المجال خاصة في مكافحة الفساد ، خاصة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نظم المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في

¹ مرسوم رئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره

² المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 يعدل المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره

³ المادة 14 / 4 (تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي)

2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره ، المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 209/14 أحكام المهام المسندة الى الديوان المركزي لقمع الفساد ، ودعمه باختصاصات متعددة ، تهدف الى قمع الفساد

أولاً : اختصاصات الديوان في مكافحة جرائم الفساد

قصد تعزيز آليات مكافحة الفساد عبر تعزيز الجانب البشري والمادي من خلال تكوين متخصص لأعوان الأمن الذين يتولون التحقيق والتحري في القضايا الاقتصادية نص القانون المنظم للديوان على الوسائل المادية اللازمة للقيام بمهامهم على أحسن وجه في مكافحة الفساد ، وتوسيع صلاحياتهم وإخطار العدالة بالقضايا التي يكتشفها خبراءه أثناء تحقيقاتهم الميدانية مع تدعيم هذه الهيئة العامة بالإمكانات المادية والبشرية ، ذلك أن المشرع الجزائري اهتم كثيراً بوضع منظومة قانونية حديثة لحماية المال العام ووضع قواعد قانونية جزائية وإدارية ضمن عملية واسعة لتحسين التشريع الوطني وتكييفه مع التطورات الوطنية والدولية

ومن هذا المنطلق منح المشرع هذا الديوان العديد من الاختصاصات ذات الطابع الوقائي و الردعي يتولاه ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم المشار اليهم في المواد 06 الى 09 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية تسييره والمرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014 المعدل له ، ولضمان عمل الضبطية القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد ، عمد المشرع الى النص على قواعد اجرائية جديدة للمتابعات القضائية في الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 المتمم للقانون رقم 01/06 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، فنص الأمر على¹:

تمديد الاختصاص الاقليمي لضباط الشرطة القضائية ليشمل كامل التراب الوطني لضمان فعالية أداء ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان لمهامهم في مجال مكافحة الفساد و في مجال محاربة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والارهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف

- اخضاع جرائم الفساد لاختصاص الجهات القضائية ذاتالاختصاص الموسع وفقا

لأحكام قانون الاجراءات الجزائية

ثانياً : مهام الديوان في قمع الفساد

منح المشرع الديوان مهام البحث والتحري في جرائم الفساد ، ونصت المادة 24 مكرر من الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 المتمم للقانون رقم 01/06 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، أنه ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد ، كما تناولت المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 مهام

¹ المادة 24 مكرر 1 (تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام الاجراءات الجزائية

يمارس ضباط الشرطة القضائيون التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الاجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون ويمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها الى كامل الاقليم الوطني

الديوان ، بأنه يكلف الديوان في اطار المهام المنوطة به بموجب التشريع الساري المفعول على الخصوص بما يأتي :

مهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد ، وهو أداة عملياتية وليست استشارية و التصدي لجرائم الفساد ومكافحتها و يتولى مهام بحث ومعاينة الجرائم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد واحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة وتطوير التعاون والتساند مه هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية واقتراح كل اجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة وترقية وتطوير وتنسيق عمل مصالح الشرطة والدرك في مجال مكافحة الاجرام الاقتصادي والمالي الكبير

اعداد الدراسات والمساهمة مع مختلف الهيئات العمومية والخاصة والمنظمات الدولية في تصور الطرق والوسائل الوقائية والردعية للوقوف في وجه الاجرام ، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 الفقرة الرابعة¹

القيام بمتابعة الأبحاث المرتبطة بجرائم الفساد مكافحة أعمال الغش وتبييض الأموال واعداد الملفات الاجرائية الخاصة بالكشف عن جرائم الفساد بصفة عامة وإيجاد حلول لتنامي ظاهرة الفساد التي عشت بعدد من القطاعات الاقتصادية ولطخت عددا من المشاريع

من خلال ما سبق ، يتضح وأن مهام البحث والتحري أسندت الى مديرية التحريات ، والمتمثلة في البحث والتحقيق في مجال مكافحة جرائم الفساد

ثالثا : مسألة القواعد الاجرائية في المتابعات القضائية

01 – الاختصاص الإقليمي لضباط الشرطة القضائية : كقاعدة عامة ، فان الإختصاص المحلي هو المجال الإقليمي الذي يباشر فيه ضباط الشرطة القضائية مهامهم في البحث و التحري عن الجريمة ، و يتحدد هذا الإختصاص بنطاق الحدود التي يباشر فيها ضباط الشرطة القضائية أو الأعوان ، نشاطهم العادي بإعتبارهم أعضاء في سلك الدرك الوطني أو الأمن الوطني بحسب الأحوال فتنص المادة 01/16 من قانون الإجراءات الجزائية² (يمارس ضباط الشرطة القضائية اختصاصهم المحلي في الحدود التي يباشرون ضمنها وظائفهم المعتادة) ، غير أن نص المادة 16 الفقرة الرابعة³ ، اضافت ، أنه لا تطبق أحكام الفقرات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة من هذه المادة على ضباط الشرطة القضائية التابعين للمصالح العسكرية للأمن ن الذين لهم الاختصاص على كافة التراب الوطني ، أي المذكورين في نص المادة 07 من قانون الإجراءات الجزائية⁴ و ذلك ، نظرا لطبيعة نظام مصالح الأمن العسكري بإعتبارها في المنظومة العسكرية بالإضافة إلى توسعهم في

¹ المادة 4/14 (تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي)

² المادة 1/ 16 من القانون رقم 02/85 المؤرخ في 1985/01/26

³ الأمر رقم 10/95 المؤرخ في 25 فبراير 1995

⁴ المادة 7 من الأمر رقم 10/95 المؤرخ في 25 فبراير 1995 (التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر بين وزير الدفاع ووزير العدل) ضباط وضباط الصف

إختصاصهم المحلي ليشمل كامل التراب الوطني ، خاصة وأن مهامهم التحري في جرائم معينة ، كالجرائم الماسة بأمن الدولة و النظام و الجرائم الماسة بالإقتصاد الوطني الوطني كما نص الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26/08/2010 المتمم للقانون رقم 01/06 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 24 مكررا 1 ، أنه (تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام الاجراءات الجزائية ، ويمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الاجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون

وبذلك يمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها الى كامل الاقليم الوطني، وهذا على غرار الاختصاص المحلي المقرر للشرطة القضائية في محاربة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، على اعتبار أن القانون أخضع جرائم الفساد لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع، وفقا لقانون الإجراءات الجزائية.

02 - الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع

قام المشرع الجزائري في التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 14/04 المؤرخ في 10/11/2004 بتوسيع الاختصاص المحلي لعدد من المحاكم إلى اختصاص محاكم مجالس قضائية أخرى وذلك في نوع معين من الدعاوى أو الجرائم فقط ، لما لها من طبيعة خاصة ، متميزة والمعقدة أيضا، وهو ما يتبين من خلال اتجاه إرادة المشرع إلى استحداث محاكم متخصصة تكون وحدها المختصة نوعيا بتلك الأنواع من الدعاوى والجرائم لتكون بما يسمى بالأقطاب المتخصصة.

ومع تطور ظاهرة الاجرام نشأت فكرة تخصص القضاء أي الاهتمام بالقضاة من خلال التركيز على الكفاءات العلمية للقضاة وذلك لضرورة الاستفادة من الخبرات الأجنبية بإرسال دفعات للتكوين بالخارج وكذا استقدام أجناب فرنسيين وأمريكيين لاكتساب الخبرة من تجاربهم والاعتماد على التكوين طويل المدى، وهذا بغرض تكوين وتفعيل عمل القضاة للوصول الى محاكمة عادلة لان تكليف العدالة مع الواقع الوطني والدولي وعصرنته بات يتطلب تخصص القضاة وتكوينهم تكوينا علميا هذا من جهة ومن جهة أخرى تخصيص جهات قضائية التي تعتبر من أهم توجهات الحديثة البارزة للتنظيم القضائي الجزائي وهو الأمر الذي عبر عليه المشرع الجزائري في القانون العضوي 05/11 المتعلق بالتنظيم القضائي¹.

ولما أن القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي المشار اليه لم يتطرق الى فكرة انشاء الأقطاب القضائية ، فان المجلس الدستوري و في رأيه رقم 01 - ر.ق.ع / م د 05 مؤرخ في 10 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 17 يونيو سنة 2005، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور تنص المواد 24، 25، 26 على الأقطاب المتخصصة كما يلي : المادة 24 (يمكن إنشاء أقطاب قضائية متخصصة ذات إختصاص إقليمي موسّع لدى المحاكم.

¹ قانون عضوي رقم 05-11 مؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426 الموافق 17 يوليو سنة 2005، يتعلق بالتنظيم القضائي

يتحدد الاختصاص النوعي لهذه الأقطاب حسب الحالة، في قانون الإجراءات المدنية أو قانون الإجراءات الجزائية.

ونصت المادة 25 : تتشكل الأقطاب القضائية المتخصصة من قضاة متخصصين.

يمكن الاستعانة، عند الاقتضاء، بمساعدين.

تحدد شروط و كفاءات تعيينهم عن طريق التنظيم.

ونصت المادة 26 : تزود الأقطاب القضائية المتخصصة بالوسائل البشرية و المادية

اللازمة لسيرها. اعتبارا أن المؤسس الدستوري أقر مبدأ إمكانية إنشاء هيئات

قضائية بموجب المادة 122-6 (الشطر الأخير) و خول المشرع، دون غيره،

صلاحيات إنشائها، على أن يكون ذلك بقانون عاد و ليس بقانون عضوي،

وأمام ذلك نتطرق الى ماهية الأقطاب المتخصصة واختصاصاتها

أولا : ماهية الأقطاب المتخصصة : من خلال المواد المذكورة أعلاه أعتبر المشرع نص في

المادة 24 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، الواردة في الفصل الخامس من الباب

الثاني المتعلق بالجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي، على إمكانية إنشاء

هيئات قضائية مسماة " أقطاب قضائية متخصصة "، إلى جانب المحكمة العليا و

المجالس القضائية و المحاكم و الجهات القضائية الجزائية المتخصصة، و اعتبارا أن

المشرع حين أقر بدوره إمكانية إنشاء هيئات قضائية مسماة " أقطاب قضائية

متخصصة "، ومن هنا نستخلص أن الأقطاب المتخصصة "هي عبارة عن هيئات قضائية

قد تشكل قسم من أقسام بالمحكمة وهذا لتوسيع دائرة اختصاصها الإقليمي لدى المحكمة

التابعة لها من جهة ومن جهة أخرى لها اختصاصا نوعيا محددا، تتولى الفصل والنظر في

بعض الدعاوى دون سواها بالنسبة للمواد المدنية، كما تفصل في بعض الجرائم وقد ذكرت

على سبيل الحصر بمقتضى القانون". وهذا التعريف يُبنى على أساس المادة 32 من قانون

إجراءات المدنية¹ والإدارية والمادة 37 من قانون إجراءات الجزائية² من قانون 04/14

المؤرخ في 10/11/2004)

وانطلاقا من هذا النص، ينعقد الاختصاص الموسع للأقطاب الجزائية ومنه يتوسع

الاختصاص المحلي للنيابة العامة كلمات تعلق الأمر بالتحري والتحقيق بشأن الجرائم

المذكورة على سبيل الحصر في المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الثانية³

وقد نص الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26/08/2010 المتمم للقانون رقم 01/06

والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 24 مكرر 1 في الباب الثالث مكرر "

الديوان المركزي لقمع الفساد"، الى أنه (تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون

لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الاجراءات

الجزائية

¹ المادة 02 (المحكمة هي الجهة القضائية ذات اختصاص العام وتتشكل من أقسام يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة

² المادة 37 (يتحدد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية بمكان وقوع الجريمة وبمحل إقامة احد الاشخاص المشتبه في مساهمتهم فيها أو بلمكان

الذي تم في دائرته القبض على أحد هؤلاء الأشخاص حتى ولو حصل هذا القبض لسبب بخر

يجوز تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية الى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة

عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والارهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف)

³ المادة 37 /2 المرجع السابق

وبذلك يمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها الى كامل الاقليم الوطني ، على اعتبار أن القانون أخضع جرائم الفساد لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع، وفقا لقانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا : اختصاصات الأقطاب الجزائية المتخصصة : لقد قام المشرع في التعديل لقانون إجراءات الجزائية المؤرخ في 2004/11/10¹ بتوسيع الاختصاص المحلي لعدد من المحاكم الى اختصاص محاكم مجالس قضائية أخرى في نوع معين من الجرائم المتميزة بالخطورة والطبيعة الخاصة وهي الجرائم المتعلقة بالمταجرة في المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

و شمل تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وجهات الحكم بموجب التعديل الذي أجري على نصوص قانون الإجراءات الجزائية في المواد 37² و 40³ و 329⁴ ، وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 348/06 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق حدود الاختصاص المحلي الجديد للمحاكم المعنية بهذا التوسع في الاختصاص والمتمثلة في محاكم سيدي امحمد وقسنطينة وورقلة ووهران ، غير اننا نشير أن قانون الاجراءات الجزائية رقم 14/04 و المرسوم رقم 348/06 لم يسمحا بتمديد الاختصاص المحلي للمحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق عندما يتعلق الأمر بجرائم الفساد كما يتبين من المواد 37-40-329 من قانون الاجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 14/04 ، ونصت فقط على امكانية التمديد في الجرائم المتعلقة بالمταجرة في المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

وبصدور الأمر رقم 05/10⁵ المتمم للقانون رقم 01/06⁶ تم الحسم في الأمر ، فنصت المادة 24 مكرر 1، أنه تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الاجراءات الجزائية ويمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لنفس الاجراءات وأحكام هذا القانون ويمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها الى كامل الاقليم الوطني

¹ القانون رقم 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون إجراءات الجزائية.

² لمادة 37 من قانون 04/14 المؤرخ في 2004/11/10

³ المادة 40 من القانون رقم 14/04 المؤرخ في 2004/11/10 (يتحدد اختصاص قاضي التحقيق محلل بمكان وقوع الجريمة أو محل اقامة أحد الأشخاص المشبه في مساهمتهم في اقترافها أو بمحل القبض على أحد هؤلاء الأشخاص حتى ولو كان هذا القبض لسبب آخر

⁴ المادة 329 من القانون رقم 03/82 المؤرخ في 1982/02/13 (تختص محليا بالنظر في الجثة محكمة محل الجريمة أو محل اقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر

ولا تكون محكمة محل حبس المحكوم عليه مختصة الا وفق الأوضاع المنصوص عليها في المادتين 552 و 553

كما تختص المحكمة كذلك بالنظر في الجنب والمخالفات غير القابلة للتجزئة أو المرتبطة

وتختص المحكمة التي ارتكبي في نطاق دائرتها المخالفة أو المحكمة الموجودة في بلد اقامة مرتكب المخالفة بالنظر في تلك لمخالفة وأضاف الفقرة الأخيرة من المادة (القانون رقم 14/04 المؤرخ في 2004/11/10 ، يجوز تحديد الاختصاص المحلي للمحكمة الى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والارهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف)

⁵ الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 المتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

⁶ القانون رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

ونلاحظ أن توسيع دائرة الاختصاص المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها (المادة 24 مكرر 1 الفقرة الثانية) لا يشمل كل ضباط الشرطة القضائية التابعين للهيئات الأخرى والذين يخضعون لقواعد الاجراءات الجزائية ، وفقط تخص ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد

رابعا - اجراءات سير التحقيقات لديوان قمع الفساد : نصت المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 في الفصل الرابع ، تحت عنوان كفاءات السير (يعمل ضباط وأعوان الشرطة القضائية للديوان أثناء ممارسة مهامهم طبقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجزائية وأحكام القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006) وهذا تأكيدا لنص المادة 24 مكرر 1 من الأمر رقم 05/10 المتمم للقانون رقم 01/06 والتي نصت على ، انه يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الاجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون) كما يتقيد هؤلاء الضباط بالمهام المنصوص عليها في أحكام هذا القانون ، خاصة أيضا أحكام قانون الاجراءات الجزائية وطبقا لنصوص المواد 40 مكرر 40 مكرر 5، نصت المادة 40 مكرر 1¹ منها (يخبر ضباط الشرطة القضائية فوراً وكيل الجمهورية لدى المحكمة الكائن بها مكان الجريمة ويبلغونه بأصل وبنسختين من اجراءات التحقيق ويرسل هذا الأخير فوراً النسخة الثانية الى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة) ، كما نصت المادة 20 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11²، أنه (يلجأ ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان ، الى استعمال كل الوسائل المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول من أجل استجماع المعلومات المتصلة بمهامهم ، وويؤهل الديوان للاستعانة عند الضرورة بمساهمة ضباط الشرطة القضائية أو أعوان الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى)

كما نصت المادة 21 من نفس المرسوم ، أنه (يتعين على ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان ومصالح الشرطة القضائية الأخرى ، عندما يشاركون في نفس التحقيق ، أنيتعاونوا باستمرار في مصلحة العدالة ، كما يتبادلون الوسائل المشتركة الموضوعة تحت تصرفهم ويشيرون في اجراءاتهم الى المساهمة التي تلقاها كل منهم في سير التحقيق) وأشارت المادة 22 من نفس المرسوم الرئاسي ، أنه (يمكن الديوان بعد اعلام وكيل الجمهورية المختص بذلك مسبقاً أن يوحي السلطة السلمية باتخاذ كل اجراء اداري تحفظي عندما يكون عون عمومي موضع شبهة في وقائع تتعلق تتعلق بالفساد) ويكون الملف يتضمن نسختين ويرسل وكيل الجمهورية نسخة ثالثة الى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة ، كما يقوم النائب العام ارسال الملف الى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الاختصاص الموسع ، ويطالب النائب العام باجراءات الملف ، اذا اعتبر أن الجريمة تكون ضمن اختصاص المحاكم التي تم توسيع اختصاصها المحلي ، أي جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون الفساد رق 01/06 ، ثم يقوم بتحويل الملف الى وكيل الجمهورية لدى المحكمة ذات الاختصاص الموسع ، هذا

¹ القانون رقم 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004

² المرسوم الرئاسي المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه ونهجه وكفاءات سيره

الأخير يوجه تعليماته مباشرة الى ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمة الفساد والذين كانوا قد قامو بالتحريات والتحقيق لافي الملف وفي حالة فتح تحقيق قضائي لدى المحكمة مكان ارتكاب الجريمة ، وتبين أن الجريمة تدخل ضمن جرائم الفساد وتكون من اختصاص الأقطاب المتخصصة ، يتعين على قاضي التحقيق التخلي عن الاجراءات لقاضي التحقيق لدى المحكمة ذات الاختصاص الموسع ، وهذا ما أشارت اليه المادة 40 مكرر 3 الفقرة الثانية¹

كما يمكن لقاضي التحقيق المختص حينئذ بطلب من النيابة العامة أو تلقائيا وطوال مدة الاجراءات أن يأمر باتخاذ كل اجراء تحفظي أو تدبير أمن أو حجز الأموال المتحصلة من جرائم الفساد أو التي استعملت كوسيلة في ارتكابها ، وهذا ما نصت عليه الادة 40 مكرر 5 من القانون رقم 14/04 المؤرخ في 2004/11/10²

و خلاصة لهذا المطلب ، يمكن أن نستنتج أن انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد ، يشكل لبنة جديدة في إنشاء و تعزيز أدوات مكافحة مختلف أشكال المساس بالثروة الاقتصادية للأمة بما في ذلك مكافحة جريمة الرشوة

كما أن هذا البناء الجديد كان قد أفضى من قبل إلى تعزيز أحكام القانون حول النقد و القرض و القانون المتعلق بقمع مخالفة القوانين و التشريعات الخاصة بالصرف و حركة رؤوس الأموال نحو الخارج و القانون الخاص بمجلس المحاسبة و كذلك المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

ومن المهام الأساسية للديوان المركزي لقمع الفساد القيام ، بإجراء تحريات و تحقيقات في مجال الجرائم المتعلقة بالفساد يقوم بها ضباط الشرطة القضائية و يشمل نطاق صلاحياتهم جميع التراب الوطني في مجال الجرائم المرتبطة باختصاصهم كما أن هذه الجرائم تتعلق بصلاحيات الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية

اضافة إلى أن هذا الديوان ، سيتكفل أيضا بتعزيز التنسيق بين مختلف مصالح الشرطة القضائية في مجال مكافحة الفساد كما هو الشأن بالنسبة لخلية معالجة الاستعلام المالي و المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة.

و خلاصة ، لهذا المبحث نشير إلى ان الجزائر و في سعيها إلى مكافحة الفساد بشتى صوره و الوقاية منه و الحد من انتشاره قامت باصدار عدة قوانين هامة تخص مكافحة هذه الآفة الخطيرة التي تنهك الاقتصاد الوطني و تسنزف الثروة الوطنية خاصة قضايا الرشوة و الفساد الإداري و الإرهاب ، و بذلك عمدت إلى اصدار :

قانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم ، خاصة و أن الجزائر تعد من الدول السبابة التي صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد باعتبارها من الأفعال الإجرامية التي أخذت أبعادا خطيرة على المستوى الدولي ، و أصدرت تبعا لذلك قانونا خاصا يعالج هذه الظاهرة بكل أبعادها و

¹ وفي حالة فتح تحقيق قضائي ، يصدر قاضي التحقيق أمرا بالتخلي عن الاجراءات لفائدة قضي التحقيق لدى المحكمة المختصة المذكورة في المادة 40 مكرر من هذا القانون (القانون رقم 14/04 المؤرخ في 2004/11/10)

² يجوز لقاضي التحقيق تلقائيا أو بناء على طلب النيابة العامة وطوال مدة الاجراءات ، أن يأمر باتخاذ كل اجراء تحفظي أو تدبير أمن زيادة على حجز الأموال المتحصل عليها من الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها

صورها ، تضمن مجموعة من الأحكام تتعلق بالوقاية من الفساد و معاقبة مرتكبيه ، و حدد كل الجرائم التي تندرج ضمن مفهوم الفساد كالاختلاس و استغلال النفوذ و الرشوة في الصفقات العمومية و الغدر أو الجرائم الجديدة الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، مثل رشوة الموظفين العموميين الأجانب و موظفي المنظمات الجولية العمومية و اشاء استغلال الوظيفة إلى جانب الاثراء غير المشروع و تجريم عرقلة السير الحسن للعدالة كما ينص هذا القانون على تجريم بعض الأفعال التي تأثر على السلوك المهني للموظف العمومي مثل حالات تعارض المصالح أو تلقي الهدايا و التصريح الكاذب بالممتلكات و كذا العمليات الخفية الرمية إلى تميل الأحزاب السياسية .

كما يعاقب هذا القانون أيضا على الفساد و إختلاس الأموال في القطاع الخاص و على معاقبة الشخص المعنوي الذي يرتكب الجرائم التي نص عليها .

كما تضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته عدة أحكام أخرى تتعلق لاسيما بحماية الشهود و المبلغين و الضحايا و الخبراء و إعفاء أو تخفيض العقوبة بالنسبة للمبلغين عن هذه الجرائم قبل أو بعد وقوعها و تجميد و حجز و مصادرة العائدات و الأموال الناتجة عن جرائم الفساد .

كما وضع هذا القانون آليات تعزيز التعاون القضائي الدولي خاصة في مجال مصادرة عائدات جريمة الرشوة و النص على انشاء هيئة وطنية للوقاية من الفساد و مكافحته تتولى تنفيذ الاستراتيجية الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تخويلها صلاحيات واسعة تتماشى و طبيعة الدور المسند إلى هذا الجهاز ، كما يقوم القضاء باستغلال المعلومات التي تتوصل إليها هذه الهيئة و التي قد تؤدي إلى الكشف عن الجرائم و ايقاف مرتكبيها .

و تسهيلا لمهمة هذه الهيئة ، نص هذا القانون على القنوات و الوسائل التي تمكنها من الحصول على المعلومات بسهولة، و حدد علاقتها بالسلطة القضائية .

المبحث الثاني : الآليات الرقابية لمالية الدولة ومكافحة الفساد المالي المطلب الأول : مجلس المحاسبة

من أجل رقابة حسن تسيير واستعمال الأموال العمومية وصرفها لتحقيق أغراضها ، أنشأت الدول الحديثة أجهزة رقابية مالية عليا وفق معايير معينة يحددها كل نظام ، ففي الدول الأنجلوساكسونية ، وخاصة بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية فإن ممارسة وظيفة الرقابة المالية تناط بجهاز أعلى للحسابات ويلحق بالسلطة التشريعية وهي تمارس رقابة إدارية فقط أما النظام الثاني والذي تأخذ به فرنسا ، فهناك جهاز أعلى¹ يتولى وظيفة الرقابة المالية² بحيث يمارس رقابة لاحقة وذات طبيعة قضائية ، ويشكل هذا النظام نموذجا اتبعته عدة دول ، غير أن تطبيقه يختلف من بلد الى آخر ومن نظام الى آخر³ أما بالنسبة للجزائر ، كانت قد ورثت النظام الفرنسي مباشرة بعد الاستقلال ، فأنشأت نظاما مستقلا عن السلطتين التشريعية والتنفيذية بحيث يمارس رقابة مالية لاحقة ويتمتع بصلاحيات قضائية ، وقد المشرع الجزائري منذ الاستقلال على ايجاد قواعد تختلف نسبيا بعض الشيء عن النظام الفرنسي لتتوافق مع خصوصيات النظام المالي الجزائري ، وبذلك يتعين الرجوع الى أهم النصوص القانونية التي كانت اللبنة الأولى في تأسيس مجلس المحاسبة في الجزائر .

أسس دستور 1976 المعدل في سنة 1989 و سنة 1996 مجلس المحاسبة⁴ كجهاز أعلى للرقابة اللاحقة على مالية الدولة و الجماعات الإقليمية والمصالح العمومية. و قد تم تأسيس هذه الهيئة ميدانياً عام 1980، وخضع في تسييره للتغيرات المتتالية: القانون 80-05 المؤرخ في 1 مارس 1980⁵ الذي أعطى له الاختصاص الإداري

¹ Napoléon Bonaparte créa la Cour des comptes, un corps unique centralisé de contrôle des comptes publics, avec la Loi du 16 septembre 1807. L'établissement de la cour des comptes et l'adoption d'un code commercial furent les actes législatifs les plus importants de 1807. et c'est Jean Béranger (1767-1850), , conseiller d'État, directeur général de la Caisse d'amortissement, qui rédigea et déposa devant l'Empereur le décret impérial du 28 septembre 1807 sur l'organisation de la Cour des comptes.

² La Cour des comptes est une juridiction financière de l'ordre administratif en France, chargée principalement de contrôler la régularité des comptes publics, de l'État, des établissements publics nationaux, des entreprises publiques, de la sécurité sociale, ainsi que des organismes privés bénéficiant d'une aide de l'État ou faisant appel à la générosité du public. Elle informe le Parlement, le Gouvernement et l'opinion publique sur la régularité des comptes.

Les rapports de la Cour des comptes n'ont pas de caractère contraignant. L'une des évolutions récentes est le suivi des actions entreprises de façon glissante d'un rapport au suivant.

