



جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الأطر القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : دولة ومؤسسات

* إشراف الدكتور :

صدارة محمد

* إعداد الطالب

بختي منير

* أمام لجنة المناقشة المتكونة من السادة :

د/ علان حرشاوي..... رئيسا

د/ صدارة محمد..... مشرفا ومقرا

د/ بن الصادق أحمد..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية
2017-2018

***- بسم الله الرحمن الرحيم*-**

وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً

قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَنْ يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ"

صدق الله العظيم (البقرة الآية 30)

شكـر وعرفان

أقدم بداية بالشكر لله سبحانه و تعالى الذي وفقني لانجاز هذا العمل وامتنالاً
لقول المصطفى عليه الصلاة والسلام " من لا يشكر الناس لا يشكر الله " .

لا بد لنا ونحن نخطو خطواتنا التي قد تكون الأخيرة في الحياة الجامعية
من وقفة نعود بها الى أعوام قضيناها في رحاب هذه هاته الجامعة مع أساتذتنا
الكرام الذي قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهودا كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث
الأمة من جديد ، الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة ومهدوا لنا طريق العلم
والمعرفة .

و الشكر موصول كذلك " لأعضاء لجنة المناقشة "، التي قبلت تحمل
عبء مراجعة هذا العمل، و تصويب أفكاره و أخطائه، بما تراه مناسبا و
ملائما لهذه الرسالة .

كما أشكر كل من ساعدنا من قريب أو بعيد على انجاز هذا العمل.

* الإهداء *

إلى من أرضعتني الحب والحنان
إلى رمز الحب وبلسم الشفاء
إلى القلب الناصع بالبياض.
والدتي الحبيبة.

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي
إخوتي

إلى كل زملائي في الدراسة إلى أصدقائي الأعزاء الذين أحبوني
وأحببتهم ، و اخص بالذكر صديقي كردال مالك رضا .

- قائمة المختصرات :

| الاختصار | معناه |
|----------|--------------------------------------|
| ق.ع.ج | قانون العقوبات الجزائري |
| ق.و.ف.م | قانون الوقاية من الفساد ومكافحته |
| ق.إ.ج.ج | قانون الإجراءات الجزائية الجزائري |
| ق.أ.و.ع | قانون الأساسي للوظيفة العمومية |
| ق.ص.ع | قانون الصفقات العمومية |
| إ.أ.م.ف | اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد |
| ج.ج.ج | الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية |
| دج | دينار جزائري |

مقدمة

إن الفساد ظاهرة قديمة عرفتھا البشرية على مر كل الأزمنة، وقد كانت العامل الأساسي في انهيار وسقوط أغلب الحضارات والأنظمة ومحرك للثورات والانتفاضات قديما وحديثا وتزايدت هذه الظاهرة وكذا الاهتمام بها بشكل ملحوظ في الآونة الأخيرة، وھا هي الثورات التي يعرفھا العالم العربي أو ما يسمى "بالربيع العربي" ترفع من مكافحة الفساد شعارا لها " وھي ظاهرة لا تعترف بالحدود الزمنية ولا المكانية ، فلا يوجد على مر التاريخ ذلك المجتمع الفاضل الذي يخلو من الفساد و المفسدين، فهاته الظاهرة متفشية في الدول المتقدمة النامية وان كان استشرأؤه في هذه الأخيرة أكثر وتأثيرها أخطر، والفساد الإداري هو أخطر أنواع الفساد على الإطلاق، لأنه يصيب الإدارة بالشلل ويجعلها غير قادرة على النهوض بالمهام المطلوبة منها.

إن إشكالية الفساد الإداري كجريمة كونه يختلف عن الجرائم التقليدية، إذ لا يوجد ضحية واضحة لتقدم الشكوى فأحد الأطراف هو المستفيد من الجريمة وهو أكثر دراية بتفاصيلها لذلك لا يقوم بالإبلاغ عنها وكذلك الطرف الآخر إن وجد فغالبا لا يكون له مصلحة في الإبلاغ عنها، كما أن جرائم الفساد الإداري غالبا ما تكون جرائم خفية تتم بصورة سرية ، كما تفنن مرتكبوه في كيفية زيادة ثرواتهم بصورة غير مشروعة ولم تعد الوظيفة العامة لديهم أداة لخدمة المجتمع، وإنما أصبحت سلعة يتاجرون بها ويستثمرون سلطاتها لتحقيق أغراضهم الشخصية ومصالحهم الخاصة بل ومصالح أقاربهم وأصدقائهم .

وبالنظر للاعتبارات السابقة، فقد حضي موضوع مكافحة الفساد الإداري باهتمام كبير على جميع المستويات المحلية والإقليمية والدولية، فلا تكاد تخلو برامج الحكومات المختلفة من التركيز على الإصلاح الإداري بغية مكافحته والحد منه، فهو من أهم القضايا والمشكلات التي أجمعت تقارير الخبراء على ضرورة معالجته في الأقطار النامية إذا أريد للتنمية أن تتحقق في هذه الأقطار.

إن مواجهة الفساد الإداري والحد منه لا تتم من خلال الشعارات و الدعايات الإعلامية، بل إن الأمر يحتاج إلى العديد من الإجراءات الشاملة والمتعددة والتي تعتمد على دراسات وأبحاث تشخص المشكلة أولا بشكل متكامل ثم تقترح العلاج المناسب ثانيا، لأن تشخيص الداء هو أول خطوات العلاج.

رغم أن هذه الظاهرة درست من قبل عدة باحثين مختصين في علوم السياسة والإدارة والاجتماع وحتى الاقتصاد ولكنها لم تدرس ضمن دراسة وافية وشاملة من قبل المتخصصين في القانون وخاصة في الجزائر رغم أن المشرع حسب تقديري لم يكن مقصرا في هذا المجال، حيث كان من الأوائل الذين دقوا ناقوس خطر هذه الظاهرة، والواقع أن المشرع أعطى أهمية كبيرة لمكافحة الفساد الإداري في سياسته التشريعية الجنائية والإدارية كما استحدث عدة هيئات متخصصة في هذا المجال، كما قام كذلك بتفعيل دور الكثير من أجهزة الرقابة لمحاصرة هذه الظاهرة ومقاومتها، وتوفير الثقة في مؤسسات الدولة والمساعدة على استعمال الموارد العمومية بفعالية، وكذا دعم تدابير الحكم الراشد وتعزيز الشفافية والمساءلة، الأمر الذي يسمح بصياغة نظرية قانونية متكاملة في هذا الشأن .

وانطلاقا مما سبق أوليت أهمية كبيرة في بحثي هذا لتتبع حدود وأسس هذه النظرية معتمدا في ذلك أساسا على السياسية التشريعية الجنائية والإدارية التي انتهجها المشرع الجزائري للتعامل مع ظاهرة الفساد الإداري.

أهمية الموضوع:

يمكن النظر إلى أهمية موضوع الأطر القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر إلى الكشف عن الإجراءات والآليات القانونية التي رصدها المشرع الجزائري لمكافحة الفساد الإداري، وذلك لن يتم إلا بعد معرفة الإستراتيجية التي تبناها المشرع لمواجهة هذه الظاهرة المستفحلة في الجزائر، والذي لن يتأتى إلا باستعراض السياسة الجنائية التي انتهجها المشرع الجزائري في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا قانون الإجراءات الجزائية وباقي القوانين الأخرى ذات الصلة، كما لا ننسى أيضا دور الآليات الإدارية في الحد من الفساد الإداري ومكافحته وخصوصا في مجالي الوظيفة العمومية والصفقات العمومية، و الدور الفاعل لأجهزة الرقابة المتخصصة منها وغير ذلك في انحسار هذه الظاهرة ومواجهتها.

كذا الوقوف على العقبات والمعوقات التي تواجه جهود مكافحة الفساد الإداري في الجزائر من الناحية العملية ، وذلك لن يتأتى إلا باستعراض أسباب فشل الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد الإداري والتي تتطلب دراسة مستفيضة في هذا الشأن
فبالرغم من الترسانة الضخمة من القوانين والتنظيمات المخصصة لمواجهة ظاهرة الفساد الإداري إلا أن الجزائر مازالت تحتل مراتب متأخرة في قائمة الدول الأكثر فسادا.

أهداف الدراسة:

وتسعى الدراسة إلى تحقيق هدف أساسي يتمثل في بيان الاطر والاليات القانونية التي رصدها المشرع الجزائري لمكافحة الفساد الإداري، هذا بالإضافة إلى أهداف تكميلية وفرعية يمكن حصرها فيما يلي:

- 1-استعراض و تقييم السياسة الجنائية والإدارية لمكافحة الفساد الإداري.
- 2-الوقوف على دور الأجهزة المتخصصة في مكافحة الفساد الإداري على غرار الهيئة والديوان وكذا بيان دور الأجهزة الأخرى المعنية بمكافحة الفساد
- 3-تحديد المعوقات والعقبات التي تقف حائلا دون نجاح الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد الإداري.
- 4-الوقوف أخيرا على الوسائل والطرق التي يمكن من خلالها صد الصعوبات التي تعترض مكافحة الفساد الإداري في الجزائر.

منهج الدراسة :

نظرا لطبيعة الإشكالية المطروحة وتحقيقا للأهداف المسطرة فقد رأينا انه من الأنسب لهذه الدراسة هو الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي ، حيث رأينا انه من المناسب الاستعانة بهذا المنهج في هذا الموضوع، وهذا لتحليل السياسة الجنائية لمواجهة الفساد الإداري في هذا الشأن من خلال استعراض قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والقوانين الأخرى ذات الصلة بالدراسة والتحليل.

صعوبات الدراسة:

ولقد واجهتنا عدة صعوبات بمناسبة انجاز هذه الدراسة، أهمها هو ندرة البيانات والإحصائيات الدقيقة المتعلقة بالفساد الإداري ومدى استشرائه في الجزائر، وان لم نقل انعدامها في بعض الأحيان، وحتى وان وجدت فإنها تكون على درجة عالية من السرية، الأمر الذي شكل لنا عائقا أمام التقييم الموضوعي لإستراتيجية المشرع الجزائري في مكافحة الفساد الإداري، من حيث مدى نجاعتها من عدمه، حتى وان كانت بعض الإحصائيات منشورة على بعض المواقع الالكترونية إلا أنها قديمة وغير محينة

كما للبحث صعوبات أخرى تتعلق بقلة الدراسات المتخصصة في مجال الفساد الإداري ومكافحته وخصوصا في الجزائر، ذلك لأن معظم الباحثين اهتموا بالفساد بصورة عامة، دون التركيز على الفساد الإداري والذي لم يلقى القدر الكافي من البحث والدراسة، ولعل ذلك يرجع لحساسية الموضوع من جهة و لحدثة آليات مكافحته من جهة ثانية، حيث لم تتبلور فعليا إلا بعد إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سنة 2006

إشكالية الدراسة.

انطلاقا مما سبق فإن إشكالية هذا الدراسة تتمحور حول مدى فعالية الأطر القانونية التي رصدها المشرع الجزائري لمواجهة الفساد الإداري و الحد منه ؟ وللإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا هذه الدراسة إلى تناولت في الفصل الآليات الجزائرية لمكافحة الفساد الإداري أما الفصل الثاني تناولنا فيه الآليات الإدارية والرقابية لمكافحة الفساد الإداري

الفصل الأول

الآليات الجزائية لمكافحة الفساد الإداري

تمهيد:

لقد أولى المشرع أهمية كبيرة لمكافحة الفساد الإداري في سياسته الجنائية وذلك بتجريم غالبية صورته ومظاهره والتي تشكل تهديدا كبيرا على سير وعمل الإدارة العامة، وذلك بموجب القانون رقم 06/ 01 المؤرخ 20 فيفري 2006 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، والذي خصص فصلا كاملا للأحكام الموضوعية (التجريم) لمكافحة الفساد الإداري، كما دعم المشرع أيضا آليات مكافحة هذه الظاهرة بأحكام إجرائية وقمعية حيث بين بدقة إجراءات المتابعة القضائية لأفعال الفساد الإداري المجرمة على المستوى الوطني، كما أفرد سياسية عقابية جد متطورة للحد من الفساد الإداري وردع مرتكبيه .

المبحث الأول : تجريم الفساد الإداري

يعتبر تجريم أفعال الفساد الإداري من أهم الآليات الجزائية لمكافحة هذه الآفة على الإطلاق ورغم أن المشرع قد تأخر نوعا ما في هذا الشأن، إذ لم يصدر قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والذي جرم أغلب سلوكيات الفساد الإداري إلا سنة 2006 ، إلا أن الجزائر تعتبر من بين الدول السباقة في هذا الشأن، سواء من حيث مصادقتها على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أو من حيث سن قانون خاص مستقل بتجريم الفساد ، و المشرع وإن لم يجرم الفساد صراحة إلا في ظل القانون المذكور أعلاه، إلا أنه في نطاق قانون العقوبات جرم الكثير من الأفعال والسلوكيات الماسة بالوظيفة العامة ونزاهتها وهي ما كان يطلق عليها "بالجرائم الوظيفية" كالرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ .

والشيء الملاحظ أن المشرع و رغم إلغائه أغلب الجرائم الوظيفية من قانون العقوبات واستبدالها أو نقلها إلى قانون مستقل هو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أن سياسته في مجال مكافحة هذه الظاهرة في ظل القانون الجديد اختلفت جذريا، وقد تراوحت في حدها الأدنى إلى إعادة صياغة جرائم الفساد الإداري الكلاسيكية وفي حدها المتوسط إلى توسيع نطاق بعض أفعال الفساد الإداري التقليدية، أما في حدها الأقصى فقد وصلت إلى حد استحداث جرائم فساد إداري جديدة على غرار جريمة تلقي الهدايا والإثراء غير المشروع و تعارض المصالح وفيما يلي تفصيل هذه الجرائم¹:

المطلب الأول: إعادة صياغة جرائم الفساد الإداري التقليدية

لقد أعاد المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، النص على بعض جرائم الفساد الإداري والتي كانت واردة في قانون العقوبات، ولكن بصياغة جديدة، حاولت مراعاة الطبيعة الخاصة لهذه الآفة، ومن بين هذه الجرائم، نجد جرائم الصفقات العمومية وجريمة الغدر وجريمة الإغفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم.

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر . أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام . جامعة محمد خيضر بسكرة . ص108

الفرع الأول: جرائم الفساد الإداري التقليدية والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية:

إن الصفقات العمومية هي الميدان الخصب الذي ينتشر فيه الفساد الإداري بمختلف صورته لصلتها بالمال العام، ورغبة من المشرع في صيانة هذه الأخيرة وحمايتها من الإهدار والتبديد، فإنه أولى لها أهمية خاصة ضمن إستراتيجية مكافحة الفساد في هذا المجال، حيث خصص لها ثلاث مواد كاملة ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، لمواجهة مختلف الجرائم المتعلقة بها والتي يمكن تقسيمها إلى ثلاث جنح أساسية هي كما يلي¹:

1- الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية (المادة 26)

2- الرشوة في الصفقات العمومية (المادة 27)

3- أخذ فوائد بصفة غير قانونية (المادة 35)

*- ويجب الإشارة أيضا إلى أن قانون العقوبات كان ينص ويعاقب على هذه الجرائم من خلال المواد 123 و 124 و 125 و 128 مكرر و 128 مكرر والتي ألغيت جميعها بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وعوضت بمواد من هذا الأخير.

اولا- جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية:

نظم المشرع الجزائري أحكام هذه الجريمة في المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ولا يوجد أثر لهذه الجريمة في الاتفاقية الإفريقية لمنع الفساد واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وإنما هي جريمة استحدثتها واستأثرت بها المشرع الجزائري و الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري تدخل سنة 2011 وعدل وتم نص المادة المذكور أعلاه بموجب القانون رقم 15²/11 .

وقد جاء في عرض الأسباب المرفقة بمشروع هذا القانون الجديد هو أن أهم سبب لتعديل نص المادة 26 من ق.و.ف.م. كونها أصبحت تشكل عائقا أمام المسيرين، و يأتي اقتراح مشروع هذا القانون الذي يهدف في المقام الأول إلى تعديل الفقرة الأولى من المادة 26 من

¹القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14 لسنة 2006 ، المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 05/10 :المؤرخ في 26 أوت 2010 ، ج ر ج ج ، العدد 50 لسنة 2010 ، والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 ، ج ر ج ج ، العدد 44 لسنة 2011 .

2- القانون رقم 115/ 11 المؤرخ في 02 اوت 2011 يعدل ويتمم القانون رقم 01/06 المؤرخ 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 44 لسنة 2011 .

أجل مراجعة ذلك بما يتلاءم مع طبيعة مهام التسيير والتي تنص على " كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير".

ثانيا- جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

وهي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت " .

وتعد هذه الجريمة من جرائم المتاجرة بالوظيفة وتتفق وجريمة الرشوة، حيث في كل من الجريمتين، يحصل الموظف وبطريق غير مشروع على فوائد بصفة غير مشروعة بسبب وظيفته التي يتاجر بها.

وتكمن الجريمة في حقيقة الأمر في تدخل الموظف في الأعمال التي هو مكلف بإدارتها أو الإشراف عليها، وهذا التدخل الذي يصرفه إلى تحري المنفعة الخاصة عند القيام بالواجب الذي تقتضيه المصلحة العامة¹ ، والاستفادة غير مرتبطة بالحصول على ربح، فلا يهم إن حقق الفاعل ربحا أم لا و إن كان الأصل أن يحصل الجاني على فائدة معتبرة، فالجريمة تتحقق حتى وإن لم يحصل الفاعل إلا على فائدة معنوية أو عائلية كأن يتدخل لفائدة صهره².

ثالثا- جريمة الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم .

بالإضافة إلى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية فإن المشرع عمل أيضا على نقل جريمة الغدر و جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم من قانون العقوبات إلى قانون مستقل عن هذا الأخير هو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مع إعادة تكييفها

¹أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2007 ، ص107 .

²المرجع نفسه.

وضبطها لتتلاءم أكثر مع أحكام هذا القانون الجديد وفيما يلي تفصيل الإطار القانوني الجديد لكل جريمة على حدا كما يلي:

1- جريمة الغدر

وهي إحدى صور الفساد الإداري ذات الوصف الجزائي، وهي جريمة ماسة بنزاهة الوظيفة العامة لأنها تقوم على استغلال الجاني لوظيفته، وعاقب عليها قانون العقوبات الجزائي سابقا بموجب المادة 121 الملغاة والتي عوضت بالمادة 30 من ق.و.ف.م التي تنص " يعد مرتكبا لجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 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 لحسابهم¹.

انطلاقا من النص أعلاه يمكن تعريف جريمة الغدر بأنها "استغلال الموظف لوظيفته في المطالبة أو التلقي أو الاشتراط أو الأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق، سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح أحد الأفراد²."

إن غاية المشرع من وراء تجريمه للغدر بموجب المادة 30 أعلاه هو حماية حقوق الأفراد المتعلقة بأموالهم من اعتداء الموظف العام، الذي له شأن في تحصيل المبالغ المالية سواء كانت ضرائب أو رسوم أو أي عائدات مالية أخرى، أي يحمي أموال الأفراد إزاء استبداد بعض الموظفين باسم الدولة، حين يستغلون وظيفتهم في اشتراط أو الأمر أو المطالبة أو تلقي ما ليس مستحق الأداء من هذه الأعباء أو ما يزيد على المستحق منها³.

2- جريمة الإغفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم.

وهي إحدى جرائم الفساد عموما والفساد الإداري خصوصا التي تناولها المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهذا في المادة 31 حيث يعد مرتكبا لهذه الجريمة

¹القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14 لسنة 2006 ، المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 05/10 :المؤرخ في 26 أوت 2010 ، ج ر ج ، العدد 50 لسنة 2010 ، والمعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 ، ج ر ج ج ، العدد 44 لسنة 2011 .

²بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، دار البعث، قسنطينة، 1985 ، ص 46 .

³فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2000 ص 156 .
محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ، ص 120 .

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

إن المصلحة التي حاول المشرع حمايتها من خلال تجريم هذا الفعل هي مصلحة الدولة وهذا من خلال المحافظة على حقوق الدولة المالية، فإذا كان الهدف من تجريم الغدر هو حماية حقوق الأفراد ومصالحهم الخاصة إزاء استبداد العاملين باسم الدولة، فإن الغاية من تجريم منع الإعفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم هي حماية الدولة نفسها ضد الموظفين الذين يعملون على حرمانها من حقها في الحصول على إيراداتها .

وبهذا فالقانون الذي يحمي الأفراد من تعسف موظفي الدولة في الغدر يعمل على حماية الدولة نفسها من موظفيها في جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني للضريبة والرسم. وعليه فإن الجريمتين متكاملتين من حيث صور التجريم والحكمة منهما، فبهما يتحقق التوازن بين حماية حقوق الأفراد والدولة معا.

الفرع الثاني توسيع نطاق بعض أفعال الفساد الإداري التقليدي :

رغم إلغاء المشرع الجزائري لغالبية نصوص قانون العقوبات والتي لها علاقة بالفساد بمختلف أشكالها ونقلها إلى قانون مستقل هو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أن دوره لم يقتصر على نقل النصوص من قانون إلى آخر فقط، بل تعد الأمر ذلك إلى حد توسيع نطاق ومجال بعض جرائم الفساد الإداري كالرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ، لكي تتلاءم أكثر والسياسة الجنائية لمكافحة الفساد الإداري، والتي تهدف إلى الإحاطة قدر الإمكان بكل أفعال الفساد الإداري، حتى لا يكون هناك مجال لنفاذ بعض التصرفات والسلوكات الفاسدة وخروجها من دائرة التجريم!

اولا- جريمة رشوة الموظف العمومي.

توسع المشرع الجزائري في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من نطاق جريمة الرشوة بالمقارنة مع قانون العقوبات، بحيث أصبحت تشمل أفعالا أخرى كانت داخلة في إطار

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر kمرجع سابق. ص139

الإباحة، وللإحاطة بالبناء القانوني لهذه الجريمة يقتضي الأمر التطرق لمفهومها، ثم صورها التي لها علاقة بالفساد الإداري.

1- مفهوم جريمة الرشوة

للإحاطة بمفهوم هذه الجريمة لا بد من تعريف الرشوة لغة و اصطلاحاً و قانوناً ثم استعراض موقف المشرع الجزائري من كل ذلك، ثم أخيراً الحكمة من تجريمها.

أ- التعريف اللغوي للرشوة

الرشوة عند اللغويين تدل على معاني كثيرة نذكر منها: يقول ابن منظور هي اسم من الرشوة، ورشأ، الرشو، فعل الرشوة، يقال: رشوته والمرأشة: المحاباة.

الرشوة: الجعل، والجمع، رشى ورشى، ورشاً رشوة رشواً: أعطاه الرشوة، والرائش الذي يسري بين الراشي والمرتشي، ومن معاني الرشوة ما يتوصل به إلى الحاجة بالمصانعة بأن تصنع له شيئاً ليصنع لك شيئاً آخر¹.

ويقول ابن فارس (رشى) أصل يدل على سبب أو تسبب لشيء برفق وملاينة، فالرشاء: الحبل المحدود، والجمع أرشية، ويقال للحنظل إذا امتدت أغصانه قد أرشى، يعني أنه صار كالأرشية وهي الحبال، ومن الباب: رشاه برشوة رشوا، والرشوة الاسم، وتقول ترشيت الحبل، لاينته².

وقال ابن الأثير في النهاية: الرشوة بالفتح وبالكسر: الواصلة إلى الحاجة بالمصانعة، فالراشي من يعطي الذي يعينه على الباطل، والمرتشي الآخذ، والراشي الذي يسعى بينهما، يستزيد لهذا وينتقص لهذا³

ب- الرشوة شرعاً:

¹أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، المجلد الخامس، ص337.

²سعید بن محمد بن فهد الزهيرى القحطاني إجراءات الوقاية من جريمة الرشوة في المملكة العربية السعودية، مذكرة ماجستير كلية الدراسات العليا، جامعة نايف، الرياض، 2005، ص21.

³سعید بن محمد بن فهد الزهيرى القحطاني، مرجع سابق، ص21.

مثلما تعددت التعريفات اللغوية للرشوة، فإن التعريف الاصطلاحي الشرعي كذلك لم يكن محل اتفاق بين الفقهاء، وليس سبب التباين اختلافهم على تحديد ماهيتها، وإنما نظرا لاختلاف منابع ومشارب العلماء والفقهاء، وأهم ما قيل في هذا الجانب نذكر ما يلي:¹

عرفها الجرجاني: بأنها " ما يعطى لإبطال حق أو لإحقاق باطل" وعرفها الإمام ابن حزم الظاهري بقوله: " ما أعطي المرء ليحكم له بباطل، أو ليولي ولاية أو ليظلم له إنسانا، وقال الإمام ابن العربي المالكي: "الرشوة هي كل مال دفع لبيتاع به من ذي جاه عونا على ما لا يحل"² " مما سبق نصل إلى أن الرشوة هي " كل ما يعطيه الشخص للحاكم، ومن في حكمه، ليحكم له أو تحميلة على ما يريد .

ج- التعريف الفقهي للرشوة:

تعتبر الرشوة من الناحية القانونية جريمة من أقدم وأخطر الجرائم المرتبطة بالأموال والمصالح العامة، نظرا لما تشكله من مساس بنزاهة وشرف وأمانة الوظيفة العامة، ولقد وضع الفقه الجنائي عدة تعاريف لجريمة الرشوة نذكر منها تعريف أحسن بوسقيرة: يقصد بالرشوة وما في حكمها " :الاتجار بالوظيفة والإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية التحلي به "³.