La Cour siège au Palais Cambon à Paris depuis 1912.

³ Jean claude martinez et pierre di malta K Droit budgétaire K 3eme edition . librairie de la cour de cassation . Paris K France 1999

⁴ أنشئ مجلس المحاسبة بموجب المادة 190 من دستور 1976 وكرست بموجب المادة 160 من دستور 1989، وهو هيئة تسري عليها حاليا أحكام المادة 170 من دستور 1996 المعدل بالقانون رقم 03-02 المؤرخ في 10 أبريل 2002 (الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002) والقانون رقم 19-08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 (الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008)

⁵ قانون 80-05 المؤرخ في فاتح مارس 1980 الذي أعطى له الاختصاص الإداري والقضائي لممارسة رقابة شاملة على الجماعات والمرافق والمؤسسات والهيئات التي تسيير الأموال العمومية (الجريدة الرسمية ، العدد 10 ، في 1980/03/04 ص 234

والقضائي لممارسة رقابة شاملة على الجماعات والمرافق والمؤسسات والهيئات التي تسير الأموال العمومية أو تستفيد منها مهما يكن وضعها القانوني.

القانون 90-32 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 الذي حصر مجال تدخله حيث استثنى من مراقبته المؤسسات العمومية والمرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وجرده من صلاحياته القضائية.

الأمر 95-20 المؤرخ في 17/07/95¹ الذي يحدد صلاحياته وتنظيمه وسيره وكذا جزاءات تحرياته و يوسع مجال اختصاصه ليشمل رقابة كل الأموال العمومية مهما يكن الوضع القانوني لمسير هذه الأموال أو مستفيديها.

الأمر رقم 32/10 المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق ل 26 غشت سنة 2010 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 19 صفر عام 1416 الموافق ل 17 يوليو سنة 1995 ، والتعلق بمجلس المحاسبة²

وتجسيدا لمكافحة الفساد المالي وتفعيلا للرقابة المالية ، نص الدستور الجديد لعام 2016 ، إشارة الى مجلس المحاسبة ، نصت المادة 170 منه ، أنه يتمتع مجلس المحاسبة ، وأضافت المادة في التعديل (بالاستقلالية) ، ويكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية ، وأضاف في النص (وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة)

كما أضافت نفس المادة في التعديل الجديد (يساهم مجلس المحاسبة في تطوير الحكم الراشد والشفافية في تسير الأموال العمومية)

ويعد مجلس المحاسبة تقريراً سنوياً يرفعه الى رئيس الجمهورية ، وأضاف المدادة في التعديل الجديد (والى رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول)

وتهدف الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة من خلال النتائج التي يتوصل اليها ، الى كما يحدد القانون صلاحيات مجلس المحاسبة ويضبط تنظيمه وعمله وجزاء تحقيقاته ، وأضاف الفقرة الأخيرة (وكذا علاقاته بالهيئات الأخرى في الدولة المكلفة بالرقابة والتفتيش)

نصت المادة الأولى من الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17/07/95³ الذي يحدد صلاحياته وتنظيمه وسيره ، أنه يحدد هذا الأمر صلاحيات مجلس المحاسبة، وطرق تنظيمه وسيره، والجزاءات المترتبة عن تحرياته.

كما نصت المادة الثانية منه ، أنه: يعتبر مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية.

وأضافت المادة الأولى من الأمر رقم 02/10 المعدلة للمادة الثانية من الأمر رقم 20/95 : (المادة 2 : يعتبر مجلس المحاسبة ... بدون تغيير حتى المرافق العمومية ، وأضافت الفقرة الثانية : وبهذه الصفة ، في شروط استعمال وتسيير الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه ، ويتأكد من مطابقة عملياتها المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها .

يساهم مجلس المحاسبة في مجال اختصاصه ومن خلال ممارسة صلاحياته في تعزيز الوقاية ومكافحة جميع أشكال الغش والممارسات الغير القانونية أو غير الشرعية التي تشكل

¹ أمر رقم 20/95 مؤرخ في 19 صفر 1416 الموافق ل 17 يوليو 1995 ، مجلس المحاسبة

² الجريدة الرسمية العدد 50 ص 4

³ أمر رقم 20/95 مؤرخ في 19 صفر 1416 الموافق ل 17 يوليو 1995 ، مجلس المحاسبة

تقصيرا في الأخلاقيات وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأموال العمومية (وبهذا الأمر، ستمثل مهمة مجلس المحاسبة، التدقيق في شروط استعمال الهيئات للموارد والوسائل المادية والأموال العامة الخاضعة لرقابته وفي تقييم تسييرها ومراقبة المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا وتكون أموالها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية¹ والتأكد من مطابقة عمليات هذه الهيئات المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها، كما يخول له سلطة رقابة و تقييم نوعية التسيير على صعيد الفعالية والنجاعة والاقتصاد في تنفيذ الميزانية دون إبداء رأيه في النفقات العمومية.

وبذلك، يساهم مجلس المحاسبة بالادلاء بالمعلومات المتعلقة بحركة الأموال في البنوك والمؤسسات المالية العامة لدى الحاجة إليها من طرف الهيئات المختصة في مكافحة والوقاية من تبويض الأموال

الفرع الأول : مجال اختصاص مجلس المحاسبة

يختص مجلس المحاسبة برقابة التسيير المالي لمصالح الدولة و الجماعات الإقليمية والهيئات العمومية التي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية، وهو مؤهل أيضا لرقابة المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والتي تكون أموالها ومواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية وتسيير الأسهم العمومية في المؤسسات أو الشركات أو الهيئات التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق أو الهيئات العمومية الأخرى جزءا من رأسمالها الاجتماعي.

كما يخضع الأشخاص المعنويين من القانون العام و الأشخاص الطبيعيين من القانون العام أو الخاص الذين إستفادوا من إعانات أو مساعدات مالية أو موارد مجمعة من التبرعات والمخصصة لهدف خاص، إلى رقابة مجلس المحاسبة فيما يخص استعمال هذه الإعانات. كما ينظر مجلس المحاسبة بعديا في مدى صحة ونظامية الإيرادات والنفقات وفي حسن تسيير الأموال العمومية و منهجية هذه الرقابات التي ينظمها بصفة مباحة، في الميدان وعلى الوثائق، مع اتخاذ كل الإجراءات الضرورية لضمان سرية تحرياته وتحقيقاته. وتبلغ له عند طلبه كل وثيقة أو معلومة يراها ضرورية لإنجاز رقابته على العمليات المالية والمحاسبية أو لتقييم تسيير الوسائل والأموال العمومية.

كما يتلقى أيضا تقارير الرقابة التي تعدها حول تسيير الهيئات أجهزة الرقابة الخارجية المؤهلة للتدخل في مصالح الدولة والجماعات الإقليمية أو المرافق العمومية الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة. وفي هذا السياق، لا يكون مسؤولو أو أعوان أجهزة الرقابة الخارجية ملزمين باحترام السلطة السلمية أو تحفظ السر المهني تجاه مجلس المحاسبة.

وتكون إجراءات رقابة مجلس المحاسبة كتابية وضرورية (تحقيق وقرارات مؤقتة). كما تبلغ ملاحظات المجلس إلى السلطة السلمية للمؤسسة أو الهيئة الخاضعة للرقابة بواسطة

¹ المادة 8 من الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17/07/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة والعدلة بالمادة 4 من الأمر رقم 32/10 المؤرخ في 26 غشت 2010، يعدل ويتم الأمر رقم 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة، بنص المادة 8 مكرر (يمارس مجلس المحاسبة رقابته، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر، على تسيير الشركات والمؤسسات والهيئات مهما يكن وضعها القانوني التي تملك فيها الدولة أو الهيئات العمومية الأخرى، بصفة مشتركة أو فردية، مساهمة بأغلبية في رأس المال أو سلطة قرار مهيمنة وتحدد كيفية تطبيق هذه المادة عند الحاجة عن طريق التنظيم

طرق تختلف حسب طبيعة وأهمية الوقائع، ورتبة المرسل إليه ويطلع مسؤولي المصالح والهيئات التي خضعت للرقابة بملاحظات مجلس المحاسبة المتعلقة بالوضعيات أو بالوقائع أو الحالات أو المخالفات التي تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات والمؤسسات العمومية الخاضعة لرقابته، ثم تعد الغرف هذه الملاحظات ويوجهها الناظر العام مصحوبا بمجلد الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، و تسجل فيه الوقائع التي يمكن وصفها وصفا جزائيا والتي يلاحظها المجلس. ثم يخطر رئيس مجلس المحاسبة عن طريق الإجراء الاستعجالي السلطات السلمية أو الوصية للمؤسسة أو الهيئة الخاضعة للرقابة حول الوقائع أو المخالفات الملاحظة، وعلى المرسل إليهم إطلاع المجلس بالنتائج المترتبة عن ذلك. ويطلع رئيس مجلس المحاسبة السلطات المعنية عن طريق مذكرة مبدئية بالنقائص المسجلة في النصوص المسيرة لشروط استعمال وتسيير وتنفيذ ومراقبة أموال الهيئات الخاضعة لرقابته. بالإضافة إلى النتائج الإدارية التي تتطلبها رقابة المجلس فإن لهذه الأخيرة نتائج قضائية تعزز صلاحيات المجلس قضائيا وماليا، كما يبت مجلس المحاسبة بقرار يتضمن مخالفات أو أخطاء التسيير الملاحظة و يبلغها إلى المحاسب المقصر، يأمره فيه بتقديم في أجل محدد، الحجج والوثائق الثبوتية التي ترفع عنه عبء المسؤولية، وعلى أساس النتائج المحصلة، يبت المجلس في ملف الوقائع باصداره الحكم المناسب وفي مجال رقابة الانضباط و تسيير الميزانية و المالية، يصدر المجلس أحكاما بغرامات ضد المسؤولين أو أعوان المؤسسات والهيئات الذين ارتكبوا خطأ أو مخالفة تلحق ضررا بالخزينة العمومية

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لمجلس المحاسبة

في ضل أحكام القانون رقم 32/90، أصبح مجلس الدولة هيئة ذات طابع اداري من حيث تنظيمه وتشكيلته، فأصبح يتكون أقسام وقطاعات وليس من غرف، كما أن أعضاؤه أصبحوا لا يتمتعون بصفة قضاة ويخضعون لقانون أساسي يخصهم، وليس للقانون الأساسي للقضاء¹ وأصبحت صيغة اليمين تختلف عن الصيغة التي يلتزم بتأديتها القضاة، فأصبحت على النحو : (أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بأعمالي بأمانة وصدق وأحافظ على السر المهني وأراعي في كل الأحوال الواجبات المفروضة علي، وأن أسلك السلوك النزيه) ولاحظ هنا، حذف عبارة (أن أسلك سلوك القاضي النزيه)، وهذا يؤكد رغبة المشرع تجريد أعضاء المجلس من صفة القاضي

غير أنه وبمقتضى الأمر رقم 20/95²، أعاد المشرع من جديد تنظيم مجلس المحاسبة بشكل يكرس الطبيعة القضائية لهذه الهيئة، وأصبح يتمتع باختصاصات قضائية شاملة تتعلق بمراجعته لحسابات المحاسبين العموميين و رقابته للتسيير المالي للأمريين بالصرف، كما أصبح يملك سلطة توقيع العقوبات دون اللجوء الى الهيئات القضائية، كل ذلك بغية تسهيل الرقابة المالية للتطورات السياسية والاقتصادية وحفاظا على الأموال العمومية لضمان الشفافية في تسيير شؤون المجتمع وبما يحقق الاستعمال الأمثل للموارد العمومية

¹ بعلي محمد الصغير، ويسرى أبو العلا، المالية العامة، دار العلوم للنشر والتوزيع، غابة، الجزائر 2003
² الأمر رقم 20/95 مؤرخ في 17 يوليو 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة

وبذلك نصت نصت المادة الثالثة من الأمر رقم 20/95¹ ، أن مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص اداري وقضائي وممارسة المهمة الموكلة اليه ، وهو يتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله كما يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلال في التسيير، كما يزود بالموارد البشرية والوسائل المالية والمادية الضرورية لعمله وتطوير نشاطاته ، كما يخضع لقواعد المحاسبة العمومية (المادة 28 من الأمر رقم 20/95)

ويعتبر المجلس الهيئة العليا للرقابة البعيدة لأموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية بهدف تشجيع الاستعمال الفعال للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وترقية اجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير الأموال العمومية²

ومن هذا المنطلق القانوني ، يتولى المجلس رقابة ادارية ورقابة قضائية أولا : مجلس المحاسبة هيئة ذات صلاحيات قضائية وادارية : كان مجلس المحاسبة في ضل النظام السياسي الاشتراكي القائم والذي أوجده دستور 1976 ، وفي ضل القانون رقم 05/80³ ، يخضع في نشاطه لرئيس الجمهورية ، غير أن رقبته كانت واسعة جدا بحيث تشمل أموال الدولة والحزب والجماعات المحلية والمؤسسات الاشتراكية

كما يمكن لمجلس المحاسبة أن يجري مراقبته على المؤسسات بجميع أنواعها التي تستفيد من المساعدة المالية أو لمجموعة محلية أو هيئة عمومية في شكل مساهمة في رأس المال أو منح أو قروض أو تسبيقات أو ضمانات⁴

غير أنه و بموجب الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17 يوليو 1995 ، وللممارسة المجلس صلاحيته الرقابية ، خوله المشرع صلاحيات قضائية ، حددتها المادة 06 من الأمر المذكور ، تتمثل أساسا في :

- يكلف مجالس المحاسبة ، في ممارسة الصلاحيات الادارية المخولة اياه ، برقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته ، الموارد و الأموال والقيم والوسائل المادية العمومية ، و يقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والاقتصاد ويوصي في نهاية تحرياته وتحقيقاته ، بكل الاجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسين ذلك

وفي مجال تقديم حسابات المحاسبين العموميين ومراجعتها ومراقبة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، تترتب عن معايينته الجزاءات القضائية في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر.

¹ المادة 3 من الأمر رقم 20/95 المرجع السابق

المادة 2 من الأمر رقم 20/95 المعدلة بموجب الأمر رقم 32/10 المؤرخ في 26 غشت 2010 ، يعدل ويتم الأمر رقم 20/95 المتعلق² بمجلس المحاسبة ، بنص المادة 2 (يعتبر مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعيدة لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية. وبهذه الصفة يدقق في شروط استعمال الهيئات الموارد والوسائل المادية والأموال العامة التي تدخل في نطاق اختصاصه، كما هو محدد في هذا الأمر، و يقيم تسييرها، ويتأكد من مطابقة عمليات هذه الهيئات المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها.

تهدف الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة من خلال النتائج التي يتوصل إليها، إلى تشجيع الاستعمال الفعال والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية، وترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية.

و يمارس مجلس المحاسبة في مجال اختصاصه ومن خلال ممارسة صلاحيات في تعزيز الوقاية ومكافحة جميع أشكال الغش والممارسات الغير القانونية أو غير الشرعية التي تشكل تقصيرا في الأخلاقيات وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأموال العمومية (

³ المادة 1/3 من القانون رقم 05/80 (يوضع مجلس المحاسبة تحت السلطة العليا لرئيس الجمهورية ، وهو هيئة ذات صلاحيات قضائية وادارية مكلفة بمراقبة مالية الدولة والحزب والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها

⁴ المادة 3 الفقرة الثانية من من القانون رقم 05/80 (المرجع السابق)

كما تشمل صلاحيات المجلس ، مراقبة تسيير الأسهم العمومية في المؤسسات أو الشركات أو الهيئات التي تملك فيها الدولة أو الجماعات المحلية أو المرافق أو الهيئات العمومية الأخرى جزءا من رأسمالها

- مراقبة نتائج استعمال المساعدات ، لاسيما في شكل اعانات أو ضمانات أو رسوم شبه جبائية ، مهما يكن المستفيد منها وتقييمها

- مراقبة أيضا استعمال الموارد التي تجمعها الهيئات ، التي تلجا الى التبرعات العمومية من أجل دعم القضايا الانسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية أو الثقافية ، وبمناسبة حملات التضامن الوطني

- مراقبة الحسابات ومراقبة تسيير بعض المصالح التي تدخل ضمن اختصاص مجلس المحاسبة ، الى أجهزة تفتيش أو مراقبة متخصصة

- يمارس مجلس المحاسبة رقابته على أساس الوثائق المقدمة ، أو في عين المكان فجائيا أو بعد التبليغ ، ويمكن له حق الاطلاع وبصلاحيات التحري

كما ، أنه تستثنى من رقابة المجلس أي تدخل في ادارة وتسيير الهيئات التي تخضع لرقابته وأية اعادة نظر في صحة وجدوى السياسات وأهداف البرامج التي سطرته الإدارة أو مسؤولو الهيئات التي تمت مراقبتها

- وطبقا لنص المادة 16¹ من الأمر المذكور أعلاه ، يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرسله الى رئيس الجمهورية ، كما يمكن لرئيس الجمهورية اخطار مجلس المحاسبة بكل ملف أو مسألة لها أهمية وطنية ، ومن جهة أخرى يمكن لرئيس مجلس المحاسبة اعلام رئيس الجمهورية بأية قضية تكتسي أهمية وطنية (المادة 3/17 من الأمر المذكور آنفا والمعدلة بنص المادة 5 من الأمر رقم 02/10 كما يلي : المادة 17 : يمكن رئيس الجمهورية أن يخطر مجلس المحاسبة بكل ملف أو مسألة ذات أهمية وطنية تدخل في نطاق اختصاصات المجلس ، ولهذا الغرض ، يطلع مجلس المحاسبة رئيس الجمهورية بالتفصيل اللازم عن كل ذلك

يطلع مجلس المحاسبة رئيس الجمهورية بأية مسألة تكتسي أهمية خاصة ن وتدخل في نطاق اختصاصه ، كلما رأى ذلك مفيدا

ويبين التقرير المعائنات والملاحظات بعد تحرياته مرفقة بالتوصيات وردود المسؤولين ، كما ينشر التقرير كليا أو جزئيا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (المادة 16 من الأمر رقم 20/95)

كما نصت المادة 19 من الأمر رقم 20/95 ، أنه يمكن لرئيس البرلمان أن يعرض على المجلس دراسة الملفات التي لها أهمية وطنية والتي تدخل ضمن اختصاصات مجلس المحاسبة ، كما أنه يمكن لرئيس الحكومة ، عرض على المجلس ، دراسة ملفات لها أهمية وطنية

¹ المادة 16 من الأمر رقم 20/95 (يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرسله الى رئيس الجمهورية)
ويبين التقرير السنوي المعائنات والملاحظات والتقييمات الرئيسية الناجمة عن أشغال تحريات مجلس المحاسبة ، مرفقة بالتوصيات التي يرى أنها يجب تقديمها وكذلك ردود المسؤولين والممثلين القانونيين والسلطات الوصية المعنية المرتبطة بذلك
ينشر هذا التقرير كليا أو جزئيا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
يرسل مجلس المحاسبة نسخة من هذا التقرير الى الهيئة التشريعية)

وفي حال معاينة المجلس أثناء تحرياته حالات تشكل مخالفات و تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات العمومية الخاضعة لرقابته ، يمكن للمجلس اعلام مسؤولي المصالح المعنية المؤهلة ، قصد اتخاذ الاجراءات التي يقتضيها تسيير الأموال العمومية ، وفي حالة ما اذا ثبت أثناء الرقابة قتم قبض أو حيازة مبالغ بصفة غير قانونية من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين ن وتبقى هذه المبالغ مستحقة للدولة أو المرافق العمومية والجماعات الاقليمية ، أن يطلع فورا السلطة المختصة لاسترجاع تلك الأموال كما نصت المادة 27 من الأمر رقم 20/95¹ ، أنه ، (اذا لاحظ المجلس أثناء ممارسة رقابته وقائع يمكن وصفها وصفا جزائيا ، يرسل الملف الى النائب العام المختص اقليميا بغرض المتابعات القضائية ، ويطلع وزير العدل على ذلك ، وكل سلطة معنية اضافة الى ما سبق تناوله ، فان للمجلس اختصاصات ذات طبيعة استشارية ، تتمثل في ابداء الرأي حول المشاريع التمهيدية للقوانين المتضمنة ضبط الميزانية ، وترسل الحكومة التقارير التقييمية التي يعدها المجلس لهذا الغرض ، الى الهيئة التشريعية ، مرفقة بمشروع القانون الخاص بها ، كما يمكن استشارة مجلس المحاسبة في مشاريع النصوص القانونية المتعلقة بالمالية العمومية²

ثانيا : مجلس المحاسبة هيئة ذات طبيعة قضائية من حيث تنظيمه وتشكيله وسيره
أولا : تنظيم وتشكيل مجلس المحاسبة

ينظم مجلس المحاسبة في ضل الأمر رقم 20/95 وطبقا لنص المادة 29 منه ولممارسة وظيفة الرقابة ، من غرف ذات إختصاص وطني وفي غرف ذات إختصاص إقليمي وغرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، ونصت المادة 9 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 المؤرخ في 20 نوفمبر 1995 على ن أنه (يشتمل مجلس المحاسبة على ما يأتي : - ثماني (8) غرف ذات اختصاص وطني - تسع (9) غرف ذات اختصاص إقليمي³ - غرفة الانضباط في مجال الميزانية والمالية) ، و يمكن أن تنقسم الغرف الى فروع ثانوية بحيث لايتجاوز عددها أربعة⁴
ونصت المادة 30 من الأمر رقم 02/10⁵ المعدلة لنص المادة 30 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (تمارس الغرف والفروع الصلاحيات القضائية المنصوص عليها في هذا الأمر ، وكذلك الصلاحيات الادارية بمناسبة الأعمال التقييمية والتحقيقات التي تقوم بها في اطار اختصاصات مجلس المحاسبة

¹ المادة 27 عدلت بنص المادة 27 مكرر من الأمر رقم 32/10 على النحو : اذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته وقائع من شأنها أن تبرر دعوى تأديبية ضد مسؤول أو عون تابه لهيئة عمومية خاضعة لرقابته استنادا الى الوضع القانوني لهذا الأخير ، فانه يبلغ الهيئة ذات السلطة التأديبية ضد المسؤول أو العون المعني بهذه الوقائع

وتعلم الهيئة ذات السلطة التأديبية مجلس المحاسبة بالردود المتعلقة بهذا الاخطار)
² المادة 18 و 19 من الأمر رقم 20/95 (المرجع السابق) عدل نص المادة 18 بنص المادة 6 من الأمر رقم 02/10 على النحو : يستشار مجلس المحاسبة في المشاريع التمهيدية السنوية للقوانين المتضمنة ضبط الميزانية وترسل الحكومة التقارير التقييمية التي يعدها المجلس لهذا الغرض بعنوان السنة المالية المعنية ، الى الهيئة التشريعية مرفقة بمشروع القانون الخاص بها

³ المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، المرجع السابق (تقام الغرف ذات الاختصاص الاقليمي في عواصم الولايات اتية : غابة- قسنطينة- تيزي وزو - البليدة - الجزائر - وهران - تلمسان - ورقلة - بشار)

⁴ المادة 12 من نفس المرسوم الرئاسي ، المرجع السابق (تنقسم الغرف ذات الاختصاص الوطني والغرف ذات الاختصاص الاقليمي الى فروع لايتجاوز عددها أربعة (4))

⁵ الأمر رقم 02/10 المؤرخ في 26 غشت 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 20/95 والمتعلق بمجلس المحاسبة

وتخصص غرفة للتكفل بملفات الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية التي ترد إليها تطبيقاً لهذا الأمر ، وتقوم في إطار التحقيق في الملفات التي تخطر بها بكل الأعمال التي تراها ضرورية

تنظم هذه الغرفة في تشكيلة للتحقيق وتشكيلة للحكم .
ونصت المادة 32 من الأمر رقم 20/95 ، أنه يسند دور النيابة العامة إلى الناظر العام ، ويساعده نظار مساعدون .

كما يتولى رئاسة المجلس رئيس يعينه رئيس الجمهورية و يساعده في ذلك نائب للرئيس و لمجلس المحاسبة أيضاً كتابة ضبط تسند لكاتب ضبط رئيسي¹

1- الغرفة الوطنية: تتولى الغرفة ذات الاختصاص الوطني رقابة الحسابات والتسيير المالي للوزارات و رقابة الهيئات والمرافق العمومية مهما كان نوعها التابعة لوزارة ما أو تلك التي تتلقى الإعانات المسجلة في حسابها و كذا رقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية.

2- الغرفة الإقليمية: نصت المادة 31 من الأمر رقم 02/10 المعدلة والمتممة لنص المادة 31 من الأمر رقم 20/95 (المادة 31 : تكلف الغرفة ذات الاختصاص الاقليمي ، في دائرة اختصاصها الجغرافي ، برقابة الحسابات وتسيير الجماعات الإقليمية والهيئات والمؤسسات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة التابعة لها

ويمكن أن تكلف بموجب قرار من رئيس مجلس المحاسبة، بعد أخذ رأي لجنة البرامج والتقارير ، بمساعدة الغرفة ذات الاختصاص الوطني في تنفيذ عمليات الرقابة المسجلة في برنامج نشاطها السنوي ، وكانت المادة 31 السابقة من الأمر رقم 20/95 تنص ، على ، أنه تتولى الغرفة ذات الاختصاص الإقليمي الرقابة المالية البعدية على مالية الجماعات الإقليمية والهيئات العمومية التابعة لاختصاصها ، وبذلك ، تتولى الغرفة ذات الاختصاص الإقليمي رقابة مالية الجماعات الإقليمية (الولايات والبلديات) التابعة لمجال اختصاصها الإقليمي. كما يمكنها أن تراقب حسابات و تسيير الهيئات العمومية التي تتلقى إعانات من الجماعات الإقليمية.

3- غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية: تختص غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية في إصدار الحكم والجزاء ضد الأخطاء أو المخالفات التي يرتكبها المسكرون العموميون والأعوان المشايهون الذين ألحقوا ضرار أكيدا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات العمومية والبت في مسؤوليتهم في مجال تسيير الميزانية والمالية

و في التعديل للأمر رقم 20/95 ، نصت المادة 30 من الأمر رقم 02/10 المتممة للمادة 30 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (تخصص غرفة للتكفل بملفات الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية التي ترد إليها تطبيقاً لهذا الأمر ، وتقوم في إطار التحقيق في الملفات التي تخطر بها بكل الأعمال التي تراها ضرورية
تنظم هذه الغرفة في تشكيلة للتحقيق وتشكيلة للحكم)

¹ المادة 34 من الأمر 20/95 المرجع السابق (لمجلس المحاسبة كتابة ضبط ، تسند تحت سلطة رئيس مجلس المحاسبة ، لكاتب ضبط رئيسي يساعده كتاب ضبط)

كما نصت المادة 51 من الأمر رقم 02/10 المعدلة للمادة 51 من الأمر رقم 20/95 ، أنه تتشكل غرفة الانضباط ، في مجال تسيير الميزانية والمالية ، زيادة على رئيسها من قضاة من بينهم 06 مستشارين على الأقل

كما تبت غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية في الملفات التابعة لاختصاصها والصادرة عن غرف رقابة المجلس والسلطات العمومية وأجهزة الرقابة على حد سواء ، وهذا طبقاً لنص المادة 52 من الأمر رقم 02/10 المعدلة للمادة 52 من الأمر رقم 20/95¹ ويبلغ قرار غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية إلى الناظر العام والمعني وفق الأشكال المنصوص عليها في المادة 84 الفقرة الثانية من الأمر رقم 20/95 ، إلى الناظر العام والمحاسبين أو الأعوان المعنيين والوزير المكلف بالمالية لمتابعة التنفيذ بكل الطرق القانونية، وأضافت المادة 100 الفقرة الأخيرة أنه يبلغ القرار إلى السلطات السلمية والوصية التي يخضع لها العون المعني.