د- موقف المشرع الجزائري من الرشوة:

تعتبر الرشوة في التشريع الجزائري جريمة معاقب عليها سابقا في قانون العقوبات وحاليا في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، و الشيء الملاحظ أن المشرع الجزائري قد دمج صور الرشوة السلبية والإيجابية الواردة في المواد 126 : و 127 و 129 الملغاة من ق.ع.ج . في مادة واحدة هي المادة 25 :من ق.و.ف.م .والخاصة برشوة الموظفين العموميين، كما استحدثت صور جديدة للرشوة لم تكن مجرمة من قبل :مثل رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية المادة 28 ق.و.ف.م هذا بالإضافة إلى النص على الصور التقليدية لها، مثل الرشوة في مجال الصفقات العمومية المادة 27 ق.و.ف.م والرشوة

¹ إبراهيم حنان 'قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2009 ، ص136 .

² جندى عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، الجزء الرابع،، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، 1932 ، ص03

³ أحسن بوسقيرة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 57

في القطاع الخاص (المادة 40 ق.و.ف.م.)، والملاحظ أيضا أن المشرع الجزائري انتهج في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نفس المنهج والمسلك المتبع في قانون العقوبات بالنسبة للنظام القانوني لجريمة الرشوة، حيث قسمها إلى جريمتين مستقلتين، جريمة الراشي وجريمة المرتشي.

ولقد تعرض هذا التمييز بين الجريمتين إلى نقد حاد من قبل بعض الفقه على أساس أن جريمة الرشوة واحدة طرفاها: الراشي والمرتشي، غير أنه رد على هذا النقد على أساس أن التمييز بين الجريمتين يسمح بالمعاقبة على بعض الحالات التي لا يمكن المعاقبة عليها، فيما لو اعتبرنا الرشوة جريمة واحدة، وذلك كأن يقدم الراشي على عرض الرشوة دون أن يلاقي هذا العرض قبولا من الموظف، ففي هذه الحالة لا يمكن ملاحقة الراشي في الشروع إلا إذا كان القانون يميز بين جريمة الراشي وجريمة المرتشي¹

وعليه فإن أهم ما ميز قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بخصوص الرشوة هو جمعه لصورتي الرشوة السلبية والرشوة الإيجابية في نص واحد هو المادة 25، تحت عنوان: " رشوة الموظفين العموميين " مع تخصيص فقرة لكل صورة، بعد أن كانت في قانون العقوبات منصوصا عليها في المادتين 126 و 126 مكرر بالنسبة للرشوة السلبية والمادة 129 بالنسبة للرشوة الإيجابية، وبالتالي فقد أبقى على نظام ثنائية التجريم وهذا على غرار المشرع الفرنسي، مع استحداثه لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية وكذا تخصيصه مادة مستقلة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية (المادة 27) كما لا ننسى إفراده حكم خاص للرشوة في القطاع الخاص المادة 40 من نفس القانون

ز- الرشوة في مجال الصفقات العمومية :

نصت على هذه الجريمة وعاقبت عليها المادة 27 من ق.و.ف.م. تحت تسمية الرشوة في مجال الصفقات العمومية كما يلي "يعاقب بالحبس من عشر (10)سنوات إلى عشرين (20)سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن

¹ براهيم حنان قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق ص140

نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية¹، و يجذب الدكتور أحسن بوسقيعة تسميتها، " بجرime قبض العمولات من الصفقات العمومية² "وتعتبر هذه الجريمة صورة من صور الرشوة كان منصوصا عليها في المادة 128 مكرر 01 ق.ع.ج. الملغاة، ونظرا لخطورتها وتأثيرها على نزاهة العمل الإداري وخاصة ما تعلق منه بعملية إبرام وتنفيذ العقود الإدارية بما فيها الصفقات العمومية، وما تمثله هذه الأخيرة من ميدانا خصبا لانتشار الفساد بنوعيه المالي والإداري لصلتها الوثيقة بالمال العام، حيث تعتبر آلية لصرف الميزانية العامة، اضطر المشرع إلى الاحتفاظ والإبقاء عليها من خلال النص عليها في المادة 27 ق.و.ف.م. المذكورة أعلاه.

ثانيا - الاختلاس و المتاجرة بالنفوذ

1 - جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي : نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة وحدد أركانها وآثارها في المادة 29 من ق.و.ف.م .³ والتي حلت محل المادة 119 من قانون العقوبات، حيث جاء فيها "يعاقب بالحبس من سنتين 02 إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 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".

والمشرع الجزائري لم يكتف بمكافحة الاختلاس بمختلف صورته في القطاع العام وإنما مد تجريمه للقطاع الخاص، من خلال تجريمه اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص بموجب المادة 41 من ق.و.ف.م.

أ - تعريف جريمة الاختلاس :

¹راجع في هذا المجال :عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية في الجزائر، مرجع سابق، ص344 .
²أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص131 .
³والجدير بالإشارة أن المشرع تدخل سنة 2011 وعدل المادة 29 من ق.و.ف.م. وهذا بموجب القانون رقم 15/11

الاختلاس في اللغة هو الأخذ في مخالطة، و خلس الشيء واختلسه وتخلسه إذا استلبه، وتخالس القوم الشيء تسالبوه ورجل مخالس شجاع حذر، والاختلاس عند فقهاء اللغة هو عبارة عن أخذ الشيء مخالطة من غير حرز، والمخالطة في اللغة هي مشي الصياد قليلا في خفية لئلا يسمع الصيد حسه، ثم جعل مثلا لكل شيء وري بغيره وستر على صاحبه .¹ أما من الناحية الفقهية فقد عرف الدكتور بارش سليمان جريمة الاختلاس بأنها:"استيلاء الموظف بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة وجدت في عهده بسبب أو بحكم وظيفته." ² أما المشرع الجزائري في المادة 29 المذكورة أعلاه، وإن كان لم يعرف بدقة هذه الجريمة إلا أنه ذكر صورها بالتفصيل والتمثلة في:الاختلاس، الإلتاف، التبديد، الاحتجاز بدون وجه حق.

ب- الحكمة من تجريم الاختلاس :

إن الحكمة من تجريم هذه الجريمة: تتمثل في أمرين هما حماية المال العام و حماية الوظيفة العامة .

2 - استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي من قبل الموظف العمومي وهي إحدى جرائم الفساد الإداري التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 29 من ق.و.ف.م. وأشار إليها قانون العقوبات في المادة 119 مكرر الملغاة، ونظرا لتداخل وارتباط جريمة استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي من قبل موظف عمومي مع جريمة الاختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي واشتراكهما في غالبية الأركان فإن المشرع الجزائري أشار إليهما في نفس المادة، وأطلق الدكتور :أحسن بوسقيعة عليها وصف " التعسف في استعمال الممتلكات " .³

وبهذا فإن المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد أضفى حماية جزائية على أنواع من الممتلكات والأموال ما لا يتصور غالبا الاعتداء عليها إلا بالاستعمال أو الانتفاع، فالمركبات عموما والسيارات الإدارية خصوصا والأشياء الآلية كأجهزة الإعلام

¹أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، مرجع سابق، ص 85 .، ونظر كذلك :عبد العزيز بن محمد بن سلطان الطيار، دور الرقابة الداخلية في الوقاية من جريمة الاختلاس، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1997 ، ص 86

²- بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، دار البعث، قسنطينة، 1985 ، ص60
³أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص46

الآلي والطابعات التي أعدت للاستعمال المتكرر، يتمثل الاعتداء عليها غالباً في مجرد الانتفاع بها¹

لا يكفي استخدام الممتلكات العامة أو الخاصة لقيام الجريمة وإنما يشترط المشرع وجوب أن يكون هذا الاستعمال مخالفاً للقانون أي غير مشروع ، إذا استخدمت في غير محلها أو تم الانحراف بها عن الغرض الذي سلمت من أجله للموظف، أي تم استعمالها خلافاً لمصلحتها متى ابتغى الموظف العمومي من ورائها تحقيق مصالح شخصية سواء كان لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، ذلك لأن استخدام الممتلكات من قبل الموظف العام مقيد بضرورة تحقيق الغرض الذي من أجله سلمت له، فإذا كانت سيارة فاستعمالها يكون بركوبها، لإنجاز مهام إدارية عامة وليس خاصة، واستعمال الهاتف يكون للمصلحة العامة الذي أعد لها وليس لتحقيق مصالح خاصة كإجراء مكالمات شخصية وهكذا....

ثانياً - جريمة استغلال النفوذ.

إن الوظيفة العامة ما هي إلا تكليف للموظف العام وليست تشريفاً أو امتيازاً يحق له أن يتصرف بها كيفما شاء بحيث يقدم مصلحته الخاصة على المصلحة العامة، واستغلال النفوذ هو أحد مظاهر الفساد الإداري المجرمة فكثير من ذوي السلطات والنفوذ كونوا ثروة طائلة بممارسات الفساد الإداري.

1- مفهوم استغلال النفوذ:

من المتفق عليه أن الوظيفة تتمتع بنوع من النفوذ أو الجاه أو السلطان، فهي تمنح شاغلها صلاحيات لكي يتمكن من القيام بأعمالها، ويتطلب من الموظف في هذه الحالة ألا يستغل هذه الصلاحيات لأغراضه الخاصة، بل عليه توظيفها فيما يحقق أهداف الوظيفة التي يشغلها، فالاستغلال الشخصي للوظيفة العامة يؤدي إلى تعطيل الواجبات الحقيقية ، كما أنه يفقد المواطنين الثقة في موظفي الدولة، الأمر الذي يؤدي إلى الأضرار بالأهداف العامة للأجهزة الإدارية².

1- محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، - قانون العقوبات الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006 ، ص498

2- سعد بن سعيد بن علي القرني، استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسل الأموال في النظام السعودي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009 ، ص55 .

و لتحديد مفهوم استغلال النفوذ وجب التطرق إلى تعريفه والحكمة من تجريمه كم يلي:

أ- تعريف استغلال النفوذ:

لقد زاد اهتمام فقهاء القانون بهذه الجريمة لما تمثله من أخطار على المصلحة العامة للمجتمع وعليه فاستغلال النفوذ عرفه الأستاذ: محمود نجيب حسني بأنه: "اتجار في سلطة حقيقية أو موهومة للجاني على المختص بالعمل الوظيفي".¹

كما عرفه: الدكتور عبد الوهاب صلاح الدين: "السعي لدى السلطات العامة أو الجهات الخاضعة لإشرافها لتحقيق غايات أو الوصول إلى منافع تخرج عن دائرة وظيفة الساعي".² وفي تعريف آخر للأستاذ: رمسيس بنهام "بأنه المتاجرة بالنفوذ للحصول أو محاولة الحصول لصاحب المصلحة على مزية من السلطة العامة مفروض بداية أنه لا شأن لها بأي عمل أو امتناع داخل في حدود وظيفته".

ب- موقف المشرع الجزائري من استغلال النفوذ:

تم تجريم استغلال النفوذ في المادة 128 من ق.ع.ج. الملغاة، وقد استبدلت المادة المذكورة أعلاه و عوضت بالمادة 32 من ق.و.ف.م. المذكورة أعلاه.

والملاحظ أن القانون الجديد قد اتجه إلى تصنيف استغلال النفوذ إلى جريمتين مستقلتين أحدهما سلبية يرتكبها أي شخص يستغل نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية ليستفيد أو يفيد غيره بمنافع غير مستحقة لقاء مزية غير مستحقة، والأخرى ايجابية يسأل عنها أي شخص يحرص أي شخص آخر على استغلال نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية³

وبناء على ما سبق يمكن تعريف استغلال النفوذ كما يلي: "اتجاه الشخص لاستعمال نفوذه الفعلي أو الوهمي للحصول على ميزة غير مستحقة لصاحب المصلحة من أي سلطة عامة خاضعة لإشرافه".⁴

1 محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص76 .

2 -سعد بن سعيد بن علي القرني، استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسل الأموال في النظام السعودي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009 ، ص60 .

3 هلال مراد، مرجع سابق، ص107 .

4 خالف عقلة، "الحماية الجنائية للوظيفة الإدارية من مخاطر الفساد"، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 13 ، الجزائر، 2006. ص75 .

المطلب الثاني : جرائم الفساد الإداري المستحدثة

رغبة من المشرع الجزائري في تدعيم الأحكام الموضوعية لمكافحة الفساد الإداري وتضييق الدائرة أمام المفسدين، فقد استحدثت صورا جديدة من جرائم الفساد الإداري لم تكن معروفة سابقا في ظل قانون العقوبات، وقد قسمناها إلى فرعين أساسيين، الأول خصصناه للصور الجديدة لجريمة الرشوة كجريمة تلقي الهدايا وجريمة الإثراء غير المشروع، و كذا إساءة استغلال الوظيفة والتي تعتبر جريمة مكملة لجريمة الرشوة، أما الفرع الثاني فقد احتوى الجرائم المتعلقة بإخلال الموظف العام بالالتزامات المفروضة عليه بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، كجريمة عدم الإخبار عن تعارض المصالح و جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاكات.¹

الفرع الأول : الجرائم ذات الصلة بجريمة الرشوة والمكملة لها

لقد استحدث المشرع الجزائري بعض الصور الجديدة لجريمة الرشوة لم تكن معروفة سابقا في ظل قانون العقوبات وهذا لتطور أساليب و وسائل دفع الرشوة، ولهذا جرم المشرع بنص مستقل عن جريمة الرشوة كل من جريمة تلقي الهدايا والإثراء غير المشروع²

أولا - جريمة تلقي الهدايا :

هو الفعل المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة 38 من ق.و.ف.م. والتي تنص "يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج، كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه.

يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة".

يفهم من النص أعلاه أن المشرع قد أخذ بنظام بثنائية التجريم، إذ جرم في الفقرة الأولى فعل تلقي الموظف العمومي للهدايا وهو الذي يعنينا في هذا المجال، وفي الفقرة الثانية جرم وعاقب الشخص مقدم الهدايا أي اعتبرها جريمة مستقلة وهي تخرج عن مجال جرائم الفساد

1- د حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر . أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام . جامعة محمد خيضر بسكرة . ص198

2- حاحة عبد العالي. مرجع سابق ص 200

الإداري، لأنه يستقل فيها عمل الشخص صاحب المصلحة المقدم للهدايا عن عمل الموظف العمومي، ولا يعد اشتراكا في جريمة تلقي للهدية.

وهي إحدى مظاهر الفساد الإداري التي لم تكن مجرمة في قانون العقوبات، استحدثها المشرع الجزائري وجرمها بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وجاءت لتكملة النقص الذي يعتري جريمة الرشوة بمختلف صورها.

والجدير بالتنويه أن التسمية التي استعملها المشرع الجزائري سواء في النص باللغة العربية أو باللغة الفرنسية غير دالة على مضمون هذه الجريمة بدقة، فالتسمية التي استعملها المشرع في النص العربي "تلقى الهدايا" توحى بوجود صورة واحدة لهذه الجريمة وهي صورة التلقي، في حين الفقرة الثانية تتكلم عن صورة ثانية وهي التقديم، كما أن النص الفرنسي جاء غامض حيث استعمل مصطلح " Des cadeaux " . وتعني الهدايا وهي لا تشير إلى صورة من صور التجريم وعليه حبذا لو غير المشرع التسمية إلى جريمة تلقي الهدايا وتقديمها¹

إن العلة من تجريم هذا الفعل الذي يقوم به الموظف العمومي وهو "تلقى الهدايا" من شأنه التأثير على سير العمل الإداري ونزاهته ومساسه بمبدأ المساواة، فرغم أنه لا يقل خطورة عن الرشوة إلا أنه لا يقع تحت طائلة العقاب، فالموظف العمومي الذي يتلقى الهدايا أو المزايا غير المستحقة بمناسبة السير في إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه، لا يعد مرتشيا كما أن الشخص صاحب المصلحة الذي يقدم الهدية للموظف العام لا يعد راشيا.

وقد قدر المشرع بهذا أن خروج هذا الفعل عن نطاق العقاب أمر تأباه المصلحة العامة ومن ثم فقد جاء تجريم هذا السلوك لسد الفراغ التشريعي الذي يميز جريمة الرشوة والذي ترك بعض الأفعال الخطيرة مباحة ولا تدخل تحت نطاق أي جريمة لذلك تدخل وجرم تلقي الهدايا بنص مستقل عن الرشوة.

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر مرجع سابق . ص 202 .

والجدير بالإشارة أن سبب التجريم ليس الهدية في ذاتها، وإنما الظروف والملابسات والوقائع التي يثبت منها تأثير الهدية على واجبات الموظف العام، فالتجريم إنما يكون بسبب كونها جزء أو مرحلة أو وسيلة في مخطط الفساد الإداري كما يقول الأستاذ هلال مراد¹.

أما إذا كانت الهدية معزولة عن أي قصد غير مشروع وكانت صادرة عن حسن نية، فلا مجال لتجريمها وهكذا فإن الهدف من التجريم هو درء الشبهة عن الموظف العمومي وحماية الوظيفة العامة وضمان نزاهتها².

وتقتضي جريمة تلقي الهدايا أن يقبل الجاني من شخص هدية أو أي مزية غير مستحقة من شأنها التأثير على سير المعاملات والإجراءات التي يقوم بها والمرتبطة بمهامه ولكي تقوم هذه الجريمة لا بد من توفر شرطين أساسيين هما:

- أن يكون من شأن الهدية التأثير في سير إجراء أو معاملة ما.

- أن تكون المعاملة أو الإجراء لها صلة بمهام الموظف العام .

ثانيا - جريمة الإثراء غير المشروع .

لقد انتشرت مظاهر الفساد الإداري في الفترة الأخيرة واتسعت مجالاتها وأشكالها وتعددت صورها، ولم تعد تقتصر على دول معينة وإنما أصبحت تعاني منها كل دول العالم دون تمييز، فالتطور العلمي الهائل أدى إلى اتخاذ جرائم الفساد الإداري منحى آخر، إذ تعددت أساليبها وارتبطت بالجرائم المنظمة إلى حد بعيد، مما صعب مهمة التصدي لها. ومن بين الصور المستحدثة للفساد الإداري نجد فعل الإثراء غير المشروع الذي جرمه المشرع الجزائري بموجب المادة 37 من ق.و.ف.م.

إن الإثراء غير المشروع مستمد من مفهوم الإثراء بلا سبب والذي تداولته التشريعات المدنية ولاسيما المدرسة اللاتينية ومن اتبع منهجها، ثم قام المشرع الجنائي بتجريمه في مرحلة تالية.

و يعتبر الإثراء غير المشروع صورة للفساد مثيرة للجدل، ومبعث هذا الجدل، أن هذه الجريمة تجسد في الواقع صورة من صور الفساد المراوغ والذكي، والذي ينفذ عبر ثغرات

¹ هلال مراد، "الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي"، نشرة القضاة، وزارة العدل، الجزائر، ص 119 .

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 71 .

النصوص ، ويخترق مفاهيمها الجامدة متمسكا بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومبدأ ضرورة تفسير النصوص الجزائية تفسيراً ضيقاً و حظر تفسيرها بطريق القياس¹ .
لقد أشار المشرع الجزائري لهذه الجريمة في المادة 37 من ق.و.ف.م. و اعتبر أن كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتمدة التي طرأت على ذمته المالية مقارنة بمداخله المشروعة يعتبر مرتكباً لجريمة الإثراء غير المشروع.

وبهذا فإنه يقصد بالإثراء غير المشروع : كل زيادة معتبرة تطرأ على الذمة المالية للموظف مقارنة بمداخله المشروعة ولا يمكنه تقديم تبرير معقول لهذا الزيادة وبهذا يتضح أن كل من الإثراء غير المشروع والإثراء بلا سبب يتفقان في الركن الأول وهو إثراء المدين أي الزيادة في الجانب الإيجابي لذمة المدين بغير حق، كما يتفقان في الركن الثالث وهو انعدام السبب القانوني، لأن وجود سبب قانوني للإثراء ينفي قاعدة الإثراء بلا سبب أو الإثراء غير المشروع والمقصود بالسبب هنا المصدر القانوني للإثراء، والذي يجب أن يكون مشروعاً حتى يعتد به أما أوجه الاختلاف فتظهر في الركن الثاني والمتعلق بافتقار الدائن بالنسبة للإثراء بلا سبب يكون الدائن شخصاً طبيعياً و الإثراء تم بحسن نية، أما في الإثراء غير المشروع، فالدائن إما أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً والإثراء تم عن سوء نية، كما يختلفان من حيث صفة المدين، فبالنسبة للإثراء غير المشروع يشترط في صفة المدين، أن يكون موظفاً عاماً أما بالنسبة للإثراء بلا سبب فلا يشترط المشرع صفة خاصة في المدين.

ثالثاً- جريمة إساءة استغلال الوظيفة .

وهي صورة من صور الفساد الإداري ذات الوصف الجنائي، وقد عاقب عليها المشرع الجزائري بموجب المادة 33 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص على ما يلي : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمداً من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه، على نحو يخرق القوانين

الأحمد بن عبد الله بن سعود الفارس ، تجريم الفساد في اتفاقية الأمم المتحدة، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، الرياض 2008، ص 39 .

والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر".

و هي جريمة مستحدثة لم يعرفها قانون العقوبات، وجاءت لتسد النقص الذي يعتري باقي صور الفساد كالرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ، وأشارت إليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 19 منها و مفهوم الإساءة ينصرف هنا إلى الضرر الناتج عن سوء هذا الاستغلال أو الاستعمال، وما يؤدي إليه من نتائج سلبية على اعتبار كل وظيفة لها جانبان: إحداهما "حسن" وهو المقصود من إيجادها بما تقدمه للمجتمع من خدمة وتحقيق المصلحة العامة، إذا تم التعامل معها كأمانة واجبة الأداء على الوجه الأكمل والآخر "سيء" عندما يساء استعمالها بما يؤدي إلى انحرافها عن الهدف¹.

اما من الناحية القانونية هي جريمة، ويمكن تحديد المفهوم العام لها بأنها (جريمة الموظف العام الذي خوله النظام سلطة على الأفراد فاستعملها على غير النحو الذي حدده القانون، أو ابتغاء غرض غير ما حدده، فأهدر حقوقا يحميها القانون)² أو هي (عدم التقيد في استعمال السلطة بالأغراض والحدود التي فرضت من أجلها)³.

و التعريف الذي نرجحه هو الآتي "انحراف وإساءة استعمال الموظف لصلاحيات وسلطات وظيفته أو منصبه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات بغرض تحقيق مزية غير مستحقة لنفسه أو شخص أو كيان آخر".⁴

كما تعد هذه الجريمة انتهاكا لقيم عديدة من أهمها عدم مراعاة أعباء ومسؤوليات الوظيفة، فضلا عن انتهاك نزاهة الوظيفة العامة الواجب توفره في العمل الوظيفي كقيمة عليا، الأمر الذي يؤدي إلى الإضرار بالثقة في الوظيفة العامة والسلطات العامة كما أن إساءة استعمال

¹ سليمان بن محمد الجريش، الفساد الإداري وجرائم إساءة استعمال السلطة الوظيفية، مطابع الشرق الأوسط، الرياض، 2003، ص132.

² سليمان بن محمد الجريش، الفساد الإداري وجرائم إساءة استعمال السلطة الوظيفية، مرجع سابق، ص131.

³ نفس المرجع، ص133

⁴ د حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر. أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام. جامعة محمد خيضر بسكرة. ص 214

الوظيفة يؤدي إلى الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام المرافق العامة، كما أن هذه الجريمة تؤدي أيضا إلى الإثراء غير المشروع للموظف الذي يسئ استعمال وظيفته وسلطته¹

الفرع الثاني: الجرائم الناتجة عن الإخلال بالتزامات قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

فرض المشرع على الموظف العمومي مجموعة من الالتزامات التي يجب مراعاتها ضمنا لنزاهة الوظيفة العامة وحمايتها من مختلف مظاهر المتاجرة والاستغلال، وهذا بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وأهم هذه الواجبات الملقاة على عاتقه هي واجب الإبلاغ عن تعارض المصالح وضرورة التصريح بالامتلاكات.

وقد اعتبر المشرع الجزائري أن مخالفة هذه الالتزامات يشكل جريمة معاقبا عليها بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهو ما سنوضحه فيما يلي:

اولا- جريمة عدم الإبلاغ عن تعارض المصالح:

قام المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بتجريم تعارض المصالح في مادته 34 بنصه "يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل موظف عمومي خالف أحكام المادة 09 من هذا القانون".

وبالرجوع إلى المادة 09 والتي تحيل إليها المادة 34 أعلاه لتحديد مجموع الالتزامات والواجبات والتي بمخالفتها من قبل الموظف العمومي يعد مرتكبا لجريمة تعارض المصالح نجدها تتناول أسس إبرام الصفقات العمومية إلا أنه بالرجوع إلى عنوان النص ومضمونه الوارد في المادة 34 يتضح لنا أن المادة 08 والتي تنص "يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد". هي التي كانت مقصودة بالإحالة لأن محتواها يتفق مع معنى المادة 34 أعلاه²

وبهذا يكون المقصود بتعارض المصالح هو خرق أحكام المادة 08 من ق.و.ف.م. وإن كان نص التجريم قد أشار خطأ إلى المادة 09 من نفس القانون.

¹ سليمان بن محمد الجريش، الفساد الإداري وجرائم إساءة استعمال السلطة الوظيفية، مرجع سابق، ص119 .

² هلال مراد، مرجع سابق، ص116 .

بهذا فإن المشرع فرض التزام على عاتق الموظف العمومي وفقا لنص المادة 08 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يتمثل في ضرورة إخبار سلطته الرئاسية بتعارض مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، وجرم الإخلال بهذا الالتزام ورتب عليه عقوبات. وبهذا يكون المقصود بتعارض المصالح هو خرق أحكام المادة 08 من ق.و.ف.م. وإن كان نص التجريم قد أشار خطأ إلى المادة 09 من نفس القانون .

ثانيا - جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاكات:

وهي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 36 من ق.و.ف.م. والتي بموجبها يعاقب الموظف العام الخاضع قانونا لواجب التصريح بالامتلاكات والذي لم 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.

وإلزام الموظفين العموميين بالتصريح بالامتلاكات هو نظام استحدثه المشرع الجزائري للحد من مختلف صور الفساد الإداري والمتاجرة بالوظيفة العامة التي انتشرت في أجهزة الإدارة العامة.¹

وقد سبق وأن نص المشرع على إخضاع الموظفين العموميين لواجب التصريح بالامتلاكات وهذا بموجب الأمر رقم 97 / 04 المؤرخ في 11 جانفي 1997 المتعلق بالتصريح بالامتلاكات والذي ألغي بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المادة 71² وقبل التفصيل في هذه الجريمة، نتطرق أولا إلى المقصود بالتصريح بالامتلاكات ومحتواه و كفياته، ثم بعد ذلك ننقل لدراسة البنيان القانوني لهذه الجريمة.

1-التصريح بالامتلاكات معناه ومحتواه :

يعد التصريح بالامتلاكات من الآليات التي تبنتها بعض الدول في إطار سياستها لمكافحة الفساد الإداري من خلال متابعة الذمة المالية للموظفين العموميين ومعرفة مختلف التغيرات التي تطرأ ليها، من أجل الكشف عن حالات الثراء السريع التي قد يكون سببه التورط في بعض جرائم الفساد الإداري، وهذا عن طريق إلزام كل شخص قائم بأعباء السلطة العامة بأن

¹وهو ما أكدته المادة 13 من الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة.

²ضريفي محمد، " التصريح بالامتلاكات كآلية للوقاية من الفساد ومكافحته"، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2008، ص 02 .

يفصح للسلطات عن كافة ممتلكاته المنقولة والعقارية التي يتمتع بها، أي تقديم إقرار عن ذمته المالية بهدف الوقوف عند أي كسب غير مشروع يدخل في ثرواته، ومساءلته عن كل ما يحصل عليه من مال لنفسه أو لغيره دون وجه حق وعن كل زيادة معتبرة في ثروته أو ثروة زوجته أو أولاده القصر لا يمكن تبريرها مقارنة مع مداخله المشروعة.¹

ولقد نص المشرع في المادة 04 من ق.و.ف.م. على واجب التصريح بالممتلكات كما يلي: " قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، وحماية الممتلكات العمومية، وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته"، حيث يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهده الانتخابية، يجدد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول، كما يجب التصريح بالممتلكات عند نهاية العهدة الانتخابية أو عند انتهاء الخدمة".

يحتوي التصريح بالممتلكات جرداً للأموال العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر ولو في الشيوخ في الجزائر أو في الخارج، كما حدد المرسوم الرئاسي رقم 414/06 الجزء الخاص بالملحق مضمون التصريح بالممتلكات بدقة، حيث نص على ثلاثة أصناف من الممتلكات والتي يكتتب الموظف العام تصريح بها وهي:

أ- الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية.

ب- الأملاك المنقولة.

ج- السيولة النقدية والاستثمارات.

د- الأملاك الأخرى: ويشمل التصريح تحديد أية أملاك أخرى عدا الأملاك السابق ذكرها وقد عرف المشرع الجزائري في المادة 02 الفقرة و من ق.و.ف.م. الممتلكات بأنها: "الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها، كما حرص المشرع بموجب المادة 61 من ق.و.ف.م. على ضرورة

1- نورة هارون، جريمة الرشوة في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وأثرها على التشريعات الجزائية الداخلية، رسالة ماجستير. كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2008، ص 202.

إلزام الموظفين العموميين الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو حق أو سلطة توقيع أخرى على ذلك الحساب، بأن يبلغوا السلطات المعنية عن تلك العلاقة، وأن يحتفظوا بسجلات ملائمة تتعلق بتلك الحسابات وذلك تحت طائلة الجزاءات التأديبية ودون الإخلال بالعقوبات الجزائية المقررة.

أ- **ميعاد التصريح بالامتلاكات والهيئات المختصة بتلقيه و كفياته :** وفقا للمادة 02/04 من ق.و.ف.م. يقوم الموظف العام باكتتاب تصريح بالامتلاكات خلال الشهر الذي يلي تاريخ تنصيبه في وظيفته أو تاريخ بداية عهده الانتخابية ويجدد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العام بنفس الكيفية التي تم بها المادة 03/04 من ق.و.ف.م. أما بالنسبة للقضاء فإنه يتوجب عليهم أن يجددوا التصريح بالامتلاكات كل خمس سنوات وعند كل تعيين في وظيفة نوعية المادة 25 من القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء¹، كما يجب التصريح بالامتلاكات عند نهاية العهدة الانتخابية أو عند انتهاء الخدمة المادة 04/04 من ق.و.ف.م. (بالنسبة للمنتخبين وباقي الموظفين).

أما بالنسبة للفئات الملزمة بالتصريح بالامتلاكات والهيئات المختصة بتلقيها فإن إن المشرع الجزائري لم يلزم جميع الموظفين العموميين كما يتضح ذلك من المادة 04 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بواجب التصريح بامتلاكاتهم وإنما قصره على فئات من الموظفين، كما حدد إجراءات وكفيات التصريح الخاصة بكل فئة والجهة المعنية بتلقي هذه التصريحات، وهذا ما أكدته المادة 06 من ق.و.ف.م. والمادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 415/06 المحدد لكفيات التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 06 من ق.و.ف.م.

2- جزاء الإخلال بواجب التصريح بالامتلاكات:

عاقب المشرع على عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاكات بموجب المادة 36 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، وتجريم الإخلال بالتزام التصريح بالامتلاكات يهدف إلى بسط الرقابة على الذمة المالية للموظف العمومي باعتبارها مؤشرا ومعيارا على نزاهته أو

¹نورة هارون، جريمة الرشوة في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وأثرها على التشريعات الجزائية الداخلية، رسالة ماجستير . كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2008 ، ص 207.

انحرافه ووفقا للمادة 36 أعلاه فإن هذه الجريمة يشترط فيها أن تكون مرتكبة من موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بالممتلكات.

وبالرجوع إلى المادة 415/06 من ق.و.ف.م. و. مكافحته والمادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06 المحدد لكيفيات التصريح بالممتلكات والقرار المؤرخ في 02 أبريل 2007 الصادر عن المدير العام للوظيفة العامة المحدد لقائمة الأعوان العموميين الملزمين بالتصريح بالممتلكات نجدها تحدد لنا أربع فئات من الموظفين هم فقط الذي يخضعون لواجب التصريح بالممتلكات وهم :

الفئة الأولى : رئيس الجمهورية، أعضاء البرلمان، رئيس المجلس الدستوري وأعضائه، رئيس الحكومة وأعضائها ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر، السفراء والقناصل، الولاة والقضاة.

الفئة الثانية : أعضاء المجالس الشعبية المنتخبة البلدية والولاية.

الفئة الثالثة : الموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة.

الفئة الرابعة : وتشمل قائمة الموظفين العموميين المحددة بموجب القرار الصادر عن المدير العام للوظيفة العامة.

إن الشيء الملاحظ هو أن المشرع قد خص هذه الجريمة بفئات معينة من الموظفين وهم القائمين بأعباء السلطة العمومية أو الشاغلين لمناصب عليا أو وظائف عليا أو وظائف سامية في الدولة أو قدرا من السلطة أو المسؤولية سواء كانوا منتخبيين أو معيني¹ ، أما باقي الموظفين العموميين الذين أشار إليهم المشرع في المادة 02/ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فمنهم غير معني بواجب التصريح بالممتلكات ويدخل تحت هذا النطاق الموظفين الشاغلين لمناصب عليا أو وظائف عليا أو قسط من المسؤولية والذين لم تشر إليهم النصوص السابقة وكذا مجموع الموظفين الذين يشغلون مناصب عادية في المؤسسات والإدارات العمومية، أي لا يشغلون مناصب عليا أو وظائف عليا .

¹ حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر مرجع سابق 233

المبحث الثاني : الأحكام الجزائية الإجرائية والقمعية لمكافحة جرائم الفساد الإداري .

لا تكفي سياسة التوسع في تجريم مختلف صور الفساد الإداري في الحد منه لوحدها، وإنما يجب تدعيمها بنظام إجرائي وقمعي فعال ومتكامل لملاحقة المتهمين ومحاكمتهم واسترداد عوائد نشاطهم الإجرامي، ولما كانت جرائم الفساد بصورة عامة والفساد الإداري بصورة خاصة تتميز بجملة من الخصائص التي تجعل معابقتها وردعها شأنا صعبا للغاية، لهذا خصها المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بجملة من الأحكام الجديدة منها استحداث أساليب جديدة للبحث والتحري، وتفعيل الآليات والوسائل القانونية للحد من هذه الجرائم وتتبعها حتى خارج الوطن، كالتعاون الدولي واسترداد الموجودات وكذا وضع أحكام جديدة خاصة بالحجز والتجميد ومصادرة العائدات الإجرامية.

هذا بالإضافة إلى الأحكام الجديدة التي جاء بها قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 122/06 والتي هدفها الأساسي هو تدعيم النظام الإجرائي للملاحقة القضائية لجرائم الفساد الإداري .

المطلب الأول : إجراءات المتابعة القضائية لجرائم الفساد الإداري .

يقصد بإجراءات المتابعة القضائية "تلك الشكليات القضائية في الدعوى العمومية التي تنشأ عن ارتكاب جريمة من جرائم الفساد، وتحرك من طرف سلطات قانونية وقضائية مختصة لتطبيق العقوبات المقررة لها"² .

ورغم أن إجراءات متابعة وملاحقة جرائم الفساد الإداري كأصل عام، تخضع للقواعد العامة للمتابعة في جرائم القانون العام والمقررة في قانون الإجراءات الجزائية وهذا ابتداء من ارتكاب الجريمة إلى تحريك الدعوى العمومية وإجراءات التحري الأولية والتحقيق الابتدائي وانتهاء بالمحاكمة، إلا أنه وفي إطار تدعيم النظام الإجرائي لمكافحة جرائم الفساد الإداري أضفى المشرع الجزائري حماية خاصة لإجراءات المتابعة القضائية منها :مواجهة أفعال إعاقة سير العدالة وتجريمها وإضفاء حماية خاصة بالشهود والخبراء والمبلغين والضحايا وتشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد، كما أعاد النظر في بعض قواعد المتابعة ومنها مسألة

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر مرجع سابق 236

2خالف عقيلة، "الحماية الجنائية للوظيفة الإدارية من مخاطر الفساد"، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد 13 ، الجزائر 2006 ، مرجع سابق، ص78 .

الشكوى لتحريك الدعوى العمومية ومسألة التقادم وأزال بعض العقوبات أمام الملاحقة الجزائية.

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، كما أن التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 22/06 أساير هذا المسعى وأكد على الأساليب السابقة ونص عليها بنوع من التفصيل.

الفرع الأول: مميزات نظام المتابعة القضائية لجرائم الفساد الإداري:

إن نظام المتابعة الجزائية لجرائم الفساد الإداري يتميز بعدة خصائص أضافها عليه المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهذا لضمان وجود نظام إجرائي فعال ومتكامل لملاحقة المتهمين بإحدى صور الفساد الإداري المجرمة.

ومن أهم المستجدات التي أدخلها المشرع الجزائري في هذا المجال نذكر إعادة النظر في القواعد العامة للمتابعة القضائية من خلال إلغاء قيد الشكوى في تحريك الدعوى العمومية والتخلي في بعض الجرائم عن قرينة البراءة، وتدعيم نظام التقادم.

كما أزال المشرع بعض العقوبات التي كانت تقف حاجزا أمام الملاحقات القضائية للمتهمين بجرائم الفساد الإداري وخاصة الحصانات الوظيفية ومبدأ السرية المصرفية.

هذا وعمل المشرع على تشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري عن طريق توفير الضمانات الأساسية لحماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا ومتابعة ووضع حد لكل ما من شأنه عرقلة البحث عن الحقيقة كأفعال إعاقعة سير العدالة وعدم الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري والبلاغ الكيدي .

أولا - إعادة تنظيم بعض القواعد العامة للمتابعة القضائية لجرائم الفساد الإداري .

لقد أدخل المشرع بعض التعديلات الجوهرية على إجراءات المتابعة المعمول بها في جرائم القانون العام وهذا مراعاة منه لخصوصية جرائم الفساد الإداري، فتطور هذه الأخيرة واستفادتها من العولمة التكنولوجية الجديدة وازدياد خطرها و ضررها على الإدارة العامة

¹ القانون رقم 22/06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية

وتهددها لجهود التنمية وعدم ملائمة كل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية لمكافحةها، جعل المشرع يتدخل ويعيد النظر في بعض القواعد العامة للملاحقة الجزائية، ومنها ما تعلق بتحريك الدعوى العمومية وقرينة البراءة ونظام التقادم نذكر منها :

1- اشتراط الشكوى لتحريك الدعوى العمومية في جرائم الفساد الإداري : إن النيابة العامة في التشريع الجزائري هي المختصة بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء الجزائي في جرائم الفساد الإداري.

والملاحظ أن المشرع لم يشترط في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تقديم شكوى أو إتباع إجراءات استثنائية من أجل ملاحقة جرائم الفساد الإداري، فالمتابعة الجزائية فيها تكون تلقائية، كما تخضع لمبدأ الملائمة المعروف في القواعد العامة.

ورغم أن هذه الجرائم ذات الصفة لا يرتكبها شخص عادي وإنما موظف عمومي، وعليه فإن إجراءات المتابعة الجزائية لجرائم الفساد الإداري تتم بمجرد إخطار توجهه النيابة العامة إلى الإدارة التي يتبعها الموظف العام المتهم. وقد منحت المادة 174 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية للإدارة سلطة تقديرية في توقيف أو عدم توقيف الموظف بسبب المتابعة الجزائية .

2- انتهاك قرينة البراءة :

من بين المستجدات التي جاء بها المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والهادفة إلى تفعيل النظام الإجرائي، هو استحداثه لقاعدة جديدة في مجال الإثبات، تتمثل في نقل عبء الإثبات إلى المتهم وهذا في جريمة الإثراء غير المشروع، الأمر الذي يهدر مبدأ دستوري جوهري وهو " قرينة البراءة " والتي تعني أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته¹ غير أنه في جريمة الإثراء غير المشروع وبمجرد معاينة الفرق بين الذمة المالية للموظف و مداخله يصبح المتهم في هذه الحالة مدانا إلى أن يتمكن هو من إثبات براءته وتقديم المبرر الكافي للأموال المعتبرة الزائدة عن مداخله².

¹المادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996 ج ر ج ج الصادرة بتاريخ 2 نوفمبر 1996 رقم 76
²هلال مراد، "الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي"، نشرة القضاة، وزارة العدل، الجزائر، العدد 60 ، ص 118 .

والمشرع في هذه الحالة يكون قد خرج أيضا عن قاعدة "البينة على من ادعى" فالأصل أن عبء إثبات قيام الجريمة يقع على النيابة العامة وليس على المتهم. ويلاحظ أن المشرع وان كان انتهك قرينة البراءة المعمول بها في جرائم القانون العام، فإن ذلك بسبب صعوبة إثبات هذه الجريمة ولتشديد الردع في مواجهتها¹.

3- تدعيم نظام التقادم

لقد استحدث المشرع الجزائري بموجب المادة 1/54 من ق.و.ف.م. أحكاما جديدة في مجال تقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد بصورة عامة وجرائم الفساد الإداري بصورة خاصة تتضمن عدم تقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لهذه الجرائم في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

أما إذا لم يتم تحويل عائدات جرائم الفساد الإداري إلى خارج الوطن، فإن الأحكام العامة المنظمة للتقادم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية هي التي تطبق في هذه الحالة (المادة 02/54) من ق.و.ف.م.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية وخاصة المادة 08 منه نجدها تنص على تقادم الدعوى العمومية في الجرح بمرور ثلاث سنوات كاملة، تسري من يوم اقتراح الجريمة، إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة، أما إذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا من تاريخ آخر إجراء².

يفهم مما سبق أن جرح الفساد الإداري تتقادم بمرور ثلاث سنوات إذا لم يتم تحويل عائداتها الإجرامية إلى الخارج، أما إذا تم ذلك فلا تتقادم.

4 - الحد من بعض عقبات المتابعة القضائية في جرائم الفساد الإداري .

نظرا لخصوصية جرائم الفساد الإداري و بوصفها من الجرائم المالية، كما أنها من جرائم الشبكات وهي ذات طابع تقني، كما أنها تتم خفية، هذا بالإضافة إلى الطابع الدولي لها، هذا بالإضافة إلى ارتباطها بعدة جرائم كالجريمة المنظمة وتبيض الأموال والتخريب...

¹ اهلال مراد، "الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي"، نشرة القضاة، وزارة العدل، الجزائر، العدد 60 ، ص119.

²موسى بودهان ، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى، عين املييلة، 2010 ، ص7 .

كل هذه المميزات تدعو إلى ضرورة إقامة نظام إجرائي فعال ومتكامل، ولن يتأتى ذلك إلا بإزالة كل العقبات التي تعترض عمليات التحري والبحث والتحقيق والمتابعات القضائية لجرائم الفساد الإداري، ومن أهم هذه القيود التي تقف حائلا أمام متابعة المتهمين بجرائم الفساد الإداري نجد الحصانات الوظيفية ومبدأ السرية المصرفية.

1- الحصانات الوظيفية كقيد أمام المتابعة الجزائية لبعض المتهمين بجرائم الفساد الإداري. يتطلب أداء بعض الوظائف سواء كانت إدارية أو انتخابية، الاعتراف لفئة منهم بالحصانات الوظيفية وهذا حتى يتمكنوا من أداء مهامهم وواجباتهم على النحو المطلوب.

ونشير بداية أن هذه الحصانات الوظيفية في حقيقتها ليست موانع للمسؤولية الجزائية أو العقاب ولكنها تمثل قيودا على إجراءات تحريك الدعوى العمومية ضدهم عن الجرائم التي يرتكبوها بسبب أو بمناسبة الوظيفة، ويدخل تحت هذا النطاق جرائم الفساد الإداري، والتي تعد من الجرائم التي ترتكب بسبب النشاط الوظيفي¹

فالمشرع الجزائري منح الحصانة الوظيفية لممثلي الشعب في البرلمان بغرفتيه وأورد بعض القيود على المتابعة الجزائية للجرائم والجنح المرتكبة من طرف أعضاء الحكومة والقضاة وبعض الموظفين

والملاحظ على ما سبق أن المشرع قد قيد السلطات القضائية المختصة بالملاحقة في جرائم الفساد الإداري بضرورة إتباع إجراءات معينة ومحددة، وهذا إذا تعلق الأمر بفئة معينة من الموظفين نظرا لمركزهم الوظيفي والحصانة البرلمانية التي يتمتعون بها، فلا تطبق عليهم في هذا المجال القواعد العامة والعادية للمتابعة².

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أعطى رئيس الجمهورية حصانة تمنع مساءلته عن جرائم الفساد الإداري والتي قد يرتكبها بمناسبة أداء مهامه، فرئيس الجمهورية لا يمكن متابعته إلا بجريمة الخيانة العظمى المنصوص عليها في المادة 158 من الدستور 1996 ونشير في الأخير أن منح بعض الموظفين امتيازاً أو حصانة تحد من مسائلتهم أو تقييد

اسليمان عبد المنعم، ظاهرة الفساد دراسة في مدى مواءمة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مرجع سابق ص 78

²لمزيد من التفصيل في هذا الشأن انظر: عبد العظيم مرسي وزير، الجوانب الإجرائية لجرائم الموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص 71. وما بعدها.

متابعتهم القضائية عن جرائم الفساد الإداري التي تقع منهم خلال ممارسة وظائفهم من شأنه عرقلة وصول سلطات المتابعة إليهم إلا باتباع الإجراءات الخاصة، الأمر الذي يحول دون الحصول على الأدلة، كما يبطل من عمليات التحقيق، مما يسهل عملية طمس معالم الجريمة و يعد خروجاً على مبدأ المساواة أمام القانون الجنائي، كما انه يعتبر عائقاً أمام سياسة مكافحة الفساد الإداري، خاصة وأن أخطر أنواع الفساد وأكثرها إضراراً بالمال العام هو الفساد الكبير والذي يرتكبه كبار الموظفين، أي موظفي الإدارة العليا كأعضاء الحكومة والولاة... فتقييد المتابعة الجزائية لهؤلاء الموظفين بمجموعة من الإجراءات وإخراجها عن القواعد العامة فيه تمييز في المركز الإجرائي بين الأفراد المتهمين بارتكاب جرائم الفساد الإداري ولا ينفع في ذلك الاعتبارات والمبررات التي ساقها الفقه للعقبات السابقة، كمبدأ الفصل بين السلطات أو ضمان استقلالية السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة القضائية.

فالحصانات الوظيفية من شأنها عرقلة البحث والكشف عن جرائم الفساد، فالفساد أكثر ما يزدهر في القطاعات والوظائف العامة المتمتعة بالحصانات بالدرجة الأولى، كما أنها تحد من فاعلية إجراءات التحري والتحقيق والمتابعة الجزائية في مواجهة مرتكبي جرائم الفساد، نظراً لما توفره من غطاء يحد من ملاحقة المتهمين بها³ ، كما قد تؤدي إلى تقادم الجريمة، خاصة و أن مدد تقادم جنح الفساد هي ثلاث سنوات فقط، في حين أن الحصانة البرلمانية تستمر طيلة خمس سنوات.

2- الخروج على مبدأ السرية المصرفية لدواعي التحقيق في جرائم الفساد الإداري

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

ويقصد بالسرية المصرفية " كل أمر أو معلومات أو وقائع تتصل بعلم البنك عن عملية ما بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط، يستوي في ذلك أن يكون الزبون قد أفضى بها بنفسه إلى البنك، أو يكون قد اتصل علم البنك بها من الغير¹ ".

¹ دلندة سامية، " ظاهرة تبيض الأموال ومكافحتها و الوقاية منها"، نشرة القضاة، وزارة العدل، الجزائر، العدد 60 ، ص269

وبهذا فإن المؤسسات المصرفية ملزمة بعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بالحساب المصرفي لأحد عملائها إلى أي جهة كانت.

وقد اعتبر المشرع الجزائري إفشاء الأسرار المصرفية جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات وهي صورة من صور جريمة إفشاء السر المهني وهذا وفقا للمادة 301 من ق.ع.ج.

هذا ويعتبر قانون الوظيفة العامة المساس بمبدأ السرية المصرفية خطأ مهني يستحق الجزاء التأديبي لأن فيه يخرج الموظف عن أحد أهم واجباته الوظيفية وهو واجب الالتزام بالسر المهني المنصوص عليه في المادة 48 من ق.أ.و.ع.

وعلى الرغم من أن إطلاع الغير دون مبرر قانوني على أسرار زبائن البنك فيه اعتداء واضح على حرية حياتهم الخاصة و مساسا بالحق في الخصوصية¹ ، إلا أن التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية قد أجازت الخروج على مبدأ السرية المصرفية في بعض الجرائم، كما في حالة تبيض الأموال وجرائم الفساد الإداري، لأن السرية المصرفية تعتبر من أكبر العوائق التي تعترض عملية التحري والتحقيق في جرائم الفساد الإداري، إذ عادة ما يلجأ الفاسدون إلى غسل أموالهم وعائداتهم الإجرامية المتحصلة من هذه الجرائم عن طريق إيداعها في البنوك والمؤسسات المالية التي تتستر عليها بداعي السرية المصرفية.

ثانيا - تشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري .

من أجل ضمان فعالية إجراءات المتابعة القضائية للمتهمين بجرائم الفساد الإداري عمد المشرع الجزائري من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى تشجيع الإبلاغ عن هذه الجرائم، كتقرير حماية خاصة للمبلغين والشهود والخبراء والضحايا من مختلف صور الاعتداء المادي ومواجهة مختلف أفعال إعاقة سير العدالة، كما قرر عقوبات عن عدم الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري، و في مقابل هذا عاقب كل من قام ببلاغ كيدي للحط من سمعة ونزاهة الموظفين العموميين.