وعن إخطار مجلس المحاسبة من السلطات المعنية ، فقد نصت المادة 101 من الأمر رقم 02/10 المعدلة للمادة 101 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (يؤهل كل من :

- رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة

- والوزير الأول

- والوزير المكلف بالمالية.

- والوزراء والمسؤولين على المؤسسات الوطنية المستقلة، فيما يخص الوقائع التي تنسب إلى الأعوان الخاضعين لسلطتهم، إخطار مجلس المحاسبة قصد ممارسة صلاحية الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.

وفي هذه الحالة تطبق أحكام المواد من 94 الفقرة الأخيرة إلى 100 من هذا الأمر.

يبلغ مجلس المحاسبة الهيئة التي أخطرته بالنتائج المخصصة لذلك.

4- النظرة العامة: لمجلس المحاسبة نظارة عامة تتولى دور النيابة العامة فيه، يشرف عليها ناظر عام و يساعده في ذلك مجموعة نظار²، و تتمثل مهمتها في متابعة الصلاحيات القضائية لمجلس المحاسبة و السهر على حسن التطبيق السليم للقوانين و التنظيمات المعمول بها داخل المجلس

وتشمل مهمتها السهر على شروط تطبيق القوانين والأنظمة المعمول بها داخل المجلس ، وفي هذا الإطار تقوم بأعداد تسخيرات بسبب الإيداع المتأخر للحسابات الإدارية وحسابات التسيير .

ويسهر على تقديم الحسابات بانتظام، وفي حالة التأخر أو الرفض أو التعطيل يطلب تطبيق الغرامة في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر، و يطلب التصريح بالتسيير الفعلي، ويلتمس غرامة على التدخل في شؤون وظيفة المحاسب العمومي؛ كما يطلب تنفيذ الإجراءات القضائية بخصوص الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية

¹ المادة 52 (تختص غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية بالبت في الملفات التي تخطر بها عملاً بأحكام هذا الأمر

وتخصص لتحريراتها الجزاءات القضائية والإدارية المنصوص عليها في هذا الأمر)

² المادة 20 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، المرجع السابق (يساعد الناظر العام ثلاثة إلى ستة نظار مساعدين يمارسون في مقر مجلس المحاسبة ، وناظر مساعد إلى ناظرين مساعدين عن كل غرفة ذات اختصاص إقليمي وللناظر العام سلطة على النظار المساعدين)

ويحضر جلسات التشكيلات القضائية في مجلس المحاسبة التي يعرض عليها استنتاجاته المكتوبة، وعند الاقتضاء، ملاحظاته الشفوية أو يكلف من يمثله في هذه الجلسات ويتابع تنفيذ قرارات مجلس المحاسبة ويتأكد من مدى تنفيذ أوامره ويتولى العلاقات بين مجلس المحاسبة والجهات القضائية ويتابع النتائج الخاصة بكل ملف كان موضوع إرسال لها

وأخيراً، نشير إلى بعض طلبات الناظر العام في مجالات مختلفة، منها :

أ- في مجال تقديم الحسابات: طالب الناظر العام برسم سنة 2011 بتطبيق غرامات ضد 2595 متقاضيا مقصرا بسبب عدم تقديم حسابات سنة 2009.

ب- في مجال تصفية الحسابات: يبلغ رؤساء الغرف تقارير تصفية حسابات المحاسبين العموميين إلى الناظر العام لتقديم استنتاجاته الكتابية. وقد تم تبليغ الغرف في سنة 2011 بـ 951 استنتاجا كتابيا.

ج- في مجال الانضباط في تسيير الميزانية والمالية: بالنسبة لهذه السنة ذاتها، أرسل الناظر العام 11 ملفا إلى غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية قصد فتح تحقيق، وقام بإخطارها بـ 10 ملفات بغرض إصدار حكم بشأنها.

د- تبلغ التقارير المتضمنة للوقائع التي يمكن وصفها وصفا جزائيا إلى الناظر العام بغرض إرسالها إلى وكلاء الجمهورية المختصين إقليميا.

هـ- يمكن لقرارات غرف المجلس أن تكون موضوع طعن من قبل المتقاضين المعنيين، أو السلطة السلمية أو الوصية التي يخضعون لها أو كانوا يخضعون لها وقت وقوع العمليات موضوع القرار، ويؤهل لتقديم هذه الطعون أيضا الناظر العام وذلك عن طريق:

- المراجعة أمام الغرفة المعنية.
- الاستئناف أمام تشكيلة كل الغرف مجتمعة.

• الطعن بالنقص أمام مجلس الدولة ضد القرارات التي تصدرها تشكيلة كل الغرف مجتمعة

5- كتابة الضبط الرئيسية¹: يشتمل مجلس المحاسبة على كتابة ضبط يتولى رئاستها كاتب ضبط رئيسي يكلف بإستلام و تسجيل قضايا المجلس من جهة و تحضير جلسات مجلس المحاسبة المجتمع في تشكيلة كل الغرف مجتمعة من جهة أخرى.

ونصت المادة 22 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، المرجع السابق (تكلف كتابة الضبط المسندة الى كاتب ضبط رئيسي بما يأتي : - تتسلم وتسجل الحسابات ، والمستندات الثبوتية ، والأجوبة ، والطعون وكل الوثائق الأخرى المودعة لدى مجلس المحاسبة أو المرسلة اليه ، تطبيقا لأحكام الأمر رقم 20/95 – تبلغ التقارير والمقررات والقرارات الأخرى التي يصدرها مجلس المحاسبة ، بعد تصديقها

وتكلف زيادة على ذلك بمسك الأرشيف المتعلق بممارسة الصلاحيات القضائية والإدارية لمجلس المحاسبة ، وحفظه)

¹ المادة 34 من الأمر رقم 20/95 (مجلس المحاسبة كتابة ضبط ، تسند تحت سلطة رئيس مجلس المحاسبة ، لكاتب ضبط رئيسي يساعده كاتب ضبط)

كما نصت المادة 23 من نفس المرسوم الرئاسي ، أنه (يعد كاتب الضبط الرئيسي ، جدول أعمال جلسات مجلس المحاسبة ، المجتمع في تشكيلة كل الغرف مجتمعة ، ويدون القرارات المتخذة ، ويتولى مسك الجداول والسجلات والملفات)

6- الأقسام التقنية والمصالح الادارية : ينشأ لدى رئيس مجلس المحاسبة أقسام تقنية ومصالح ادارية¹ ، تتولى تقديم الدعم الضروري للقيام بمهام مجلس المحاسبة وتحسين أدائه ، كما يمكن لها أن تشارك في عمليات التدقيق والتحقيق والتقييم ، في حين تكلف المصالح الادارية بتسيير مالية مجلس المحاسبة ومستخدميه ووسائله المادية ، وتكون هذه الأقسام والمصالح الادارية تحت سلطة الأمين العام الذي يتابع نشاطها والتنسيق بينها ، كل ذلك تحت سلطة رئيس مجلس المحاسبة

وبهذه الصفة ، نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، أنه (يكلف قسم تقنيات التحليل والرقابة بما يأتي :

يعد بالاتصال مع الهياكل الأخرى المعنية ، دلائل الفحص والأدوات المنهجية اللازمة للقيام بعمليات التدقيق

يحدد المقاييس والمؤشرات الضرورية للبرمجة الرشيدة ، والاشراف على عمليات التدقيق يساعد هياكل الرقابة في وضع المنهجيات والمقاييس المقررة حيز التطبيق يوفر لهياكل الرقابة المساعدة التقنية اللازمة للقيام بعمليات التدقيق التي تتطلب كفاءات خاصة

يعد وينفذ ، بالاتصال مع الأمين العام ، برنامج تكوين قضاة مجلس المحاسبة ، ومستخدميه الآخرين ، وتحسين مستواهم ، ويقدم نتائج ذلك دوريا)

وفيما يخص مهام قسم الدراسات ومعالجة المعلومات ، فانه يتولى وحسب نص المادة 28 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 المشار اليه سابقا ، ما يأتي :

- يقوم بأية دراسة في الميادين المالية والاقتصادية والقانونية ، الضرورية للممارسة مهام مجلس المحاسبة

- يمسك ويسهر دوما على ضبط بنك المعلومات عن الادارات والمؤسسات العمومية والهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة .

- يعد ويضبط باستمرار مجموعات متخصصة من النصوص التشريعية أو التنظيمية التي تحكم تنظيم الادارات والمؤسسات والهيئات الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة ، وتحكم سيرها .

- يكون ويسير رصيذا وثائقيا يفي بحاجات هياكل مجلس المحاسبة ، كما يقوم بأي بحث وثائقي يطلبه قضاة المجلس أو مستخدموه الآخرون بغرض الوفاء بحاجات الأعمال المسندة اليهم

- يضع تحت تصرف تشكيلات المجلس ، عند الاقتضاء ، وبعد المعالجة الاعلامية ن المعطيات الاقتصادية والمالية والميزانية والتسييرية ، الضرورية للممارسة مهامها

¹ المادة 25 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، المرجع السابق (يشتمل مجلس المحاسبة على الأقسام التقنية والمصالح الادارية التالية :

- قسم تقنيات التحليل والرقابة
- قسم الدراسات ومعالجة المعلومات
- مديرية الادارة والوسائل

- يعد ويوزع منشورات مجلس المحاسبة ومنتوجاته الوثائقية .

ثانيا : سير مجلس المحاسبة

استنادا إلى المادة 28 من الأمر رقم 95-20 مؤرخ في 19 صفر عام 1416 الموافق 17 يوليو سنة 1995، يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلال في التسيير.

ويزود بالموارد البشرية والوسائل المالية والمادية الضرورية لعمله وتطوير نشاطاته. يخضع مجلس المحاسبة لقواعد المحاسبة العمومية ، و يديره رئيس ويساعده في ذلك نائب رئيس. يتولى دور النيابة العامة لدى مجلس المحاسبة ناظر عام بمساعدة ناظر. ينظم مجلس المحاسبة في غرف ذات اختصاص وطني وغرف ذات اختصاص إقليمي وغرفة الإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.

وتقوم الغرف الوطنية ذات الاختصاص الوطني والإقليمي سنويا باعداد برامج نشاطها حسب مجال تدخل كل واحدة منها ، وتقوم بتجسيدها بعد مصادقة لجنة البرامج والتقارير وترسل الى المقرر العام المكلف بالبرنامج السنوي لغرض دراستها وتقييمها .

تنقسم الغرف الوطنية والإقليمية إلى فروع و لمجلس المحاسبة كتابة ضبط تسند لكاتب ضبط رئيسي يساعده كتاب ضبط.

يشتمل مجلس المحاسبة أيضا على أقسام تقنية ومصالح إدارية حيث يتولى تنشيط أعمالها ومتابعتها والتنسيق بينها الأمين العام تحت سلطة رئيس مجلس المحاسبة. تكلف الأقسام التقنية (قسم تقنيات التحليل والمراقبة وقسم الدراسات ومعالجة المعلومات) بتقديم الدعم التقني والاداري الضروري لهيكل الرقابة في مجلس المحاسبة من مديرية الدراسات ومعالجة المعلومات ومديرية تقنيات التحليل والمراقبة والتي تتولى كما نصت المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95¹ ما يلي :

مهمة ضمان الدعم اللازم لغرف الرقابة في تأدية مهامها وتحسين أدائها اعداد بالموازاة مع باقي الهياكل المعنية ، دلائل ومذكرات منهجية ، وتحديد المقاييس والمعايير الضرورية لانجاز عمليات الرقابة ومساعدة هيكل الرقابة عند تنفيذها ومن نتائجها : فقد قامت مديرية تقنيات التحليل والمراقبة بوضع تحت تصرف غرف الرقابة عدد معتبر من الدلائل والمذكرات المنهجية التي ساهمت بقدر كبير في اعداد عمليات الرقابة وتنفيذها ، كما تقوم كل سنة بعد استشارة غرف الرقابة باعداد برنامج للتكوين وتحسين المستوى يصادق عليه رئيس مجلس المحاسبة ، ويتم تنفيذه على مستويين :

داخلي : بالنسبة للعمليات المنجزة سواء بواسطة الموارد البشرية الخاصة بالمجلس أو بالاعتماد على خبرات الجامعات والمعاهد المختصة

خارجي : بالنسبة لعروض التكوين المدرجة ضمن التعاون الثنائي (فرنسا – الهند) أو الاقليمي (اللجنة المغاربية) أو الدولي

و في اطار تنفيذ الخطة الاستراتيجية للمجلس ، تهدف مديرية تقنيات التحليل والمراقبة الى تعزيز نشاطها أكثر من خلال الاستشارة والتعاون المستمرين مع غرف الرقابة والاستغلال الأمثل للتعاون مع الأجهزة الرقابية الأخرى ، وبذلك قامت المديرية تطبيق المعايير المحاسبية الجديدة للتحكم أكثر في المادة الرقابية بتحضير القضاة ومدققين الماليين عن

¹ المرسوم الرئاسي رقم 377/95 المؤرخ في 1995/11/20 المحدد للقانون الداخلي لمجلس المحاسبة (

طريق دورات التكوين حول النظام المحاسبي الجديد ، كمي يسعى المجلس الى تعميم استعمال الاعلام الآلي ومد هياكله بأجهزة وآليات التكنولوجيا الحديثة المعلوماتية في رقابة الأموال العمومية ، وأخيرا وفر المجلس لبعض الدفعات من القضاة مزاولة تكوينا في اللغة الانجليزية خاصة المراقبين والمدققين الماليين

وتكلف مديرية الإدارة والوسائل بتسيير مالية المجلس ومستخدميه ووسائله المادية. كما يشتمل مجلس المحاسبة في الوقت الحالي على عدد إجمالي من المستخدمين يقدر ب 457 مستخدما منهم 207 قضاة موزعين بين المقر والغرف الإقليمية و 258 مستخدما يمارسون النشاطات التقنية والإدارية.

الفرع الثالث : مهام واجراءات رقابة مجلس المحاسبة وطرق الطعن

أولا : المهام : يتمتع مجلس المحاسبة باختصاصات واسعة في مجال الرقابة ، وتتمثل مهامه على وجه الخصوص في التدقيق في شروط الهيئات ، الموارد ، والوسائل المادية والأموال العامة التي تدخل في نطاق اختصاصه وفي تقييم تسييرها وفي التأكد من مطابقة عمليات هذه الهيئات المالية والمحاسبية للتنظيمات والقوانين المعمول بها ، بغية تشجيع الاستعمال الفعال والصارم وترقية اجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية

كما يساهم المجلس في اطار صلاحياته ، في تعزيز الوقاية من مختلف أشكال الغش والممارسات غير القانونية أو غير الشرعية ومكافحتها ، وبهذا يمارس مجلس المحاسبة صلاحيات قضائية عن طريق القرارات في حالة تصفية حسابات المحاسبين العموميين وتقديم الحسابات والانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية بالنسبة للأخطاء و الأخطاء التي يرتكبها المسكرون

ومن جهة فله مهام ادارية ، بحيث يتولى ذلك من خلال مراقبة نوعية التسيير من حيث الفعالية والكفاءة ، اضافة الى مهامه الاستشارية ، بحيث يمكن لرئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة أن يلتمس مجلس المحاسبة لدراسة الملفات ذات الأهمية الوطنية ، كما يمكن لهم استشارته في المشاريع التمهيدية للقوانين المتضمنة ضبط الميزانية وفي المشاريع التمهيدية للنصوص المتعلقة بالأموال العمومية

يتولى المجلس صلاحيات تقديم الحسابات و الإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية بالنسبة للأخطاء والمخالفات التي يرتكبها المسكرون، ويمارس أيضا صلاحيات إدارية من خلال رقابة نوعية التسيير على صعيد الفعالية و النجاعة والإقتصاد. وقد استوفى المجلس إجراءات الرقابة والتحري من المقاييس الدولية (المرسوم الرئاسي رقم 95-377 المؤرخ في 20 نوفمبر 1995 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المحاسبة

1- تقديم الحسابات: ألزم المشرع جميع الهيئات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية بتقديم حساباتها الى مجلس المحاسبة مع نهاية كل سنة مالية ، وهذا طبقا لما أقره الدستور لسنة 1996¹ ، كما ألزم المرسوم التنفيذي رقم 56/96 المؤرخ في 22 يناير 1996 الذي يحدد انتقاليا الأحكام المتعلقة بتقديم الحسابات الى مجلس المحاسبة ، وفي مادته الثانية ، أنه

¹ المادة 160 (تقدم الحكومة لكل غرفة من البرلمان عرضا عن استعمال الاعتمادات المالية التي أقرتها لكل سنة مالية)

(يجب على الأمرين بالصرف الرئيسيين والثانويين ، زرع مراعاة أحكام المادة 5 أدناه على المحاسبين العموميين التابعين لمصالح الدولة والجماعات الإقليمية ومختلف المؤسسات والهيئات العمومية الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية ، أن يودعوا حساباتهم الإدارية وحسابات التسيير لدى كتابة ضبط مجلس المحاسبة في أجل أقصاه 30 يونيو من السنة المالية للميزانية المقفلة) ويقع هذا الالتزام على طائفة من أعوان الدولة حددتها المادة 60 الفقرة الأولى من الأمر رقم 20/95¹ ، كما يقع هذا الالتزام على طائفة ثانية ، وهم الذين يكتسبون صفة الأمرين بالصرف ، وذلك تطبيقاً لنص المادة 63 من نفس الأمر² ، وفي حلة المخالفة ، يتعرضون وكما نصت المادة 61 من الأمر رقم 02/10 المعدلة لنفس المادة من الأمر رقم 20/95 ، الى غرامات مالية تتراوح بين 5000 دج و 50.000 دج ضد المحاسب المتسبب في تأخير ايداع حسابات التسيير أو عدم ارسال الوثائق والمستندات الثبوتية أو عدم تقديمها ، كما يمكن لمجلس المحاسبة أن يرسل الى المحاسب أمراً بتقديم حسابه في أجل الذي يحدده

وإذا انقضى الأجل المحدد ، يطبق مجلس المحاسبة اكراها مالياً على المحاسب قدره 500 دج عن كل يوم تأخير لمدة لا تتجاوز ستين يوماً

ويمكن تطبيق أحكام الفقرة لثالثة من المادة 68 من هذا الأمر على المحاسب المعني بمجرد انقضاء مدة الستين يوماً ، وقد أشارت المادة هذه ، وهي تتمم المادة 68 من الأمر رقم 20/95 في فقرتها الأولى ، أنه (كل رفض تقديم أو ارسال الحسابات والمستندات والوثائق الى مجلس المحاسبة عند اجراء التدقيقات والتحقيقات ، يعرض مرتكبه لغرامة مالية تتراوح بين 5000 دج الى 50.000 دج) وأضافت الفقرة الثانية من المادة 68 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (يمكن أن يعاقب بنفس الغرامة كل من لا يقدم بدون مبرر لمجلس المحاسبة المعلومات الضرورية للممارسة مهامه أو يعمل على عرقلة عمليات التدقيق التي يجريها وكل عرقلة متكررة تعد مشابهة لعرقلة سير العدالة ويتعرض المتسبب فيها الى العقوبات المنصوص عليها في المادة 43 الفقرة الثالثة من قانون الاجراءات الجزائية³

ونصت المادة 06 من الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/10 المؤرخ في 26 غشت 2010 والمتعلق بمجلس المحاسبة ، الى أنه ، وفي مجال تقديم الحسابات ، فمجلس المحاسبة يعتبر قاضي حسابات وتتمثل وظيفته الأساسية في مراجعة صحة التسجيلات الحسابية التي تتضمنها الوثائق المحاسبية المقدمة له ، وبذلك يتعين على كل محاسب عمومي ايداع حسابه للتسيير لدى كتابة ضبط مجلس المحاسبة و الاحتفاظ بكل الوثائق الثبوتية التي قد يطلبها منه المجلس عند الإقتضاء. كما يتعين على الأمرين بالصرف التابعين للهيئات العمومية ايداع حساباتهم الإدارية بنفس الأشكال.

وفي حالة تأخير في ايداع الحسابات أو عدم إرسال الوثائق الثبوتية، يمكن لمجلس المحاسبة

¹ المادة 1/60 (يتعين على كل محاسب عمومي أن يودع حسابه عن التسيير لدى كتابة ضبط المجلس

² المادة 63 (يعين على الأمرين بالصرف في الهيئات المذكورة في المادة 7 من هذا الأمر تقديم حساباتهم الادارية الى مجلس المحاسبة حسب الكيفيات والاحال المحددة عن طريق التنظيم

³ المادة 3/43 من قانون الاجراءات الجزائية (وإذا كان المقصود من طمس الاثار او نزع الاشياء هو عرقلة سير العدالة عوقب على هذا الفعل بالحبس من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من 1000 دج الى 10.000 دج)

إصدار غرامات في حق المحاسبين العموميين أو الأمرين بالصرف المقصرين ، و يمكنه أن يصدر في حقهم أوامر بإيداع حساباتهم في الآجال التي يحددها لهم .

2- **مراجعة حسابات المحاسبين العموميين:** نصت المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، أنه ، تسند عمليات المراقبة التي يمارسها مجلس المحاسبة من أجل مرتجعة حسابات المحاسبين العموميين وتقييم نوعية التسيير الى مقررين ، كما يبين الأمر بدقة طبيعة المراقبة الواجب انجازها ، ونطاقها ن وهدفها ، والسنوات المالية المعنية ، وكذلك الآجال المحددة لايداع تقرير الرقابة¹

و نصت المادة 74 من الأمر رقم 20/95 ، أنه ، يراجع مجلس المحاسبة حسابات المحاسبين العموميين ويصدر أحكاما بشأنها ، فهو يدقق في صحة العمليات المادية الموصوفة فيها ومدى مطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها ، كما أن اجراء التحقيق والحكم يكون كتابيا وحضوريا ، كما أن مهمة التدقيق في الحسابات يقوم بها القاضي المقرر أو بمساعدة قضاة آخرين ، وعند نهاية عمله ، يدون ملاحظاته مع الاقتراحات الضرورية

كما نصت المادة 50 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، أنه (يعرض المقرر التقرير الكتابي المنصوص عليه في المادة 78 الفقرة الأولى من الأمر رقم 20/95² ، على رئيس الفرع المعني الذي يمكنه أن يأمر باجراء تحقيق اضافي أو أعمال أخرى كفيلة بتحسين نوعية التقرير ، ثم يودع هذا التقرير لدى كتابة الضبط في الغرفة ليسلم الى رئيس الغرفة ، وأخيرا يعرض الملف على الناظر العام لتقديم استنتاجاته النهائية الكتابية أو الشفوية ويعرض التقرير على التشكيلة للمداولة والتي تبت في الملف بقرار نهائي ، كما يبلغ المحاسب بذلك ، لارسال رده ، ثم يعرض الملف بعد الاجابات على مقرر مراجع يكلف بتقديم الاقتراحات للفصل نهائيا في تسيير المحاسب ، ثم يعرض الملف على رئيس الغرفة ، الذي يرسل الملف الى الناظر العام لتقديم استنتاجاته النهائية الكتابية والشفوية ، وبعد المداولة للتشكيلة المختصة ، تبت بأغلبية الأصوات والفصل بقرار نهائي ، ويقرر مجلس المحاسبة مدى مسؤولية المحاسب العمومي الشخصية والمالية في حالات السرقة أو ضياع الأموال أو القيم أو المواد التي يمكن للمحاسب العمومي ، أن يحتج فيها بعامل القوة القاهرة أو يثبت بأنه لم يرتكب أي خطأ أو اهمال في ممارسة وظيفته

وبذلك يكون هذا المجال هو المجال الأصلي الذي يمارس فيه مجلس المحاسبة اختصاصاته القضائية ، فهو يستطيع توقيع الجزاءات بنفسه على المحاسبين العموميين في حالة مخالفتهم قواعد المحاسبة العامة ، فمهامه هنا ، تعد عملا قضائيا يتعلق بالصحة المادية لعمليات الإيرادات والنفقات المسجلة في حسابات المحاسبين العموميين ومدى تطابقها مع القوانين و

¹ المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، المرجع السابق (تسند عمليات المراقبة التي يمارسها مجلس المحاسبة من أجل مرتجعة حسابات المحاسبين العموميين وتقييم نوعية التسيير الى مقررين يتم تعيين المقرر، وعند الاقتضاء ، القضاة أو المساعدين التقنيين من المجلس ، المكلفين بمساعدته، بأمر من رئيس مجلس المحاسبة بناء على اقتراح رئيس الفرع المعني

يبين الأمر بدقة طبيعة المراقبة الواجب انجازها ، ونطاقها ، وهدفها ، والسنوات المالية المعنية ، وكذلك الآجال المحددة لايداع تقرير الرقابة² المادة 78 الفقرة 1 من الأمر رقم 20/95 (يرسل رئيس الغرفة هذا التقرير بعد اتمام التدقيق الاضافي ، المحتمل عند الاقتضاء ، الى الناظر العام لتقديم استنتاجاته الكتابية ، ثم يعرض كل الملف على التشكيلة للمداولة للنظر والبت فيه بقرار نهائي اذا لم تسجل أية مخالفة على مسؤولية المحاسب ، وبقرار مؤقت في الحالات الأخرى)

التنظيمات المعمول بها، وتترتب عن معانياته الجزاءات القضائية في الحالات النصوص عليها في هذا الأمر¹

3- رقابة الانضباط في مجال الميزانية والمالية: تنص المادة 87 من الأمر رقم 02/10 المعدلة لنص المادة القديمة 87 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (يتأكد مجلس المحاسبة من احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، وفي هذا الاطار ، يختص المجلس وفق الشروط المحددة في هذا الأمر بتحميل مسؤولية :

أي مسؤول أو عون في المؤسسات أو المرافق أو الهيئات العمومية المذكورة في المادة 7² والأشخاص المذكورين في المادة 86³ من هذا الأمر

أي مسؤول أو عون في الهيئات الأخرى والأشخاص المعنويين الآخرين المنصوص عليهم في المواد 8⁴ و 8 مكرر⁵ و 9⁶ و 10⁷ و 11⁸ و 12⁹ في الفقرات 2 و 10 و 13 و 15 من المادة 88¹⁰ من هذا الأمر ، يرتب مخافة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية

وتضيف المادة 91 من الأمر رقم 02/10 امعدلة للمادة 91 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (دون المساس بالمتابعات الجزائية ، يعاقب مجلس المحاسبة بغرامة يصدرها في حق كل

¹ المادة 6 الفقرة الثانية من الأمر رقم 20/95 ، المرجع السابق

² المادة 7 من الأمر رقم 20/95 المرجع السابق (تخضع لرقابة مجلس المحاسبة ، ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر ، مصالح الدولة والجماعات الإقليمية ، والمؤسسات والمرافق والهيئات العمومية باختلاف أنواعها ، التي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية

³ المادة 86 من الأمر رقم 20/95 المرجع السابق 5 يراجع مجلس المحاسبة حسابات الأشخاص الذين يصرحون أنهم محاسبون فعليون ، ويصدر بشأنها أحكاما حسب نفس الشروط والجزاءات المقررة لحسابات المحاسبين العموميين

يصرح مجلس المحاسبة ، بأنه محاسب فعلي ، كل شخص يقبض إيرادات ويدفع نفقات ويحوز أو يتداول أموالا أو قيما تعود أو تسند الى مصلحة أو هيئة خاضعة لقواعد المحاسبة العمومية ، أو هي ملك لها ، وذلك بالتزامن من الناظر العام ، ودون أن تكون لهذا الشخص صفة المحاسب العمومي بمفهوم التشريع وانتظام المعمول بهما ، ودون أن يحوز ترخيصا صريحا من السلطة المؤهلة لهذا الغرض

لمجلس المحاسبة معاقبة الأشخاص الذين يصرح بأنهم محاسبون فعليون على التدخل في وظائف المحاسب العمومي ، بغرامة مالية قد يصل مقدارها مائة ألف دينار وذلك حسب أهمية المبالغ محل التهمة ومدة حيازتها أو تداولها ، أو تطبيق أحكام المادة 27 من هذا الأمر

⁴ المادة 8 من الأمر رقم 20/95 المرجع السابق (تخضع أيضا لرقابة مجلس المحاسبة ، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر ، المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا ، والتي تكون أموالها أو مواردها أو رؤوس أموالها ، كلها ذات طبيعة عمومية)

وأضافا الفقرة الثنية المعدلة بالأمر رقم 02/10 (بغض النظر عن أحكام الفقرة الأولى أعلاه ، لا يخضع بنك الجزائر لرقابة مجلس المحاسبة)
⁵ المادة 8 مكرر من الأمر رقم 02/10 المعدلة لنص المادة القديمة 8 من الأمر رقم 20/95 (يمارس مجلس المحاسبة رقابته ، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر ، على تسيير الشركات والمؤسسات والهيئات ، مهم يكن وضعها القانوني ، التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المؤسسات أو الشركات أو الهيئات العمومية الأخرى ، بصفة مشتركة أو فردية ن مساهمة بأغلبية في رأس المال أو سلطة قرار مهيمنة وتحدد كفاءات تطبيق هذه المادة ، عند الحاجة ، عن طريق التنظيم)

⁶ المادة 9 من الأمر رقم 20/95 المرجع السابق (يؤهل مجلس المحاسبة ، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الأمر ، لمراقبة الأسهم العمومية في المؤسسات أو الشركات أو الهيئات ، مهما كان وضعها القانوني ، التي تملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق أو الهيئات العمومية الأخرى ، جزءا من رأسمالها)

⁷ المادة 10 من الأمر رقم 20/95 (تخضع لرقابة مجلس المحاسبة ، الهيئات التي تقوم في اطار التشريع والتنظيم المعمول بهما ، بتسيير النظم الاجبارية للتمين والحماية الاجتماعيين)

⁸ المادة 11 من الأمر رقم 20/95 (يؤهل مجلس المحاسبة لمراقبة نتائج استعمال المساعدات المالية الممنوحة من الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق العمومية أو كل هيئة أخرى خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة ن لاسيما في شكل اعانات أو ضمانات أو رسوم شبه جبائية ، مهما يكن المستفيد منها ، وتقييمها)

⁹ المادة 12 من الأمر رقم 20/95 (يمكن مجلس المحاسبة أيضا مراقبة استعمال الموارد التي تجمعها الهيئات مهما تكن وضعيتها القانونية ، التي تلجأ الى التبرعات العمومية من جل دعم القضايا الانسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية أو الثقافية على الخصوص ، وذلك بمناسبة حملات التضامن الوطني)

¹⁰ المادة 88 من الأمر رقم 20/95 ، الفقرة 2 (استعمال الاعتمادات أو المساعدات المالية التي تمنحها الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية أو الممنوحة بضمن منها لأهداف غير الأهداف التي منحت من أجلها صراحة) – الفقرة 10 منها (كل تهاون يترتب عنه عدم دفع حاصل الإيرادات الجبائية أو شبه الجبائية التي كانت موضوع اقتطاع من المصدر في الأجل ، ووفق الشروط التي أقرها التشريع المعمول به) – الفقرة 13 منها (أعمال التسيير التي تتم باختراق قواعد ابرام وتنفيذ العقود التي بنص عليها قانون الصفقات العمومية) – الفقرة 15 (تقديم وثائق مزيفة أو خاطئة الى مجلس المحاسبة أو اخفاء مستندات عنه)

مسؤول أو عون أو ممثل أو قائم بلادارة في هيئة عمومية خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة خرق حكما من الأحكام التشريعية أو التنظيمية أو تجاهل التزاماته لكسب امتياز مالي أو عيني غير مبرر ، لصالحه أو لغيره على حساب الدولة أو هيئة عمومية وفي هذه الحالة ، يحدد المبلغ الأقصى للغرامة بضعف المبلغ المقرر في المادة 89 من هذا الأمر¹) وتتمثل في الامتيازات المالية والعينية غير المبررة والتي يكتسبها المسيرون العموميين لحسابهم الخاص أو التي يمنحونها لغيرهم على حساب الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية

كما يمارس مجلس المحاسبة رقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية بصفة آلية ، وفي حالة اكتشاف اخلالات تدخل ضمن المواد 88 و 89 المشار إليها سابقا ، يخطر مجلس المحاسبة غرفة الانضباط لمباشرة التحقيقات والتدقيقات وإصدار الحكم والجزاء ضد الأخطاء أو المخالفات التي يرتكبها المسيرون العموميون والأعوان المشايهون الذين ألحقوا ضرار أكيدا بالخزينة العمومية أو بأمالك الهيئات العمومية والبت في مسؤوليتهم في مجال تسيير الميزانية والمالية

و في التعديل للأمر رقم 20/95 ، نصت المادة 30 من الأمر رقم 02/10 المتممة للمادة 30 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (تخصص غرفة للتكفل بملفات الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية التي ترد إليها تطبيقا لهذا الأمر ، وتقوم في اطار التحقيق في الملفات التي تخطر بها بكل الأعمال التي تراها ضرورية

و تبت غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية في الملفات التابعة لاختصاصها والصادرة عن غرف رقابة المجلس والسلطات العمومية وأجهزة الرقابة على حد سواء ، وهذا ما نصت عليه المادة 52 من الأمر رقم 02/10 المعدلة للمادة 52 من الأمر رقم 20/95 كما تكون قراراتها محل استئناف أمام تشكيلة كل الغرف مجتمعة لمجلس المحاسبة

ثالثا : طرق الطعن في قرارات مجلس المحاسبة:

يمكن أن تكون قرارات مجلس المحاسبة قابلة للمراجعة، الاستئناف أو النقض.

1- المراجعة: يمكن تقديم طلب المراجعة من المتقاضي المعني أو السلطة السلمية أو الوصية التي يخضع لها وقت وقوع العمليات موضوع القرار أو من الناظر العام، ويمكن للغرفة أو الفرع الذي أصدر القرار مراجعته تلقائيا في حالات: الأخطاء أو الإغفال أو التزوير أو الاستعمال المزدوج، أو عند ظهور عناصر جديدة تبرر ذلك ، وهذا ما نصت عليه أحكام المادة 102 من الأمر رقم 20/95²

¹ المادة 89 من الأمر رقم 20/95 (يعاقب على المخالفات المنصوص عليها في المادة 88 أعلاه بغرامة يصدرها مجلس المحاسبة في حق مرتكبي هذه المخالفات)

² تكون قرارات مجلس المحاسبة قابلة للمراجعة ، يمكن تقديم طلب المراجعة من المتقاضي المعني أو السلطة السلمية أو الوصية التي يخضع لها أو كان يخضع لها وقت وقوع العمليات موضوع القرار، أو من الناظر العام. يمكن الغرفة أو الفرع الذي أصدر القرار مراجعته تلقائيا . تكون قرارات مجلس المحاسبة موضوع مراجعة في الحالات الآتية :

- بسبب أخطاء،
- الإغفال أو التزوير،
- الاستعمال المزدوج،
- عند ظهور عناصر جديدة تبرر ذلك

يوجه طلب المراجعة إلى رئيس مجلس المحاسبة في أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ تبليغ القرار موضوع الطعن، كما يمكن إجراء المراجعة بعد الأجل المذكور أعلاه إذا أصدر القرار على أساس وثائق ثبوتية اتضح أنها خاطئة.

وحينئذ ، تتولى الغرفة أو الفرع الذي قام بإصدار القرار دراسة طلب المراجعة ، وإذا راجع مجلس المحاسبة قراره تشمل الإجراءات المضمنة في قراره الجديد تلقائيا كل متقاض قد يتذرع قانونا بالعناصر التي بررت المراجعة في نفس القرار، ولا يكون لإجراءات المراجعة التلقائية و طلبات المراجعة أثر موقوف للقرار محل الطعن إلا إذا تبين أن الدوافع المستند عليها في المراجعة من شأنها أن تبرر ذلك

ويبلغ الملف بعد نهاية الدراسة إلى الناظر العام لتقديم استنتاجه كتابيا.

يحدد رئيس الغرفة أو الفرع بعد ذلك تاريخ الجلسة، ويبلغ كل الأطراف¹.

ويشارك صاحب الطلب في الجلسة بطلب منه أو باستدعاء من رئيس الغرفة أو الفرع²

2- الاستئناف: نصت المادة 107 من الأمر رقم 20/95 ، أنه :

تكون قرارات مجلس المحاسبة قابلة للاستئناف في أجل أقصاه شهر (1) من تاريخ تبليغ القرار موضوع الطعن.

لا يقبل الاستئناف الا من قبل المتقاضي المعني او السلطات السلمية او الوصية المعنية او الناظر العام.

تقدم عريضة الاستئناف كتابيا موقعة من صاحب الطلب او ممثله قانونا.

ترفق عريضة الاستئناف بعرض دقيق ومفصل للوقائع والدفع المستند اليها.

تودع هذه العريضة لدى كتابة ضبط مجلس المحاسبة او ترسل اليها مقابل وصل ايداع او اشعار بالاستلام.

للاستئناف اثر موقوف لتنفيذ القرار موضوع الطعن.

ونصت المادة 108 من نفس الأمر ، أنه ، يدرس مجلس المحاسبة الاستئناف بتشكيلة كل الغرف مجتمعة، عدا الغرفة التي اصدرت القرار موضوع الطعن، ويفصل فيه بقرار.

يعين رئيس مجلس المحاسبة مقررًا لكل ملف، يكلف بالتحقيق.

يعد المقرر تقريره متضمنا اقتراحاته، ويبلغ كل الملف الى الناظر العام.

يقدم الناظر العام استنتاجاته الكتابية، ويعيد الملف الى رئيس مجلس المحاسبة.

يحدد رئيس مجلس المحاسبة تاريخ الجلسة ويبلغ المستأنف بذلك.

كما نصت المادة 109 من نفس الأمر ، أنه ، تطلع تشكيلة كل الغرف مجتمعة، في جلستها، على العريضة والوسائل المستند اليها في دعم الاستئناف ومقترحات المقرر واستنتاجات الناظر العام يدير رئيس الجلسة المناقشة.

يمكن المستأنف او ممثله قانونا بطلب من احدهما، تقديم ملاحظاته الشفوية.

يعرض رئيس الجلسة القضية للمداولة، دون حضور المقرر والناظر العام.

تتخذ القرارات باغلبية الاصوات.

¹ المادة 104 من الأمر رقم 20/95 الفقرة الثالثة (يحدد رئيس الغرفة أو الفرع بعد ذلك تاريخ الجلسة ، ويبلغ كل الأطراف)

² المادة 104 المرجع السابق ، الفقرة الأخيرة

3- الطعن بالنقض: تخضع قرارات مجلس المحاسبة الى الطعن بالنقض من خلال تبني المشرع الجزائري لمبدأ الازدواجية القضائية فانه نص في المادة 11 من القانون العضوي 01/98 المتعلق بمجلس الدولة ان هذا الاخير هو المختص في نظر الطعون بالنقض التي يكون موضوعها قرارات مجلس المحاسبة ، ومن خلال المادة 110 من الامر 20-95 برقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته ، الموارد و الأموال والقيم والوسائل المادية العمومية ، و يقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والاقتصاد ويوصي في نهاية تحرياته وتحقيقاته ، بكل الاجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسين ذلك.

وفي مجال تقديم حسابات المحاسبين العموميين ومراجعتها ومراقبة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، تترتب عن معايينته الجزاءات القضائية في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر

02 : اجراءات رقابة المجلس نوعية التسيير والنتائج المترتبة عنها : ينظر مجلس المحاسبة بعديا في مدى صحة ونظامية الإيرادات والنفقات وفي حسن تسيير الأموال العمومية يحدد تاريخ و منهجية هذه الرقابات التي ينظمها بصفة مباحة، في الميدان وعلى الوثائق، مع اتخاذ كل الإجراءات الضرورية لضمان سرية تحرياته وتحقيقاته. وتبلغ له عند طلبه كل وثيقة أو معلومة يراها ضرورية لإنجاز رقابته على العمليات المالية والمحاسبية أو لتقييم تسيير الوسائل والأموال العمومية.

ونصت المادة 69 من الأمر رقم 20/95 الفقرة الأولى ، أنه (يراقب مجلس المحاسبة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية المذكورة في الماد من 7 الى 10 من هذا الأمر¹ ، وبهذه الصفة ، يقيم شروط استعمال هذه الهيئات والمصالح الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها على مستوى الفعالية والنجاعة والاقتصاد بالرجوع الى المهام والأهداف والوسائل المستعملة)

ونصت الفقر الثانية من نفس المادة المعدلة في الأمر رقم 02/10 ، أنه (يتأكد مجلس المحاسبة خلال تحرياته من وجود وملائمة وفعالية وفعالية آليات واجراءات الرقابة والتدقيق الداخليين

وفي هذا الاطار ، يتولى المجلس مراقبة شروط منح واستعمال الاعانات والمساعدات المالية التي تمنحها الدولة والجماعات الاقليمية والهيئات العمومية ، لغرض التأكد من مدى توفر الشروط المطلوبة ومطابقتها مع الغايات التي منحت من أجلها ، والتأكد من مدى اتخاذ هذه الهيئات المستفيدة على مستوى تسييرها الترتيبات الملائمة للحد منها وتجنب استعمال الضمانات التي تكون قد منحتها²

¹ المواد من 7 الى 10 ، المرجع السابق

² المادة 70 من الأمر رقم 20/95 (يراقب مجلس المحاسبة شروط منح واستعمال الاعانات والمساعدات المالية التي منحتها الدولة والجماعات الاقليمية والمرافق والهيئات العمومية الخاضعة لرقابته

تهدف هذه الرقابة الى التأكد من مدى توفر الشروط المطلوبة لمنح هذه المساعدات ومطابقة استعمالها مع الغايات التي منحت من أجلها يتأكد مجلس المحاسبة ، عند الاقتضاء ، من مدى اتخاذ الهيئات المستفيدة على مستوى تسييرها ، الترتيبات الملائمة قصد الحد من اللجوء الى هذه المساعدات والوفاء بالتزاماتها المحتملة ازاء الدولة أو الجماعات الاقليمية أو المرافق العمومية التي منحتها هذه المساعدات وتجنب استعمال الضمانات التي تكون قد منحتها)

وفي إطار رقابة نوعية التسيير نصت المادة 71 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (تهدف الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة على الموارد التي جمعتها الهيئات المذكورة في المادة 12 من هذا الأمر¹ الى التأكد من مطابقة النفقات التي تم صرفها انطلاقاً من الموارد التي تم جمعها مع الأهداف التي تتوخاها الدعوة الى التبرعات العمومية) وأضافت المادة 72 من نفس الأمر ، أنه (يشارك مجلس المحاسبة في تقييم فعالية الأعمال والمخططات والبرامج والتدابير التي قامت بها طريقة مباشرة أو غير مباشرة مؤسسات الدولة أو الهيئات العمومية الخاضعة لرقابته والتي بادرت بها السلطات العمومية على المستويين الاقتصادي والمالي بغية تحقيق أهداف المصلحة الوطنية.) ونصت المادة 73 منه (يترتب عن الأشغال التقييمية التي يقوم بها مجلس المحاسبة إعداد تقارير تحتوي على المعايير وملاحظات والتقييمات. ترسل هذه التقارير إلى مسؤولي المصالح والهيئات المعنية، وعند الحاجة، إلى سلطاتهم السلمية أو الوصية لتسمح لهم بتقديم إجاباتهم وملاحظاتهم في أجل الذي يحدده لهم مجلس المحاسبة² .

يمكن مجلس المحاسبة حتى يستنير في أشغاله أن ينظم نقاشاً يشارك فيه مسؤولو أو مسيرو الهيئات المعنية³

يضبط مجلس المحاسبة بعد ذلك تقييمه النهائي ويصدر كل التوصيات والاقتراحات قصد تحسين فعالية ومر دودية تسيير المصالح والهيئات المراقبة ويرسلها إلى مسؤوليها وكذا إلى الوزراء والسلطات الإدارية المعنية). وأضيفت فقرة ثالثة الى هذه المادة من الأمر رقم 02/10 المتممة للمادة لسابقة 73 من الأمر رقم 20/95 (يتعين على مسؤولي الجماعات والهيئات الخاضعة لرقابة كجلس المحاسبة الذين أرسلت اليهم النتائج النهائية لعمليات الرقابة المنجزة ، أن يبلغوها لهيئات المداولة لتلك الجماعات والهيئات في أجل أقصاه شهران ويخطر المسؤولون المعنيون مجلس المحاسبة بهذا التبليغ)

كما يتأكد المجلس خصوصاً من الإقامة ، على مستوى الإدارات والهيئات الخاضعة لرقابته ، لأنظمة واجراءات تضمن نظامية تسيير مواردها واستعمالاتها وحماية ممتلكاتها ومصالحها وكذا التسجيل وتقفي المجريات الصارمين والموثوقين لكل العمليات المالية والمحاسبية والممتلكية المنجزة

وبهذه الصفة ، يقدم مجلس المحاسبة كل التوصيات التي يراها ملائمة لتدعيم آليات الوقاية والحماية والتسيير الأمثل للمال العام والممتلكات العمومية وبذلك ، فهو يتلقى أيضاً تقارير الرقابة التي تعدها حول تسيير الهيئات أجهزة الرقابة الخارجية المؤهلة للتدخل في مصالح الدولة والجماعات الإقليمية أو المرافق العمومية الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة. وفي هذا

¹ المادة 12 من الأمر رقم 20/95 (يمكن مجلس المحاسبة أيضاً مراقبة استعمال الموارد التي تجمعها الهيئات ، مهما تكن وضعيتها القانونية ، التي تلجأ الى التبرعات العمومية من أجل دعم القضايا الانسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية أو الثقافية على الخصوص ، وذلك بمناسبة حملات الضمان الوطني)

² لمادة 55 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، المرجع السابق (يرسل التقرير بعد المصادقة عليه الى مسؤولي المصالح والهيئات المعنية ، وعن الحاجة ، الى السلطات السلمية أو الوصية ، من أجل دفعهم الى تقديم أجوبتهم وملاحظاتهم في أجل الذي يحدده لهم مجلس المحاسبة ، ولا يقل هذا الأجل عن شهر واحد

³ امادة 56 من الأمر الرئاسي ، المرجع السابق (بعد المقرر مشروع مذكرة تقييم بعد فحص الأجوبة المستلمة ، أو عند انقضاء الأجل المحدد، ويعرضه على رئيس التشكيلة المداولة الذي يمكنه ، بمبادرته الشخصية ، أو بناء على اقتراح المقرر ، أو بطلب من المسؤولين المعنيين أو السلطات المعنية ، تنظيم النقاش المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 73 من الأمر رقم 20/95 ، ويشارك أعضاء التشكيلة المداولة في هذا النقاش)

الشفاف؁ لا فكون مسؤولو أو أعوان أةزة الرقابة الخارجية ملزمفن باءرام السلطة السلمفة أو ءفظ السر المهنف ءاه مجلس المحاسبة. ءكون إءراءاء رقابة مجلس المحاسبة ءتابفة وسرفة؁ ذات طبفةة فافصة؁ وءءكمها قاعدة القرار المزدوج وقاعدة الشكل الجماعف للمداولاء؁ كما ءبلغ ملاحظاء المجلس إلى السلطة السلمفة للمؤسسة أو الهفةة الخاضعة للرقابة بواسطة طرق ءءلف حسب طبفةة وأهمفة الوقائع؁ ورفبة المرسل إليه؁ وبذلك سنءناول هنا الاءراءاء المءبعة لءقفم نوعفة ءفسفر؁ ءم شرح طبفةة النءاءء المءرفبة عنها.

فنظر مجلس المحاسبة بعءفا فف مءى صءة ونظامفة الإفرءاء والنفعاء وفف ءسن ءفسفر الأموال العمومفة فءء ءارفء و منهفةة هءة الرقاباء ءفف فنظمها بصفة مباغةة؁ فف المفرءان وعلى الوثائق؁ مع اءءاء ءل الإءراءاء الضرورفة لضمان سرفة ءرفاءه وءقفقاءه. وءبلغ له عند طلفه ءل وثفةة أو معلومة فرها ضرورفة لإنجاز رقابفه على العمليات المالفة والمحاسبفة أو لءقفم ءفسفر الوسائل والأموال العمومفة.

فءلقف أفضا ءقارفر الرقابة ءفف ءعءها ءول ءفسفر الهففاء أةزة الرقابة الخارجية المؤهلة للءءءل فف مصالح الدولة والجماعات الإقفمفة أو المرافق العمومفة الخاضعة لرقابة مجلس المحاسبة. وفف هءا الشفاف؁ لا فكون مسؤولو أو أعوان أةزة الرقابة الخارجية ملزمفن باءرام السلطة السلمفة أو ءفظ السر المهنف ءاه مجلس المحاسبة. ءكون إءراءاء رقابة مجلس المحاسبة ءتابفة وءضرورفة (ءءقفق وقراراء مؤقةة). كما ءبلغ ملاحظاء المجلس إلى السلطة السلمفة للمؤسسة أو الهفةة الخاضعة للرقابة بواسطة طرق ءءلف حسب طبفةة وأهمفة الوقائع؁ ورفبة المرسل إليه؁ وفمكن أن نجمعها فف فءففن إءففففن :

أولا- النءاءء الإءارففة :

أ- مءكرة ءقفم: عقب مراقبفة نوعفة ءفسفر فضط مجلس المحاسبة ءقفمه النهافف وفصءر ءل ءوصفاء و الإءراءاء بفرض ءفسفر فعالفة و مرءوء ءفسفر المصالح و الهففاء المعنفة؁ وطبقا لنص المادة 56 من المرسوم الرئاسفرقم 377/95؁ فءء المقرر مشروع مءكرة ءقفم بعء فءص الأجوبة المسءلمة؁ أو عند انقضاء الأءل المءءء؁ وفعرضه على رئفس ءءشلفة المءولة الذف فمكنه؁ بمبارءفه الشءصففة؁ أو بناء على اقءراء المقرر؁ أو بطلب من المسؤولفن المعنففن أو السلطات المعنفة؁ ءنظمف النقاش المنصوص علىه فف الفقرة ءالءة من المادة 73 من الأمر رقم 20/95¹؁ وبشارء أعضاء ءءشلفة المءولة فف هءا النقاش .

ب- رسالة رئفس الغرفة: هف رسالة فطلع بها رئفس الغرفة المءءصة الهففاء والمصالح ءفف ءضءت لرقابفه؁ وسلطاءها السلمفة أو الوصفة؁ بالنقائص المءعلقة بفوانب ءنظمف وءفسفر الءافلف وءفف ءلءق ضررا بالءزفنة العمومفة بفرض اءءاء ءءابفر اللازمة لءصفء الوضع

¹ المادة 73 الفقرة ءالءة (فضط مجلس المحاسبة بعء ذلك ءقفمه النهافف وفصءر ءل ءوصفاء والاقءراءاء قصف ءفسفر فعالفة ومر ءوءفة ءفسفر المصالح والهففاء المراقبة وفسرلها إلى مسنولفها وكذا إلى الوزراء والسلطاء الإءارففة المعنفة)

فقد حدد المشرع الجزائري هذا الاجراء في حالة وقوع مخالفات ، وقد نصت المادة 24 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (اذا عين مجلس المحاسبة أثناء تحقيقاته حالات أو وقائع أو مخالفات تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات والمؤسسات العمومية الخاضعة لرقابته ، يطلع فوراً مسؤولي المصالح المعنية وسلطاتها السلمية أو الوصية وكذلك كل سلطة أخرى مؤهلة ، قصد اتخاذ لاجراءات التي يقتضيها تسيير الأموال العمومية تسييرا سليما) ونصت المادة 25 أيضا من نفس الأمر ، أنه (اذا أثبت مجلس المحاسبة أثناء رقابته ، أنه تم قبض أو حيازة مبالغ بصفة غير قانونية من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين ، وتبقى هذه المبالغ مستحق للدولة أو الجماعات الاقليمية أو المرفق العمومي ، يطلع فوراً السلطة المختصة بذلك قصد استرجاع المبالغ المستحقة بكل الطرق القانونية)

ج- التقرير المفصل: يستعمل مجلس المحاسبة التقرير المفصل ، اذا تم الكشف عن وقائع قابلة للوصف الجزائي ، تصادق التشكيلة المداولة المختصة على تقرير مفصل تدون فيه الوقائع ويتم التوقيع عليه من طرف رئيس التشكيلة والمقرر وكاتب الضبط ويرسل التقرير مع عناصر الاثبات اللازمة الى رئيس مجلس المحاسبة ، والذي يرسله بدوره الى الناظر العام لاحالته على الهيئات القضائية المختصة ، وهذا طبقا لنص المادتين 44 و 45 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95¹

وفي حالة اذا ما تم الكشف عن مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية وحسب الحالات المنصوص عليها في المادتين 88² و 91³ من الأمر رقم 20/95 تصادق التشكيلة المداولة المختصة على تقرير مفصل ، يتم توقيعه من طرف رئيس التشكيلة والمقرر وكاتب الضبط ، ثم يرسل الى رئيس مجلس المحاسبة الذي يحيله بدوره الى الناظر العام مرفقا بكل العناصر التي تثبت طبيعة المخالفة المرتكبة قصد احالته على غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية طبقا لنص المواد 44⁴ و 46⁵ من المرسوم الرئاسي رقم 377/95

¹ المادة 44 (يشفع المقرر المعائنات والملاحظات والتقييمات المضمنة في تقريره ن باقتراحات معللة ، بخصوص ما ينبغي أن تعتمده التشكيلة المداولة .