فتشجيع الكشف عن جرائم الفساد الإداري والحث على الإبلاغ عنها من شأنه تسهيل مهام وعمل السلطات المختصة بالتحري والتحقيق والمتابعة الجزائية، خاصة بالنظر لكون جرائم

¹دلندة سامية،" ظاهرة تبيض الأموال ومكافحتها و الوقاية منها" مرجع سابق ، ص270

الفساد الإداري من جرائم الكتمان، فالغالب أن يستخدم مرتكبو هذه الجرائم سلطاتهم الوظيفية والقيود البيروقراطية الإدارية ستارا للتمويه عن جرائمهم، كما يزداد الأمر صعوبة في حالة استخدام الوسائل التقنية الحديثة خاصة في جرائم الفساد المنظم، هذا بالإضافة إلى أن غياب المجني عليه الفرد صاحب المصلحة في الإبلاغ عن مثل هذه الجرائم يعتبر من أهم العقبات في مكافحة الفساد الإداري، فالمجني عليه غالبا هي الدولة او من أهم مظاهر الحماية الخاصة المقررة لأجل تشجيع الكشف والإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري نجد :

1- تجريم أفعال إعاقة السير الحسن للعدالة حيث خصص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المادة 44 منه لتجريم أفعال إعاقة السير الحسن للعدالة بنصه " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج:

- كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو منع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذا القانون

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

- كل من رفض عمدا ودون تبرير تزويد الهيئة بالوثائق و المعلومات المطلوبة".

2- حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا : لأجل تشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري وكشفها، أحاط المشرع الجزائري الشهود والأشخاص الذين لهم مصلحة في التبليغ عن الجريمة أو حتى الغير الذين وصل إلى علمهم ارتكاب إحدى جرائم الفساد الإداري، بحماية قانونية خاصة وفقا لتدابير وقائية وإجرائية متميزة² و المشرع الجزائري قد كرس منذ صدور قانون العقوبات حماية للشهود والخبراء من أشكال الإكراه والتهديد والترهيب التي قد تمارس عليهم لتضليل العدالة، إلا أنه لم يسبق له وأن تكفل بحماية المبلغين والضحايا أو أفراد عائلاتهم، والذين اهتم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإفراد حماية خاصة بهم

¹سليمان عبد المنعم، ظاهرة الفساد دراسة في مدى مواءمة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مرجع سابق ص 102 .

²يارا اسكيفيل، الدور الجديد لعضو النيابة العامة في التحقيق في قضايا الفساد وغسيل الأموال، الندوة الإقليمية حول "جرائم الفساد . وغسل الأموال"، برنامج تعزيز حكم القانون في بعض الدول العربية، الأمم المتحدة، شرم الشيخ، مصر، أكتوبر 2007، ص 62 .

من خلال نص المادة 45 والتي تنص " :4 يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج :كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو التهيب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم".

3- البلاغ الكيدي: رغم أن المشرع الجزائري حث جميع الأشخاص الذي لهم معلومات حول إحدى جرائم الفساد وقرر لهم حماية قانونية خاصة، إلا أنه في المقابل لم يتسامح مع كل من تسول له نفسه الكيد من شرف موظفي الدولة والمساس بسمعتهم ونزاهتهم وثقة المواطنين فيهم، ولهذا عاقب كل من بلغ عمدا السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بإحدى جرائم الفساد بصفة عامة و جرائم الفساد الإداري بصفة خاصة هذا حسب نص المادة 46 من ق م ف " :يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل من أبلغ عمدا وبأية طريقة كانت السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ضد شخص أو أكثر".

4- واجب الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري وجزاء الإخلال به لم يكتف المشرع الجزائري في إطار التدابير الرامية إلى تشجيع الكشف عن جرائم الفساد الإداري بتكريس حماية خاصة وتوفير الضمانات لعدم المساس بالشهود والمبلغين والضحايا والخبراء وتجرير البلاغ الكيدي، وإنما ألزم كل شخص يصل إلى علمه بحكم مهنته أو وظيفته وقوع إحدى جرائم الفساد بضرورة التبليغ عنها¹.

وفي حالة عدم التقيد بهذا الالتزام فإن ذلك يعرضه للعقوبات المنصوص عليها في المادة 47 من ق.و.ف.م. والتي تنص " :يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 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"².

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر مرجع سابق 252

2 - المادة 47 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته . مرجع سابق

5- الإعفاء من العقاب و تخفيفه للمتهمين المتعاونين في الإبلاغ عن جرائم الفساد الإداري
في إطار تدعيم النظام الإجرائي للمتابعة القضائية لجرائم الفساد الإداري ورغبة منه في كشف أكبر قدر ممكن من هذه الجرائم والتي استفحلت في مختلف المرافق العمومية قرر المشرع الجزائري معاملة عقابية متميزة للمتهمين المتعاونين في الكشف عن جرائم الفساد الإداري، وهي تتراوح ما بين الإعفاء من العقاب و تخفيفه في بعض الحالات، وهذا لما تنطويه هذه الجرائم من صعوبات تكتنف أدلة الإثبات، والتي تكون غالبا غير متوفرة أو غير كافية، وهذا الذي جاء به قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 49 منه.

الفرع الثاني: استحداث أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد الإداري.

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 للتحري ومدى مساسها بحرمة الحياة الخاصة إلا أنه في الجزائر ونظرا لعجز إجراءات البحث والتحري والمتابعة التقليدية عن ضبط وكشف جرائم الفساد الإداري التي تتميز بالبعد الدولي وارتباطها بالجريمة المنظمة والطابع الخفي والمستتر لها، ومن أجل تفعيل النظام الإجرائي لمتابعة هذه الجريمة المتطورة والمتأثرة بالعولمة ولتسهيل جمع الأدلة المتعلقة بها، 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 وهذا لمسايرة تطور الجرائم المستحدثة.

وقد تم في ظل توسيع صلاحيات الضبطية القضائية في مجال البحث والتحري، وقد أشارت إلى هذه الوسائل الجديدة المادة 56 من ق.و.ف.م. والتي تنص "من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحري خاصة، كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن

¹عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ص 69.

من السلطة القضائية المختصة تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ، ويبدو أن المشرع قد حسم الأمر ورجح مصلحة الدولة والمجتمع على مصلحة الفرد في احترام حياته الخصوصية أو حقه في الحياة الخاصة، فالحق في الخصوصية ينتهي عند حد الاعتداء على الغير ولاسيما إذا كان هذا الاعتداء يشكل جريمة من جرائم الفساد الإداري والتي تمس بهيبة الدولة ونظامها العام ككل، وفي مقابل ذلك وضع المشرع ضوابط لضمان عدم الانحراف بهذه الأساليب الجديدة في التحري كما أضفى حماية قانونية تكفل حرمة الحياة الخاصة للأفراد، وهذا بموجب المادة 39 من دستور 1996 وكذا بموجب قانون العقوبات المادة 303 و 303 مكرر.

و يلاحظ في هذا المجال أن كثير من التشريعات المقارنة تعتمد على هذه الأساليب الحديثة في سبيل الكشف عن الجريمة، بل اعتمدت هذه الوسائل في الدول التي تتغنى بحماية حقوق الإنسان كالولايات المتحدة الأمريكية والتي توجهت بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 إلى إصدار قانون يبيح التصنت على المكالمات الهاتفية، ويجيز اعتراض المراسلات بجميع أنواعها، وبهذا فإن الولايات المتحدة الأمريكية قد فتحت الباب أمام عدة تشريعات مقارنة أخرى كانت مترددة حول هذه المسألة لما لها من صلة بانتهاكات حقوق الإنسان، كما هو حال الدول الأوروبية¹ ، و مما يمكن ملاحظته كذلك أن المشرع الجزائري أجاز الاستعانة في المادة أعلاه بأساليب خاصة للتحري في مجال مكافحة الفساد الإداري، وقد ذكرها على سبيل المثال وليس الحصر و هي تتمثل في التسليم المراقب، الترصد الإلكتروني، والاختراق دون تعريفها أو تحديد شروطها أو إجراءاتها ما عدا تعريفه للتسليم المراقب الوارد في المادة 02 من ق.و.ف.م. ليأتي بعده القانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بالتفصيل وذلك بتخصيصه فصلين كاملين من الباب الثاني (الرابع والخامس) لوسائل التحري الجديدة، حيث خصص الفصل الرابع لاعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، أما الفصل الخامس فقد خصصه لأسلوب التسرب .

¹مغني بن عمار بوراس عبد القادر، "التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات"، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2008 ، ص01 .

المطلب الثاني: السياسة العقابية ودورها في مكافحة جرائم الفساد الإداري.

لقد قام المشرع في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإعادة تنظيم السياسة العقابية المقررة لجرائم الفساد عموما وجرائم الفساد الإداري خصوصا تميزت بإدخال تعديلات جوهرية على العقوبات المرصودة لهذه الجرائم، وذلك بالنسبة للشخص الطبيعي والشخص المعنوي على السواء، ومن أهم التعديلات على الإطلاق هو تجنيح جرائم الفساد الإداري وهذا بتقرير عقوبة الحبس والغرامة بدلا من عقوبة السجن، هذا وقد أتى المشرع بجزاءات أخرى ذات طابع مالي كالمصادرة، والأمر لم يقتصر على هذا الحد فقط بل تجاوز ذلك إلى النص على بعض الجزاءات ذات الطابع المدني والإداري كإبطال العقود والصفقات و البراءات والامتيازات.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية في جرائم الفساد الإداري والأحكام المتعلقة بها.

لقمع جرائم الفساد الإداري تضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجموعة من العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي والمعنوي وهي تتراوح عموما بين الحبس والغرامة المالية، كما تضمن أيضا الإشارة إلى ظروف تشديد العقوبة وتخفيفها وكذا الإعفاء منها، هذا بالإضافة إلى تنظيمه المسائل المتعلقة بالمشاركة والشروع والتقدم وفيما يلي تفصيل ذلك.

أولا - العقوبات الأصلية في جرائم الفساد الإداري

وهي قسمان :عقوبات مقررة للشخص الطبيعي وأخرى مطبقة على الشخص المعنوي.

1- العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:

إن أهم ملاحظة يمكن إبدائها على قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هو تخليه عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مغالطة، كما وحد العقوبات المقررة لأغلب جرائم الفساد الإداري¹ ، وهي عموما تراوحت بين الحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وغرامة من مائتي ألف (200.000) دينار إلى مليون (1.000.000) دينار، وفيما يلي بيان هذه العقوبات حسب كل جريمة .

¹ إجباري عبد الحميد، "قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته"، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر 2007 ، العدد 15 ص 110

أ- عقوبة جرائم الصفقات العمومية :

تختلف عقوبة جرائم الصفقات العمومية باختلاف نوع الجريمة وذلك كما يلي:

1- عقوبة جريمة الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية:

لقد رأينا أن هذه الجريمة تتخذ وفقا للمادة 26 من ق.و.ف.م. صورتين هما :جنحة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية و جنحة الاستفادة من الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية، ولقد رصد المشرع الجزائري وفقا للمادة المذكورة أعلاه نفس العقوبة لكلا صورتين وهي الحبس من 02 إلى 10 سنوات وغرامة مالية من 200.000 إلى 1000.000 دج والملاحظ في هذا المجال أن المادة 128 مكرر من ق.ع.ج. الملغاة والتي عوضت بالمادة السالفة الذكر، كانت تقرر نفس العقوبة تقريبا لهذا الفعل مع وجود اختلاف بالنسبة للغرامة المالية والتي كانت مغلظة مقارنة بالحالية حيث كانت تتراوح بين : 500.000 إلى 5000.000 دج.

2 - عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

لقد عاقبت المادة 35 من ق.و.ف.م. على هذه الجريمة بنفس عقوبة الجريمة السابقة الواردة في قانون العقوبات الملغاة وهي بالتالي تتمثل في الحبس من 02 إلى 10 سنوات وغرامة مالية من 200.000 إلى 1.000.000 دج ، ومما تجدر الإشارة إليه في هذا المجال أن المواد 123 و 124 و 125 من ق.ع.ج. الملغاة والمعوضة بالمادة 35 أعلاه كانت ترصد عقوبة أقل مما هي عليه حاليا، حيث كانت العقوبة تتراوح بين الحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات والغرامة من 500 إلى 5000 دج ، وهذا يعني أن النص القديم هو الأصلح للمتهم كون المشرع في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد قام بتشديد الحبس والغرامة المالية معا¹

3- عقوبة جريمة الرشوة في الصفقات العمومية:

لقد كان المشرع أكثر تشددا في العقاب على هذه الجريمة مقارنة بالجنحتين السابقتين، حيث اعتبر فعل الرشوة في الصفقات العمومية جنحة مغلظة، وهذا راجع للآثار الخطيرة التي

1 - المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته . مرجع سابق .

تنتج عن هذه الجريمة والتي تمس أساسا بالمال العام وتحط من هيبة الدولة والإدارة العامة، كما أنها تعيق التنمية المحلية لكونها تعرقل المشاريع العمومية في هذا المجال. وعقوبة الرشوة في مجال الصفقات العمومية وفقا للمادة 27 من ق.و.ف.م. هي: الحبس من 10 إلى 20 سنة وغرامة مالية من 1.000.000 إلى 2.000.000 دج ، والشيء الملاحظ هو أن عقوبة الحبس في هذه الجريمة تمثل الحد الأقصى للعقوبات التي يمكن تطبيقها في جرائم الفساد عموما وجرائم الفساد الإداري خصوصا في حالة تطبيق الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة 48 من ق.و.ف.م. كما أن عقوبة الغرامة المالية في هذه الجريمة رفعت إلى الضعف مقارنة بباقي جرائم الفساد الإداري ويفهم مما سبق أن المشرع الجزائري اعتبر فعل الارتشاء في مجال الصفقات العمومية ظرفا مشددا للعقاب و الملاحظ أن هذه الجريمة في ظل المادة 128 مكرر 01 من ق.ع.ج. الملغاة والمعوضة بالمادة 27 المذكورة أعلاه كانت تكيف جنائية ويعاقب عليها بالسجن المؤقت من 05 إلى 20 سنة وبغرامة من 100.000 إلى 5.000.000 دج وهذا يعني أن النص الجديد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هو الأصلح للمتهم لتجنّحه الوقائع المجرمة.

*- وما يلاحظ في الأخير أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد جنح كل جرائم الصفقات العمومية بعدما كانت في ظل قانون العقوبات تتراوح بين الجنائية والجنحة، كما أن العقوبات الجديدة أغلبها جاءت أصلح للمتهم لخفضها الحد الأدنى للغرامة أو الحد الأقصى لها، ما عدا جنحة اخذ فوائد بصفة غير قانونية، حيث انتهج فيها المشرع مسعى مخالفا تماما لمسعاها السابق والمتساهل، حيث قام بالتشديد في عقوبة الحبس والغرامة معا.

3- عقوبة جريمة الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم

تعد كل من جريمة الغدر وجريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم من جرائم الفساد الكلاسيكية والتي تناولها قانون العقوبات ثم أعاد تنظيمها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

3-1- عقوبة جريمة الغدر:

لم يختلف التكييف القانوني لهذه الجريمة بين القانون القديم والجديد، إذ جعلها قانون العقوبات جنحة بموجب المادة 121 منه ونفس التكييف أبقى عليه قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

في المادة 30 منه، ولقد عاقبت هذه الأخيرة الموظف العام المرتكب لأفعال الغدر بالحبس من 02 إلى 10 سنوات وغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج وهذه العقوبة هي نفسها المطبقة على سائر جرائم الفساد الإداري، غير أنه عند مقارنتها بالعقوبات المرصودة لها في المادة 121 من ق.ع.ج. الملغاة فإننا نلاحظ أن المشرع قد شدد في الغرامة بالنسبة للنص الجديد وهذا في حدها الأدنى والأقصى معا وفي المقابل أبقى على نفس عقوبة الحبس.

3-2 - عقوبة جريمة الإغفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم:

جرمت وعاقبت المادة 122 من ق.ع.ج. الملغاة أفعال تحصيل ضرائب غير التي حددها القانون واعتبرتها جنحة، وحلت محلها المادة 31 من ق.و.ف.م. والتي أعادت تسمية هذه الجريمة بالإغفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة مع الإبقاء على نفس التكيف القانوني لها وهو التجنيح هذا وقد رصدت المادة 31 من ق.و.ف.م. لمرتكب هذه الجريمة عقوبة الحبس من 05 إلى 10 سنوات وغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 دج ويلاحظ مما سبق أن المشرع قد رفع الحد الأدنى لعقوبة الحبس إلى 05 سنوات بعدما كانت سنتين (02 في ظل قانون العقوبات، كما تشدد في الغرامة المالية، ومن ثم فإن النص القديم هو الأصلح للمتهم، كما يلاحظ كذلك أن عقوبة هذه الجريمة جاءت مختلفة عن عقوبات باقي جرائم الفساد الأخرى، حيث جاءت أكثر تشديدا وذلك عندما رفع المشرع الحد الأدنى لعقوبة الحبس والغرامة مع إبقاءه على نفس العقوبة بالنسبة للحد الأقصى للحبس والغرامة، وهذا إن دل فإنما يدل على خطورة هذه الجريمة ورغبة المشرع في الحد من آثارها الوخيمة خاصة على الاقتصاد الوطني وذلك لما تمثله الضرائب والرسوم من مكانة هامة ضمن إيرادات الدولة.

4- عقوبة جريمة رشوة الموظف العمومي¹ :

جريمة رشوة الموظف العمومي بصورتها الإيجابية والسلبية من أقدم جرائم الفساد الإداري والتي نظمها قانون العقوبات وأولها أهمية كبيرة وهذا في المواد 126 و 126 مكرر و

¹موسى بودهان ، النظام القانوني لمكافحة الرشوة، دار الهدى، عين امليلة، 2010 ، ص66 .

127 و129 هذا ويختلف التكييف القانوني للرشوة وفقا للمواد المذكورة أعلاه وهو يتراوح بين الجنحة والجنابة بحسب صفة الجاني أو النتيجة أو الغرض المقصود من هذه الجريمة. وهكذا تكون الرشوة جنحة إذا كان المرتشي من فئة الموظفين العموميين أو من في حكمهم، ويتحول إلى جنابة إذا كان المرتشي كاتب ضبط أو قاضي، وتشدّد العقوبة إذا كان الغرض من الرشوة أداء فعل يصفه القانون جنابة وتطبق على المرتشي العقوبة المقررة لهذه الجنابة، وإذا ترتب على رشوة قاضي أو محلف أو عضو هيئة قضائية صدور حكم بعقوبة جنائية ضد أحد المتهمين فإنه تطبق هذه العقوبة على مرتكب الرشوة .

والوضع يختلف تماما في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نجد المادة 25 منه و التي عوضت المواد المذكورة أعلاه من قانون العقوبات الملغاة قد جنحت كل جرائم الرشوة بما فيها رشوة الموظف العمومي ولم تميز بين الموظف العمومي المرتشي والراشي في العقوبة المقررة حيث عاقبت على هذه الجنحة بالحبس من 02 إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج وهي العقوبات المعمول بها في أغلب جرائم الفساد الإداري.

ومما يلاحظ على هذه العقوبات التي رصدها المشرع لجريمة الرشوة بمختلف صورها بالمقارنة مع قانون العقوبات هي أن المشرع قد شدد في الغرامة المالية برفع حديها الأدنى والأقصى وهذا بالنسبة لرشوة الموظف العمومي.

أما بالنسبة للقاضي فإن النص الجديد أصلح بالنسبة له كونه جنح هذا الفعل بعدما كان جنابة، وهذا رغم رفعه الحد الأدنى للغرامة والحبس، حيث تعتبر صفة القاضي في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ظرفا مشددا وفقا للمادة 48 من ق و ف م والتي تعاقب القاضي المرتشي بالحبس من 10 إلى 20 سنة وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج.

ونفس الأمر يطبق على كاتب الضبط والذي يعتبر ظرف تشديد في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وفقا للمادة 48 من ق.و.ف.م. والتي تعاقب بنفس العقوبة المرصودة للقاضي والمشار إليها أعلاه، وبالتالي فإن النص الجديد وبالرغم من تجنيحه لجريمة الرشوة المرتكبة من قبل كاتب ضبط إلا انه شدد في عقوبتها وسواء تعلق الأمر بالحبس أو الغرامة.

5- عقوبة الاختلاس والمتاجرة بالنفوذ:

جريمة الاختلاس والمتاجرة بالنفوذ من جرائم الفساد التقليدية التي جرمها وعاقب عليها قانون العقوبات في المادتين 119 و 128 على التوالي وأعاد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تنظيمه وذلك بتوسيع نطاقهما وهذا بموجب المادتين 29 و 32 واللتين عوضتا المادتين السابقتين لقانون العقوبات.

6- عقوبة جريمة الاختلاس:

اعتبرت المادة 29 من ق.و.ف.م¹ الاختلاس في القطاع العام بصورتيه اختلاس واستعمالها الممتلكات على نحو غير شرعي جنحة، وعاقبت عليه بنفس العقوبة وهي الحبس من 02 إلى 10 سنوات وغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج.

إلا أن الأمر مختلف تماما بالنسبة للمادة 119 من ق.ع.ج. الملغاة والتي كانت تدرج في العقوبة بحسب قيمة المبلغ المختلس، كما أن التكيف القانوني لها لم يكن واحد بل تراوح بين الجنائية والجنحة وذلك بحسب قيمة الأشياء المختلسة محل الجريمة أيضا وبهذا تكون الجريمة جنحة إذا كان المبلغ المختلس أقل من مليون دج و عقوبتها من 01 إلى 05 سنوات حبس كما تكون الجريمة جنحة إذا كان المبلغ المختلس بين مليون وخمسة مليون دج وعقوبتها من 02 إلى 10 سنوات حبس كما تكون الجريمة جنائية إذا كان المبلغ المختلس بين 05 مليون و 10 مليون دج وعقوبتها من 01 إلى 20 سنة سجن كما تكون الجريمة جنائية إذا كان المبلغ المختلس يعادل أو يفوق 10 مليون دج وعقوبتها السجن المؤبد.

وفي كل الحالات يعاقب الجاني بغرامة من 50.000 إلى 2.000.000 دج كما كانت المادة 119 من ق.ع.ج. قبل تعديلها بموجب القانون رقم 01 09 المؤرخ في 26 جويلية 2001 تعاقب على الجريمة بالإعدام إذا كان الاختلاس أو التبيد أو الحجز من شأنه الإضرار بمصالح الدولة العليا.

¹المادة 29 المعدلة بموجب القانون رقم 11/15 المؤرخ في 02 أوت 2011 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته

ويلاحظ مما سبق أن المشرع في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد تخلى عن العقوبات الجنائية واستبدلها بعقوبات جنحية إلا أنه بالرغم من هذا التجنيح فإن المادة 119 الملغاة من ق.ع.ج. قد تكون أصلح في بعض الحالات للمتهم.

6- عقوبة استغلال النفوذ والتحريض عليه:

عاقبت المادة 32 من ق.و.ف.م. على هذه الجريمة واعتبرتها جنحة بنفس العقوبة المقررة لسائر جرائم الفساد وهي من 02 إلى 10 سنوات حبس وغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج والجدير بالذكر في هذا المجال أن هذه المادة قد شددت في العقاب سواء تعلق الأمر بالحبس أو الغرامة، حيث عاقبت المادة 128 من ق.ع.ج. الملغاة على هذا الفعل بالحبس من سنة إلى خمس (05) سنوات وغرامة من 500 إلى 5000 دج فقط.

7- عقوبة جرائم الفساد الإداري المستحدثة :

لقد استحدث المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته جرائم جديدة لم تكن معروفة في ظل قانون العقوبات، وهي جريمة تلقي الهدايا والإثراء غير المشروع وإساءة استغلال الوظيفة وعدم التصريح أو التصريح الكاذب بالامتلاك وتعارض المصالح.

7-1- عقوبة جريمة تلقي الموظف العمومي للهدايا وتقديمها له:

عاقبت على هذا الفعل المادة 38 من ق.و.ف.م. وذلك بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (02) وغرامة من 50.000 إلى 200.000 دج .

ويلاحظ أن نفس العقوبة تطبق على الموظف العمومي الذي يقبل الهدية أو مزية غير مستحقة والشخص الذي قدم الهدية مع علمه بظروف تقديمها وتوفر الغرض منها، وعند مقارنة هذه العقوبة مع باقي العقوبات المقررة لسائر جرائم الفساد الإداري نجد أنها عقوبة مخففة وهذا بالنسبة للحبس والغرامة معا¹.

7-2- عقوبة جريمة الإثراء غير المشروع :

وهي إحدى جرائم المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 37 منه والتي عاقبت على الإثراء غير المشروع بنفس العقوبة المقررة لباقي جرائم الفساد الإداري وهي الحبس من 02 إلى 10 سنوات و الغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج، وحسنا فعل

المشرع الجزائري حيث لم يتهاون في عقاب مثل هذا الفعل الخطير والذي لا تختلف آثاره في شيء عن جريمة الرشوة¹.

7-3 عقوبة جنحة إساءة استغلال الوظيفة:

وهي من أخطر جرائم الفساد على الإطلاق لم يعرفها قانون العقوبات بل جاء بها المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ونصت عليها المادة 33 والتي عاقبت الموظف العمومي الذي يسئ استغلال الوظيفة بالحبس من 02 إلى 10 سنوات وغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج وهي نفس العقوبة المقررة لباقي جرائم الفساد الإداري.

ونشير في الأخير إلى مسألة سريان النص الجنائي من حيث الزمان، والتي تضمنتها الفقرة الأخيرة من المادة 72 من ق.و.ف.م. حيث نصت على أنه " :تعوض كل إحالة إلى المواد الملغاة في التشريع الجاري به العمل، بالمواد التي تقابلها من هذا القانون ..فيما يخص الإجراءات القضائية الجارية تعوض كل إشارة إلى المواد الملغاة بالمواد التي تقابلها في هذا القانون مع مراعاة أحكام المادة 02 من قانون العقوبات و تنص المادة 02 من ق.ع.ج. في هذا المجال على أنه " :لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة .

7-4- عقوبة جنحة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالملكات:

يعتبر التصريح بالملكات من أهم وسائل مكافحة الفساد الإداري، ورغبة من المشرع الجزائري في تجسيد هذه الآلية وتطبيقها، رتب جزاء على مخالفتها أو عدم القيام بها، وهذا ما أكدته المادة 36 من ق.و.ف.م. والتي عاقبت على عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالملكات بالحبس من 06 أشهر إلى 05 سنوات وغرامة من 50.000 إلى 500.000 دج والشيء الملاحظ أن هذه العقوبات جاءت مخففة مقارنة مع باقي العقوبات المقررة لجرائم الفساد الإداري كالرشوة والاختلاس ولعل ذلك يرجع لكون أن غاية المشرع ليست تجريم فعل عدم التصريح بحد ذاته وإنما لارتباط هذا الفعل بجريمة أخرى هي الإثراء غير المشروع، حيث يعتبر التصريح بالملكات الآلية الوحيدة لكشف جريمة الإثراء غير الإثراء.

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر مرجع سابق .

7-5 عقوبة جنحة تعارض المصالح :

كذلك جاءت عقوبة جنحة تعارض المصالح مخففة وهي تتراوح بين ستة 06 أشهر إلى سنتين 02 بالنسبة للحبس وبين 500.00 إلى 200.000 دج بالنسبة للغرامة. ويفهم مما سبق أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد أخذ برجعية النص الجنائي الأصلح للمتهم، وكما هو معلوم فإن بعض جرائم الفساد الإداري هي أصلح للمتهم وبعضها الآخر أكثر تشديدا من النص القديم، ومن ثم فعلى القاضي الجزائي المختص مراعاة هذه المسألة وإلا كان حكمه مخالفا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات¹. وفي الأخير و كتقييم للسياسة العقابية التي اعتمدها المشرع الجزائري لردع المفسدين وقمعهم فإننا نورد الملاحظات التالية :

2- العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

لم يتبنى المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إلا متأخرا وهذا بمناسبة تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 15/04. المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 وهذا بموجب المادة 51 مكرر منه.

هذا وقد أكد القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في مادته 53 والتي نصت على أنه: "يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات"².

حددت المادة 51 مكرر من ق.ع.ج قائمة الأشخاص أو الهيئات المعنية بالمسؤولية الجزائية وكذا شروط إقامة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وذلك بنصها على ما يلي: "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 عندما ينص القانون على ذلك.

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال".

¹ عبيدي الشافعي، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، دار الهدى، عين مليلة، 2008 ، ص.ص 32 .

² المادة 53 من القانون 01/06 ق.و.ف.م مرجع سابق

وباستقراء هذا النص نستنتج شروط ترتيب المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وهي كما يلي:

أ- أن يكون الشخص المعنوي خاضعا للقانون الخاص:

يفهم من النص المادة 51 مكرر المذكور أعلاه أن المشرع استبعد المسؤولية الجزائية للدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، وحصرها في الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، وهذا أيا كان هدفها سواء تمثل في الربح أو المنفعة العامة، وبهذا تسأل جزائيا الشركات التجارية والشركات المدنية والجمعيات ذات الطابع السياسي أو ذات الطابع المدني وكذا المؤسسات العمومية الاقتصادية¹.

كما أن تقرير هذه المسؤولية لم يكن بشكل مطلق وعام بل يتحكم فيه القانون، ومن ثم فإنه ليس كل الجرائم يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عنها وإنما المشرع هو الذي يحدد هذه الجرائم ويلاحظ في هذا المجال أن المشرع قد أقام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن كل جرائم الفساد وذلك بموجب المادة 53 من ق.و.ف.م، وخلافا لذلك لا تسأل جزائيا الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية العامة.

ب- أن ترتكب الجريمة من طرف أجهزة الشخص المعنوي او ممثليه الشرعيين:

إن الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المرتكبة من أجهزته أو ممثليه الشرعيين وهذا ما أكدته المادة 51 مكرر من ق.ع.ج حيث تختلف أجهزة الشخص المعنوي باختلاف طبيعة الشخص المعنوي، ومن ثم فإن القانون الخاص بالشخص المعنوي هو الذي يحدد بدقة أجهزته، وهي عموما تتمثل في الأشخاص المؤهلين قانونا للتحدث والتصرف باسمه وهم: الرئيس المدير العام، مجلس الإدارة، المسير، مجلس المديرين، مجلس المراقبة، الجمعية العامة للشركاء، الجمعية العامة للمساهمين وهذا بالنسبة للشركات التجارية بمختلف أشكالها²

أما بالنسبة للجمعيات والنقابات فنجد كل من الرئيس وأعضاء المكتب التنفيذي و الجمعية العامة.

¹أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة العاشرة، 2011، ص233.

²أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 234 .

أما الممثلين الشرعيين للشخص المعنوي فيقصد بهم الأشخاص الطبيعيون الذين يخولهم القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثليه، وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 02 من ق.إ.ج.ج.

ج- أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي: يفهم من هذا الشرط أن الشخص المعنوي غير مسؤول جزائيا عن الجرائم المرتكبة من قبل ممثليه إذا ارتكبوها لحسابه الخاص أو لحساب شخص آخر أو بنية الإضرار بالشخص المعنوي¹ وبهذا فان الجريمة المرتكبة لمصلحة الشخص المعنوي يكون مسؤولا عنها جزائيا، أما تلك المرتكبة

لمصلحة ممثليه الشرعيين أو أجهزته، فهؤلاء هم المسؤولون جزائيا . وبهذا فإن العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي المرتكب لإحدى جرائم الفساد الإداري تكون كما يلي:

2-1- بالنسبة لجرائم الصفقات العمومية: تكون العقوبة كما يلي:

أ- جريمة الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية: تتمثل العقوبة في الغرامة من مليون إلى خمسة مليون دج.

ب- جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: تتمثل العقوبة في الغرامة من: مليون إلى خمسة مليون دج.

ج- جريمة الرشوة في الصفقات العمومية: تتمثل العقوبة في الغرامة من: اثنين مليون إلى عشرة مليون دج.

2-2 بالنسبة لجريمة الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم:

أ- جنحة الغدر: تتمثل العقوبة في الغرامة من: مليون إلى خمسة مليون دج.

ب- جنحة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم: تتمثل العقوبة في الغرامة من مليون إلى خمسة مليون دج.

¹بوزبرة سهيلة، مرجع سابق، ص134

3-2 عقوبة جريمة رشوة الموظف العمومي:

يعاقب الشخص المعنوي المرتكب لجريمة الرشوة الايجابية والسلبية بغرامة مالية من :مليون إلى خمسة مليون دج.

4-2 عقوبة جريمة الاختلاس و المتاجرة بالنفوذ:

أ-عقوبة جريمة الاختلاس :تتمثل عقوبة الشخص المعنوي المختلس في الغرامة من:مليون إلى خمسة مليون دج.

ب -عقوبة استغلال النفوذ والتحريض عليه:تتمثل العقوبة في الغرامة من:مليون إلى خمسة مليون دج

5-2 عقوبة جرائم الفساد الإداري المستحدثة:

أ-جريمة تلقي الهدايا :يعاقب الشخص المعنوي في هذه الحالة بغرامة مالية من مائتين ألف إلى مليون دج .

ب -جريمة الإثراء غير المشروع :تتمثل العقوبة في الغرامة من مليون إلى خمسة مليون دج

ج-جريمة إساءة استغلال الوظيفة :تتمثل العقوبة في الغرامة من :مليون إلى خمسة مليون دج

ونشير في هذا النطاق أن هناك جريمتين من جرائم الفساد الإداري لا يمكن متابعة الشخص

المعنوي جزائيا على أساسهما لأنه لا يمكن توقع ارتكابهما إلا بالنسبة للشخص الطبيعي،

وهما جنحة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات و جنحة تعارض المصالح .

الفرع الثاني : الظروف المشددة، الإعفاء من العقوبة وتخفيضها:

اولا- الظروف المشددة :

نصت المادة 48 من ق.و.ف.م. على ظروف تشديد العقوبة في جرائم الفساد الإداري كما

يلي:"إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا أو

موظفا عاما يمارس وظيفة عليا، أو ضابطا عموميا أو عضو في الهيئة أو ضابط أو عون

شرطة قضائية أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط،

يعاقب بالحبس من عشر (10)سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة

للجريمة المرتكبة".

والملاحظ مما سبق أن عقوبة الحبس المقررة في جنح الفساد هي وحدها التي تشدد لتصبح من عشر سنوات إلى عشرين سنة، أما عقوبة الغرامة المالية فتبقى كما هي عليه والملاحظ كذلك أن ظروف التشديد التي نص عليها المشرع في النص المذكور أعلاه كلها تتعلق بصفة الفاعل أو الشريك دون الظروف الواقعية.¹

وما يلاحظ كذلك أن هذا التشديد لا يشمل صورة الرشوة في الصفقات العمومية لأن العقوبة الأصلية المقررة لهذه الأخيرة هي الحبس من 10 إلى 20 سنة وهي نفس العقوبة عند التغليب².

وهكذا فإن العقوبة في جرائم الفساد الإداري تغلظ إذا كان مرتكب الجريمة أحد الأشخاص (قاضي، الموظف الذي يمارس وظيفة عليا، الضباط العموميين، أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، ضباط وأعوان الشرطة القضائية ، من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية موظفو أمانة الضبط).

ثانيا- الإعفاء من العقوبات وتخفيضها:

نص المشرع الجزائري على نظام الإعفاء من العقوبة وتخفيضها بموجب المادة 52 من ق.ع.ج. تحت عنوان "الأعذار القانونية" وهذا كما يلي: الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة".

ولقد نصت في هذا المجال المادة 49 من ق.و.ف.م. على نوعين من الأعذار القانونية التي تؤخذ بعين الاعتبار في جرائم الفساد عموما والفساد الإداري خصوصا، يترتب عليه إحداها عدم عقاب المتهم والأخرى تخفيض العقوبة وهذا كما يلي: "يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام 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، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل

¹أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، مرجع سابق، ص 349 .

²بوزبرة سهيلة ، مواجهة الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة جيجل، 2008 ، ص 146 .

شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي، بعد مباشرة إجراءات المتابعة، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها¹.

1-العذر المعفي من العقاب"عذر المبلغ المعفي"

وفقا للمادة 49 من ق.و.ف.م.أعلاه يعفى من العقاب الفاعل أو الشريك في إحدى جرائم الفساد أو أكثر والذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد في الكشف عن هوية المتورطين فيها.

2- العذر المخفض للعقاب"عذر المبلغ المخفف"

وفقا للمادة 02/49 من ق.و.ف.م. يستفيد الفاعل أو الشريك في إحدى جرائم الفساد الإداري من التخفيف في العقوبة إلى النصف إذا ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها وهذا بعد مباشرة إجراءات المتابعة أي بعد تحريك الدعوى العمومية والى غاية استنفاد طرق الطعن .²

ثالثا -الأحكام المختلفة المتعلقة بالعقوبات الأصلية:

1 :تقادم العقوبة:

حسب المادة 54 من ق.و.ف.م. فإن العقوبة في جرائم الفساد عموما والفساد الإداري خصوصا لا تتقادم في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، وفي غيرها من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية ، ولقد خصص المشرع الباب الرابع من قانون الإجراءات الجزائية لتقادم العقوبة وهذا من خلال المواد من 612 إلى 617 من ق.إ.ج.ج غير أننا في هذا المجال بجب أن نميز بين تقادم العقوبة في جريمة الرشوة وبين تقادم العقوبة في باقي جرائم الفساد الإداري حيث تضمنت المادة 612 مكرر من ق.إ.ج.ج. والمستحدثة بموجب القانون رقم 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004

¹أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص 314 .

²أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 37 .

المتمم والمعدل لقانون الإجراءات الجزائية حكما متميزا لجريمة الرشوة يتمثل في عدم تقادم العقوبات المحكوم بها في الجناح المتعلقة بالرشوة¹.

أما ما تبقى من صور الفساد الإداري المجرمة فإنه يسري عليها حكم المادة 614 من ق.إ.ج.ج والتي تنص على أنه "تتقادم العقوبات الصادرة بقرار أو حكم يتعلق بموضوع الجناح بعد مضي خمس سنوات كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه هذا القرار أو الحكم نهائيا غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد على الخمس سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة".

2: الأحكام المتعلقة بالعقاب على المشاركة والشروع في جرائم الفساد الإداري:

قام المشرع الجزائري بتنظيم أحكام المشاركة والشروع في جرائم الفساد بمختلف صورها بموجب المادة 52 من ق.و.ف.م. وذلك كما يلي "تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون . ويعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها ويفهم من هذه المادة ما يلي:

3- بالنسبة للمشاركة:

أحالت المادة 01/52 من ق.و.ف.م. إلى قانون العقوبات فيما يخص الأحكام المتعلقة بالمشاركة في جرائم الفساد الإداري، وبالرجوع إلى الأحكام الخاصة بالاشتراك الواردة بقانون العقوبات وخاصة المادة 42 منه والتي تعرف الشريك بأنه "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 هذا و يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي أما عن جزاء الشريك فقد أشارت المادة 44 من ق.ع.ج. أنه يتمثل في ما يلي "يعاقب الشريك في جنائية أو جناحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجناحة

1- مليكة هنان، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010 ، ص149 . ، ص80

ونشير في هذا المجال أيضا أن للاشتراك في جرائم الفساد الإداري ثلاثة أركان بدونها لا يمكن متابعة ومعاقبة الشريك على الاشتراك في الجريمة المرتكبة من قبل الفاعل الأصلي وهي :

1- ارتكاب الفاعل الأصلي لإحدى جرائم الفساد الإداري بكل أركانها.

2- قيام الشريك بالعمل المادي المكون للاشتراك طبقا للمادة 42 من ق.ع.ج. أعلاه.

3- توافر القصد الجنائي للشريك والذي يتمثل في نية الاشتراك (العلم و الإرادة .

وعليه فإن الشريك كقاعدة عامة يخضع للعقوبة المقررة لإحدى جرائم الفساد الإداري والتي ارتكبتها الفاعل إلا أنه يجب التمييز في هذا الشأن بين حالتين:

حالة كون الشريك الذي يشارك في ارتكاب إحدى جرائم الفساد الإداري موظفا أو من في حكمه وحالة كون الشريك من عامة الناس :أي لا تتوافر فيه صفة الموظف العام أو من في حكمه .

4- بالنسبة لمسألة الشروع:

تناول المشرع الجزائري الشروع أو المحاولة بموجب المادة 30 من ق.ع.ج. كما يلي " :كل المحاولات لارتكاب جناية 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 الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها" أما الجنحة فالشروع فيها غير معاقب عليه إلا بناء على نص صريح في القانون(المادة 31 ق.ع.ج. هذا وقد عاقب المشرع الجزائري بموجب المادة 52 من ق.و.ف.م. على الشروع في جرائم الفساد الإداري وهي كلها جنح بمثل العقوبة المقررة للجريمة نفسها¹.

رابعاً- العقوبات التكميلية المقررة لجرائم الفساد الإداري .

أجاز المشرع الحكم على الجاني في جرائم الفساد الإداري إلى جانب العقوبات الأصلية والتي سبق لنا التفصيل فيها بعقوبات تكميلية وهذا ما أكدته المادة 50 من ق.و.ف.م.

¹بارش سليمان، مرجع سابق، ص65 .

هذا ويقصد بالعقوبات التكميلية وفقا للمادة 03/04 من ق.ع.ج تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة وهي إما إجبارية أو اختيارية".

والجدير بالذكر أن العقوبات التكميلية والتي لا يجوز النطق بها في جرائم الفساد الإداري منها ما يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون العقوبات والبعض الآخر مستحدث بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

1- العقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات :

تنقسم العقوبات التكميلية إلى قسمين العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص الطبيعي وتلك المقررة للشخص المعنوي وذلك كما يلي :

أ- العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي:

أحالت المادة 50 من ق.و.ف.م. إلى قانون العقوبات لتوقيع العقوبات التكميلية على الجاني المرتكب لإحدى جرائم الفساد الإداري، والملاحظ أن المشرع قد ترك هذه العقوبات للسلطة التقديرية للجهة القضائية المختصة. وهذا وتمثل العقوبات التكميلية حسب المادة 09 من ق.ع.ج. المعدلة بموجب القانون رقم 23/06 فيما يلي:

- 1- "الحجر القانوني،-2 الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ، -3 تحديد الإقامة،-4 المنع من الإقامة،-5 المصادرة الجزئية للأموال، -6 المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط،-7 إغلاق المؤسسة،-8 الإقصاء من الصفقات العمومية، -9 الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع، - 10 تعليق أو سحب رخصة . السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، - 11 سحب جواز السفر، - 12 نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة". وفيما يلي بيان مفهوم هذه العقوبات.

¹حمدوش أنيسة جريمة الرشوة ومكافحتها في ضوء قانون 01/06 . المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته"، الملتقى الوطني حول ، " الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2008 ص11 .

ب- العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

أقرت المادة 53 من ق.و.ف.م. المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وأحالت إلى قانون العقوبات لتحديد القواعد المتبعة في ذلك، كما نصت كذلك المادة 50 ق.و.ف.م. على العقوبات التكميلية وأحالت إلى قانون العقوبات لبيان ذلك.

وبالرجوع إلى هذا الأخير نجده قد كرس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وقد رصد له في هذا المجال مجموعة من العقوبات التكميلية إضافة للعقوبات الأصلية، وحسب الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر من ق.ع.ج. يجوز الحكم على الشخص المعنوي بوحدة أو أكثر من العقوبات التالية : حل الشخص المعنوي، أو الوضع تحت الحراسة.

2 - الجزاءات التكميلية المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

نظرا للطبيعة الخاصة لجرائم الفساد الإداري، فإن المشرع الجزائري رأى أنه من المناسب لمكافحة هذه الجرائم استحداث جزاءات جديدة تكميلية بالإضافة إلى تلك المعروفة في قانون العقوبات والتي لم تعد وحدها كافية لمواجهة هذه الجرائم، وهذا لمحاصرة هذه الظاهرة وضمان عدم استفادة مرتكبيها من عائداتها غير المشروعة، ومن أهم الجزاءات والعقوبات التكميلية المستحدثة نجد الحجز والتجميد والمصادرة، هذا بالإضافة إلى بعض الجزاءات المدنية كالرد وإبطال العقود والصفقات والامتيازات والبراءات.

3- الجزاءات المدنية الأخرى:

لم يكتفي المشرع الجزائري عند الحكم بالإدانة في إحدى جرائم الفساد الإداري بتوقيع الجزاءات الجنائية المختلفة وإنما قد يوقع بعض الجزاءات المدنية¹ وقد أشار المشرع إلى هذه الجزاءات تحت عنوان " :آثار الفساد " وهذا بموجب المادة 55 من ق.و.ف.م. والتي نصت على أنه " : 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 أثره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية وإبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات إنما هو جزاء جديد استحدثه قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لم يعرف له مثيل في قانون العقوبات، وهو يتماشى والطبيعة المالية لجرائم الفساد

1موسى بودهان، مرجع سابق، ص 69 .

الإداري، و الملاحظ في هذا المجال هو أن الأصل في إبطال العقود والصفقات يكون من اختصاص الجهات القضائية الفاصلة في المسائل المدنية أو الإدارية وليس من اختصاص القاضي الجزائي الفاصل في جنح الفساد الإداري والذي يفصل فيها باعتبارها دعوى تبعية!

1- جباري عبد الحميد، "قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته"، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 15، 2007، ص112 .

الفصل الثاني
الآليات الإدارية والرقابية
لمكافحة الفساد الإداري

تمهيد :

تعد صور الفساد ذات الصبغة الإدارية سواء تعلق منها بالانحرافات التنظيمية أو السلوكية أو مخالفة إجراءات التعيين في الوظائف العامة أو تلك المتعلقة بمهام الموظف العام أو تلك المرتبطة بالصفقات العمومية بمثابة مخالفات إدارية من الموظف العام لمهامه والالتزامات المفروضة عليه من مختلف القوانين المنظمة لمساره المهني ولنشاط الإدارة ككل، يسأل عنها تأديبيا.

هذا ويمكن أن تكون مخالفات الفساد الإداري التي يرتكبها الموظف بمثابة أخطاء تنعقد على أساسها المسؤولية التأديبية والجزائية معا.

وبالإضافة إلى المسؤولية التأديبية كآلية إدارية لمكافحة الفساد الإداري، أسند المشرع الجزائري لعدة هيئات وأجهزة مهمة تتبع أفعال الفساد الإداري ومواجهتها، وتختلف المؤسسات المعنية بهذه المهمة باختلاف غرضها وموضوعها وتبعاً لهذا تتنوع إلى أجهزة الرقابة الإدارية والمالية

المبحث الأول: الإجراءات الإدارية والرقابية لمكافحة الفساد الإداري.

تعد صور الفساد ذات الصبغة الإدارية سواء تعلق منها بالانحرافات التنظيمية أو السلوكية أو مخالفة إجراءات التعيين في الوظائف العامة أو تلك المتعلقة بمهام الموظف العام، أو تلك المرتبطة بالصفقات العمومية بمثابة مخالفات إدارية من الموظف العام لمهامه والالتزامات المفروضة عليه من مختلف القوانين المنظمة لمساره المهني ولنشاط الإدارة ككل، يسأل عنها تأديبيا.

هذا ويمكن أن تكون مخالفات الفساد الإداري التي يرتكبها الموظف بمثابة أخطاء تتعد على أساسها المسؤولية التأديبية والجزائية معا.

وبالإضافة إلى المسؤولية التأديبية كآلية إدارية لمكافحة الفساد الإداري، أسند المشرع الجزائري لعدة هيئات وأجهزة مهمة تتبع أفعال الفساد الإداري ومواجهتها، وتختلف المؤسسات المعنية بهذه المهمة باختلاف غرضها وموضوعها وتبعاً لهذا تتنوع إلى أجهزة الرقابة الإدارية والمالية.

المطلب الأول: المسؤولية التأديبية للموظف العام عن مخالفات الفساد الإداري :

تختلف المسؤولية الناشئة عن الفساد الإداري باختلاف الخطأ أو المخالفة المرتكبة، فرغم أن الخطأ قد يكون مهنياً ويؤدي إلى إقامة المسؤولية التأديبية لا أن المسؤولية الجنائية قد تظهر إلى جانب المسؤولية التأديبية في كثير من أفعال الفساد الإداري كالرشوة والاختلاس، ففي هذه الحالة يتابع الموظف الفاسد قضائياً وإدارياً ويوقع عليه نوعين من العقاب: قضائي وتأديبي. كما أن المسؤولية المدنية قد تترتب كذلك عن الخطأ التأديبي إذا نتج عنه ضرر للإدارة أو الغير فيتحمل الموظف عناء التعويض، وهذا إذا كان الخطأ شخصياً، فالموظف العام خلال حياته الوظيفية تترتب عليه ثلاث مسؤوليات، أولها المسؤولية التأديبية التي تنتج عن المخالفة التأديبية الناتجة عن كل إخلال بالواجبات الوظيفية إيجاباً و سلباً، و ثانيها المسؤولية الجنائية و هي المترتبة عن ارتكاب الموظف جريمة وظيفية يعاقب عليها قانون العقوبات أو قانون الوقاية من الفساد مكافحته أو القوانين ذات الصلة، و ثالثها المسؤولية المدنية و هي الناتجة عن الضرر الناجم عن الخطأ الذي يرتكبه الموظف بحكم وظيفته أثناء ممارسته لمهامه.

وبهذا فالتصرف الفاسد من الموظف العام ينشئ أكثر من حق، وأول هذه الحقوق هي الحق العام للدولة في اقتضاء العقاب حفاظاً على الأمن العام، وحق عام للإدارة لحفظ سير المرفق العام بانتظام، وحق خاص للمتضرر في اقتضاء التعويض عن الضرر الذي أصابه، ولكل حق وسيلة

اقتضاء، فالعقاب الجزائي وسيلة الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة والجزاء التأديبي وسيلة الدعوى التأديبية والحق المدني وسيلة الدعوى المدنية .¹ والجدير بالإشارة إلى أن التمييز بين المسؤوليات الثلاث لا يمنع من وجود قواسم مشتركة فقيام أي من المسؤوليات الثلاث لا يمنع من قيام الأخرى، بل قد يترتب على الفعل الواحد المسؤوليات الثلاث.

ونظرا لأهمية المسؤولية التأديبية ودورها في ضمان حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد فقد حظيت باهتمام الفقه والقضاء والتشريع على السواء، فقد أفرد لها هذا الأخير العديد من النصوص القانونية، وأهمها هو قانون الوظيفة العامة، والذي نظم جميع المسائل المتعلقة بالتأديب وبهذا فإن جرائم الفساد الإداري ومخالفاته الماسة بالواجبات الوظيفية ومقتضياتها وكرامتها ونزاهتها تعرض مرتكبها إلى المسؤولية التأديبية وبالتالي توقيع الجزاء التأديبي المناسب، غير أن توقيع الجزاءات التأديبية خاصة ومباشرة الدعوى التأديبية عن أفعال الفساد الإداري عامة تخضع لجملة من القيود يجب مراعاتها و إلا كان القرار التأديبي باطلا وجاز للموظف العام طلب إلغاؤه قضائيا.