زيادة على مراجعة حسابات المحاسبين العزميين أو تقييم نوعية التسيير ، يمكن أن تشمل هذه الاقتراحات ما يأتي :
الوقائع والحالات والنقائص والمخالفات التي ينبغي أن تكون موضوع مذكرات استعجالية أو مذكرات مبدئية
الوقائع القابلة للوصف الجزائي التي ينبغي رفعها الى الجهات القضائية المختصة
الوقائع القابلة للاحالة على غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية

المعائنات والملاحظات التي قد تكون محل ادراج في التقرير السنوي او في التقرير التقييمي للمشروع التمهيدي لقانون ضبط الميزانية)

المادة 45 (تصادق التشكيلة المداولة على تقرير مفصل تدون فيه الوقائع القابلة للوصف الجزائي وهذا التقرير والذي يوقعه قانونا رئيس التشكيلة والمقرر وكاتب الضبط يرسل رفقة العناصر الأخرى المكونة للملف ، الى رئيس مجلس المحاسبة ، قصد احالته على الناظر العام

يخطر هذا الأخير النائب العام المختص اقليميا ويرسل اليه الملف برمته)

² المادة 88 ، المرجع السابق

³ المادة 91 من الأمر رقم 02/10 المعدلة لنفس المادة من الأمر رقم 20/95 (دون المساس بالمتابعات الجزائية ، يعاقب مجلس المحاسبة بغرامة يصدرها في حق كل مسؤول أو عون أو ممثل أو قائم بالادارة في هيئة عمومية خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة خرق حكما من الأحكام التشريعية أو التنظيمية أو تجاهل التزاماته لكسب امتياز مالي أو عيني غير مبرر ، لصلحه أو لغيره على حساب الدولة أو هيئة عمومية وفي هذه الحالة ، يحدد المبلغ الأقصى للغرامة بضعف التبلغ المقرر في المادة 89 من هذا الأمر)

⁴ المادة 44 ، المرجع السابق

⁵ المادة 46 (تصادق التشكيلة المداولة المختصة على التقرير المفصل المنصوص عليه في المادة 94 من الأمر رقم 20/95 يوقع قانونا كل من رئيس التشكيلة والمقرر وكاتب الضبط على هذا التقرير الذي يرسل الى رئيس مجلس المحاسبة ، قصد احالته على الناظر العام يجب أن يدعم هذا التقرير بكل العناصر الكفيلة باثبات مخالفة قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية يرسل الناظر العام الى رئيس مجلس المحاسبة مقرر الحفظ النصوص عليه في المادة 94 السابقة الذكر ، مرفقا بمجمل الملف ، ويمكن هذا الأخير أن يعرض هذا المقرر على تشكيلة خاصة كما هو محدد في المادة 94 السابقة الذكر)

د- الإجراء المستعجل: يخطر رئيس مجلس المحاسبة عن طريق الإجراء الاستعجالي السلطات السلمية أو الوصية للمؤسسة أو الهيئة الخاضعة للرقابة حول الوقائع أو المخالفات الملاحظة. وعلى المرسل إليهم إطلاع المجلس بالنتائج المترتبة عن ذلك ، وهي أولى مظاهر ممارسة مجلس المحاسبة لاختصاصاته الادارية ، وبهذه الصفة نصت المادة 47 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المحاسبة ، أنه - يطلع رئيس اتلغراف برسالة مسؤولي المصالح والهيئات الخاضعة للرقابة بمعاينات مجلس المحاسبة ، المتعلقة بالوقائع والحالات أو المخالفات المذكورة في المادتين 24 و 25 من الأمر رقم 20/95 ، كما يعلم رئيس مجلس المحاسبة بذلك

إذا اقتضى الأمر ابلاغ السلطات السلمية أو الوصية أو كل سلطة أخرى مؤهلة بهذه المعاينات ، فيتم ذلك عبرة مذكرة استعجالية من رئيس مجلس المحاسبة يتعين على السلطات المرسل إليها أن توافي مجلس المحاسبة بالنتائج التي تخصصها لهذه المذكرات الاستعجالية والرسائل

هـ- المذكرة المبدئية : وهي رسالة ، يطلع بموجبها رئيس مجلس المحاسبة السلطات المعنية عن طريق مذكرة مبدئية بالنقائص المسجلة في النصوص المسيرة لشروط استعمال وتسيير وتنفيذ ومراقبة أموال الهيئات الخاضعة لرقابته. بالإضافة إلى النتائج الإدارية التي تتطلبها رقابة المجلس فإن لهذه الأخيرة نتائج قضائية تعزز صلاحيات المجلس قضائيا و ماليا ، كما يقدم لها التوصيات التي يراها مناسبة ، وهذا طبقا لنص المادة 26 من الأمر 32/10 المعدلة لنص المادة 26 من الأمر رقم 20/95 ألتى نصت على ، أنه (إذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته ، نقائص في النصوص التي تسري على شروط استعمال المالية والوسائل الخاصة بالهيئات التي كانت محل رقابته وتسييرها ومحاسبتها ومراقبتها) ، يطلع السلطات المعنية بمعايناته وملاحظاته مصحوبة بالتوصيات التي يعتقد أنه ون واجبه تقديمها وتهدف توصيات مجلس المحاسبة ، زيادة على ذلك ، الى تدعيم آليات حماية الأموال والأموال العمومية ومكافحة كل أشكال الغش والضرر بالخزينة العمومية أو بمصالح الهيئات العمومية الخاضعة لرقابته (ونفس الأمر نصت عليه الادة 48 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95¹

و- التقرير السنوي : من مهام مجلس المحاسبة ، اعداد التقرير السنوي ، وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 المؤرخ في 20 نوفمبر 1995 ، فالتقرير السنوي ، وكذا نص المادة 170 الفقرة الثالثة التي نصت ، أنه يعد مجلس المحاسبة تقريراً سنوياً يرفعه الى رئيس الجمهورية ، ووأضافت المادة (والى رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول)

التقرير السنوي ، هي وثيقة تلخص فيها جميع المعاينات والملاحظات التي يرى مجلس المحاسبة أنه من الضروري توجيهها إلى رئيس الجمهورية ، و يطلع مجلس المحاسبة رئيس الجمهورية بكل مسألة ذات أهمية خاصة تدخل في نطاق اختصاصه كلما رأى ذلك مفيداً.

¹ يعلم رئيس مجلس المحاسبة السلطات المعنية ، عبر مذكرات مبدئية ، بالنقائص المذكورة في المادة 26 من الأمر رقم 20/95 ، مشفوعة بكل التوصيات التي يراها مفيدة ويتعين على هذه السلطات افادة المجلس بالنتائج التي تخصصها لمذكراته المبدئية

ويبين هذا التقرير أهم المعايير والملاحظات والتقييمات الناجمة عن أشغال تحريات مجلس المحاسبة مرفقة بالتوصيات التي يرى أنه يجب تقديمها وكذلك ردود المسؤولين والممثلين القانونيين والسلطات الوصية المعنية المرتبطة بذلك.

ينشر هذا التقرير كليا أو جزئيا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بناء على قرار من رئيس الجمهورية وترسل نسخة من هذا التقرير إلى الهيئة التشريعية.

ويعتبر التقرير السنوي وسيلة فعالة لتمكين الحكومة من الوقوف على حقيقة النقائص التي تقع أثناء تنفيذ الميزانية العمومية ، والعمل على تصدي الأخطاء في الميزانية المقبلة ، إضافة إلى تمكين الهيئة التشريعية من الاطلاع على هذه النقائص بصفة دورية ومراقبة النشاط المالي للحكومة وتقييم مستوى أدائها

اعتبر المشرع هذا الاجراء كأداة لاعلام رئيس الجمهورية بالنشاط المالي للهيئات العمومية والمؤسسات والشركات العمومية والمرافق العمومية ، وبذلك نصت المادة 56 من القانون رقم 05/80 المؤرخ في أول مارس 1980 ، يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة ، أنه (يعد المجلس كل سنة تقريرا عاما يخصصه لتقديم نتائج أعماله لرئيس الجمهورية

يتناول التقرير السنوي في شكل ملخص جميع المعلومات والملاحظات المتعلقة بوضعية تسيير المصالح العمومية والمؤسسات الاشتراكية المراقبة من طرف المجلس وظروفها ويتضمن أيضا تحليلات تتعلق بالاجراءات ذات الطابع العام التي يوصي المجلس باتخاذها من أجل تحسين ظروف تطبيق السياسة المالية والاقتصادية للبلاد

ينشر هذا التقرير السنوي بعد ذلك اما كليا واما جزئيا بموجب مرسوم ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، غير أنه وفي ضل القانون رقم 32/90 الملغي للقانون رقم 05/80 ، عرف التقرير السنوي تطورا نوعيا ، اذ أضيف ، أنه يرسل كذلك الى الهيئة التشريعية ، ويكون نشره بمبادرة من رئيس الجمهورية ، وهذا ما نصت عليه المادة 12 من القانون رقم 32/90 (يمكن بمبادرة من رئيس الجمهورية نشر التقرير السنوي ، وأضافت المادة 13 من نفس القانون أنه ، يمكن بمبادرة من رئيس المجلس الشعبي الوطني نشر التقرير السنوي كليا أو جزئيا

ومع التطور التشريعي المتعلق خصوصا بمراقبة مجلس المحاسبة لتسيير المال العام ، جاء الأمر رقم 20/95 وفيه ، نصت المادة 16 منه ، أنه (يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرسله الى رئيس الجمهورية

ويبين التقرير السنوي المعايير والملاحظات والتقييمات الرئيسية الناجمة عن أشغال تحريات مجلس المحاسبة ، مرفقة بالتوصيات التي يرى أنه يجب تقديمها وكذلك ردود المسؤولين والممثلين القانونيين والسلطات الوصية المعنية المرتبطة بذلك ينشر هذا التقرير كليا أو جزئيا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

يرسل مجلس المحاسبة نسخة من هذا التقرير الى الهيئة التشريعية

وعن اعداد هذا التقرير السنوى ، فانه تتولى اعداده لجنة مختصة ، هي لجنة البرامج والتقرير ، وقد نصت المادة 7 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، أنه (وعملًا بالمادتين 53 و 54 من الأمر رقم 20/95 ، ينشأ لدى رئيس مجلس المحاسبة ، بصفته رئيس لجنة البرامج والتقارير ، مكتب المقررين العامين

يكلف المقررون العامين وعددهم ثلاثة ، تباعا بأعمال المرتبطة بتحضير ، ما يأتي مشروع التقرير السنوي)

ونصت المادة 54 من الأمر رقم 20/95 ، أنه (تكلف لجنة البرامج والتقارير بالتحضير والمصادقة على ما يأتي :

التقرير السنوي الموجه الى رئيس الجمهورية والهيئة التشريعية مشروع البرنامج السنوي لنشاط مجلس المحاسبة)

اضافة الى ذلك ، نصت المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 377/95 ، أنه (فضلا عن الصلاحيات المقررة في المادة 54 من الأمر رقم 20/95 ، تتولى لجنة البرامج والتقارير ، ما يأتي :

تصادق على التقرير التقييمي لتنفيذ برنامج النشاط السنوي لمجلس المحاسبة .

ثانيا - النتائج القضائية :

أ- في مجال تقديم حسابات المحاسبين العموميين و الأمرين بالصرف فإن مجلس المحاسبة:

- يصدر غرامات ضد المحاسبين و الأمرين بالصرف المعنيين في حالة تأخير إيداع الحسابات و المستندات الثبوتية.

- يطبق إكراهات مالية على المحاسبين و الأمرين بالصرف المعنيين إذا انقضت الآجال المحددة لإيداع حساباتهم لدى مجلس المحاسبة.

ب- في مجال مراجعة حسابات المحاسبين العموميين:

- يبيت مجلس المحاسبة بقرار نهائي عندما لا يسجل على ذمة المحاسب أية مخالفة و يبيت بقرار مؤقت يتضمن أوامر و/أو تحفظات في الحالات الأخرى، ثم يتبع بقرار نهائي لتبرئة المحاسب أو وضعه في حالة مدين.

ج- في مجال رقابة الإنضباط في تسيير الميزانية والمالية:

- يصدر مجلس المحاسبة الغرامات ضد المحاسبين أو أعوان المرافق والمؤسسات والهيئات الذين ارتكبوا خطأ أو مخالفة تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بهية عمومية.

خامسا : الصلاحيات الأخرى لمجلس المحاسبة:

- يساعد مجلس المحاسبة الحكومة و الغرفتين التشريعتين (المجلس الشعبي الوطني - مجلس الأمة) في تنفيذ قوانين المالية.
- يمكنه أن يستدعى من طرف رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس المجموعة البرلمانية لدراسة الملفات ذات الأهمية الوطنية.
- يمكنه أن يستشار في المشاريع التمهيدية للقوانين المتضمنة ضبط الميزانية و في المشاريع التمهيدية للنصوص المتعلقة بالأموال العمومية.

يراقب شروط استعمال و تسيير أموال الدولة و يقيم البرامج و السياسات العمومية.

وخلصة نشير الى أن هناك تقريرا ، أعدته هيئة دولية متخصصة في تحسين الحكامة والتسيير، بتبني إصلاحات عميقة لمجلس المحاسبة، تضم منحه استقلالية أكبر، والخروج

من وضع "السرية" الذي يوجد عليه، من خلال وضع تحت تصرف الرأي العام تقريره السنوي ورفع مستوى التنسيق مع الهيئات المتدخلة، ومنها المفتشية العامة للمالية. ووقف التقرير المنشور على موقع المجلس، والذي أنجزته مبادرة "سيغما" بطلب من الهيئة الرقابية لتحسين أدائها، على حالة الهيئة، مسجلاً عدم تمتع الهيئة بالاستقلالية الكاملة، وطلب من ممثليها فتح نقاش مع الرئاسة والبرلمان حول تعزيز صلاحيات الهيئة والحاجة لتطبيق الفقرة الثالثة من المادة 16 من المرسوم الرئاسي الصادر في سنة 1995 التي تنص على نشر التقرير السنوي في الجريدة الرسمية. ونصحت "سيغما"، في تقريرها، المجلس بإنشاء هيئة لمتابعة مدى تنفيذ التوصيات الصادرة عنه للجهات الحكومية، واستحداث منصب مكلف بالعلاقات العامة على مستوى ديوان رئيسه، يشرف على تحديث موقع الهيئة على شبكة الأنترنت وربط اتصالات مع وسائل الإعلام بخصوص القضايا المطروحة حالياً، وتنظيم لقاءات مع الصحافة بصورة منتظمة.

ولفت التقرير إلى الحاجة لإضفاء مزيد من التنسيق بين المجلس والمفتشية العامة للمالية التي تشغل بنفس الأدوات والآليات التي يعمل بها، وأكدت على أهمية تبادل المعلومات والمعطيات بين الطرفين، وبرمجة لقائين سنويين على الأقل بين المؤسستين الرقابيتين، والعمل بالملاحظات التي يصدرها أي منهما.

ونبّهت الهيئة المجلس، أيضاً، إلى ضرورة الحصول على إطار تشريعي يتيح له حق النظر في مدى تنفيذ الجيش الوطني الشعبي للميزانية التي رصدت له. وخلص التقرير إلى التحديات التي تواجه المجلس في المستقبل، ومنها ما يتعلق بتجسيد مخطط شامل والتعامل مع الإصلاحات الجديدة التي تعتمده الحكومة إدخالها، وخصوصاً عصرنة الميزانية والمحاسبة، وأورد أن المديرية العامة للميزانية بوزارة المالية، مثلاً، ملزمة باقتراح قانون عضوي، يوجب الحصول على التصديق المسبق لمجلس المحاسبة على حسابات الدولة، كما أورد أيضاً أن تقييم السياسات العمومية يجب أن يدمج في إطار مهام مجلس المحاسبة، لتحديد ما إن كانت الأهداف المرسومة في مختلف السياسات قد تم بلوغها. ويشير تقرير "سيغما" إلى أن الهيئة الرقابية تواجه تحديات صعبة تتعلق بتحقيق تطلعات شركائها والجمهور العريض، لرفع أدائها، وسجلت أن مختلف الذين تم الاستماع إليهم من ممثلي هيئات عمومية وخبراء، يراهنون على قيامها بمزيد من الأدوار، ومن ذلك مساعدة الحكومة على تحسين تسيير المالية العمومية، وحذروا من أن عدم وجود الهيئة الرقابية في الموعد ستكون له آثار سلبية على صورتها المتردية أصلاً. للعلم، "سيغما" هي مبادرة لتحسين آليات التسيير والحوكمة، أطلقها الاتحاد الأوروبي ومنظمة التنمية والتعاون الاقتصادي بتمويل من الاتحاد الأوروبي.

لقد جاء تنظيم طرق الطعن في قرارات مجلس المحاسبة في الفصل الخامس من الباب الثالث من الأمر 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة

وما يمكن ملاحظته من خلال استقراء مواد الأمر المذكور أنها قد نصت على نوعين من طرق الطعن طرق داخلية وأخرى خارجية. نتناول فيما يلي إلى الطريقتين مع بعض التفصيل.

المطلب الثاني : المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد المالي

تم إنشاء المفتشية العامة للمالية بمقتضى المرسوم رقم 80-53 المؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1400 الموافق لـ 01 مارس سنة 1980، وهي تحت وصاية الوزير المكلف بالمالية، وكان المرسوم التنفيذي رقم 78/92 المؤرخ في 22/02/1992 قد حدد اختصاصاتها ومهامها، ثم وسع هذه الصلاحيات المرسوم رقم 272/08 المؤرخ في 06/09/2008 المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية¹، خاصة في مجال تدخلها، إضافة الى النص لتنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 273/08 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008، كما تم النص على تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 274/08 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008² كما نظم المرسوم التنفيذي رقم 28/10 المؤرخ في 13 يناير 2010 الاطار الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالمفتشية العامة للمالية وبهذه الصفة، فاننا سنتناول دور المفتشية العامة للمالية وصلاحياتها في مكافحة الفساد، خاصة الفساد المالي، وبذلك يتعين التطرق الى مهام المفتشية العامة للمالية، ثم قواعد سير الرقابة للمفتشية العامة للمالية

الفرع الأول : مهام المفتشية العامة للمالية

أولا : الرقابة في المجال المالي والمحاسبي

تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08³، أنه (تمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي والمحاسبي لصالح الدولة والجماعات الإقليمية وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، وتمارس الرقابة أيضا على :

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري
 - هيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام والاجباري وكذا كل الهيئات ذات الطابع الاجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية
 - كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني)
- وفيما يخص الرقابة المالية للمؤسسات العمومية الاقتصادية، فقد أخضعها المشرع لهذه الرقابة بنص المرسوم التنفيذي رقم 96/09 المؤرخ في 22/02/2009 والمحدد لشروط وكيفيات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية لتسيير المؤسسات الاقتصادية، وبذلك نصت المادة السادسة من هذا المرسوم ن أنه (يضمن مسؤولو المؤسسات العمومية الاقتصادية، المعنية بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالتدخل، شروط العمل الضرورية لاتمام مهمات الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية
- يحق للوحدات العملية المذكورة في الفقرة علاه، في اطار ممارسة مهامها، الدخول الى كل المحلات التي تستعملها أو تشغلها المؤسسات العمومية الاقتصادية)

¹ المرسوم التنفيذي رقم 272/08 المؤرخ في 6 رمضان عام 1429 الموافق لـ 6 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية، العدد 50 لـ 07 سبتمبر 2008

² الجريدة الرسمية العدد 50، المرجع السابق

³ الجريدة الرسمية العدد 50، المرجع السابق

وأضافت المادة 7 من نفس المرسوم ، أنه (من أجل اتمام المهام الموكلة الى الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية ، يتعين على مسؤولي المؤسسات العمومية الاقتصادية المراقبة ، ما يأتي :

تقديم الأموال والقيم التي بحوزتهم ، والاطلاع على كل الدفاتر والوثائق أو التبريرات أو المستندات المطلوبة

الاجابة دون تأخير على طلبات المعلومات المقدمة

ابقاء المحادثين المعنيين في المناصب طيلة مدة المهمة

ولا يمكن لمسؤولي المؤسسات العمومية الاقتصادية الخاضعة لرقابة المفتشية العامة للمالية وكذا الأعوان الموضوعين تحت سلطتهم أن يتملصوا من الواجبات المنصوص عليها أعلاه ، محتجين باحترام الطريق السلمي أو السر المهني أو أيضا الطابع السري للمستندات الواجب فحصها أو العمليات الواجب رقباتها)

ثانيا : الرقابة في مجال استعمال الموارد

وبهذه الصفة ، فهي تؤدي مهامها في الحقل المالي فتدقق وتراقب بوجه خاص:

استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات أو الجمعيات مهما كانت أنظمتها القانونية بمناسبة حملات تضامنية ، والتي تطلب الهبة العمومية خصوصا من أجل دعم القضايا الانسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية والثقافية والرياضية¹

ويمكن أن تمارس رقابتها على كل شخص معنوي آخر يستفيد من المساعدة المالية من الدولة أو جماعة محلية أو هيئة عمومية بصفة تساهمية أو في شكل اعانة أو قرض أو تسبيق أو ضمان²

كما تتوسع مهامها الى :

- كيفية تنفيذ القوانين والأنظمة المالية، ومنها طرح الضرائب والرسوم وسائر الواردات وتحصيلها ودفع النفقات وإدارة الأموال العمومية .
- كيفية حفظ الأموال العمومية وضبط حساباتها .
- كيفية قيام جميع الموظفين الذين يتدخلون في تنفيذ الموازنة وإدارة الأموال العمومية، بأعمالهم .

وعلى هذه المفتشية العامة ان تثبت أيضاً من حسن تطبيق الاتفاقات التي تعقدها الدولة أو البلديات مع المؤسسات الصحية والاجتماعية الخاصة .

- تشترك المفتشية العامة المالية في كل تفتيش يمكن أن يكون له نتائج مالية .

ثالثا : أهداف وخصوصيات رقابة المفتشية العامة للمالية ومجال تدخلها وتنفيذها:

01 : أهدافها : تراقب المفتشية العامة للمالية التسيبي المالي والحسابي لمصالح الدولة، :³

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري
- هيئات الضمان الاجتماعي
- كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني

¹ المادة 3 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، المرجع السابق

² المادة 3 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، المرجع السابق

³ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08، المرجع السابق

ويمكن أن تطبق على أي شخص معنوي يحصل على مساعدة مالية من الدولة، أو من جماعة محلية أو هيئة عمومية، بعنوان مشاركة أو تحت شكل إعانة أو قرض أو تسبيق أو ضمان.¹

02 : مجال تدخلها² : يمكن أن تكلف المفتشية العامة للمالية بالتدخل في المجالات التالية :
تقييم أداءات أنظمة الميزانية

التقييم الاقتصادي والمالي لنشاط شامل أو قطاعي أو فرعي أو لكيان اقتصادي
التدقيق أو الدراسات أو التحقيقات أو الخبرات ذات الطابع الاقتصادي والمالي والمحاسبي
تقييم شروط تسيير واستغلال المصالح العمومية من طرف المؤسسات الامتيازية ، مهما كان نظامها

ويمكن للمفتشية العامة للمالية ، أن تقوم بتقييم شروط تنفيذ السياسات العمومية وكذا النتائج المتعلقة بها

وبهذه الصفة ، تكلف خصوصا بما يأتي :
القيام بالدراسات والتحليلات المالية والاقتصادية من أجل تقدير فاعلية وفعالية ادارة وتسيير الموارد المالية والوسائل العمومية الأخرى
اجراء دراسات مقارنة وتطويرية لمجموعات قطاعات أو ما بين قطاعات
تقييم تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية وكذا تلك المتعلقة بالتنظيم الهيكلي ، وذلك من ناحية تناسقها وتكيفها مع الأهداف المحددة
تحديد مستوى الانجازات مقارنة مع الأهداف المحددة ، والتعرف على نقائص التسيير وعوائق وتحليل أسباب ذلك

ثالثا : خصوصيات مفتشية العامة للمالية

تتميز المفتشية العامة للمالية بعدة خصوصيات تنفرد بها عن باقي هيئات تفتيش و رقابة المال العام

- أ - اختصاصات ذات طابع عام : مراقبة و تدقيق وتقييم جميع الامرين بالصرف و جميع المحاسبين العموميين و المراقبين. وبصفة عامة جميع مستخدمي الدولة والجماعات الإقليمية
- ب - اختصاصات ذات طابع قطاعي : تشمل جميع القطاعات الوزارية و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية الاقتصادية والجمعيات و كذا جميع المتصرفين، فتتولى :
- رقابة بعدية : أي انها تتدخل بعد انجاز العمليات المالية والمحاسبية ويمكن في بعض الحالات التدخل اثناء انجاز العمليات في اطار التحويلات، كما يمكن لها وطبقا لنص المادة 6 الفقرة الرابعة من الأمر رقم 272/08 ، أن تقوم بعين المكان بأي بحث واجراء أي تحقيق بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في المحاسبات ، و أضافت الفقرة السادسة ، بإمكانية القيام في عين المكان بأي فحص ، بغرض التيقن من صحة وتمام التقييد المحاسبي لأعمال التسيير ذات التأثير المالي ، وعند الاقتضاء ، معاينة حقيقة الخدمة المنجزة
- رقابة انتقائية : البرنامج الذي يعرض على الوزير المكلف بالمالية ، يأخذ بعين الاعتبار التركيز على التدخلات التي تكتسي صبغة و أهمية كبرى و التي يتم انتقاؤها بناء على

¹ المادة 3 الفقرة الثانية من نفس المرسوم ، المرجع السابق

² المادة 4 من نفس المرسوم ، المرجع السابق

مجموعة من المعايير و لاسيما معيار تقييم المخاطر باستثناء المشاريع العمومية الممولة من طرف هيئات مالية دولية أو جهوية التي تخضع للتدقيق سنويا.