ويمكن إجمال هذه القيود والضوابط في ثلاثة عناصر أساسية: أولا ضرورة توقيع الجزاء التأديبي من السلطة التأديبية المختصة، وثانيا مراعاة أو إتباع الإجراءات التأديبية المناسبة، وثالثا توفير الضمانات التأديبية للموظف العام.

الفرع الأول: توقيع الجزاءات التأديبية من السلطات المختصة تختلف السلطات التأديبية المختصة بالتأديب باختلاف النظام التأديبي المتبع في الدولة ويمكن رصد في هذا المجال ثلاثة أنظمة تأديبية كبرى في العالم تتمثل في إحدى الصور الثلاث :²

1- إما أن تختص السلطة الإدارية وحدها بالتأديب وهذا دون الاستعانة والمساعدة من هيئة أخرى ويسمى بالنظام الإداري.

¹حمزة حسن خضر حسن شيخو الطائي، الفساد الإداري في الوظيفة العامة، مذكرة ماجستير، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدنمارك، 2010، ص75 .

²محمد بن صديق أحمد الفلاتي، الجزاءات التأديبية على الموظف العام في نظام المملكة العربية السعودية، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005 ، ص90 .

2- وإما أن تختص السلطة الإدارية بالتأديب ولكن ليس وحدها وإنما بالتعاون والاشتراك مع هيئات مستقلة أخرى، حيث تكون الإدارة ملزمة باستطلاع رأيها قبل توقيع الجزاء التأديبي أو يكون رأيها ملزما في حد ذاته وهو ما يعرف بالنظام شبه القضائي.

3- أما النظام الثالث فهو النظام القضائي حيث يقتصر دور السلطة الإدارية في مجال التأديب في رفع الدعوى التأديبية وتبقى مهمة إصدار الجزاء التأديبي من صلاحيات السلطة القضائية والتي يعد قرارها ملزما ونهائيا.

أولاً- اختصاص السلطة التي لها صلاحية التعيين بالتأديب:

منح المشرع الجزائري السلطة التي لها صلاحية التعيين مهمة توقيع الجزاءات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية فقط، وهذا بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني¹.

كما تنص المادة 162 ق ا و ع " : تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحية التعيين 59".

القانون الأساسي وهو نفس المسلك الذي انتهجه المشرع الجزائري سابقا في المرسوم رقم 85 النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية وهذا في المادة 123 منه والجدير بالذكر أيضا أن مبدأ الشرعية هو الذي يحكم السلطة التأديبية أي لا يملك الحق في توقيع العقوبات التأديبية المنصوص عليها قانونا إلا السلطة أو الهيئة التي حولها المشرع ذلك صراحة كما لا يجوز تفويض هذه السلطة إلا إذا نص القانون على ذلك، وفي حالة مخالفة هذا المبدأ كان القرار التأديبي باطلا لعيب عدم الاختصاص.

والتأديب في الجزائر يعتبر مظهرا من مظاهر السلطة الرئاسية وجزءا منها يمارسها الرؤساء الإداريون المختصون على أشخاص المرؤوسين المعنيين بالتزامات وواجبات الوظيفة العامة، في حدود الضوابط والضمانات المقررة لضمان حسن سير الوظيفة العامة.

ثانيا- اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء و دورها في التأديب تساعد اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء السلطة التي لها صلاحية التعيين في ممارسة حق التأديب و هذا بالنسبة للعقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة و هذا ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 165 ق.أ.و.ع..

و بهذا و بالنظر لخطورة و جسامة العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة و أثرها الكبير على المركز القانوني للموظف العام، لم يمنح المشرع الجزائري السلطة الرئاسية وحدها

1 المادة 1/165 الفانون الاساسي للوظيفة العمومية ،المؤرخ في 15 جويلية 2006 العدد 46 لسنة 2006

صلاحية توقيع مثل هذه الجزاءات و إنما ألزمها بضرورة أخذ رأي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء.

بمعنى أعطى للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء سلطة التأديب و جعل رأيها ملزما للإدارة في اتخاذها القرار التأديبي.

و مما سبق تثور مجموعة من التساؤلات تتعلق بتشكيل اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء واختصاصاتها في المجال التأديبي.

فهي هيئة استشارية استحدثها المشرع الجزائري في نظم الوظيفة العامة كهيئات مشاركة للسلطة الرئاسية في تسيير حياة الموظف المهنية وهي تتشكل من ممثلي الإدارة و الموظفين و بعدد متساو و ترأسها السلطة التي لها صلاحية التعيين ، وبالرجوع إلى المادة 64 من ق.أ.و.ع. يتضح لنا أن هذه اللجنة دورين أساسيين هما:

-هيئة استشارية :حيث تستشار اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين

ب- لجنة ترسيم : وهذا ما نصت عليه المادة 02/64 من ق.أ.و.ع. حيث تجتمع اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء لترسيم الموظفين بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها في القانون وهو اختصاص وجوبي لصحة قرار الترسيم، ومن ثم فإن السلطة التي لها صلاحية التعيين ملزمة بمراعاة هذا الإجراء كما انها تعتبر مجلس تأديبي وهذا ما تؤكدته المادة 04/64 من ق.أ.و.ع. وكذا الفقرة 02 من الماد 165 من ق.أ.و.ع. حيث تنص على ما يلي " :تتخذ السلطة التي لها صلاحية التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة، المجتمعمة كمجلس تأديبي، والتي يجب أن تبت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين يوما ابتداء من تاريخ إخطارها." و تعتبر الاستشارة الإلزامية للجنة المتساوية الأعضاء أكبر ضمانة للموظف العمومي المحال على التأديب ضد تعسف الإدارة العامة في استعمال سلطة التأديب.

ومما سبق يتضح لنا أن النظام التأديبي الذي أخذ به المشرع الجزائري هو نظام شبه قضائي قائم على أساس إسناد صلاحية التأديب بالإضافة إلى السلطة التي لها صلاحية التعيين إلى هيئة مستقلة يجب استطلاع رأيها أولا قبل إصدار القرار التأديبي وهي اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء.

ثالثا- الجزاءات التأديبية المقررة لمخالفات الفساد الإداري :

يعرف الأستاذ Delpérée العقوبة التأديبية بأنها " ذلك الإجراء الفردي الذي تتخذه الإدارة بغية قمع المخالفة التأديبية و الذي من شأنه أن يرتب نتائج سلبية على حياة الموظف العملية " ¹ و يتعرض الموظف العام المرتكب لأفعال الفساد الإداري و المصنفة ضمن المخالفات التأديبية إلى عقوبات تأديبية و هذا لردعه من جهة ، حتى لا يعود لنفس الفعل و لضمان سير المرفق العام بانتظام.

والجدير بالإشارة إلى أن الجزاءات التأديبية تحكمها جملة من المبادئ على السلطة التأديبية أن تراعيها منها مبدأ الشرعية، مبدأ عدم ازدواجية الجزاء عن الفعل الواحد، مبدأ شخصية الجزاء التأديبي، مبدأ ملائمة الجزاء التأديبي، مبدأ تسبب الحكم و عدم رجعيته والجدير بالملاحظة، أنه عكس المخالفات التأديبية نجد المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ شرعية العقوبة التأديبية المقررة للمخالفات التأديبية عامة و مخالفات الفساد الإداري خاصة.

وقبل استعراض العقوبات التأديبية لا بد لنا من تحديد الأخطاء التأديبية وتصنيفها كما يلي :

1:تصنيف المخالفات التأديبية :

قام المشرع الجزائري بتصنيف الأخطاء المهنية في كثير من النصوص القانونية غير أن أهمها على الإطلاق والذي يعنينا في هذا المجال هو القانون الأساسي للتوظيف العمومية. ولقد صنف المشرع المخالفات التأديبية دون المساس بتكليفها الجزائي حسب درجة وجسامه الفعل أو الخطأ المرتكب إلى أربع درجات أساسية وهذا وفقا لأحكام المادة 177 من ق.أ.و.ع.

2:العقوبات التأديبية المقررة لمخالفات الفساد الإداري:

إن الجزاءات التأديبية محددة حصرا و عليه تنحصر مهمة سلطة التأديب في تحديد المخالفات التي تعد خروجاً عن الواجبات الوظيفية و مقتضياتها و اختيار العقوبة الملائمة لهذه المخالفة من بين العقوبات التي حددها المشرع.

و يعتبر تحديد العقوبات على سبيل الحصر وسيلة من وسائل الحد من الاختصاص التقديري الذي تتمتع به السلطات التأديبية في المجال التأديبي.

¹ نقلا عن : كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2006 ص88

و المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة (الفرنسي و المصري) لم يعرف العقوبات التأديبية و إنما حددها على سبيل الحصر و ذلك بتصنيفها إلى أربع درجات تبعا لخطورة المخالفة المرتكبة و جسامتها و هذا ما تؤكدته المادة 163 من ق.أ.و.ع "تصنف العقوبات التأديبية حسب جسامه الأخطاء المرتكبة إلى أربع درجات"..."، كما يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامه الخطأ و الظروف التي ارتكبت فيها و مسؤولية الموظف المعني و النتائج المترتبة على سير المصلحة و كذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام و قسم المشرع العقوبات التأديبية وفقا لكل درجة

الفرع الثاني: الإجراءات والضمانات اللازمة في الدعوى التأديبية الناشئة عن الفساد الإداري
سنتكلم بداية عن الإجراءات الواجب مراعاتها أثناء مباشرة الدعوى التأديبية ثم الضمانات اللازمة للموظف العام وذلك وفقا للتفصيل التالي:

اولا- مراعاة الإجراءات التأديبية المنصوص عليها قانونا .

رغم منح المشرع الجزائري الهيئة التي لها صلاحية التعيين سلطة توقيع الجزاءات التأديبية إلا أنه لم يترك لها الخيار في توقيعه كيفما شاءت، وإنما قيدها بوجوب إتباع خطوات و إجراءات معينة و هذا لضمان عدم تعسفها في استعمال سلطتها في هذا المجال في مواجهة الموظف العام. و يجب التمييز فيما يخص الإجراءات القانونية الواجب مراعاتها قبل إصدار القرار التأديبي بين تلك المتعلقة بالعقوبات من الدرجة الأولى و الثانية و التي لا تتطلب الكثير من التدابير القانونية بحكم أنها عقوبات بسيطة و بين العقوبات من الدرجة الثالثة و الرابعة و التي بالنظر إلى خطورتها وتأثيرها على المسار المهني للموظف، أحاطها المشرع بجملة من الضمانات، تتمثل في ضرورة إتباع مجموعة من التدابير و الإجراءات منذ لحظة وقوع المخالفة التأديبية و تحريك الدعوى التأديبية وحتى إصدار القرار التأديبي، وقد أولى المشرع الجزائري هذه الإجراءات أهمية بالغة في المواد من 165 إلى 174 من ق.أ.و.ع¹.

¹ الأمر 03/06، المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية العدد 46 لسنة 2006 .

ثانيا- توفير الضمانات التأديبية اللازمة للموظف المتهم بالفساد الإداري.

لقد قيد المشرع الجزائري السلطة التأديبية بضرورة توفير مجموعة من الضمانات للموظف العام المتهم بارتكاب إحدى مخالفات الفساد الإداري أو المحكوم عليه بإحدى العقوبات التأديبية، لأن من حق الموظف الذي نسب إليه الخطأ أن يثبت براءته أو على الأقل أن يوضح ملاسبات وظروف الخطأ هذا من جهة ومن جهة ثانية لضمان عدم تعرضه للتعسف من السلطة المختصة بالتأديب خاصة وأنه في ظل العلاقة التأديبية يكون طرفي العلاقة غير متساوين، فالإدارة من جهة وما تتمتع به من سلطات وامتيازات واسعة كجهة اتهام وتحقيق ومحاكمة في بعض الحالات ومن جهة ثانية الموظف العام والذي لا حول له ولا قوة، فإذا لم يدعم هذا الأخير ببعض الضمانات التي قد تعيد التوازن إلى طرفي الدعوى التأديبية فإننا لن نضمن لا محالة نزاهة وعدالة المحاكمة التأديبية، ويمكن تقسيم أهم الضمانات التي قررها المشرع الجزائري للموظف العام إلى الضمانات السابقة على توقيع العقوبة التأديبية وتلك المقررة بعد إصدار العقوبة التأديبية.

ويجب الإشارة في هذا المجال أن هذه الضمانات إنما قررت فقط بالنسبة للعقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة فقط، أما باقي العقوبات البسيطة، فقد رأى المشرع بجواز توقيعها دون ضمانات.

1- الضمانات السابقة على توقيع العقوبة التأديبية:

يتمتع الموظف العام المتهم بارتكاب إحدى صور الفساد الإداري بعدة ضمانات قبل توقيع العقوبة التأديبية وهذا في جميع مراحل سير الدعوى التأديبية ابتداء من الاتهام والتحقيق وانتهاء إلى المحاكمة التأديبية وعموما يمكن إجمال الضمانات التأديبية المقررة للموظف العام قبل توقيع العقوبة التأديبية فيما يلي:

1- تبليغ الموظف بما هو منسوب إليه من مخالفات الفساد الإداري

2- تمكين الموظف من الاطلاع على كامل ملفه التأديبي¹

3- حق الموظف في الدفاع

¹ لتفصيل أكثر انظر محمد الأخضر بن عمران، النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري. أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007

2- الضمانات اللاحقة على توقيع الجزاء في مخالفات الفساد الإداري التأديبية:

منح المشرع الجزائري إلى الموظف القائمة في حقه المسؤولية التأديبية ضمانات إضافية بعد إصدار القرار التأديبي بالإضافة إلى تلك المقررة له قبل إصدار العقوبة التأديبية، ومن بين هذه الضمانات إمكانية التظلم الإداري بنوعيه الولائي وأمام لجنة طعن خاصة، هذا بالإضافة إلى حقه في اللجوء إلى القضاء الإداري وممارسة الطعن القضائي في القرار التأديبي إما إلغاء استنادا إلى أحد أوجه عدم المشروعية، أو تعويضا إذا ترتب عن ذلك ضرر، ويعتبر الطعن القضائي بهذا من أهم الضمانات على الإطلاق لان الذي يختص به هو هيئة محايدة.

المطلب الثاني : الهيئات المتخصصة في مكافحة الفساد الإداري

فرضت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة 106¹ منها على جميع الدول المنضوية تحت لوائها بضرورة إنشاء هيئة أو عدة هيئات لمنع الفساد ومكافحته، وتنفيذا لهذا الالتزام عمدت الجزائر إلى إصدار القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم والذي نص في بابه الثالث على تنصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته غير انه وتدعيما للجهود الرامية إلى مكافحة الفساد وتعزيز آليات المحافظة على المال العام وبالنظر الى الطبيعة الوقائية التي غلبت على الهيئة التي أنشأها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قام المشرع بإصدار الأمر رقم 05/10 المتمم للقانون الوقاية من الفساد ومكافحته والذي بموجبه تم تدعيم الترسانة المؤسساتية لمكافحة الفساد بجهاز ثاني هو الديوان الوطني لقمع الفساد وهو أداة عملياتية للبحث ومعاينة جرائم الفساد.

وباستحداث الديوان يكون المشرع الجزائري قد قضى على النقائص التي كانت تعترى سياسة مكافحة الفساد في ظل القانون رقم 06/01 وبالتالي اتضحت معالم وحدود اختصاص كل من الهيئة والديوان وهو ما سنتولى توضيحه والتفصيل فيه كما يلي:

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

الفرع الأول :الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته :

في إطار الجهود الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته أنشأ المشرع الجزائري هيئة في غاية الأهمية أسندت لها مهمة التصدي لظاهرة الفساد عموما والفساد الإداري خصوصا وهي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وهذا بموجب قانون رقم 01/06 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من الفساد والتي تنص المادة 17 منه على ما يلي " تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد".

والجدير بالذكر أنه ليست هذه هي الهيئة الوحيدة والأولى التي أناط لها المشرع مهمة تتبع الفساد وتجفيف متابعه، فقد سبقها في ذلك المرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منه الذي أنشأ سنة 1996 بموجب المرسوم الرئاسي 2331/96 والذي تم حله نظرا لفشله الذريع سنة 2000 في مكافحة هذه الآفة ولعل أهم أسباب ذلك هو عدم استقلاليته في أداء مهامه الخطيرة الموكولة له. ومما سبق يثور تساؤل حول ما دور و ما مدى فعالية هذه الآلية(الهيئة) في الحد من الفساد الإداري ومكافحته؟.

إن تتبع مدى فعالية دور الهيئة في الوقاية من الفساد ومكافحته يقتضي منا التعرض أولا لنظامها القانوني من حيث طبيعتها وتشكيلتها وتنظيمها هذا بالإضافة إلى استعراض مهامها وصلاحياتها في هذا الجانب وأخيرا تقييمها من حيث مدى استقلاليته للنهوض بمهامها والذي لن يتأتى إلا بدراسة حدود الاستقلالية العضوية و الموضوعية لهذه الهيئة.

أولا النظام القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

نشير بداية أن المشرع الجزائري قد خصص الباب الثالث من القانون رقم 01/06 المعدل والمتمم والذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هذا بالإضافة إلى المرسوم الرئاسي رقم 413/06 .

ويقتضي دراسة النظام القانوني للهيئة استعراض الطبيعة القانونية للهيئة وتحديد تشكيلتها وكيفية تنظيمها.

¹نشير في هذا المجال أن غالبية الدول التي أصدرت تشريعات متعلقة بمكافحة الفساد نصت على إنشاء هيئة لمكافحة الفساد تشريعي فأكثر وهو ما فعله المشرع الجزائري، حيث نص على إنشاء الهيئة في التشريع ذاته الخاص بمكافحة الفساد، ومما لا شك فيه أن النص على إنشاء الهيئة في القانون يعد ضمانا اكبر للهيئة يساعد على تحقيق أهدافها في الوقاية من الفساد ومكافحته كما انه يعد احد المؤشرات الدالة على استقلالية الهيئة، أنظر: خالد شعرواي، الإطار التشريعي لمكافحة الفساد، دراسة مقارنة لبعض الدول، مركز العقد الاجتماعي، مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، مجلس الوزراء، مصر، 2011 ، ص28 .

1-تحديد طبيعة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

على غرار التشريعات المقارنة أنشأ المشرع الجزائري هيئة متخصصة في مواجهة الفساد وهي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وهذا بموجب القانون رقم 01/06 المعدل والمتمم والذي نص في الفقرة الأولى من المادة 18 على طبيعة الهيئة كما يلي " :الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية " ويفهم من هذه المادة أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تتميز بمجموعة من الخصائص تتبلور في تحديد الطبيعة القانونية للهيئة، ويمكن تحديد هذه الميزات والخصائص كما يلي :

أ- الهيئة سلطة إدارية مستقلة .

يستفاد من المادة 01/18 من ق و ف م المذكورة أعلاه وكذلك المادة 02 من المرسوم الرئاسي 413/06 المعدل والمتمم أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي سلطة إدارية مستقلة

ب- تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي:

منح المشرع الجزائري للهيئة بموجب المادة 01/18 من ق.و.ف.م. الشخصية المعنوية وهذا للقيام بمهامها على أكمل وجه، والشيء الملاحظ انه بالرغم من أن الاستقلال المالي هو أحد الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية بالإضافة إلى أهلية التقاضي وباقي الآثار الأخرى إلا أنه نص على الاستقلال المالي إلى جانب الشخصية المعنوية وإن 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 وإن كان عاملا غير حاسم لإثبات استقلالية الهيئة بصورة مطلقة ونهائية .

ج- تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية: وهي الخاصية الثالثة للهيئة والتي ونحن نعتقد 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 يدل على أن المشرع قد وقع في تناقض عندما أضفى الاستقلالية على الهيئة من جهة وجعلها تابعة لرئيس الجمهورية من جهة أخرى .¹ ويرى البعض أن سبب التناقض يرجع إلى الضغوط الممارسة على الجزائر من طرف هيئة الأمم المتحدة لإحداث هيئة مستقلة لمكافحة

¹رشيد زوايمية، "الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد"، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية، جامعة قلمة، 2007 ص 46 .

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 ربما إرادة سياسية لمكافحة الفساد بصورة فعلية .¹

2- تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

لم يحدد المشرع تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وإنما أحال ذلك على التنظيم وهذا ما تؤكدته المادة 18 من القانون المذكور أعلاه. ونحن نؤيد الاتجاه الذي يرى أن نظام الإحالة هذا مسعى غير ملائم في هذا المجال ذلك لأنه إذا كان من المتصور ترك المسائل التنظيمية المتعلقة بالهيئة إلى السلطة التنفيذية لتنظيمها بموجب ما لها من صلاحيات في ذلك فإنه من غير المقبول تركها تتولى مسألة تحديد تشكيلة الهيئة خاصة رئيس الهيئة وأعضائها وبيان الشروط الواجب توافرها فيهم، فالنص على النظام القانونية لرئيس الهيئة وأعضائها في القانون نفسه يعد من الضمانات الأساسية التي تضمن استقلالية الهيئة وأعضائها وتمكينهم من أداء مهامهم في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته دون الخضوع لأي قيود أو ضغوط أو تأثير من السلطة المعينة .²

وبالفعل فقد صدر المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها و كفاءات سيرها المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 464 /12 والذي نص في مادته 05 على ما يلي "تضم الهيئة مجلس يقظة وتقييم يتشكل من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها وبمجرد تنصيبها فعليا شرعت مباشرة بعد 15 يوما من أدائها اليمين القانونية في التحقيق في أربعين قرضا بنكيا وهميا عبر الوطن، كما أمرها رئيس الجمهورية بإعادة فتح أكبر ملفات الفساد في الجزائر والتي تمس عشرة قطاعات حساسة أهمها الفلاحة والري والتجارة الخارجية والصناعات الالكترونية والجمارك والبنوك، كما أمرها أيضا بإعادة التحقيق في ملفات الفساد الجمركي والتي كبدت الخزينة العمومية مبلغا ماليا ضخما وفيما يلي تشكيلة الهيئة :

¹أعراب أحمد، " في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، الملتقى الوطني حول الفساد الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2010 ، ص 10 .
²نفس المرجع، ص 31 .

أ- رئيس الهيئة : مهامه

- إعداد برنامج عمل الهيئة.
- تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.
- إدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم.
- السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة والنظام الداخلي.
- إعداد وتنفيذ برامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته.
- تمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية.
- كل عمل من أعمال التسيير يرتبط بموضوع الهيئة.
- تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام قصد تحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.
- تمثيل الهيئة أمام القضاء وفي كل أعمال الحياة المدنية
- ممارسة السلطة السلمية على جميع المستخدمين
- تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.

كما يمكن رئيس الهيئة أن يسند إلى أعضاء مجلس اليقظة والتقييم مهمة تنشيط فرق عمل موضوع آتية في إطار تنفيذ برنامج عمل الهيئة وكذا المشاركة في التظاهرات الوطنية والدولية المرتبطة بالوقاية من الفساد ومكافحته والمساهمة في أعمالها. بالإضافة إلى المهام الإدارية السابقة يتولى أيضا رئيس الهيئة مهام مالية، حيث يعد رئيس الهيئة ميزانية الهيئة بعد أخذ رأي رئيس مجلس اليقظة والتقييم و هو الأمر بالصرف.

ب- مجلس اليقظة والتقييم:(أعضاء الهيئة)

يتكون من رئيس و ستة أعضاء، حيث يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي أسوة بالرئيس، هذا ويمكن تجديد عهدة الأعضاء والرئيس لمرة واحدة كما يمكن إنهاء مهامهم بنفس الطريقة. أما عن مهام مجلس اليقظة والتقييم فتتمثل في إبداء الرأي في المسائل التالية : برنامج عمل الهيئة وشروط و كفاءات تطبيقه، مساهمة كل قطاع نشاط في مكافحة الفساد، تقارير وأراء وتوصيات الهيئة، المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة، ميزانية الهيئة، التقرير السنوي الموجه إلى

رئيس الجمهورية الذي يعده رئيس الهيئة، تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام الحويلة السنوية للهيئة.

أما عن كيفية سير مجلس اليقظة والتقييم فقد بينت المادة¹ 15 من المرسوم رقم 413/06 المعدل والمتم ذلك كما يلي :حيث يجتمع مجلس اليقظة والتقييم مرة كل ثلاثة أشهر بناء على استدعاء من رئيسه، ويمكن أن يعقد اجتماعات غير عادية بناء على استدعاء من رئيسه.

يعد الرئيس جدول أعمال كل اجتماع ويرسله إلى كل عضو قبل خمسة عشر يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع، وتقلص هذه المدة بالنسبة للاجتماعات غير العادية دون أن تقل عن ثمانية أيام، ويحضر محضر عن أشغال الهيئة.

3- تنظيم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بينت المادة 06 من المرسوم رقم 413/06 المعدل والمتم تنظيم الهيئة كما يلي :تزود الهيئة لأداء مهامها بالهيكل الآتية:

أ- الأمانة العامة :

ويرأسها أمين عام والذي يكلف تحت سلطة رئيس الهيئة على الخصوص بما يأتي :تنشيط عمل هيكل الهيئة وتنسيقها وتقييمها، السهر على تنفيذ برنامج عمل الهيئة، تنسيق الأشغال المتعلقة بإعداد مشروع التقرير السنوي و حصائل نشاطات الهيئة بالاتصال مع رؤساء الأقسام، ضمان التسيير الإداري والمالي لمصالح الهيئة. و يساعد الأمين العام، نائب مدير مكلف بالمستخدمين والوسائل، و نائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة، تنظم المديرين الفرعيتين المنصوص عليهما في الفقرة أعلاه في مكاتب.

كما يتولى الأمين العام أمانة مجلس اليقظة والتقييم المادة 16 من المرسوم رقم 413/06 المعدل والمتم قسم مكلف بالوثائق والتحليل و التحسيس :

ب- قسم التنسيق والتعاون الدولي- :

استحدثت المشرع هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم 413/06 المعدل والمتم، و لم يشر إليه المشرع في ظل النص الأصلي لهذا المرسوم قبل التعديل، و الملاحظ أيضا أن المشرع لم يحدد تشكيلة هذا القسم و كيفية سيره وعمله .

¹المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 ، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، ج ر ج عدد 74 لسنة 2006 المعدل والمتم بالمرسوم الرئاسي 64/12 المؤرخ في 07 فيفري 2012 ج ر ج عدد 08 لسنة 2012

وفي الأخير وكتقييم لما سبق فإن المشرع بتبنيه للطابع الجماعي للهيئة المسيرة وتزويدها بهياكل وأجهزة تساعدها في مهمتها، يساهم في تحقيق استقلاليتها وحياد أعضائها الأمر الذي يسمح بالقيام بكل الاختصاصات الملقاة على كاهلها بكل حرية ونزاهة .¹

4- اختصاصات الهيئة الوطنية لوقاية من الفساد ومكافحته:

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

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

أ- **صلاحيات القسم المكلف بالوثائق والتحليل و التحسيس** حدد المشرع صلاحيات الهيئة في إطار الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المادة 20 من ق.و.ف.م بموجب المادة 12 من المرسوم 413²/06 المعدل والمتمم التي أحالت جزء من هذه الصلاحيات إلى قسم الوثائق والتحليل و التحسيس 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، منى خلال التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل وكذا على مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية، على ضوء تنفيذها

¹بوزبرة سهيلة، مواجهة الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة جيجل، 2008 ،ص96 .
²المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 ، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، ج ر ج عدد 74 لسنة 2006 ، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 64 /12 . المؤرخ في 07 فيفري 2012 ج ر ج عدد 08 لسنة / 2012 .

- دراسة وتصميم واقتراح الإجراءات المتصلة بحفظ البيانات اللازمة لنشاطات الهيئة ومهامها والوصول إليها وتوزيعها، بما في ذلك بالاعتماد على استخدام تكنولوجيات الاتصال والإعلام الحديثة .

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

- 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 والخاصة، بالتشاور مع المؤسسات المعنية -تكوين رصيد وثائقي ومكتبي في ميدان الوقاية من الفساد ومكافحته وضمان حفظه واستعماله، -إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

وفي هذا الإطار نصت المادة 01/21 من ق.و.ف.م. على ضرورة تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق حيث بإمكانها أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد.

كما نصت المادة 01/21 من نفس القانون المذكور أعلاه أن كل رفض متعمد وغير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات أو الوثائق المطلوبة يشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة في مفهوم هذا القانون.

ب - مهام قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات :

حددت المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل والمتمم صلاحيات هذا القسم كما يلي :

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

ويلاحظ في هذا المجال أن الهيئة تختص بتلقي التصريحات بالامتلاكات رؤساء و أعضاء المجلس الشعبية المحلية المنتخبة بصورة مباشرة دون باقي الموظفين العموميين السامين أو

القياديين كرئيس الجمهورية والوزير الأول والوزراء وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، ورئيس مجلس المحاسبة والقضاة..... والذين يصرحون بممتلكاتهم أمام الرئيس. الأول للمحكمة العليا أما باقي الموظفين العاديين الذي تحدد قائمتهم بقرار من مدير الوظيفة العمومية الذين يشغلون وظائف عليا ومناصب عليا في الدولة، فإن التصريح بممتلكاتهم يتم أمام السلطة الوصية أو السلطة السلمية المباشرة بحسب الصفة حيث يتم إيداع هذه التصريحات مقابل وصل من قبل هاتين السلطتين المذكورتين أعلاه لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في آجال معقولة .

وبهذا فإن الهيئة تختص بتلقي التصريح بالممتلكات أعضاء المجالس المنتخبة بصورة مباشرة والموظفين العاديين الذين تحدد قائمتهم بقرار من مدير الوظيفة العامة وكذا الموظفين الذين يشغلون مناصب ووظائف عليا في الدولة بصورة غير مباشرة وهذا بصفة دورية.

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

3- القيام بمعالجة التصريحات بالممتلكات وتصنيفها وحفظها.

4- استغلال التصريحات بالممتلكات المتضمنة تغييرا في الذمة المالية

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

6- إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

ج- مهام قسم التنسيق والتعاون الدولي

استحدث هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم 413/06 المعدل والمتمم، وقد كلف خصوصا بالمهام الآتية¹:

- 1- تحديد واقتراح وتنفيذ الكفاءات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى، طبقا للمادة 21 ق.و.ف.م. لاسيما بغرض:
- جمع كل المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد،

¹المادة 13 مكرر من المرسوم 413/06 المعدل والمتمم

-القيام أو العمل على القيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية وعملها الموجودة بغرض تحديد مدى هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد.

-تجميع ومركزة وتحليل الإحصائيات المتعلقة بأفعال الفساد و ممارساته.

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

3-تطبيق الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك قصد ضمان تبادل للمعلومات منظم ومفيد في توحيد مقاييس الطرق المعتمدة في الوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان.

4-دراسة كل وضعية تتخللها عوامل بينة لمخاطر الفساد من شأنها أن تلحق أضرارا بمصالح البلاد، بغرض تقديم التوصيات الملائمة بشأنها.

5-المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيم ذلك.

6-إعداد تقارير دورية لنشاطاته.هذا و يجب الإشارة في الأخير إلى أنه من أجل أداء الهيئة لمهامها على أحسن وجه سمح لها المشرع بطلب مساعدة أي إدارة أو مؤسسة أو هيئة عمومية في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته كما يمكنها الاستعانة بأي خبير أو مستشار أو هيئة دراسات يمكن أن تفيدها في أعمالها طبقا للتنظيم المعمول به .

*- وفي الأخير وكتقييم لدور الهيئة في مكافحة الفساد عموما والفساد الإداري خصوصا يتبين لنا غلبة الطابع الاستشاري والوقائي على عملها وصلاحياتها، كما أن المشرع قد أضعف إلى حد بعيد الدور الرقابي لها، كما أنها لا تتمتع بسلطة تحريك الدعوى العمومية و لا حتى بحق إتمام مهمتها المتمثلة في إخطار العدالة بقضايا الفساد غير أنه بالرغم من تجريد الهيئة من سلطة القمع والعقاب إلا أنها تساهم بشكل أو بآخر في الوقاية من الفساد والذي يعتبر أولى مراحل مكافحة.

الفرع الثاني : الديوان المركزي لقمع الفساد

استحدث الديوان تنفيذًا لتعليمية رئيس الجمهورية¹ رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد و التي تضمنت وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد و دعمها و هذا على الصعيدين المؤسساتي و العملياتي و أهم ما نص عليه في المجال المؤسساتي هو ضرورة تعزيز مسعى الدولة بإحداث ديوان مركزي لقمع الفساد بصفته أداة عملياتية تتضافر في إطارها الجهود للتصدي قانونيا لأعمال الفساد الإجرامية و ردعها و هذا ما تؤكد بصدور الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون رقم 06 / 01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته والذي أضاف الباب الثالث مكرر والذي بموجبه تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد غير أنه أحال إلى التنظيم فيما يخص تحديد تشكيلة الديوان و تنظيمه و كفاءات سيره .

و قد صدر هذا التنظيم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره و تطرح في هذا المجال عدة تساؤلات تتمحور حول ما الدوافع وراء إنشاء جهاز ثاني لمكافحة الفساد في ظل وجود الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، هذه الأخيرة التي لم تنصب إلا في أواخر 2011، الأمر الذي لا يسمح بعد بتقييم مدى نجاحها أو فشلها للتصدي لظاهرة الفساد بصفة عامة و الفساد الإداري بصفة خاصة، و من ثم القول بتدعيمها بألية ثانية أو لا؟ و فيما تتمثل صلاحيات و مهام هذا الجهاز-الديوان-و هل هي كافية لقمع الفساد الإداري و ردع مرتكبيه؟.

أولا الطبيعة القانونية للديوان

لم يحدد الأمر رقم² 05/10 المتمم لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته رقم 01/06 الطبيعة القانونية للديوان و إنما أحال ذلك على التنظيم، هذا الأخير و بخلاف الأمر السابق ذكره، حدد بدقة طبيعة الديوان حيث خصص المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المحدد لتشكيلة الديوان و تنظيمه و كفاءات سيره في الفصل الأول منه المواد (02-03-04) لتبيان طبيعة الديوان و خصائصه وبالرجوع للمواد المذكورة أخيرا من هذا المرسوم فإننا نستنتج أن الديوان هو آلية مؤسساتية أنشئت خصيصا لقمع الفساد تتميز بجملة من الخصائص تميزها عن الهيئة و تساهم في بلورة طبيعتها القانونية و تحديد دورها في مكافحة الفساد و تتمثل هذا الميزات فيما يلي :

¹التعليمية رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 والصادرة عن رئيس الجمهورية و المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد.
²- الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، ج ر ج ج ، العدد 50 لسنة 2010 .

1-الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية .

2-تبعية الديوان لوزير المالية .

3-عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي .

وفيما يلي تفصيل هذه الخصائص التي تساهم في تحديد طبيعة الديوان .

1:الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية .

وهو ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم رقم 426/11 بصريح العبارة "الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد" وهو بهذا لا يختلف عن باقي أجهزة الضبطية القضائية الأخرى فهو جهاز غالبية تشكيلته ضباط وأعوان الشرطة القضائية الذين ينتمون إلى وزارتي الدفاع والداخلية. وبهذا فإن الديوان ليس بسلطة إدارية وبالتالي فلا يصدر آراء أو قرارات إدارية في مجال مكافحة الفساد كما هو الحال بالنسبة للهيئة وإنما هو جهاز يمارس صلاحياته تحت إشراف ومراقبة القضاء (النيابة العامة) مهمته الأساسية البحث والتحري عن جرائم الفساد وإحالة مرتكبيها إلى العدالة.

2:تبعية الديوان لوزير المالية:

وفقا للمادة 03 من المرسوم رقم 426 /11¹ فإن الديوان يوضع لدى وزير المالية و الملاحظ أن تبعية الديوان لوزير المالية يفقده استقلاليته ويقلص دوره في مكافحة الفساد الإداري ويجعل منه جهازا تابعا للسلطة التنفيذية أسوة بمجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية، لأن استقلالية الديوان هي الضامن الوحيد لتحقيق أهدافه في مواجهة الفساد الإداري، وذلك بعيدا عن أي تأثير. هذا بالرغم من أن أعضاء الديوان يخضعون لآزدواجية التبعية والرقابة أثناء ممارسة صلاحياتهم، إذ يخضعون لإشراف ورقابة القضاء من جهة ولوزير المالية من جهة ثانية، غير أن هذا الإشراف غير كاف لتجسيد الاستقلالية بحكم تبعية الأعضاء أيضا لوزير المالية وبالتالي للسلطة التنفيذية.

3:عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي .

لم يمنح المشرع الجزائري الشخصية المعنوية والاستقلال المالي للديوان، وهذا رغم المهام الخطيرة والموكولة له والمتمثلة في البحث والتحري عن جرائم الفساد، فالمدير العام يعد ميزانية

¹المرسوم الرئاسي رقم: 426/11 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره . ج ر ج ج، عدد 68 لسنة 2011

الديوان ويعرضها على موافقة وزير المالية ، هذا الأخير هو الذي يملك سلطة الأمر بالصرف في هذا المجال أما المدير العام فهو أمر ثانوي بصرف ميزانية الديوان(المادة 24 من المرسوم 426/11) وهذا يعني القضاء تماما على الاستقلالية المالية وهذا بخلاف الهيئة التي منحها المشرع الشخصية المعنوية والاستقلال المالي واللذين يعتبران في حقيقة الأمر من أهم الضمانات المجسدة لاستقلالية أي هيئة أو جهاز من الناحية الوظيفية.

وهذا يعني أن الديوان ليس له حق التقاضي ونائب يمثله أمام الجهات القضائية بالإضافة إلى عدم تمتعه بالاستقلالية المالية والإدارية، بالرغم من نص المادة 03 / 02 من المرسوم أعلاه ، على تمتع الديوان بالاستقلالية في عمله وتسييره، إلا أن هذه الاستقلالية غير كافية لنهوض الديوان بمهامه على أكمل وجه، وهذا لسببين الأول :هو أنه حتى في ظل ممارسة اختصاصه فهو غير مستقل ذلك لأنه يكون في هذه الحالة تحت إشراف ورقابة النيابة العامة أما الثاني فإن الاستقلالية الوظيفية لا يمكن ضمانها بدون تمتع الديوان بالشخصية المعنوية.وبهذا فان الديوان تابع لوزير المالية من الناحية الإدارية والمالية كما أن الوزير هو الأمر بالصرف الأصلي لميزانية الديوان وموافقته عليها شرط لتنفيذها

ثانيا تشكيل وتنظيم الديوان

1 : تشكيل الديوان لم يحدد الأمر رقم 05/10 المتمم للقانون رقم 01/06 تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية سيره وإنما ترك الأمر للتنظيم حيث نص في الفقرة الثانية من المادة 24 مكرر من الأمر المذكور أعلاه:

"يحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية سيره عن طريق التنظيم"

وقد صدر المرسوم الرئاسي 426 / 11 المؤرخ في 2011/12/08 الذي يحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وهذا كما يلي:

أولا :تشكيلة الديوان:

حدد المشرع تشكيلة الديوان في الفصل الثاني من المرسوم الرئاسي رقم 426 / 11 وهذا في المواد من 06 إلى 09 منه، وحسب المادة 06 منه يتشكل الديوان من:

1-ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني،

2-ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية،

3-أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد.

هذا بالإضافة إلى تدعيم الديوان بمستخدمين للدعم التقني والإداري.

هذا ونصت المادة 09 من المرسوم المذكور أعلاه انه يمكن للديوان أن يستعين بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد.

2: تنظيم الديوان: بين الفصل الثالث من المرسوم رقم 426/11 المواد من 10 إلى 18 كيفية تنظيم الديوان وهو عموما يتشكل من مدير عام وديوان ومديرتين أحدهما للتحريات والأخرى للإدارة العامة.

أ- المدير العام:

و يسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير المالية وتنتهى مهامه حسب الأشكال نفسها.

وطريقة التعيين هذه تعني أن مدير الديوان لا يتمتع بالاستقلالية الإدارية في مواجهة السلطة التنفيذية وخاصة وزير المالية بحكم ممارسته لسلطة الاقتراح ورئيس الجمهورية لاستئنائه بسلطة التعيين. كما أن منح المدير العام صفة الأمر بالصرف الثانوي فيه انتقاص من صلاحياته المالية لحساب وزير المالية وهو الأمر الذي يضعف كثيرا من المركز القانوني للمدير العام في مواجهة السلطة التنفيذية وبالتالي على أداء المهام المناطة به أما عن صلاحياته فقد حددتها المادة 14 من المرسوم أعلاه كما يلي :

1- إعداد برنامج عمل الديوان ووضعه حيز التنفيذ.

2- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي، السهر على حسن سير الديوان وتنسيق نشاط هيكله،

4- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي.

5- ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الديوان،

6- إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى الوزير المكلف بالمالية.

ب- الديوان:

وفقا للمادة 01/11 من المرسوم المذكور أعلاه يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد من ديوان ويرأسه رئيس الديوان ويساعده خمسة مديري دراسات.

ويختص رئيس الديوان وفقا للمادة 15 من المرسوم أعلاه بتنشيط عمل مختلف هيكل الديوان ومتابعته وهذا تحت سلطة المدير العام.

ج- مديرية التحريات:

نصت المادة 11 من المرسوم أعلاه أن الديوان يتكون من مديرتين إحداهما هي مديرية التحريات والتي تنظم في مديريات فرعية بقرار مشترك بين وزير المالية والمدير العام للوظيفة العامة.

أما مهام هذه المديرية فإنه يتمثل في إجراء الأبحاث والتحقيقات في مجال مكافحة جرائم الفساد

د- مديرية الإدارة العامة :

أشارت إليها المادة 11 من المرسوم أعلاه، وهي إحدى مديريات الديوان بالإضافة إلى مديرية التحريات المذكورة.

هذا وتوضع أيضا هذه المديرية تحت سلطة المدير العام وتنقسم بدورها إلى عدة مديريات فرعية وقد حددت المادة 17 من المرسوم أعلاه مهام مديرية الإدارة العامة في تسيير مستخدمي الديوان ووسائله المالية والمادية.

ثالثا مهام الديوان و كفاءات سيره :

عزز المشرع الآليات المؤسساتية لمكافحة الفساد بآلية ردية جاءت لتغطي النقص الذي كان يعترى مهام الهيئة الوقائية، ولتحقيق هذه الأهداف دعم المشرع الديوان باختصاصات متعددة في مجملها ذات طابع قمعي تختلف كليا عن تلك الموكولة إلى الهيئة، كما بين التنظيم الخاص بالديوان قواعد سيرة وعمله بالتفصيل كما يلي :

1 صلاحيات الديوان ومستجدات أحكامه الإجرائية :

منح المشرع الديوان العديد من الاختصاصات والمهام ذات الطابع القمعي ينهض بها ضباط الشرطة القضائية التابعين له، ولضمان فعالية ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان في القيام بمهامهم في مكافحة الفساد الإداري قام المشرع بتعزيز القواعد الإجرائية للمتابعة القضائية لهذه الجرائم بالنص على تعديلين في غاية الأهمية هما¹:

1-تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان ليشمل كامل الإقليم الوطني.

2-إحالة مهمة النظر في جرائم الفساد إلى المحاكم ذات الاختصاص الموسع .

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مرجع سابق

2: دور الديوان في مكافحة الفساد الإداري :

انشأ المشرع الديوان بموجب الأمر رقم 10/05 ومنحه سلطة البحث والتحري عن جرائم الفساد بما فيها مختلف صور ومظاهر الفساد الإداري وهذا ما أكدته المادة 24 مكرر منه. ولقد فصلت المادة 05 من المرسوم رقم 426 /11 في صلاحيات الديوان بدقة وحددتها كما يلي:

- 1- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله .
- 2- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية
- 3- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية، حيث سمح المشرع الجزائري للديوان في سبيل مكافحة الفساد بالتعاون مع الهيئات الدولية المتخصصة في هذا المجال وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيق وخصوصا الشرطة الجنائية الدولية (الأنتربول) وهذا للتعقب جرائم الفساد التي عادة ما يتم تهريب عائداتها الإجرامية إلى خارج الدولة (بلدان الملاذ الآمنة)¹.
- 4- اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة.

3- اختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع بجرائم الفساد "الأقطاب المتخصصة" نشير بداية أن فكرة إنشاء الأقطاب المتخصصة تعود إلى سنة 2004 حيث في ظل تطور الظاهرة الإجرامية وتنوع أشكالها ورغبة المشرع في مكافحة ما استجد من جرائم التي تتميز بخطورة كبيرة خاصة على الاقتصاد و الأمن الوطنيين تم تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 14/04 المؤرخ في 2004/11/14 والذي استحدث ما يعرف بالأقطاب المتخصصة أو المحاكم ذات الاختصاص الموسع ، وهي مجموعة من المحاكم التي مدد اختصاصها المحلي في بعض الأنواع من الجرائم المحددة على سبيل الحصر وذلك بموجب المواد 37 و 40 و 329 من ق.إ.ج.ج.

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مرجع سابق .

وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 348/06 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق¹ ، والذي حدد قائمة المحاكم المعنية و هي أربع :محكمة سيدي أمحمد، محكمة قسنطينة، محكمة ورقلة، محكمة وهران، ولقد نص التنظيم المذكور أعلاه على الاختصاص الإقليمي للمحاكم الأربع أو قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية وهو يشمل مجموعة من المحاكم محددة على سبيل الحصر²

4- امتداد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان إلى كامل الإقليم الوطني

لم يكتفي المشرع بتمديد الاختصاص المحلي للمحاكم وقضاة التحقيق ووكلاء الجمهورية وإنما استتبع ذلك بتوسيع دائرة اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني، ذلك من أجل تفعيل دورهم في مكافحة الجريمة بمختلف صورها وأشكالها حيث سمح المشرع الجزائري بتمديد اختصاصهم المحلي إلى كامل الإقليم الوطني وهذا بموجب القانون رقم 22/06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

غير أن تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية لا يكون في كل الجرائم وإنما تلك المحددة حصرا في المادة 07 /16 من ق.إ.ج.ج. والتي تنص: " غير أنه فيما يتعلق ببحث ومعاينة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم المسماة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف يمتد اختصاص الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني " كما أضافت المادة 08/16 من ق.إ.ج.ج. : "على انه يعمل ضباط الشرطة القضائية تحت إشراف النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليميا ويعلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا بذلك في جميع الحالات " .

رابعا كفايات سير الديوان:

خصص الفصل الرابع من المرسوم رقم 11 /426 بأكمله لبيان كفايات عمل وسير الديوان أثناء ممارسة مهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد .حيث بينت المادة 19 من المرسوم أعلاه في هذا الشأن بداية أن ضباط وأعاون الشرطة القضائية التابعون للديوان يعملون أثناء ممارسة

¹المرسوم التنفيذي رقم 348/06 المؤرخ في 2006/10/05 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية ، وقضاة التحقيق، ج ر ج ج، عدد63 .
²جباري عبد المجيد، مرجع سابق، ص72 .

مهامهم طبقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات 01 وهو تأكيدا لما جاء في الفقرة / 02 الجزائية، وأحكام القانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01 06 والتي نصت على ما / 05 المتمم للقانون رقم / 06 من المادة 24 مكرر 01 من الأمر رقم 10 يلي "بممارسة ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون". وبالرجوع إلى القانون رقم 01/06 المعدل والمتمم المعدل والمتمم والى القانون رقم 155/66 فإنه على ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان متى تبين انعقاد الاختصاص إلى إحدى المحاكم ذات الاختصاص الموسع) الأقطاب المتخصصة (في جرائم الفساد، التقيد بجملة من الإجراءات الخاصة¹.

1- حاحة عبد العالي. الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مرجع سابق

المبحث الثاني

دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد الإداري

منذ إصدار قانون الوقاية من الفساد و مكافحته سنة 2006 شهدت الجزائر نشاطا جديا في إطار مكافحة الفساد الإداري تمثل أساسا في استحداث أجهزة رقابية جديدة متخصصة كالديوان المركزي لقمع الفساد، و تنصيب الهيئات المنصوص عليها قانونا كالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد.

و كذا تفعيل دور الهيئات الرقابية الكلاسيكية بكافة أنواعها سواء الإدارية أو المالية أو السياسية أو القضائية و تعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 لسنة 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد جاءت في هذا النطاق و سرعت و ساهمت إلى حد بعيد في تعزيز النظام المؤسسي لمكافحة الفساد الإداري وتدعيمه بمختلف الأجهزة والإجراءات اللازمة لمكافحة الفساد الإداري، و من أهم التدابير التي تضمنتها التعليمة ضرورة التعجيل بتحديد تشكيلة خلية معالجة الاستعلام المالي التي انتهت عهدتها القانونية، الاطراد في تنشيط دور كل من مجلس المحاسبة و المفتشية العامة للمالية في مواجهة الفساد.

ويأتي اهتمام المشرع الجزائري ورئيس الجمهورية بتفعيل أجهزة الرقابة نظرا لأهمية الرقابة في حد ذاتها ودورها في مكافحة الفساد الإداري، فهي بمثابة صمام أمان، كما تعد الأداة الرئيسية في عملية الكشف عنه وتحديد حجمه، كما أن مهمتها تنصب أساسا على مكافحته والعمل على الحيلولة دون وقوعه¹.

²وتعد الرقابة من العناصر الأساسية للعملية الإدارية وقد تطورت أهميتها مع تطور دور الدولة واتساع مجالات تدخلها والذي أدى إلى اتساع نطاق الإدارة العامة وكثرة التنظيمات الإدارية، وزيادة عدد العاملين بها، كما تطور دور الرقابة أيضا من مجرد التحقق من أن النشاط الحكومي أو الإداري يمارس في حدود القانون إلى التأكد من أن هذا النشاط يمارس بسرعة وكفاءة وفاعلية وفي حدود القانون أيضا.

¹محمود محمد معابرة، الفساد الإداري وعلاجه في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة مع بالقانون الإداري، دار الثقافة، عمان، 2011 ص 265.

²حمدي سليمان القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، دار الثقافة، عمان، الطبعة الثانية، 2010، ص 13. ، زاهر عبد. الرحيم عاطف، الرقابة على الأعمال الإدارية، دار الراية، عمان، 2009، ص 35.

وبالتالي لم يعد مفهوم الرقابة يقتصر على المفهوم الكلاسيكي والذي يقتصر على البحث عن الأخطاء بل تجاوز ذلك إلى البحث عن سبل رفع كفاءة الجهاز الإداري وتحفيزه عن طريق إبراز الجوانب الايجابية من عمله ¹.