- رقابة وقائية: تحسين أساليب و طرق التدبير و ذلك بالملاحظات والإثباتات التي تدون في تقارير التفتيش و كذا بالاقترحات و التوصيات التي يدلي بها مفتشو المالية لتقادي الأخطاء المرتبطة بالتدبير، وعند معاينة ثغرات أو تأخيرات هامة في محاسبة الهيئة المراقبة، يطلب مسؤولو الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية من المسيرين المعنيين القيام، دون تأخير بأعمال تحيين هذه المحاسبة أو اعادة ترتيبها

وفي حالة عدم وجود هذه المحاسبة، أو كونها تعرف تأخيرا أو اختلالا يجعل فحصها العادي مستحيلا، يحرر المسؤولون، محضر قصور يرسل الى السلطة السلمية أو الوصية المختصة، وعلى هذه الأخيرة أن تأمر باعادة اعداد المحاسبة المقصودة أو تحيينها، واللجوء الى خبرة، عند الاقتضاء

ويجب اعلام المفتشية بالتدابير والاجراءات المتخذة في هذا الصدد¹
- رقابة زجرية: ارسال كل التقارير المتضمنة لإحدى المخالفات في ميدان التأديب المتعلق بالميزانية و الشؤون المالية الى السلطات السلمية أو الوصية لاتخاذ في الحين التدابير الضرورية لحماية مصالح المؤسسة أو الهيئة المراقبة
رابعا: تنفيذ تدخلات المفتشية العامة للمالية

لتنفيذ الأهداف المذكورة في المادة 2 و3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 273/08، تتدخل المفتشية العامة للمالية في مهام الرقابة أو التدقيق أو التقييم أو التحقيق أو الخبرة، فيما يلي:

سير الرقابة الداخلية وفعالية هياكل التحقيق الداخلي
التسيير المالي والمحاسبي وتسيير الأملاك
ابرار الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها
دقة المحاسبات وصدقها وانتظامها
مستوى الانجازات مقارنة مع الأهداف
شروط تعبئة الموارد المالية

تسيير اعتمادات الميزانية واستعمال وسائل التسيير
شروط منح واستعمال المساعدات والاعانات التي تقدمها الدولة والجماعات الاقليمية والهيئات والمؤسسات العمومية

تطبيق النفقات المسددة مع الأهداف المتبعة بطلب الهبة العمومية
كما تقوم المفتشية العامة ولتنفيذ المادة 5 من نفس المرسوم، بما يلي:

رقابة تسيير الصناديق وفحص الأموال والقيم والسندات والموجودات من أي نوع والتي يحوزها المسيرون أو المحاسبون

التحصل على كل مستند أو وثيقة تبريرية ضرورية لفحوصهم، بما في ذلك التقارير التي تعدها أية هيئة رقابية وأية خبرة خارجية
تقديم أي طلب معلومات شفاهي أو كتابي

¹ المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 272/09، المرجع السابق

القيام ، في الأماكن ، بأي بحث وإجراء أي تحقيق ، بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في المحاسبات

الإطلاع على السجلات والمعطيات أي كان شكلها

التيقن من صحة المستندات المقدمة وصدق المعطيات والمعلومات الأخرى المبلغة القيام في عين المكان بأي فحص ، بغرض التيقن من صحة وتمتم التقييد المحاسبي لأعمال التسيير ذات التأثير المالي ، وعند الاقتضاء ، معاينة حقيقة الخدمة المنجزة وبهذه الصفة ، تمارس المفتشية العامة للمالية ، حق مراجعة جميع العمليات التي أجراها المحاسبون العموميون ومحاسبو الهيئات المذكورة في المادة 2 أعلاه¹ ، غير أنه لا يمكن مراجعة الحسابات التي تمت تصنيفها نهائياً طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها

الفرع الثاني : قواعد سير الرقابة للمفتشية العامة للمالية

يحدد برنامج عمليات الرقابة للمفتشية العامة مسبقاً في برنامج سنوي ، ويعرض على وزير المالية خلال الشهرين الأولين من السنة ، وبذلك نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، أنه (تحدد عمليات الرقابة للمفتشية العامة للمالية في برنامج سنوي يعد ويعرض على الوزير المكلف بالمالية ، خلال الشهرين الأولين من السنة يتم تحديد هذا البرنامج حسب الأهداف المحددة ، وتبعا لطلبات أعضاء الحكومة أو الهيئات والمؤسسات المؤهلة

غير أنه يمكن ، القيام بعمليات الرقابة خارج البرنامج بطلب من السلطات والجهات المذكورة في الفقرة أعلاه

وعن تولي المفتشية تنفيذ هذا البرنامج ، فإن تم إنشاء هيكل مركزي للمفتشية العامة ، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 273/08 المؤرخ في 6 رمضان 1429 الموافق ل 6 سبتمبر 2008 ، يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية²

أولاً : تنظيم ومهام هياكل المفتشية العامة للمالية

01 : تنظيم الهياكل

يدير المفتشية العامة رئيس يعمل تحت سلطة الوزير المكلف بالمالية ، الذي يعين بمرسوم رئاسي ، كما يسهر وطبقاً لنص المادة 3 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه ، على حسن تنفيذ عمليات الرقابة والتدقيق والتقييم والخبرة المنوطة بالهيكل المركزية والجهوية³ التي تشكل المفتشية العامة للمالية ، كما يسهر على حسن سير هذه الهياكل ، ويضمن إدارة وتسيير المستخدمين الموضوعين تحت سلطته ، ويساعده في مهامه مديران للدراسات كما للمفتشية العامة للمالية ثلاث هيئات تتولى مهمة الرقابة

أ : الهياكل العملية للرقابة والتدقيق والتقييم ، ويديرها مراقبون عامون للمالية

ب : وحدات عملية ، يديرها ، مديرو بعثات ومكلفون بالتفتيش

¹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 272/75 ، المرجع السابق (المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري هيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام والاجباري وكذا كل الهيئات ذات الطابع الاجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية

- كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني)

² الجريدة الرسمية العدد 50 ل 7 سبتمبر 2008

³ المرسوم التنفيذي رقم 274/08 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 ، يحدد وينظم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها

ج : هياكل دراسات وتقييس ، وإدارة وتسيير ، تتشكل من مديرية البرنامج والتحليل والتلخيص ، ومديرية المناهج والتقييس والاعلام الآلي و مديرية ادارة الوسائل¹.

02 : مهام هياكل المفتشية العامة للمالية

للمفتشية العامة للمالية ، مهام واسعة لرقابة المال العام ، فهي تدقق وتسير مالية المؤسسات العمومية وجميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين المستفيدين من دعم مالي عمومي ، كما تدقق في حسابات المشاريع الممولة من طرف الحكومة أو الهيئات المالية المركزية أو الجهوية ، وتتولى تقييم البرامج والسياسات العمومية التي تنجز الدراسات والأبحاث في المجالات المالية والاقتصادية ، وبصفة عامة في ميادين مالية اقتصادية من شأنها تنوير ومساعدة المسؤولين في اتخاذ القرار المالي الملائم

أ – مهام الرقابة والتدقيق والتقييم والخبرة : توكل هذه المهمة لأربعة مراقبين عامين للمالية ، يعملون تحت سلطة رئيس المفتشية العامة للمالية ، فالتدقيق الداخلي يسمح بامتلاك تصور حقيقي عن العملية التدبيرية وبالتالي تمكين رئيس المفتشية العامة للمالية من الوقوف على مكان القوة والضعف وكذا التعرف على الايجابيات والنواقص التي تعتري تدخلاته مما يسمح بتقويم الاختلالات واتخاذ القرارات المطلوبة بالسرعة والفعالية والنجاعة اللازمة ، وبالتالي ، رفع مهنية المفتشية العامة للمالية في مجالات الرقابة والتدقيق والتقييم والخبرة ، وتمكين المفتشية العامة للمالية من الآليات والأدوات الكفيلة بتدعيم تموقعها كمؤسسة إدارية عليا للتدقيق والتفتيش في مجال المالية العمومية. من أجل تطوير آلية التدقيق الداخلي ، أهمها تحديد المسؤوليات، وإقامة هياكل لمساعدة المدققين

وعلى المعايير التي يجب أن تتوفر في المدقق، الإلمام بمعايير مجال التدقيق، القدرة على التحليل، القدرة على التعامل مع المعلومات بالإضافة إلى الحياد الموضوعي، وحرية الوصول إلى المعلومة، وطريقة التواصل مع المحققين، واحترام السرية المهنية ومنح الصفة الاعتبارية للمدققين.

وبذلك تتجلى ، تتجلى أهمية التدقيق والتقييم والخبرة المنوطة بالمفتشية العامة للمالية كآلية للحكمة المحلية الجيدة وتكريس ثقافة الأخلاقيات والشفافية داخل المرافق العمومية المحلية.

ب – مهام وحدات عملية بعثة التفتيش : يتولى ، وطبقا لنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 273/08 مديرو البعثات بعدد عشرين وتحت إشراف المراقبين العامين للمالية التابعين ، المهام التالية : يقترح مدير البعثة عمليات الرقابة للوحدات العملية التابعة للهياكل المركزية

¹ المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 273/08 ، المرجع السابق (علاوة على الهياكل العملية ، تضم المفتشية العامة للمالية هياكل الدراسات والتقييس والإدارة والتسيير الآتية :

- 1 – مديرية البرنامج والتحليل والتلخيص والتي تضم
 - رئيس دراسات مكلفا بالتحاليل وجمع لمعطيات
 - رئيس دراسات مكلفا بمتابعة التقارير وحفظها وأرشفتها
- 2- مديرية المناهج والتقييس والاعلام الآلي ، والتي تضم
 - رئيس دراسات مكلفا بالمناهج والتقييس
 - رئيس دراسات مكلفا بالاعلام الآلي والتوثيق
- 3 – مديرية ادارة الوسائل ، والتي تضم
 - المديرية الفرعية للمستخدمين
 - المديرية الفرعية للميزانية والمحاسبة
 - المديرية الفرعية للوسائل العامة
 - المديرية الفرعية للتكوين وتحسين المستوى

ويديرها كما يتابعها عن قرب ، ثم أنه الذي ينظم عمليات الرقابة ، ويتولى التنسيق مع جميع الهياكل الجهوية ، وهو الذي يقترح ، أعمال الرقابة المسجلة في البرنامج السنوي ، كما يقوم بمتابعة تنفيذ هذا البرنامج ويقوم بهذه الصفة بالسهر على تحضير أشغال المهمات وتنسيقها ، كما أنه يقدر الوقائع التي تمت معابنتها واتخاذ التدابير التحفظية ، ثم أنه يقوم بتجميع التقارير الخاصة بالوحدات العملية والتكفل بالتقارير الشاملة ، وأخيرا ، فإن مدير بعثة عمليات الرقابة ، يمكن له اقتراح كل تدبير من شأنه تحسين فعالية ممارسة رقابة المفتشية العامة للمالية ، وبذلك يعد الحصائل والتلاخيص القطاعية الدورية والقيام بكل دراسة وتحليل لملفات خاصة معهوددة للمفتشية العامة للمالية¹

ج - مهام فرق الرقابة : تتولى ، وطبقا لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 273/08 ، فرق الرقابة والتفتيش مكلفون بالتفتيش ، وعددهم ثلاثين ، ويمارسون مهامهم تحت إدارة مديري البعثات الموكلة لهم عمليات الرقابة ، ويكلفون بمهام ، ضمان تحضير أعمال الفرقة وتنظيمها وتنسيقها ، وتقديم مذكرات منهجية لتنفيذ عمليات الرقابة وتقديم الاقتراحات المتعلقة بقرام ومدة ومناطق تمل الوحدة العلية ، وتوزيع المهمات بين المفتشين الذين يشكلون الفرقة ، ومتابعة سير الأعمال ومعابنة الوقائع التي تمت معابنتها واتخاذ التدابير التحفظية بغرض اعدا تقرير التدخل وتحليل أجوبة المسيرين واستغلالها واعطاء علامات تقييمية لعناصر الوحدة

د - البرنامج السنوي : طبقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، فإن برنامج الاشغال السنوي يعد ويعرض على الوزير المكلف بالمالية المالية ، خلال الشهرين الأولين من السنة و يأخذ هذا البرنامج بعين الاعتبار على الخصوص الأهداف المحددة وتبعاً لطلبات أعضاء الحكومة أو الهيئات والمؤسسات المؤهلة ، كما يمكن القيام بعمليات الرقابة خارج البرنامج بطلب من السلطات والجهات المذكورة في الفقرة أعلاه عند تحديد برنامج التدخل السنوي، تسهر المفتشية العامة للمالية على ايجاد توازن ناجع بين تفتيش المصالح المالية التابعة لمختلف الوزارات و مراقبة وتدقيق الاجهزة العمومية التي تلعب دورا استراتيجيا على الصعيدين الاقتصادي والاجتماعي و التي لها انعكاس كبير على ميزانية الدولة .

هـ - تقارير المفتشية العامة للمالية

أ - التقرير الأساسي حول التسيير المالي والمحاسبي : نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، أنه وعند انتهاء مهام الرقابة ، يعد تقرير أساسي يبرز المعابنات والتقديرات حول التسيير المالي والمحاسبي للمؤسسة أو الهيئة المراقبة وكذا حول فاعلية التسيير بصفة عامة .

ويتضمن التقرير اقتراحات و الاثباتات و ملاحظات مفتشي المالية في تقارير توجه مباشرة او عن طريق سلطات الوصاية الى الموظفين و المستخدمين المجري عليهم التحقيق ويجب أن يجيبوا عنها كتابيا في أجل أقصاه شهرين على المعابنات والملاحظات التي تحتويها هذه

¹ المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 273/08 ، المرجع السابق

التقارير ، وعليهم أن يعلموا بالتدابير المتخذة و/أو المرتقبة المتعلقة بالوقائع المدونة في هذه التقارير¹.

كما أضافت الفقرة الثانية من نفس المادة ، أنه ، يمكن تمديد هذا الأجل استثنائيا يشهرين من طرف رئيس المفتشية العامة للمالية بعد موافقة الوزير المكلف بالمالية . وعند انقضاء أجل الاستحقال المحدد في الفقرة الأولى أعلاه ، تصبح ح التقارير الأساسية التي لم يرد عليها نهائية .

ينبغي ان تكون الملاحظات و الاثباتات صريحة و دقيقة و مختصرة و مدعمة إن اقتضى الحال بالمستندات الثبوتية و يتعين على مفتشي المالية دراسة هذه الاجوبة و إبداء ملاحظاتهم النهائية حولها .

كما أمر القانون الزامية اعداد تقرير تلخيصي ويعرض على نتيجة المقاربة بين المعايينات المدونة في التقرير الأساسي وجواب مسير الكيان المراقب ، كما تعلم السلطة الوصية المفتشية العامة للمالية بالتدابير المتخذة .

ب - التقرير السنوي : ألزمت ، المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 المفتشية العامة للمالية اعداد تقرير ا سنويا يتضمن حصيلة نشاطاتها وملخص معايناتها والأجوبة المتعلقة بها وكذا الاقتراحات ذات الأهمية العامة التي اقتبستها من ذلك خصوصا بغرض تكييف أو تحسين التشريع والتنظيم اللذين يحكمان النشاطات الخاضعة لرقابتها

كما تعد المفتشية العامة للمالية علاوة على التقرير السنوي ، وفي نفس الأجل تقريراً يرسل الى السلطات المؤهلة ، يتعلق بالاستجابة التي لقيتها المعايينات والتوصيات .

و خلاصة ، ورغم التداخل الكبير بين مهام المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة ورغم أن هذه الأخيرة مستقلة قانونا ، عكس المفتشية العامة للمالية التي هي هيئة عمومية إدارية ، فإنه نرى لنا أن ، لديها من الوسائل ما يمكنها من مرافقة الدولة في عملية تحسين أدائها في مراقبة المال العام وتعزيز و اضفاء خاصة الطابع الاحترافي على مهام التدقيق والتحقيق والمحاسبة والتقييم وفقا لمعايير دولية ، ذلك عن طرق تدعيم المفتشية بالأدوات التقنية الحديثة مثل انشاء مديرية أو مصلحة الاعلام الآلي ، خاصة تطوير النظام المعلوماتي المتعلق بالجانب المرتبط بأمن الشبكات وحماية المعطيات ، وذلك يؤدي الى :

تقوية فعالية السياسات العمومية و تعزيز انسجامها و اندماجيتها و تحسين جودة خدمات المرفق العامة.

تدعيم شفافية المالية العمومية و منظومة حماية المال العام و تحسين الولوج إلى المعلومة المالية.

إرساء و تعميم ممارسات التتبع و تقييم النتائج استنادا إلى مؤشرات قياس النجاعة و الفعالية و الجودة.

¹ المادة 23 الفقرة الأول من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، المرجع السابق

المطلب الثالث : الرقابة المحلية لمالية الجماعات المحلية

تعتبر الجماعات المحلية جزءا لا يتجزأ من الدولة ، وتتشكل من ، ولايات و بلديات ، و تعد البلدية ، الخلية الأساسية للامركزية الإقليمية ، تلعب دورا هاما في التكفل بحاجيات المواطنين .

أما بالنسبة للولاية التي تعد وحدة إدارية من وحدات الدولة و في نفس الوقت شخصا من أشخاص القانون تتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة، وبالتالي كلاهما يلعبان دورا رئيسيا في مختلف الجوانب الاقتصادية و الاجتماعية .

ولتحقيق الأهداف وعدم التلاعب بنفقات و الإيرادات للجماعات المحلية ضرورة وجود رقابة تواكب جميع مراحل صرف الأموال واعداد الميزانية الخاصة بهما

وتهدف هذه الرقابة الى حماية الأموال من خلال التأكد من حجة التصرفات المالية بعد مراجعة المتحصل من الإيرادات والمتصرف من النفقات وأنها تمت وفقا للقوانين والتعليمات والقواعد العامة للميزانية

فهذه الرقابة ، تعمل على التحقق من استخدام الاعتمادات المقررة في الأغراض التي تخصص من أجلها مع كشف سوء التسيير و الاستغلال ، بالإضافة إلى الزيادة في الإنفاق .
هكذا نجد أن هناك بلديات تعاني من عجز في ميزانيتها ، وتبقى عاجزة على إحداث التنمية المحلية بالرغم من التوزيع العادل للثروة الوطنية .

ومن هنا نتساءل ، عن :

- كيفية تحديد أنواع الرقابة على مستوى تطورات الميزانية لإقرار سلامتها
- تفعيل وسائل الرقابة على ميزانية الجماعات المحلية باعتبارها الوسيلة الديناميكية لتفعيل دورها في تحقيق التنمية المحلية

وبذلك ، يتعين التطرق الى أنواع الرقابة على مالية البلدية وتسيير ميزانيتها .

الفرع الأول : أنواع الرقابة المالية

تقوم البلدية عند كل سنة مالية بتسجيل مشاريعها التنموية ، وبذلك تخصص لها اعتمادات مالية ضمن ميزانيتها بغرض تغطية تكاليف المشاريع وتسيير المرافق العمومية البلدية

وللحفاظ على المال العام من كل أشكال الفساد ، سن المشرع قوانين تنظيمية وأخرى ردعية لحماية المال العام ، وبذلك سنتطرق الى أنواع الرقابة على مالية البلديات وكيفية ممارستها
إن الاتجاهات المعاصرة في إدارة التنمية الشاملة تتطلب مشاركة حقيقية من قبل الجماعات المحلية ، غير أن هذه الجماعات المحلية تخضع لأنواع من الرقابة سواء داخلية أو خارجية ، وتكون أحيانا رقابة سابقة وأخرى رقابة لاحقة

أولا : الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية

لا يقصد بأنواع الرقابة المالية استقلال كل نوع عن الآخر على المستوى العملي ، وبذلك جاء تقسيم الأنواع تبعا للزاوية التي ينظر الى الرقابة المالية من خلالها ، وبذلك تصنف الرقابة المالية الى أنواع حسب الزمن الذي تمارس فيه وحسب الموقع الذي تمارس فيه أيضا ، وهي :

أ- الرقابة المالية من حيث الزمن: تُقسّم الرقابة هنا إلى ثلاثة أنواع وعادة تسمى مراحل الرقابة، ويتم القيام بإجراءات الرقابة في كل نوع أو مرحلة وفقاً لفلسفة الرقابة المُطبّقة في المنظمة أو المنشأة، وقد لا يلغي الأخذ بأي من هذه الأنواع تطبيق الأنواع الأخرى في عملية الرقابة المالية.

1. الرقابة السابقة: يهدف هذا النوع من الرقابة إلى التأكد من مشروعية التصرف المالي قبل القيام به، وعادة ما يتم القيام بهذا النوع من الرقابة بالاعتماد على الإجراءات الخاصة بالتصرف المالي، وعلى الالتزام بالارتباطات المالية مثل رقابة إجراءات التصرف النقدي أو الإجراءات الخاصة بدفع النقود أو تحصيلها ويسمى هذا النوع من الرقابة بالرقابة التوجيهية أو الوقائية، حيث يتم منع الوقوع في الخطأ قبل حدوثه.

2. الرقابة الملازمة: بسبب تعقيد العمليات الإدارية والتشغيلية في المنظمات الصناعية والتجارية، وضرورة إنجاز المهام الإدارية في عالم يتصف بالسرعة والتغيير وخاصة في بيئات الأعمال، أصبح الاعتماد على الرقابة الملازمة ضرورة حتمية، وتتصف الرقابة الملازمة بالمراجعة المتدرجة والمتلاحقة لتنفيذ الأعمال، ومقارنة الأرقام الفعلية مع الأرقام المتوقعة بشكل متواصل.

3. الرقابة اللاحقة: يُقصد بهذا النوع من الرقابة بمراجعة التصرفات المالية في نهاية فترة التنفيذ، فمن وجهة النظر المحاسبية يتم وفقاً لهذا النوع من الرقابة مراجعة وفحص السجلات المالية، والمستندات المحاسبية الخاصة بصرف وتحصيل الأموال. أما من الناحية المالية فيتم مراجعة النتائج المالية وخاصة ما يتعلق منها بنسب الأرباح، ونسب المديونية والسيولة، ومعدلات دوران رأس المال والمخزون السلعي، ومعدلات العائد على رأس المال .. الخ، وذلك لهدف معرفة المخالفات المالية وطبيعة الأخطاء التي ارتكبها المنفذون، كما تتم مراجعة الأساليب والطرق والكيفية التي تمت بواسطتها الممارسات المالية موضع التقييم.

ب- الرقابة المالية من حيث المكان: تنقسم الرقابة هنا إلى نوعين: رقابة داخلية ورقابة خارجية

1 - الرقابة الداخلية:

يُمارَس هذا النوع من الرقابة من داخل الوحدة الإدارية، أي من داخل الإطار التنظيمي للوحدة الإدارية التي تقوم بتنفيذ الممارسات المالية، ويتم ذلك بواسطة شخص أو جهاز رقابي تكون مهمته القيام بمراقبة التصرفات المالية والمحاسبية، وعادة ما يتم الأخذ بفلسفة الرقابة الملازمة أو السابقة في هذه الحالة.

وتتضمن الرقابة الداخلية مخطط التنظيم، ومجموع الطرق والتدابير المنسقة، التي تتبناها مصلحة معينة للحفاظ على الموارد وتدقيق صحة التسيير وتعزيز فعاليته وفرض التقيد بالسياسات المرسومة من أجل تحقيق الأهداف والغايات المسطرة مسبقاً¹ وتكتسي الرقابة الداخلية أهمية كبرى، لأنها تعطي المسؤولين الثقة بصحة العمليات والنشاطات المنفذة على مختلف المستويات، كما تساهم في ضمان الحفاظ على الأموال والموارد العمومية بالطريقة التي ستؤدي إلى تحقيق الأهداف دون المساس بالسياسات المرسومة،

¹ بوشامة محمد، مادة التدقيق في المحاسبة العمومية، محاضرات لطلبة الاقتصاد والمالية، 2005-2006 ص 10

غير أنه ولنجاح فعالية الرقابة الداخلية ، يتوقف كثيرا على مدى استقلاليته ونوعية الاختصاص وطبيعة الصلاحيات المحددة لها ، مع توافر عدة شروط ، خاصة منها : قواعد عملية للإدارة والتنظيم ، تحدد بطريقة علمية دقيقة تبين سلطات كل مستخدم وضرورة توفر موظفين بكفاءات علمية وخبرات كافية للقيام بالمهام المطلوبة في الآجال المحددة ، كما يتعين توفير قواعد عملية للنوعية الأداء تؤهل هيئات الرقابة للتقييم والمقارنة ، الى جانب قواعد صارمة للتسيير المالي ، خاصة في مجال التسيير المالية العمومية وفي مجال الصفقات العمومية التي تبرمها الجماعات المحلية .

2 - الرقابة الخارجية:

يمارس عادة هذا النوع من الرقابة من قبل أشخاص أو جهات خارجية، أي من خارج الوحدة الإدارية أو من خارج المنظمة، ويعتمد تحديد مسؤولية الرقابة الخارجية على نوع التصرف المالي ومجالاته، فقد يُوكل لجهاز الرقابة في المنظمة بمراقبة التصرفات المالية والمحاسبية ذات الطابع الإجرائي في الوحدات الإدارية في المنظمة. بينما قد تُوكل مهمة رقابة وتقييم التصرفات المالية ذات الأثر الملموس على النتائج والأهداف المالية السنوية للإدارة العليا في المنظمة، أو لجهة خارجية استشارية متخصصة في عمليات التدقيق والتحليل المالي، كما هو الحال في مجالات تحليل نسب الأرباح والإيراد والمديونية ومعدلات الدوران السنوية ... الخ

الفرع الثاني : الأجهزة المكلفة بالرقابة الداخلية لمالية الجماعات المحلية

إن الرقابة الداخلية هي المراقبة التي تمارس من داخل التنظيم نفسه . و حسب التقسيم التقليدي ، فقد قام بتقسيم الرقابة إلى رقابة إدارية تهدف إلى رقابة صرف الإيرادات و تنفيذ النفقات ، كما أنها تعتبر ممارسة الإدارة على نفسها مراقبة من الداخل فتحدث لهذا الغرض هيئات ودوائر خاصة .

و من هنا فإن هذا النوع من الرقابة هو أول خطوة تخضع لها ميزانية الجماعات المحلية ، وذلك عن طريق قيام الإدارة برقابة على أعمالها ، لكن هل صحيح الإدارة تقوم برقابة على نفسها ؟ و كيف تتجسد هذه الرقابة ؟ من هنا نستنتج أنه لا يمكن أن تتحقق على الوجه الكامل دون أن يتوفر لها مقومات نجاحها ، أهمها كفاءة نظم الرقابة الداخلية التي تتمثل في سرعة الكشف عن المخالفات و تحفيز مسؤولية القائمين بها ، إضافة إلى توفير الخبرات الإدارية و المالية عن طريق التدريب المستمر .

و يمكن الإشارة إلى الأجهزة المكلفة بالرقابة الداخلية و المتمثلة في رقابة المراقب المالي و رقابة المحاسب العمومي ، بالإضافة إلى الرقابة الشعبية الممارسة من طرف المجالس الشعبية المحلية و رقابة السلطة الوصية ، و بالتالي سوف نقسم هذا المحور إلى :

- الرقابة الممارسة على ميزانية الجماعات المحلية من طرف المراقب المالي و المحاسب العمومي .

- رقابة المجالس المحلية و رقابة السلطة الوصية على ميزانية الجماعات المحلية .

- الرقابة الممارسة على ميزانية الجماعات المحلية من طرف المراقب المالي¹ و المحاسب العمومي :

إن ميزانية الجماعات المحلية قبل تنفيذها لا بد أن تخضع إلى نوع خاص من الرقابة نطلق عليها تسمية الرقابة السابقة ، و التي تهدف إلى اكتشاف وتحليل المشاكل الممكن حدوثها و تفاديها و لمعالجتها قبل حدوثها ، و الموافقة السابقة لأجهزة الرقابة على القرارات المتعلقة بصرف الأموال ، و برغم من أنها تؤدي إلى كثرة الإجراءات اللازمة للقيام بعملية النفقات ن مما يترتب عليها بطء سير المرافق العامة إلا أنها تعتبر الحاسمة في تأدية الغرض التي تهدف إلى تحقيقه ، و المتمثل في تطبيق الميزانية تطبيقاً سليماً تراعي فيه كافة قواعد الإنفاق المقررة ، كما يكون هدفها ضمان تطبيق القوانين و القواعد التنظيمية و التحقق من الشرعية المالية للالتزامات للنفقات العمومية .

كما أن عمليات المراجعة و الرقابة تتم قبل الصرف و لا يجوز لأي وحدة تنفيذية الارتباط بالتزام أو دفع أي مبلغ قبل الحصول على موافقة الجهة المختصة بالرقابة قبل الصرف ، حيث أن عمليات المراجعة و الرقابة تتم على جانب النفقات فقط حيث ليتصور أن تتم رقابة سابقة على تحصيل إيرادات العام .

و بالتالي فهي تمارس قبل تنفيذ ميزانية الجماعات المحلية ، كما يمكن الإشارة إلى أن هذا النوع من الرقابة قائم على أساس التوقيت الزمني الذي تمارس فيه عملية الرقابة من قبل الأجهزة المختصة ، و التي بدورها تحول دون الوقوع في الخطأ أو بالأحرى التفادي من الوقوع فيه ، وقد أطلق عليها البعض اسم الرقابة الوقائية أو الرقابة المانعة .

أ- ممارسة الرقابة من طرف المراقب المالي : يمارس المراقب المالي رقابته قبل دخول الميزانية العمومية مرحلة التنفيذ، و بعد المصادقة عليها من طرف السلطات المختصة ، و يطبق رقابته السابقة على النفقات التي يلتزم بها على ميزانية المؤسسات و الإدارات التابعة للدولة و الميزانيات الملحقة ، و على الحسابات الخاصة للخزينة و ميزانية الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. إذ تخضع القرارات المتضمنة التزاماً مسبقاً بالنفقات قبل التوقيع عليها لتأشيرة المراقب المالي و قد حصرت المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 414-92 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992² و المتعلق بالرقابة المسبقة للنفقات التي يلتزم بها فيما يلي :

تخضع القرارات المتضمنة التزاماً بالنفقات والمبينة فيما يلي ، مسبقاً قبل التوقيع عليها ، لتأشيرة المراقب المالي:

¹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 381/11 المؤرخ في 21 نوفمبر 2011 ، يتعلق بمصالح المراقبة المالية (يدير مراقب مالي مصلحة المراقبة المالية ، تحت سلطة المدير العام للميزانية

المادة 3 منه) يمارس المراقب المالي مهامه الرقابية لدى :

- الإدارة المركزية
- الولاية
- البلدية

المادة 4 (زيادة على الإدارات المذكورة في المادة 3 ، يمكن الحاق الهيئات العمومية الخاضعة لأشكال الرقابة المنصوص عليها في المادتين 2 و 2 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 ، وكذا المؤسسات والإدارات العمومية بأحدى مصالح المراقبة المالية المنصوص عليها في الامد 3 أعلاه يحدد الوزير المكلف بالميزانية قائمة الهيئات والمؤسسات والإدارات العمومية الملحقة بنفس مصلحة المراقبة المالية

² الجريدة الرسمية العدد 82 ل 20 جمادى الأولى عام 1413

- قرارات التعيين و التثبيت و القرارات التي تخص الحياة المهنية للموظفين و دفع مرتباتهم ، باستثناء الترقية في الدرجة ،
- الجداول الاسمية التي تعد عند قفل كل سنة مالية،
- الجداول الأصلية الأولية ، التي تعد في بداية السنة و الجداول الأصلية المعدلة التي تطرأ أثناء السنة المالية.
- كما أن وطبقا لأحكام نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 414-92 ، فانه (تخضع لتأشيرة المراقب المالي أيضا الالتزامات بنفقات التسيير أو الاستثمار) وتضيف المادة 7 من نفس المرسوم التنفيذي ، أنه (يخضع فضلا عن ذلك ، لتأشير المراقب المالي : كل التزام مدعم بسند الطلب أو الفاتورة الشكلية عندما لا يتعدى المبلغ المستوى المحدد لابرار الصفقات العمومية
- كل مقرر وزاري يتضمن اعانة أو تفويضا بلا اعتماد أو تكفلا باللاحق أو تحويل اعتمادات كل التزام يتعلق بتسديد مصاريف التكاليف الملحقه والنفقات التي تصرف من الادارة المباشرة ، والمثبتة بفاتورات نهائية)
- وتعد المراقبة الممارسة من قبل المراقب المالي أهم الوسائل لمنع ارتكاب المخالفات المالية التي يقع فيها معدو و منفذو الميزانية العمومية ، حيث أن هذا النوع من الرقابة يدخل ضمن سياسة عدم التركيز ، كما يعتبر المراقب المالي المرشد و الحارس على تنفيذ الميزانية مع إعلام المصالح المالية بالأخطاء التي يرتكبها الأمر بالصرف مع تقرير العقوبات.
- ومن مهام المراقب المالي الحرص على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالنفقات العمومية كما جاء في نص المادة 58 من القانون رقم 21/90¹ المتعلق بالمحاسبة العمومية وكذا المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 381/11 المتعلق بمصالح المراقبة المالية
- و تمارس الرقابة للنفقات من طرف مراقبين ماليين بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين ، و من أهم الصلاحيات الموكلة للمراقب المالي إضافة إلى اختصاصات التي يسند لها القانون الأساسي مايلي :
- مسك تسجيلات تدوين التأشيرات و الرفض .
- مسك محاسبة الالتزامات حسب الشروط المحددة . كما يقوم المراقب المالي إسنادا إلى المهام التي يقوم بها ، بإرسال إلى الوزير المكلف بالميزانية حالات دورية معدة لإعلام المصالح المختصة بتطور الالتزام بالنفقات و تعداد المستخدمين .
- هذا ويختلف مجال تدخل كل رقابة ، كما يلي :
- أولا : الرقابة السابقة للنفقات : تسمى بالرقابة السابقة ، كونها تأتي قبل صدور القرار المتعلق بلاذن بالصرف ، وقبل ابرام العقود أو الصفقات العمومية وتنفيذها

¹ المادة 58 من القانون رقم 21/90 المؤرخ في 15 غشت 1990 ، يتعلق بالمحاسبة العمومية (تستهدف ممارسة وظيفة مراقبة النفقات المستعملة ما يلي :

- السهر على صحة توظيف النفقات بالنظر الى التشريع المعمول به
- التحقق مسبقا من توفر الاعتمادات اثبات صحة النفقات بوضع تأشيرة على الوثائق الخاصة بالنفقات أو تعليق رفض التأشيرة عند الاقتضاء ، وذلك ضمن الأجل المحددة عن طريق التنظيم والتي تراعي طبيعة الوثيقة
- تقديم نصائح للأمر بالصرف في المجال المالي
- اعلام الوزير المكلف بالمالية شهريا ، بصحة توظيف النفقات وبالوضعية العامة للاعتمادات المفتوحة والنفقات الموظفة

وتهدف الرقابة السابقة أساسا الى عدم الوقوع في الأخطاء والمخالفات القانونية والتنظيمية التي تتعلق بالرقابة المالية للنفقات وذلك بغرض تمكين الادارة من تصحيح هذه الأخطاء وعدم تكرارها

تطبق هذه الرقابة على ميزانيات المؤسسات والادارات العمومية والميزانيات الملحقة وعلى الحسابات الخاصة للخزينة وميزانية الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري والطابع العلمي والثقافي والمهني ، وميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري المماثلة .

كما أن اخضاع ميزانية البلديات الى رقابة سابقة من قبل المراقب المالي تم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 374/09 ، بغية مكافحة الفساد الاداري

ونصت المادة 2 الفقرة الثانية من نفس المرسوم التنفيذي ، المعدلة لنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 ، أنه (يتم تنفيذ اجراء توسيع الرقابة السابقة على البلديات ، تدريجيا ، وفقا لبرنامج تحدد من طرف الوزيرين المكلفين على التوالي بالميزانية والجماعات المحلية) ، وتطبيقا لهذه المادة ، نصت المادة الاولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 9 مايو 2010 ، المحدد لبرنامج تنفيذ الرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها والمطبقة على ميزانيات البلديات ، أنه (تطبيقا لأحكام المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 ، يحدد هذا القرار برنامج تنفيذ الرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها والمطبقة على ميزانيات البلديات ، ونصت المادة 2 : تخضع ميزانيات البلديات تدريجيا للرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها للبرنامج الآتية :

ابتداء من السنة المالية 2010 بالنسبة للبلديات مقر الولايات .
ابتداء من السنة المالية 2011 ، بالنسبة للبلديات مقر الدوائر ، وكذا البلديات مقر المقاطعات الادارية الخاضعة لسلطة ولاية منتدبين .

ابتداء من السنة المالية 2012 ، بالنسبة لكافة البلديات .
كما ، يقوم المراقب المالي بممارسة رقابته على ميزانية الولاية قبل دخولها مرحلة التنفيذ ، و بعد المصادقة عليها من طرف السلطات المختصة ، كما تطبق رقابة النفقات التي يلتزم بها على ميزانية المؤسسات و الإدارات التابعة للدولة و الميزانيات الملحقة ، وعلى الحسابات الخاصة للخزينة و ميزانيات الولاية و المؤسسات العمومية ذات طابع الاداري ، إلا أنه تبقى كل من ميزانيتي المجلس الشعبي الولائي و المجلس الشعبي البلدي خاضعتين للإحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها ، كما يمكن أن يتم تحديد كيفية و ملائمة الرقابة بالنسبة لبعض القطاعات و بعض أنواع النفقات حسب كل حالة بقرار من الوزير المكلف بالميزانية و بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالميزانية و الوزير المعني تقنيا . ويدرج هذا النوع من الرقابة في إطار سياسة عدم التركيز الاداري التي تحتم على الدولة جعل الاعتمادات المالية اللازمة لتحقيق العمليات الاستثمارية على المستوى المحلي تحت تصرف الأمرين بالصرف القانونيين .

كما يعتبر المراقب المالي مسؤول عن سير مجموع المصالح الموضوعة تحت سلطته و عن التأشيرات التي يسلمها ، أما بالنسبة للمراقب المالي المساعد فهو مسؤول في حدود

الاختصاصات المفوضة له من طرف المراقب المالي عن الأعمال التي يقوم بها و عن التأشيرات التي يسلمها بعنوان الرقابة السابقة .
اضافة الى صلاحيات الرقابة للمراقب المالي ، فانه وطبقا لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 374/09 المعدلة لنص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 ، فانه يلتزم بما يلي :

يتكفل المراقب المالي ، زيادة على الاختصاصات التي تسند ايه في اطار الرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها بالمهام الآتية :

مسك سجلات تدوين التأشيرات ومذكرات الرفض

مسك محاسبة التعداد الميزانياتي

مسك محاسبة الالتزامات بالنفقات

تقديم النصائح للأمر بالصرف في المجال المالي (

كما أنه وطبق للمادة 24 من نفس المرسوم التنفيذي ، يتولى المراقب المالي ارسال الوضعيات الدورية الى الوزير المكلف بالميزانية ، قصد اعلام المصالح المختصة بتطور الالتزام بالنفقات وبالتعداد الميزانياتي ، كما أنه وطبقا لنص المادة 25 من نفس المرسوم التنفيذي ، يقوم المراقب المالي برسال في كل نهاية سنة مالية الى الوزير المكلف بالميزانية ، تقريرا مفصلا على سبيل العرض ، يتضمن :

ظروف تنفيذ النفقات العمومية

الصعوبات المحتملة ، التي واجهته في تطبيق التشريع والتنظيم

النقائص الملاحظة في تسير الأموال العمومية

كل الاقتراحات التي من شأنها تحسين ظروف تنفيذ النفقات العمومية

وبناء على على هذه التقارير المذكورة في المادة 25 المذكورة سابقا ، نصت المادة 26 ، أنه تعد المصالح المختصة بالوزارة المكلفة بالميزانية ، تقريرا ملخصا عاما

و هكذا نستنتج أن الهدف من المراقبة الممارسة من قبل المراقب المالي ، هو منع ارتكاب المخالفات المالية التي يقع فيها معدو الميزانية ، حيث أن هذا النوع من الرقابة يدخل ضمن سياسة عدم التركيز ، كما يعتبر المراقب المالي المرشد و الحارس على تنفيذ الميزانية مع إعلام المصالح المالية بالأخطاء التي يرتكبها الأمر بالصرف مع تقرير العقوبات .

ثانيا : الرقابة اللاحقة للنفقات : تمارس هذه الرقابة على مالية البلديات ، وتسمى أيضا الرقابة البعيدة تقوم بها الجهات الرقابية المختصة ، وهي رقابة ردعية ، أي تتبعها جزاءات عقابية أو مالية توقعها السلطات المعنية على المخالفين من الأمرين بالصرف من رؤساء المجالس الشعبية البلدية والمحاسبين العموميين الرئيسيين من أمناء خزائن البلديات والمكلفين بتنفيذ ميزانيات البلديات

وتتم هذه الرقابة بعد تنفيذ العمليات المالية للسنة المالية المعنية ، وتتمثل أهمية الرقابة اللاحقة في كشف الأخطاء والمخالفات وتبيين كيفية استعمال وصرف مالية البلديات ، كما يتم تحديد الأضرار التي لحقت بمالية البلدية من تلاعب بالمال العام كالاختلاسات أو التبيد أو الرشوة ، خاصة في مجال الصفقات العمومية

كما تمكن هذه الرقابة من تقييم السياسات العمومية بهدف البحث عن مدى تحقيق ميزانية البلدية للأهداف المسطرة ، خاصة اقتصاديا واجتماعيا وتنميا من خلال انجاز دراسات وتحليل مالية لتقدير مدى فعالية التسيير المالي ونجاعته

وبهذه الصفة ، وطبقا لنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 374/09 ، أنه (تدرج ضمن المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 ، مادة 2 مكرر، تحرر كما يأتي :

المادة 2 مكرر: (تطبق الرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ، في شكلها اللاحق ، على ميزانيات المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني وعلى ميزانيات مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكلف بانجاز عملية ممولة من ميزانية الدولة .

تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة وكذا مدونة النفقات المعنية بقرار من الوزير المكلف بالميزانية

غير أنه ، وبالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني ومراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي ، تحدد مدونة النفقات المعنية وكذا كفاءات التطبيق بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالميزانية ووزير القطاع المعني).

ومن جهة أخرى ، فنه وطبقا لنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 374/09 المذكور أعلاه ، المعدلة للمادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 414/92 ، أنه (المادة 3 : يمكن أن تحدد كفاءات ملائمة للرقابة ، مثل اجراء الالتزامات الاحتياطية ، بتالنسبة لبعض القطاعات أو بعض أنواع النفقات ، بقرار من الوزير المكلف بالميزانية

يعد المراقب المالي ، في اطار الرقابة الملائمة ، تقريرا حول ظروف تنفيذ الميزانية كل ثلاثة أشهر أو ستة أشهر ، حسب الحالة ، يرسله الى كل من الوزير المكلف بالميزانية والأمر بالصرف المعني ، في آن واحد)

بـرقابة المحاسب العمومي على ميزانية البلديات :

إن المحاسب العمومي هو كل شخص يتم تعيينه بموجب القانون للقيام بالعمليات التالية :

- تحصيل الإيرادات و دفع النفقات.
- ضمان حراسة الأموال أو السندات أو القيم أو الأشياء أو المواد المكلف بها و حفظها.
- تداول الأموال و السندات و القيم و الممتلكات و العائدات و الموارد.
- حركة حسابات الموجودات.

إضافة إلى هذه الوظائف أسندت إليه مهمة ثانية تتمثل في إعداد تحصيل الإجراء الذي يتم بموجبه إيراد الدين العمومي. ويتم تعيينه من طرف الوزير المكلف بالمالية، ويخضع أساسا لسلطته .

و تكمل صلاحيات المحاسب العمومي و مدى مسؤوليته فإنه يمسك في مجال عمليات الخزينة حسابات حركات الأموال نقدا كانت أم قيما في حسابات ودائع أو في حسابات جارية أو في حسابات دائنة أو مدينة، كما تبين عمليات الخزينة الأموال المودعة لفائدة الخواص و

الأموال الداخلة إلى الصندوق و الخارجة منه مؤقتا و عمليات التحويل . و تعرض الحسابات الخاصة الجرد العيني و المالي للمواد و القيم و السندات التي تطبق عليها . كما يتولى المحاسب العمومي المعين بأعمال المطالبة بباقي الحساب الذي يمكنه أن يقوم شخصا بتحصيل أو يسند ذلك إلى قابض الضرائب المختلفة للقيام بالمتابعة المعتادة في مجال الضرائب المباشرة.

و المحاسب العمومي يتمتع بالمسؤولية الشخصية و المالية على العمليات الموكلة له ، كما يمكن له أن يتمتع بالمسؤولية التضامنية بينه وبين الأشخاص الموضوعين تحت أوامره . ونستنتج من هذا أن مسؤولية المحاسب العمومي تتقرر عندما يحدث عجز في الأموال العمومية سواء تعلق الأمر بتحصيل الإيرادات أو تسديد النفقات . وتكمن المسؤولية الشخصية و المالية للمحاسب العمومي عن كل تصرفاته خاصة إذا تعلق الأمر ب:

- تسديده للنفقات العمومية في ظروف غير شرعية .
 - حراسة وحفظه لأرصدة و قيم الهيئات العمومية .
 - تحريكه للأرصدة و القيم و الحركات الحسابية .
 - محافظته على الوثائق و المستندات المثبتة للعمليات المحاسبية .
 - قيامه بمهمة المحاسب للمنصب الذي يشغله .
- كما يعتبر المحاسب العمومي مسؤولا عن تصرفات غيره التي تصدر من مساعديه في تسير مصلحة المحاسبة و الخاضعين لسلطته و مراقبته ، تكون هذه الأخيرة تبعا لصفة الموظفين الذين هم تحت إشرافه و المتمثلة في أعوان المصلحة ن المحاسبون السابقون ن المحاسب المفوض ، المحاسب الفعلي الملحقون الوكلاء المكلفون بإجراء عمليات قبض الأموال و دفعها للمحاسب العمومي المسؤول شخصا و ماليا عن هذه العمليات . و يمكن حصر الهدف من ممارسة وظيفة رقابة النفقات المستعملة يتمثل فيما يلي :
- السهر على صحة توظيف النفقات بالنظر إلى التشريع المعمول به .
 - التحقق مسبقا من توفر الإعتمادات .
 - إثبات صحة النفقات بوضع تأشيرة على الوثائق الخاصة بالنفقات أو تعليل رفض التأشيرة عند الاقتضاء و ضمن الأجل المحددة عن طريق التنظيم و التي تراعي فيها طبيعة الوثيقة .
 - تقديم نصائح للأمر بالصرف في المجال المالي .
 - إعلام الوزير المكلف بالمالية شهريا بصحة توظيف النفقات و الوضعية العامة للاعتمادات المفتوحة و النفقات الموظفة .

المحاسبة الخاصة بالأمرين بالصرف: الأمر بالصرف الرئيسي بالنسبة لميزانية الولاية يتمثل في الوالي ، أما على مستوى البلدية فيتمثل في رئيس المجلس الشعبي البلدي . و يمكّن الأمرين الرئيسيين في الولاية و البلدية محاسبة إدارية للإيرادات و النفقات العمومية في مجال الالتزام ، التصفية و الإذن بالدفع .

إن للمحاسب العمومي صلاحية الرقابة من الناحية الخارجية إذ يطلب ملف النفقة المقدمة عليه ن وليس له الحق في التحقق من مدى شرعيتها ، وبالتالي فإذا تأكد من شرعية النفقة العمومية بعد قيامه بالتحقيقات يقوم بوضع التأشيرة القابلة للدفع ، مما يسمح بتسليم مبلغ

النفقة إلى الدائن المعني ، إضافة إلى إمكانية رفض القيام بالتسديد أو الدفع و يقوم بإعلام الأمر بالصرف عن طريق مذكرة خطية يحدد فيها أسباب الرفض لكي يجري عليها التسويات اللازمة . ففي حالة رفض الأمر بالصرف تسوية الملاحظات المشار إليها في المذكرة يرفض المحاسب العمومي بوضع التأشير بصفة نهائية إلا أن سلطة المحاسب العمومي ليست مطلقة .

2 - رقابة المجالس الشعبية و السلطات الوصية على ميزانية الجماعات المحلية :

أ- رقابة المجالس الشعبية : إن الإدارة المحلية تقوم على أساس الاعتراف بوجود مصالح إقليمية يترك الإشراف عليها من أشخاص يتم اختيارهم عن طريق الانتخاب من طرف إدارة المجتمع ، بحيث يقومون بحماية مصالح الجماعات الإقليمية نيابة عنهم ، أي تقوم بالتعبير عن إرادة الشعب الذي يقوم باختيار من يمثله ، وبالتالي فاللامركزية التي تتمثل في المجالس المحلية المنتخبة و المتمثلة في البلدية و الولاية ، والتي تعتبر تجسيدا للديمقراطية تسمح للمواطنين في تسيير شؤونهم العمومية بأنفسهم ، كما أنها تعتبر نمطا من أنماط الإدارة ، و بالتالي فالمجالس المحلية المنتخبة يعترف لها بالشخصية الاعتبارية من أجل إصدار و تنفيذ القرارات التي تتخذها في مختلف الجوانب من أجل تحقيق المصلحة العامة و بالتالي إشباع حاجات المواطنين و محاولة تحقيق الاكتفاء الذاتي المحلي وتحقيق التنمية المحلية .

كما أن ممارسة الرقابة سواء من طرف المجالس الشعبية أو السلطة الوصية يكون في حدود القانون في كونها رقابة شرعية ، وهذا ما نصت عليه المادة 33 من قانون البلدية رقم 10/11 (يمكن المجلس الشعبي البلدي أن يشكل من بين أعضائه لجنة خاصة لدراسة موضوع محدد ، يدخل في مجال اختصاصه كما هو مبين في هذا القانون تتشكل اللجنة الخاصة بناء على اقتراح من رئيس المجلس الشعبي البلدي عن طريق مداولة المجلس مصادق عليها بأغلبية أعضائه

تقدم اللجنة نتائج أعمالها لرئيس المجلس الشعبي البلدي)

و من المعلوم أن البلدية تسيير من طرف مجلس منتخب بتمثل في المجلس الشعبي البلدي و الهيئة التنفيذية تتشكل هذه الأخيرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي و يمكن أن يساعده في ذلك نائب أو أكثر ، ويعتبر هذا الأخير الجهاز الأساسي في البلدية ، إضافة إلى أنه يعتبر الأمر بصرف النفقات ، وموقع العقود ، يقوم بإعداد الميزانية بمساعدة أعضاء الجهاز التنفيذي .

و تصبح تصرفات و أعمال المجلس الشعبي البلدي سارية و نافذة منذ المصادقة و التصويت عليها من الأعضاء و الرئيس و بعد فوات 15 يوما من إيداعها لدى المصالح الولائية . و تعتبر البلدية الإطار للتعبير عن الديمقراطية فهي مسؤولة على تسيير المالية الخاصة و المتمثلة فيما يلي :

حصول الموارد الجبائية و الرسوم و مدا خيل ممتلكاتها والإعانات والإقتراضات . إضافة إلى ذلك فهي مسؤولة على تعبئة حصيلة هذه الإيرادات ، كما أن العمليات المالية المترتبة حسب طبيعتها (خدمات أو مشاريع) تسمح في أي وقت للمجلس الشعبي البلدي و كذا المصالح البلدية من معرفة الوضعية المالية لكل مصلحة أو مشروع أو تجهيز و قد أوكلت لرئيس المجلس الشعبي مهمة تمثيل البلدية و الولاية فبالنسبة لتمثيل البلدية يقوم

- باسمها و تحت مراقبة المجلس بجميع الأعمال الخاصة بالمحافظة على الأموال و الحقوق التي تتكون منها ثروة البلدية و إيراداتها الخاصة . إذ يقوم بما يلي :
- تسيير إيرادات البلدية و الإذن بالاتفاق و متابعة تطور مالية البلدية .
- إبرام عقود اقتناء الأملاك و بيعها و قبول الهبات و الوصايا و الصفقات أو الإيجارات .
- إبرام المناقصات أو المزايدات الخاصة بأشغال البلدية و مراقبة حسن تنفيذها .
- اتخاذ كل القرارات الموقفة للتقادم و الإسقاط .
- رفع الدعاوى أمام القضاء باسم البلدية و لفائدتها .
- المحافظة على الحقوق العقارية و المنقولة التي تمتلكها البلدية بما فيها حق الشفعة .
- توظيف عمال البلدية و تعيينهم و تسييرهم وفقا للشروط المنصوص عليها في القوانين و التنظيمات المعمول بها .
- اتخاذ كل الإجراءات المتعلقة بالطرق البلدية
- السهر على صيانة المحفوظات .

و الحالات التي يتدخل فيها المجلس الشعبي المحلي في عملية الرقابة على ميزانية الجماعات المحلية هو أن ميزانية البلدية يتم التصويت عليها من طرف المجلس الشعبي البلدي باقتراح من رئيسها و تضبط وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون . إذ يتم التصويت على الإعتمادات بابا بابا و مادة مادة ، كما يجوز تحويل اعتمادات مقيدة بتخصيصات . و بالرجوع إلى دستور 23 فيفري 1989 نجده قد نص على هذا النوع من الرقابة في المادة 149 قبل ذكر رقابة مجلس المحاسبة لما له من أهمية بالغة . و على الهيئة التنفيذية للجباية و الإنفاق التحقق من مطابقة النتائج المتحصل عليها مع التقديرات التي وضعت في وثيقة الميزانية لتدارك الاختلاف في إعداد الميزانية الإضافية للسنة الجارية ، لأن الميزانية الابتدائية لا تعطي فرصة لمناقشتها بشكل واسع و فعال و بناء ، على عكس الميزانية الإضافية أثناء تقديمها للمصادقة تفتح لأعضاء المجالس المحلية مجال واسع للمناقشة . و يعتبر الحساب الإداري وسيلة مراقبة يسمح للجماعات المحلية تقويم التسيير المالي قبل أي تعديل للتوقعات المدرجة في الميزانية الأولية عن طريق الميزانية الإضافية .

و هكذا نستنتج أن الرقابة على ميزانية البلدية تكون عن طريق المقارنة بين الإيرادات و النفقات و مقارنة المجموع المالي لقسم التسيير وقسم التجهيز و الاستثمار حسب النماذج المرفقة مع الميزانية ، و في حالة مطابقتها يتم المصادقة عليها أما في حالة وجود أخطاء فإن تصحيحها يكون على مستوى مصلحة القباضة البلدية .

ب- رقابة السلطة الوصية على ميزانية الجماعات المحلية : هذا النوع من الرقابة هو الذي يمارس من طرف موظفين مختصين نظرا للأهمية البالغة التي تلعبها الرقابة أثناء تنفيذ و تطبيق الميزانية . و باعتبار أن الوصاية الإدارية ، هي مجموع السلطات المحددة التي يقررها القانون لسلطة عليا على أشخاص أعضاء الهيئات اللامركزية و أعمالهم قصد حماية المصلحة العامة ، لا تمارس إلا في الحالات و الأوضاع المنصوص عليها في القانون ، وبالتالي مصداقية السلطة الوصية تجرى ضمن إدارة مركزية بين سلطات الوصاية و سلطة لامركزية . فبعض القرارات الأشخاص الإدارية لا يمكن تطبيقها إلا بعد التصديق عليها من قبل السلطة الوصية ، إلا أن الطابع التنفيذي متوقف على إذن موافقة الجهاز الأعلى المختص

، وتتدخل السلطة الوصية بإلغاء الأعمال إذا ما إتضح أنها غير شرعية . كما أن المراقبة هي صلاحية من صلاحيات الدولة . فهي من اختصاصات الحكومة المركزية تمارسها على الهيئة اللامركزية ، كما يجوز للهيئة اللامركزية ممارسة الرقابة على هيئة اللامركزية الأخرى كما هو الحال بالنسبة للبلديات و الولايات التي تمارس الرقابة على المرافق الإدارية العامة التابعة لها .

فالسطات الإدارية الوصائية تستخدم امتيازات و سلطات الرقابة الوصائية من أجل الحفاظ على أهداف الرقابة الوصائية .

و هكذا تقدم السلطات الإدارية المركزية الوصية تقريراً مرفقاً بالاعتمادات المالية للهيئات و الوحدات الإدارية اللامركزية إذا عجزت هذه الأخيرة عن تغطية نفقاتها الضرورية لإشباع الحاجات العامة المحلية ، إضافة إلى حق الإطلاع الدائم على الأعمال و التصرفات التي تقوم بها الهيئات الإدارية اللامركزية الخاضعة لها ، وبالتالي تكون ملزمة برفع محاضر الجلسات و المداولات إلى السلطات الإدارية المركزية الوصية من أجل الإطلاع عليها و بالتالي مراقبة مدى صحتها و عدم مخالفتها لمقتضيات القوانين و التنظيمات المعمول بها .

و تلعب السلطة الوصية دوراً هاماً في الرقابة على ميزانية الجماعات المحلية نظراً لأهمية التي تتميز بها هذه الأخيرة في المحافظة على ميزانية متوازنة من أجل تحقيق الأهداف الاقتصادية و الاجتماعية لكافة المواطنين عبر إقليم الجماعات المحلية . هذه الرقابة التي أسندت إلى موظفي الإدارة من أجل التأكد من تنفيذ البرامج المعتمدة و عدم خروج الهيئات التنفيذية عن أهداف الرقابة الوصائية .

و الأشخاص الموكلة لهم ممارسة هذه الرقابة على ميزانية الجماعات المحلية هم :
الوالي و رئيس الدائرة . و المجلس الشعبي الولائي .

إن هدف الوصاية الإدارية يكمن فيما يلي :

- أهداف إدارية ، و تتمثل في ضمان حسن سير الإدارة و المرافق العامة التابعة للأشخاص اللامركزية و زيادة قدرتها الإنتاجية .

- أهداف سياسية ، و تكمن في صيانة وحدة الدولة و ضمان وحدة الاتجاه الإداري العام في كافة أنحائها و حماية مصلحة الدولة .

كما أنها تعمل على جعل الأشخاص الخاضعين لها يحترمون الشرعية ، واحترام الشرعية و التزام به لا بد أن تجري تصرفات هؤلاء الأشخاص في ظل القواعد القانونية و ضمن حدودها .

الفرع الثالث: الرقابة الخارجية الممارسة على ميزانية الجماعات المحلية :

الرقابة الخارجية هي تلك الرقابة التي تمارس خارج التنظيم من قبل الأجهزة الرقابية المختصة ، و تهدف إلى ضمان مراقبة النفقات و مدى توفر الاعتمادات و مراقبة حوّلان الصرف بالإضافة إلى مراجعة العمليات المالية .

كما تعرف بأنها هي تلك التي يعهد بها إلى هيئات مستقلة و غير خاضعة للسلطة التنفيذية و لا بد أن تمنح هذه الهيئة لموظفيها من السلطات و الضمانات ما يجعلها بمأمن عن أي إجراء تعسفي قد تحاول الحكومة اتخاذه . يستند هذا النوع من الرقابة إلى هيئتين هما مجلس

المحاسبة و من جهة أخرى الرقابة الممارسة من طرف وزارة المالية بواسطة جهاز التفتيش المالي .

أ - الرقابة القضائية اللاحقة الممارسة على ميزانية الجماعات المحلية : يعتبر هذا النوع من الرقابة أسلوباً من أساليب الرقابة في مجال تنفيذ ميزانية الجماعات المحلية . فهو يعني الرقابة القائمة على أساس التوقيت الزمني ، أي يأخذ بعين الاعتبار المدة المقررة لتنفيذ الميزانية ، ويسمى بالرقابة البعيدة ، هي تكون بعد تنفيذ الميزانية .

هدفه توقيع العقاب و الجزاء على مرتكبي المخالفات و الأخطاء التي وقعوا فيها عند إعداد الميزانية سواء عن قصد أو خطأ . إضافة إلى تقصيرهم في إعداد القواعد المحاسبية الخاصة بالميزانية ، وقد أوكلت هذه المهمة إلى هيئة مختصة تتمتع بالاستقلال في التسيير و المتمثلة في مجلس المحاسبة ، وبالتالي تتولى هيئة قضائية بفحص الحسابات و اكتشاف المخالفات المالية و حوادث الغش و السرقة و قد يعهد إليها بمحاكمة المسؤولين عن المخالفات المالية و إصدار العقوبات المنصوص عليها ، أو قد تحدد مهمتها في اكتشاف هذه المخالفات و تدارك الموقف من قبل المسؤولين أو إحالتهم للقضاء الجنائي إذا استدعى الأمر ن كما قد يطلب منها وضع تقرير سنوي لرئيس الجمهورية أو السلطة التشريعية أو الاثنين معا تعرض فيه ما اكتشفه من مخالفات مالية مع تقديم اقتراحات للقليل من هذه المخالفات أو منعها في المستقبل .

أما المقصود بالرقابة اللاحقة فهي الرقابة التي تبدأ بعد قفل السنة المالية و قفل الحسابات الختامية للدولة بحيث أنها لا تشمل جانب النفقات فقط كما هو الحال بالنسبة للرقابة السابقة و لكنها تمتد لتشمل جانب الإيرادات العامة للتأكد من تطبيق السلطة التنفيذية للقوانين حيث أن الرقابة اللاحقة تأخذ أشكال متعددة فقد تقتصر على المراجعة الحسابية و المستخدمة جميع العمليات المالية لكشف المخالفات المالية التي ارتكبت ، وقد تمتد لتشمل بحث مدى كفاءة الوحدة الإدارية في استخدام الأموال العامة .

ب - الرقابة الإدارية اللاحقة الممارسة على ميزانية الجماعات المحلية : يعهد هذا النوع من الرقابة إلى موظفين من الإدارة بعد تلقيهم تكويناً خاصاً عن الرقابة التي يمارسونها إلى جانب الرقابة ووظائفهم الإدارية الأخرى و تكون هذه الرقابة موكلة إلى مفتشين عموميين تابعين لوزارة المالية ، إذ يمارسون رقابتهم على ميزانية الجماعات المحلية بعد عملية تنفيذها ، وذلك عن طريق الدفاتر المحاسبية و مستندات الصرف و التحصيل و مدى تطابق الصرف للاعتمادات مع كل بند من بنود الميزانية .

كما أن الإيرادات العامة قد تم تحصيلها بطريقة سليمة بالإضافة إلى أن جميع العمليات المالية قد تمت بمستندات صحيحة محترمة للقوانين و التنظيمات المعمول بها في مجال الميزانية ، وأنها مثبتة في الدفاتر إثباتاً صحيحاً وفقاً لنظام المحاسبة بالإضافة إلى فحص النظم المالية المعمول بها مع إمكانية تقديم الاقتراحات التي تراها هيئة المراقبة . و التأكد من استخدام الموارد الاقتصادية و أن الضرائب بمختلف أنواعها قد استخدمت من قبل الجماعات المحلية استخداماً حسناً .

و خلاصة ، فإن الرقابة المالية لا تختلف عن غيرها من الصور الأخرى للرقابة على النشاط الإداري ، حيث تحتوي على عدة جوانب تتميز بها عن غيرها من الصور المتعددة للرقابة

- فالإدارة العامة هي التي تهدف إلى الحماية المالية العامة إيرادا وإنفاقا . و الرقابة المالية العامة لها أهمية بالغة ، فأى إساءة للمال العام أو إهمال له يؤدي إلى نتائج سيئة . فتطور الدولة أدى إلى زيادة نفقاتها ، ولما كانت ندرة الموارد المالية و الاقتصادية تعتبر من أهم المشاكل التي واجهت معظم البلدان خاصة الدول النامية ، فلا بدا من القيام بعملية المراقبة لاستخدام هذه الموارد و الإمكانيات حتى تتمكن من تخصيصها و توزيعها توزيعا عادلا من أجل تحقيق التوازن الاقتصادي و الاجتماعي .
- ومن أهم المبادئ التي تقوم عليها الرقابة المالية في انتظام ذلك النشاط و أدائه طبقا للخطط الموضوعة و في إطار السياسة المقررة لتحقيق الأهداف المحددة دون المساس بالحقوق الفردية للأفراد و الاعتداء على الحريات العامة . كما أن أهداف الرقابة تطورت وفق تطور الدول ، حيث أن هناك أهداف تقليدية و أخرى حديثة ومتطورة ، و يمكن ذكر أهمها :
- التأكد من سلامة العمليات المحاسبية التي خصصت من أجلها الأموال العامة و التحقق من صحة الدفاتر و السجلات و المستندات .
 - التأكد من عدم تجاوز الوحدات النقدية في الإنفاق و حدود الاعتمادات المقررة مع ما يستلزم من مراجعة المستندات المؤدية للصرف و التأكد من صحة توقيع الموكل لهم سلطة الاعتماد .
 - عملية التفتيش المالي و التي يقوم بها جهاز إداري تابع لوزارة المالية .
 - التأكد من كفاية المعلومات و الأنظمة و الإجراءات المستخدمة .
 - مدى التزام الإدارة في تنفيذها للميزانية وفقا للسياسة المعتمدة .
 - بيان آثار التنفيذ على مستوى النشاط الاقتصادي و اتجاهاته .
 - الربط بين التنفيذ و ما يتخلله من إنفاق و النتائج المترتبة عن هذا التنفيذ .

خاتمة

الفساد ظاهرة قديمة ، وهو يعني ، الانحلال والتبديد والتلف وهو استعمال أموال الغير لمصلحة شخصية ، وهو انحلال الاخلاق وهو رشوة الموظف العام والاتجار بالوظيفة العامة وهو سوء استخدام السلطة العامة لأغراض شخصية وهو اساءة استعمال الوظيفة العامة للكسب الخاص وهو التعدي على المال العام ، وهو متفشي في كل بلدان العالم سواء الدول المتقدمة أو النامية ، وهي ظاهرة دولية يساهم فيها حتى كبار المسؤولين الحكوميين كما هو الحال حاليا في قضية وثائق باناما التي كشفت عن تورط أكثر من 12 من قادة الدول الحاليين او السابقين ، وحتى مشاهير الرياضيين في عالم كرة القدم أمثال ميشال بلاتيني الفرنسي، رئيس الاتحادية الأوروبية لكرة القدم السابق واللاعب الدولي ليونال ميسي ومشاهير الفن ورؤساء الوزراء كما هو الحال بالنسبة للوزير الأول الايسلندي سيغمونдор غونلوغسون الذي دعتة المعارضة السياسية الى الاستقالة في اعقاب نشر الوثائق التي تثبت عدم التصريح بأموال سرية لزوجته في احد الملاذات الضريبية بجزر البحر الكاريبي واستقالة وزير الصناعة الاسباني ، كل ذلك لإخفاء ثروات خيالية وتهرب ضريبي واضح وحتى تبييض الأموال عبر شركات عابرة للحدود بحيث يتم استغلالها في عمليات وصفقات أسلحة ومخدرات

و بدأت بعض الحكومات على مستوى العالم التحقيق في مخالفات مالية حول التهرب الضريبي ومن بينها استراليا والنمسا والبرازيل وفرنسا والسويد ومن البلدان العربية، تونس ومن صور الفساد وأشكاله :

- فساد الموظفين العموميين والإخلال بواجبات الوظيفة العامة
- الرشوة لتقديم خدمة مشروعة او غير مشروعة
- ابرام الصفقات العمومية بطريقة مخالفة للقوانين والتنظيمات
- الاثراء بسبب الوظيفة العامة
- استعمال أموال الدولة لأغراض شخصية
- عدم الشفافية في انفاق المال العام
- استمرار اصحاب المناصب الادارية وأمناء العاميين للنقابات أو الجمعيات أو المنظمات في مناصبهم الى أجل غير مسمى
- الادارة البيروقراطية الفاسدة
- تمتع البعض بحصانات تجعلهم بمنأى عن المحاسبة
- ضعف دور الصحافة والإعلام في كشف المفسدين والفاستدين وغياب دور المجتمع المدني
- المزايا الكبيرة الممنوحة للمسؤولين كتخصيص لهم سيارات ضخمة بدون فوائد وكثرة المهمات الى الخارج وما ينتج عنه من نفقات ضخمة من العملة الصعبة

نتائج البحث

من خلال تحديد تعريف الفساد وتعدد صورته وأشكاله ، فنلاحظ ، أنه :

- تزايد تطور تفاقم الازمة الاقتصادية ويعرقل التنمية الاقتصادية والبشرية
- زيادة التفاوت الطبقي والاجتماعي وتفشي ظاهرة الفقر والجريمة
- الفشل في جذب الاستثمارات في الدول النامية
- انتشار الفساد في القطاع العام والقطاع الخاص خاصة في مجال الصفقات العمومية
- لا يقتصر الفساد على دولة معينة دون بقية الدول الأخرى
- آثار الفساد المدمرة محلية ودولية وهي تمس الدول النامية أكثر منها في الدول المتقدمة
- يهدد الفساد السلم والأمن الدوليين ويؤثر على استقرار المجتمع الدولي

الاقتراحات

- لمواجهة ظاهرة الفساد ومكافحته ، يتعين العمل على :
- * تعريف الفساد دولياً وإعطاء مفهوم موحد يدرج في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد
 - * قيام كل دول العالم بالتعاون لمكافحة الفسادى وملاحقو أصل مشكلات الفساد بقصد استئصال جذورها
 - * العمل على أهمية الردع ورصد عقوبات صارمة خاصة أمام جرائم التهريب والمتاجرة في الأسلحة وتبييض الأموال
 - * اعطاء الاستقلالية الكاملة للأجهزة الوطنية لمكافحة الفساد وعدم اخضاعها في التعيين للجهاز التنفيذي
 - * اجراء التعديلات الضرورية للتشريعات المتعلقة بمكافحة الفساد والبحث عن سبل أخرى تحد خاصة من تطور الفساد والحد من انتشاره
 - * العمل على احداث محكمة دولية للفساد الدولي من خلال وجود لجان دولية تتكون من خبراء في الميدان من قضاة مختصين وشرطة لها خبرة في الميدان
 - * اعطاء دور كبير لمؤسسات المجتمع المدني والصحافة والإعلام بصفة عامة في مكافحة الفساد
 - * أهمية تفعيل دور البرلمان في حماية المال العام والمساهمة في عملية مكافحة آفة الرشوة والفساد وذلك بمنح صلاحيات واسعة لأعضاء لجان التحقيق البرلمانية للتحري في قضايا الفساد وتوفير الحماية الكاملة لهم، مع نشر نتائج التحقيقات لإعلام المجتمع وأخيراً ولمكافحة ظاهرة الفساد ، فان يتعين على كل دول العالم التصدي للظاهرة عن طريق مؤتمرات و مبادرات على المستوى الدولي و الإقليمي كالاتحاد الأوربي وأمريكا اللاتينية والجامعة العربية والاتحاد الافريقي ودول آسيا ، الهدف منها الرقابة على الفساد سواء كان وطنياً أو دولياً، من خلال تبادل المعلومات والتعاون في الإجراءات القانونية لمحاكمة المتورطين في الفساد.
 - كما تقوم اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على تعزيز وتدعيم التدابير اللازمة لمنع الفساد ومحاربته بصورة فعالة ومنتجة ، وتدعيم التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع الفساد ومحاربته ، بما في ذلك استرداد الأموال الناشئة عن جرائم الفساد ، وتعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العامة والملكية العامة
 - وختاماً ، ولبناء مجتمع خال من الفساد ، فان على كل أفراد المجتمع ، احترام القانون

والله ولي التوفيق

الملخص بالعربية :

الفساد ظاهرة خطيرة ، تقوض اقتصاديات الدول والمجتمعات وهي تمس كل بلدان العالم سواء المتقدم أو بلدان العالم الثالث و لا يوجد بلد محصن أمام هذه الآفة على الرغم من أنه قد تختلف في طبيعتها ونطاقها، فالفساد يعوق الحكم الرشيد والإدارة السليمة للأموال العامة، و يخلق تشوهات في الأسواق التجارية الدولية، كما أن الفساد يعيق التنمية الاقتصادية ويضر بالديمقراطية و يفسد العدالة الاجتماعية و يعلو على سيادة القانون.

وأمام هذا الخطر تسعى معظم الدول والمنظمات الدولية القانونية اللازمة لتجريم الفساد ومنع انتشاره وذلك بسن تشريعات رادعة وإنشاء أجهزة وهيئات محلية وطنية ودولية لمكافحة الفساد ، على الأقل الحد من انتشاره وذلك وفقا لاتفاقية الأمم المتحدة المعنية بمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003 التي تحت كل بلد عضو في الاتفاقية بالالتزام بنصوصها والعمل على تجسيدها في تشريعاتها الداخلية ونفاذ الاتفاقية لمكافحة كل جرائم الفساد من الاختلاسات للأموال العمومية و مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية

وقد اعتمدت الجزائر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بالتصديق عليها بموجب مرسوم رئاسي تحت رقم 04/128 المؤرخ في 19 أفريل 2004 وتطبيق الآليات الدولية لمكافحة الرشوة والفساد ، اضافة الى انشاء هيئات فاعلة لمكافحة الفساد والوقاية منه كإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والمنصوص عليها في القانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و التي هي هيئة دستورية تتولى مكافحة الفساد بشتى أنواعه وصوره

وأمام خطورة الفساد ، تبقى مهمة المجتمع الدولي هي التعاون في المجال الأمني والقضائي والاقتصادي والسياسي والثقافي ، وأنه على المجتمع الدولي لمواجهة هذا الخطر ، استعمال كل الوسائل القانونية المتاحة لكل دولة وبالتالي محاولة الحد من انتشار هذا الوباء.

Résumé :

La corruption nuit gravement aux économies des pays et aux différentes sociétés

Sans doute aucun pays n'en est à l'abri ; bien quelle puisse varier tant en nature qu'en étendue . la corruption entrave la bonne gouvernance et la saine gestion des fonds publics et elle crée des distorsions sur les marchés du commerce international, comme elle entrave le développement économique et porte préjudice à la démocratie et corrompt la justice sociale et la primauté du droit

Devant la gravité de ce fléau , tous les Etats du monde et les institutions internationales se penchent sur la façon dont chacun de ces pays a mis en œuvre les stratégies de la lutte contre la corruption en légiférant des lois efficaces pour confronter ce fléau en créant des institutions locales nationales et internationales pour lutter contre la corruption ou au moins l'enfreiner comme le stipule la convention des états unis sur la corruption adoptée à new York le 31 octobre 2003 , cette dernière incite les pays membres d'appliquer strictement ces textes et de les faire instaurer dans leurs législations internes et d'exécuter afin de lutter contre les délits de détournement des deniers publics et lutter contre la concussion des fonctionnaires étrangers dans la passation des transactions commerciales internationales

De ce fait , l'Algérie a adopté la dite convention sur la corruption par le décret présidentiel numéro 128/04 du 19 avril 2004 et applique de ce fait les différents mécanismes internationaux de lutter contre la concussion et la corruption , comme elle a instituée des institutions adéquates de lutter et de prévenir contre la corruption comme la création de l'organe national de prévention et de lutte contre la corruption créée par la loi numéro 06/01 qui reste une institution constitutionnelle son but est de lutter contre la corruption de tout genre

Enfin se sentant visé de la gravité de ce fléau est afin de mettre terme, reste la mission de la communauté internationale est la coopération dans tous les domaines soit secrétaire , judiciaire , économique , politique et culturel

Et afin de parvenir à lutter contre la corruption il faut déployer tous les moyens nécessaires afin de mettre fin à la propagation de cette épidémie.

المفهرس

1	مقدمة.....
08	الباب الأول :المفهوم النظري لظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام.....
14	الفصل الأول :ماهية جرائم ، تعريفه اسبابه و آثاره
15	المبحث الأول : تعريف الفساد.....
16	المطلب الأول تعريف الفساد لغة و اصطلاحا
16	الفرع الأول: التعريف اللغوي للفساد
18	الفرع الثاني : التعريف الاصطلاحي للفساد
25	المطلب الثاني : تعريف الفساد في التشريعات الداخلية.....
25	الفرع الأول : مفهوم الفساد في التشريع الفرنسي
28	الفرع الثاني : مفهوم الفساد في التشريع المصري
33	الفرع الثالث : مفهوم الفساد في التشريع الجزائري
36	المبحث الثاني : أسباب جرائم الفساد وآثاره
38	المطلب الأول : أسباب جرائم الفساد
39	الفرع الأول : الأسباب القانونية
41	الفرع الثاني : الأسباب الإدارية
44	الفرع الثالث : الأسباب الاقتصادية
46	الفرع الرابع : الأسباب السياسية
48	الفرع الخامس : الأسباب الاجتماعية والثقافية
53	المطلب الثاني : الآثار المترتبة على جرائم الفساد و الاعتداء على المال العام... ..
54	الفرع الأول : الآثار المترتبة على الصعيد الدولي
61	الفرع الثاني : الآثار المترتبة على الصعيد الوطني
69	الفصل الثاني : بعض صور وأركان جريمة الفساد.....
70	المبحث الأول : جريمة الاختلاس
71	المطلب الأول : مفهوم جريمة الاختلاس
71	الفرع الأول : التعريف اللغوي لجريمة الاختلاس
72	الفرع الثاني : التعريف الفقهي لجريمة الاختلاس
73	الفرع الثالث : التعريف القانوني لجريمة الاختلاس.....

المفهرس

77	المطلب الثاني : أركان جريمة الاختلاس
77	الفرع الأول : الركن المادي
81	الفرع الثاني: الركن المعنوي
82	الفرع الثالث : قمع الجريمة
95	المبحث الثاني : جريمة الرشوة
97	المطلب الأول : الرشوة في الشريعة الإسلامية وفي بعض التشريعات الوضعية
97	الفرع الأول : الرشوة في الشريعة الإسلامية
99	الفرع الثاني : الرشوة في التشريع الوضعي
109	المطلب الثاني : صور جريمة الرشوة في التشريع الجزائري
109	الفرع الأول : جريمة الرشوة السلبية
119	الفرع الثاني : جريمة الرشوة الإيجابية
	المطلب الثالث : العقوبات المقررة لجريمة الرشوة (قانون الفساد رقم 01/06)
121	الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي
128	الفرع الثاني : العقوبات المقررة للشخص المعنوي
	الباب الثاني :الجهود الدولية و الإقليمية والوطنية والآليات الرقابية لمكافحة ظاهرة الفساد والاعتداء على المال العام
132	الفصل الأول : الاتفاقيات والمعاهدات الدولية كآلية لمكافحة الفساد
133	المبحث الأول :جهود الأمم المتحدة في مكافحة الفساد من خلال اتفاقية الأمم المتحدة
134	المطلب الأول : اتفاقية الأمم المتحدة في مكافحة الفساد تعريفها وعناصرها
137	الفرع الأول : ما المقصود من الاتفاقية
140	الفرع الثاني : العناصر التي تقوم عليها الاتفاقيات الدولية
141	الفرع الثالث : مراحل عقد المعاهدة أو الاتفاقية
	المطلب الثاني : منظمة الشفافية الدولية ودور الأكاديمية الدولية في مكافحة الفساد
148	الفرع الأول : منظمة الشفافية الدولية
149	الفرع الثاني : دور الأكاديمية الدولية في مكافحة الفساد
151	المبحث الثاني : أوجه التعاون الإقليمي في مكافحة الفساد
152	المطلب الأول : دور المنظمات الإقليمية في مكافحة الإجرام المنظم

المفهرس

152.....	الفرع الأول : دور المجلس الأوروبي
152.....	الفرع الثاني : دور الاتحاد الأوروبي : Européenne Union
154	الفرع الثالث : دور مجموعة الدول الصناعية الكبرى (G7)
	الفرع الرابع : دور منظمة الدول الأمريكية : Organisation
155.....	Américains Pays Des
156	الفرع الخامس : دور آسيا في مكافحة الفساد
157.....	المطلب الثاني : الاستراتيجية العربية لمجابهة الفساد
157.....	الفرع الأول : دور جامعة الدول العربية في مكافحة الفساد
158.....	الفرع الثاني : جهود التعاون العربي في مكافحة الفساد
	الفصل الثاني: دور التشريع في حماية المال العام والآليات الرقابية
160.....	والوقائية لمكافحة الفساد (النموذج الجزائري)
161.....	المبحث الأول : التشريع في حماية المال العام ومكافحة الفساد
162.....	المطلب الأول: حماية التشريع المدني للمال العام
162.....	الفرع الأول: عدم جواز التصرف في المال العام
164.....	الفرع الثاني : عدم جواز تملك المال العام بالتقادم
166.....	الفرع الثالث : عدم جواز الحجز على المال العام
170.....	المطلب الثاني: حماية التشريع الجنائي للمال العام
170.....	الفرع الأول: النصوص القانونية المطبقة لحماية الأملاك الوطنية
173.....	الفرع الثاني: النصوص المطبقة لحماية الأموال العمومية
	الفرع الثالث - تطور التشريع الجزائري في الوقاية من الفساد
185.....	(الجرائم المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته)
	الفرع الرابع : أحكام جريمة المشاركة و الشروع والتقدم و الإعفاءات
196.....	من العقوبة وتخفيفها في قانون 01/06
201.....	المبحث الثاني: الهيئات الوقائية المتخصصة في مكافحة الفساد
203.....	المطلب الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد
204.....	الفرع الأول: تعريف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
205.....	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية
206.....	الفرع الثالث: خصائص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته
208.....	الفرع الرابع : مهام الهيئة الوطنية ودورها في مكافحة الفساد
	الفرع الخامس: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته و اجراءات

الفهرس

217.....	المتابعة القضائية لجرائم الفساد
233.....	المطلب الثاني : الديوان المركزي لقمع الفساد
233.....	الفرع الأول : قرار انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد
235.....	الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد
239.....	الفرع الثالث : تنظيم وتشكيل الديوان المركزي لقمع الفساد
245	الفرع الرابع : مهام الديوان ودوره في مكافحة جرائم الفساد
256.....	المبحث الثاني : الآليات الرقابية لمالية الدولة و مكافحة الفساد المالي
256.....	المطلب الأول : مجلس المحاسبة
259.....	الفرع الأول : مجال اختصاص مجلس المحاسبة
260	الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لمجلس المحاسبة
273.....	الفرع الثالث : مهام و اجراءات رقابة مجلس المحاسبة وطرق الطعن
292.....	المطلب الثاني : المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد المالي
292.....	الفرع الأول : مهام المفتشية العامة للمالية
298.....	الفرع الثاني : قواعد سير الرقابة للمفتشية العامة للمالية
304.....	المطلب الثالث : الرقابة المحلية لمالية الجماعات المحلية
305.....	الفرع الأول : أنواع الرقابة المالية
307.....	الفرع الثاني : الأجهزة المكلفة بالرقابة الداخلية لمالية الجماعات المحلية
320.....	الفرع الثالث : الرقابة الخارجية الممارسة على ميزانية الجماعات المحلية
323.....	خاتمة

المصادر والمراجع

ملخص باللغة العربية و الفرنسية

الفهرس