أما عن أهداف الرقابة فهي متعددة و متنوعة، كما عرفت تطورا تبعا لتطور دور الدولة ووظيفتها وهي كلها تصب في خانة التأكد من أن النشاط الإداري يمارس بأفضل طريقة وبأقل تكلفة ممكنة وفي أسرع وقت، ويمكننا ذكر بعض الأهداف كما يلي : ²

- 1- التأكد من التزام الإدارة بمبدأ المشروعية أثناء ممارسة أعمالها الإدارية.
- 2- كشف الأخطاء و أسبابها و العمل على تصحيحها ، و هو الدور التقليدي للأجهزة الرقابية.
- 3- كشف الانحراف الإداري بمختلف صورته و الذي أصبح السمة الغالبة في مختلف الإدارات و المؤسسات العمومية.
- 4- تحفيز الموظف على الأداء الجيد و الالتزام بالقوانين و التعليمات و هو الدور الجديد للأجهزة الرقابية و الذي لم يعد يركز على الجوانب السلبية في العمل فقط بل اتجه نحو تحفيز العاملين و شحذ همهم و طاقاتهم من خلال إبراز أعمالهم الإيجابية.
- 5- الوقوف على المشكلات و العقبات التي تعترض الأجهزة الإدارية في عملها و العمل على إيجاد الحلول لها و معالجتها.
- 6- التحقق من أن تنفيذ الخطط و السياسات في الأجهزة الإدارية قد تم بأقل جهد و تكلفة ممكنة و تحقيق أكبر قدر ممكن من الكفاءة و الفاعلية و الحد من الإسراف و التبذير في الإنفاق العام.
- 7- التنبيه إلى أوجه النقص و الخلل و القصور في التشريعات المعمول بها و اقتراح وسائل علاجية.
- 8- التأكد من أن النفقات الحكومية تقدم للجميع بدون تفرقة و بأقل قدر ممكن من الإجراءات البيروقراطية.

1حمدي سليمان القبيلات، مرجع سابق، ص21 .
2عبد العزيز بن محمد بن سلطان الطيار دور الرقابة الداخلية في الوقاية من جريمة الاختلاس، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1997 ، ص17 .

المطلب الأول: تفعيل دور أجهزة الرقابة الإدارية في مكافحة الفساد الإداري

تعد أنظمة الرقابة الإدارية من أقدم النظم الرقابية ظهورا و لقد عرفت تطورا في العصر الحديث سواء من ناحية تنظيمها أو اختصاصاتها، وهي تهدف أساسا إلى ضمان سير و أداء الوظيفة العامة بشفافية و نزاهة بعيدا عن الانحراف والفساد الإداري والرقابة الإدارية بهذا المعنى تقوم أساسا على وضع الأساليب و الإجراءات التي من شأنها أن تعمل على ضبط العمل الإداري وكشف الانحرافات الإدارية و معالجتها. هذا و تختلف الأجهزة المعنية بالرقابة الإدارية باختلاف النشاط الإداري محل الرقابة، وستقتصر دراستنا على أجهزة الرقابة الإدارية الخاصة بالصفقات العمومية باعتبار هذه الأخيرة من أكثر المجالات عرضة للفساد الإداري.

و لقد أجرى المشرع الجزائري تعديلات عميقة و جذرية على الصفقات العمومية و ذلك في إطار حربه على الفساد الإداري و هدر المال العام و ذلك بإصداره المرسوم الرئاسي رقم: 10/236 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم و لقد أولى المشرع أهمية كبيرة لمسألة الرقابة على الصفقات العمومية ضمن القانون المنظم لهذه الأخيرة ، بأن خصص لها بابا كاملا لها و هو الباب الخامس تحت عنوان " رقابة الصفقات العمومية " و هذا لحمايتها من مختلف صور الفساد الإداري و هذا في جميع مراحلها، إذ تنص المادة 116 ق.ص.ع .على ما يلي " : تخضع الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ و قبل تنفيذها و بعده"، و هذا بتخصيص عدة أجهزة رقابية و التي تمارس عدة صور من الرقابة والتي صنفها المشرع الجزائري وفقا للمادة 117 من ق.ص.ع .إلى ثلاثة أقسام؛ رقابة داخلية، و رقابة خارجية، و رقابة وصائية .

الفرع الأول: الرقابة الداخلية:

الرقابة الداخلية هي تلك التي تمارسها السلطة الإدارية بنفسها على نفسها¹ و وفقا للمادة 120 من ق.ص.ع .تمارس الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية وهذا دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية.

1 ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004 ، ص444 .

و يجب أن تبين الكيفيات العملية لهذه الممارسة على الخصوص محتوى مهمة كل هيئة رقابية و الإجراءات اللازمة لتناسق عمليات الرقابة و فعاليتها.

و عندما تكون المصلحة المتعاقدة خاضعة لسلطة وصية فإن هذه الأخيرة تضبط تصميمها نموذجيا يتضمن تنظيم رقابة الصفقات و مهمتها.

و يفهم مما سبق أعلاه أن المشرع منح لكل مصلحة متعاقدة أو هيئة من هيئات الوصية سلطة إنشاء هيئات لممارسة الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية بشرط تناسبها مع قانون الصفقات العمومية.

و بهذا يكون المشرع قد منح سلطة تقديرية في هذا المجال للمصالح المتعاقدة و هذا تجسيدا للامركزية الإدارية و يمكن الاستدلال على ذلك من خلال سلطة المصلحة المتعاقدة في إنشاء لجنة فتح الأظرفة و تقييم العروض ، ولقد خصص المشرع الجزائري المواد من 120 إلى 125 من ق.ص.ع للرقابة الداخلية على الهيئات العمومية و قد أحدث لجنتين للقيام بهذه المهمة الرقابية و هما لجنة فتح الأظرفة،) المادة 121 ق.ص.ع (و لجنة تقييم العروض(المادة 125 ق.ص.ع).

الفرع الثاني: الرقابة الخارجية

يقصد بالرقابة الخارجية تلك التي تأتي من خارج السلطة الإدارية أي تلك التي تفرض على الإدارة من خارجها و تهتم أساسا بقانونية النشاط الإداري¹

و قد بين المشرع في المادة 126 من ق.ص.ع الغاية من هذه الرقابة كما يلي " : تتمثل غاية الرقابة الخارجية في مفهوم هذا المرسوم و في إطار العمل الحكومي في التحقق من مطابقة الصفقات المعروضة على الهيئات الخارجية (هيئات الرقابة) للتشريع و التنظيم المعمول بهما، و ترمي الرقابة الخارجية أيضا إلى التحقق أيضا من مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية و قد أسند المشرع الجزائري مهمة الرقابة الخارجية إلى لجنة الصفقات العمومية و التي تحدث على مستوى كل مصلحة متعاقدة و تكلف بالرقابة القبليّة للصفقات العمومية²

¹علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة بسكرة، 2005، ص 51.

²المادة 128 المعدلة و المتممة بموجب قانون الصفقات العمومية لسنة 2012.

كما خصص المشرع القسم الثاني من الباب الخامس بأكمله لهيئات الرقابة الخارجية و المتمثلة في لجان الصفقات العمومية و بين تشكيلها و اختصاصاتها و قواعد سيرها .
هذا و تختص بالمراقبة الخارجية القبلية للصفقات التي تبرمها وزارة الدفاع الوطني حصريا لجنة أو لجان موضوعة لدى وزارة الدفاع الوطني التي تحدد تشكيلها و صلاحياتها¹
و يجب الإشارة في هذا المجال أن المشرع الجزائري قد استحدث بالإضافة للجنة صفقات المصلحة المتعاقدة اللجان الوطنية للصفقات العمومية.

المطلب الثاني : دور الأجهزة المختصة بالرقابة المالية في مكافحة الفساد الإداري

لا يقل دور أجهزة الرقابة المالية أهمية عن هيئات الرقابة الإدارية في مكافحة الفساد عموما و الفساد الإداري خصوصا باعتبار أن هذه لهذا الأخير شقا ماليا يجب مكافحته، و يقصد بالرقابة المالية " :الرقابة التي تستهدف ضمان سلامة التصرفات المالية و الكشف الكامل عن الانحرافات و ، مدى مطابقة التصرفات المالية مع القوانين و القواعد النافذة.²

و تتمثل أهدافها الأساسية في ثلاث نقاط³

1-هدف سياسي : و هو التحقق من تطبيق ما وافقت عليه السلطة التشريعية فيما يتعلق بالميزانية و هو ما يعني استخدام الاعتمادات في الأوجه التي خصصت لها و جباية الإيرادات حسب الأنظمة و القوانين.

2-هدف مالي : و يتمثل في التحقق من صحة الحسابات و سلامة التصرفات و الإجراءات المالية و كشف الانحرافات و الأخطاء المالية و الاختلاسات، هذا بالإضافة إلى مراقبة الأداء وفقا للأهداف الموضوعة و بالتالي مراقبة الترشيح في الإنفاق.

3-هدف إداري :و هو التأكد من أن أنظمة العمل تؤدي إلى أكبر نفع ممكن بأقل النفقات الممكنة و تصحيح القرارات الإدارية مما يؤدي إلى حسن سير العمل في كافة مراحل التخطيط أو التنفيذ أو المتابعة.

3- المادة 129 من قانون الصفقات العمومية رقم 10/236 المعدل و المتمم .
2- أحمد أبو دية و آخرون، نظام النزاهة العربي في مواجهة الفساد، منظمة الشفافية الدولية، المركز اللبناني للدراسات، مطبعة تكنوبرس، بيروت، بدون تاريخ نشر، ص35 ، مرجع سابق، ص80 .
3 حمدي سليمان القبيلات، مرجع سابق، ص129 .

أما صور الرقابة المالية فهي متعددة منها الرقابة المالية السابقة، و الرقابة المالية المعاصرة للتنفيذ، و كذا الرقابة المالية اللاحقة، كما تقسم الرقابة المالية إلى رقابة مالية خارجية و أخرى رقابة مالية داخلية.

الفرع الأول: المراقب المالي

يتولى المراقب المالي عملية الرقابة السابقة على الصفقات التي يلتزم بها و هي إحدى صور الرقابة المالية القبلية تتم قبل تنفيذ العمليات المالية و ذلك بهدف منع الخطأ قبل وقوعه أو التجاوز في الإنفاق و التأكد من أن العمل المالي يتم بشكل صحيح أي التحقق من الشرعية المالية للالتزام بالنفقات العامة.

و على الرغم من أنها (الرقابة المالية) تعتبر عامل من العوامل المسببة للبيروقراطية الإدارية و وهذا لكثرة الإجراءات اللازمة للقيام بعمليات الإنفاق، الأمر الذي يترتب عليه بطئ سير العمل الإداري في المؤسسات و الإدارات العامة، إلا أنها تعتبر من أهم الآليات الرقابية فعالية لمكافحة الفساد في الأجهزة الحكومية ، وهذا ما دفع رئيس الجمهورية في تعليمته رقم 03 لسنة 2009 إلى التأكيد على دور المراقب المالي في محاربة الفساد بمختلف صورته، إلا أنه شدد أكثر على مسألة الفساد في الصفقات العمومية، وذلك من خلال تطبيق إجراءات جديدة تسمح للمراقبين الماليين بأداء دور الملاحظ الفاعل والمبادر بتحويله ما يسوغ له فحص جميع إجراءات القيام بالنفقات ذات الصلة بالصفقات العمومية.¹

أولاً : مهام المراقب المالي الرقابية ذات العلاقة بالفساد الإداري:

نشير بداية أن اختصاصات المراقب المالي الأساسية تتمثل في الحرص على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالنفقات العمومية وتجد مصدرها القانوني في القانون رقم 21/90 المتعلق بالمحاسبة العمومية المعدل والمتمم وخاصة المادة 58 منه، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 414/92 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها المعدل والمتمم، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 11/380 المؤرخ في 2011/02/21 المتعلق بمصالح المراقبة المالية ويدير مراقب مالي مصلحة المراقبة المالية بمساعدة مراقبين ماليين مساعدين تحت سلطة المدير ويتم تعيينه من قبل وزير المالية ويقوم المراقب المالي بدورين أساسيين في مجال مكافحة الفساد المالي والإداري هما :

1 انظر: تعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 المؤرخة في 2009/12/13 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد.

- الرقابة السابقة على النفقات التي يلتزم بها.
 - رقابة النفقات التي يلتزم بها في شكلها اللاحق.
- ولقد بينت المادة 58 من قانون المحاسبة العمومية رقم 90/21 المعدل والمتمم على أن الغاية من ممارسة وظيفة مراقبة النفقات المستعملة تتمثل فيما يلي :
- السهر على صحة توظيف النفقات بالنظر إلى التشريع المعمول به.
 - التحقق مسبقا من توفر الاعتمادات.
 - إثبات صحة النفقات بوضع تأشيرة على الوثائق الخاصة بالنفقات أو تعليل رفض التأشيرة عند الاقتضاء وذلك ضمن الأجل المحددة عن طريق التنظيم والتي تراعي طبيعة الوثيقة- تقديم نصائح للأمر بالصرف في المجال المالي .
 - إعلام وزير المالية شهريا بصحة توظيف النفقات وبالوضعية العامة للاعتمادات المفتوحة والنفقات الموظفة هذا وقد أحالت المادة 59 من نفس القانون أعلاه إلى التنظيم لتحديد مهام أخرى للرقابة المالية على 414 المعدل والمتمم والذي حددت المادة 05 منه قائمة / النفقات وبالفعل صدر المرسوم رقم 92 مشاريع القرارات المتضمنة التزاما بالنفقات الخاضعة لتأشيرة المراقب المالي قبل التوقيع عليها وهي:
 - مشاريع قرارات التعيين و الترسيم والقرارات التي تخص الحياة المهنية و مستوى المرتبات للمستخدمين باستثناء الترقية في الدرجة.
 - مشاريع الجداول الاسمية التي تعد عند قفل كل سنة مالية.
 - مشاريع الجداول الأصلية الأولية التي تعد عند فتح الاعتمادات وكذا الجداول الأصلية المعدلة خلال السنة المالية.
 - مشاريع الصفقات العمومية والملاحق ،كما تخضع كذلك لتأشيرة المراقب المالي للالتزامات بنفقات التسيير والتجهيز أو الاستثمار (المادة 06 / 414 من المرسوم رقم 92/414) كما توسع أيضا المشرع في قائمة العمليات المالية التي تتطلب تدخل ورقابة المراقب المالي والتي تتطلب منح التأشيرة كما يلي¹ :

¹المادة 07 من المرسوم رقم 92 / 414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات التي يلتزم بها ، ج ر ج عدد 82 لسنة 1992 ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 374/09 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 ، ج ر ج ج عدد 67 ، لسنة 2009

- كل التزام مدعم بسندات الطلب و الفاتورات الشكلية والكشوف أو مشاريع العقود عندما لا يتعدى المبلغ، المستوى المحدد من قبل التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية المتعلق بمصالح المراقبة المالية .

- كل مشروع مقرر يتضمن مخصصات ميزانية وكذا تفويض وتعديل للاعتمادات المالية
- كل التزام يتعلق بتسديد المصاريف والتكاليف الملحقة وكذا النفقات التي تصرف عن طريق الوكالات والمثبتة بفاتورات نهائية.

ثانيا :كيفية سير الرقابة المالية وآثارها .

يجب على الأمر بالصرف قبل إحالة النفقة للتأشير عليها من طرف المراقب المالي إعداد استمارة الالتزام الملائمة والتي يحدد نوعها الوزير المالية، ويجب أن ترفق هذه الاستمارة بجميع الأوراق الثبوتية للنفقات، هذا ويجب أن تدرس وتفحص ملفات الالتزام التي يقدمها الأمر بالصرف والخاضعة للرقابة السابقة في أجل أقصاه عشرة أيام¹ وتسري هذه الآجال ابتداء من تاريخ استلام مصالح الرقابة المالية لاستمارة الالتزام وحسنا فعل المشرع عندما ألغى الفقرة الثانية من المادة 14 بموجب التعديل الجديد² والمتعلقة بإمكانية تمديد آجال فحص ودراسة ملفات الالتزام إلى عشرين يوما في حالة تعقيدها، الأمر الذي كان يتسبب في بطء الإجراءات وتعطيل العمليات الإدارية بسبب تأخر المراقب المالي في فحص الالتزام.

ويحدد تاريخ اختتام الالتزام بالنفقات يوم 20 ديسمبر من السنة التي يتم فيها، غير أنه يمكن في حالة الضرورة المبررة قانونا تمديد هذا التاريخ بمقرر من وزير المالية ، غير أنه تبقى تواريخ اختتام الالتزام بالنفقات التي تقوم بها الولاية والبلدية خاضعة للأحكام التنظيمية التي تسيرها³

هذا وتختتم وفقا للمادة 10 من المرسوم رقم 374/09 رقابة النفقات الملتزم بها بتأشيرة توضع على بطاقة الالتزام وعند الاقتضاء على الوثائق الثبوتية، عندما يستوفي الالتزام الشروط التنظيمية الواردة في المادة 09 المذكورة أعلاه. وتكون الالتزامات غير القانونية أو غير المطابقة للتنظيم المعمول به حسب كل حالة موضوع رفض مؤقت أو رفض نهائي ويترتب على الرفض المؤقت الصريح والمعلل إيقاف سريان الآجال المنصوص عليها في المادة 14 أعلاه (آجال

¹المادة 14 من المرسوم رقم 374/09 المؤرخ في 16 نوفمبر 2009 ، ج ر ج ج عدد 67 ، لسنة / 2009

² نفس المرسوم

³المادة 17 من نفس المرسوم.

دراسة وفحص الالتزام) هذا وتعتبر التأشيرة الممنوحة من طرف لجنة الصفقات العمومية المختصة في إطار الرقابة السابقة لمشاريع الصفقات العمومية، إلزامية على المراقب المالي، و تختتم الرقابة السابقة للنفقات الملتمزم بها في هذا إطار، وبغض النظر عن تقييم ملائمة النفقة التي هي من مسؤولية المصلحة

الفرع الثاني: دور المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد الإداري

بعدها تطرقنا لهيئات الرقابة الداخلية ننتقل إلى دراسة أجهزة الرقابة الخارجية و هي تلك الممارسة من طرف وزير المالية عن طريق جهاز التفتيش المالي و تم إحداث المفتشية العامة للمالية الهيئة الرقابية الدائمة بمقتضى المرسوم رقم 53/80 المؤرخ في 1980/03/01 و هو تحت السلطة المباشرة لوزير المالية، و قد حدد اختصاصها في بداية الأمر بموجب المرسوم رقم 78/92 المؤرخ في 192/02/22 ثم أعيد تنظيمها و تحديد صلاحياتها بموجب ثلاث مراسيم تنفيذية جديدة كلها نشرت في الجريدة الرسمية رقم 50 المؤرخة في 2008/09/07 حيث حددت صلاحياتها بموجب المرسوم رقم 272/08 المؤرخ في 2008/09/06 .

و الذي وسع من صلاحيات المفتشية العامة للمالية و مجال تدخلها الذي يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية و كذا المرسوم التنفيذي رقم الذي يحدد تنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية و صلاحياتها، هذا و قد أعاد تنظيمها المشرع أيضا في سنة 2009 و 2010 و هو ما سنتناوله في حينه و سنحاول خلال هذا الجزء من الدراسة تتبع دور المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد بمختلف صورته وخاصة الإداري منه، والذي لن يتأتى إلا بالتطرق إلى العناصر التالية: صلاحيات المفتشية العامة للمالية أولا، قواعد سير الرقابة التي تجريها المفتشية العامة للمالية ثانيا.

أولا: صلاحيات المفتشية العامة للمالية في مجال مكافحة الفساد الإداري.

تقوم المفتشية العامة للمالية بدور هام في مكافحة الفساد بواسطة مهامها الرقابية المذكورة في المواد 02 و 03 من المرسوم التنفيذي رقم 08 / 272 أو يمكن إجمال الصلاحيات الرقابية فيما يلي:

1-المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، ، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج ر ج ج، عدد 50 لسنة 2008 .

1- الرقابة على التسيير المالي والمحاسبي :لقد بينت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 272/08 مجال هذه الرقابة و الهيئات المعنية بها كما يلي:

- تمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي و المحاسبي لمصالح الدولة و الجماعات الإقليمية، و كذا الهيئات و الأجهزة و المؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية، و تمارس الرقابة أيضا على:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري.
- هيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام و الإجباري و كذا كل الهيئات ذات الطابع الاجتماعي و الثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية.
- كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني."

2-الرقابة على استعمال الموارد:

هذا و في سبيل قيام المفتشية العامة للمالية بمهامها الرقابية دعمها المشرع الجزائري بعدة آليات تستطيع بواسطتها أداء دورها على أكمل وجه، و تطبيقا لهذا تقوم المفتشية العامة للمالية بما يلي

1- رقابة تسيير الصناديق و فحص الأموال و القيم و السندات والموجودات من أي نوع و التي يحوزها المسيرون أو المحاسبون.

2- التحصل على كل سند أو وثيقة تبريرية ضرورية لفحوصهم بما في ذلك التقارير التي تعدها هيئة رقابية و أية خبرة خارجية.

3- تقديم أي طلب معلومات شفاهي أو كتابي

4- القيام في الأماكن بأي بحث أو إجراء أي تحقيق بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في المحاسبات.

5- الاطلاع على السجلات والمعطيات أيا كان شكلها

6- التيقن من صحة المستندات المقدمة وصدق المعطيات والمعلومات الأخرى المبلغة.

7- القيام في عين المكان بأي فحص بغرض التيقن من صحة وتمام التقييد المحاسبي لأعمال التسيير ذات التأثير المالي وعند الاقتضاء معاينة حقيقة الخدمة المنجزة. وبهذه الصفة تمارس المفتشية العامة للمالية حق مراجعة العمليات التي أجراها المحاسبون العموميون.

ثانيا : الآثار المترتبة على مهام المفتشية العامة للمالية الرقابية :

وفقا للمادة 07 من المرسوم 272/08¹ عند معاينة ثغرات أو تأخيرات هامة في محاسبة الهيئة المراقبة يطلب مسؤولوا الوحدات العملية للمفتشية العامة للمالية من المسيرين المعنيين القيام دون تأخير بأعمال تحيين هذه المحاسبة أو إعادة ترتيبها ، وفي حالة عدم وجود هذه المحاسبة أو كونها تعرف تأخرا أو اختلالا يجعل فحصها العادي مستحيلا، يحرر المسؤولون المذكورون في الفقرة أعلاه ، محضر قصور يرسل إلى السلطة السلمية أو الوصية المختصة وفي هذه الحالة الأخيرة على السلطة السلمية أو الوصية أن تأمر بإعادة إعداد المحاسبة المقصودة أو تحيينها واللجوء إلى خبرة عند الاقتضاء ويجب إعلام المفتشية العامة للمالية بالتدابير والإجراءات المتخذة في هذا الصدد ونفس الأحكام والآثار تسري في حالة عدم مسك المستندات المحاسبية والمالية والإدارية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بها، والذي من شأنه أن يجعل الرقابة والفحوص المنصوص عليها مستحيلة المادة هذا وعند معاينة قصور أو ضرر جسيم خلال المهمة، تعلم المفتشية العامة للمالية فورا السلطة السلمية أو الوصية حتى تتخذ في الحين التدابير الضرورية لحماية مصالح المؤسسة أو الهيئة المراقبة، وعلى أي حال يجب إعلام المفتشية العامة للمالية بالتدابير المتخذة في هذا الصدد وفقا للمادة 09 من المرسوم 272/08 .

ثالثا : قواعد سير الرقابة التي تجريها المفتشية العامة للمالية :

نشير بداية إلى أنه تحدد عمليات الرقابة للمفتشية العامة للمالية في برنامج سنوي يعد ويعرض على وزير المالية خلال الشهرين الأولين من السنة، ويتم 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 هذا وقد أنشأ المشرع بموجب المرسوم المذكور الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية ، ثلاث هيئات أنيط لها مهمة الرقابة وهي:

¹1-المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، ، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج ر ج ج ، عدد 50 لسنة 2008 .

1- الهياكل العملية للرقابة والتدقيق والتقييم: ويديرها مراقبون عامون للمالية -المادة 04 من المرسوم 273/08

2- بعثة تفتيش: وهي وحدات عملية ويديرها: مديرو بعثات المادة 04 من المرسوم 273/08

3- فرق تفتيش¹: فرق الرقابة: ويديرها مكلفون بالتفتيش وعددهم 130 المادة 12 من المرسوم 273/08 هذا ويكون المفتشون ملزمون بما يلي أثناء أداء مهامهم:

1- تجنب كل تدخل في تسيير الإدارات والهيئات التي تجري مراقبتها

2- المحافظة في كل الظروف على السر المهني

3- القيام بمهامهم بكل موضوعية وتأسيس طلباتهم على وقائع ثابتة

4- تقديم تقرير كتابي عن معابنتهم مع الإشارة إلى النواحي الايجابية والسلبية للتسيير الذي تمت مراقبته.

هذا وقد أنشأ المشرع مفتشيات جهوية للمفتشية العامة للمالية، وهذا على مستوى الولايات التالية: الأغواط، تلمسان، تيزي وزو، سطيف، سيدي بلعباس، عنابة، قسنطينة، مستغانم، ورقلة، وهران أما عن كيفية سير وعمل المفتشية العامة للمالية فقد بينتها المادة 14 من المرسوم 273/08 بالتفصيل .

الفرع الثالث: مجلس المحاسبة ومكافحة الفساد الإداري .

يعتبر مجلس المحاسبة من أهم المؤسسات الرقابية التي أولاها المشرع أهمية وذلك بالنص عليها في الدستور حيث أناطت له مهمة الرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية وقد مر تنظيم مجلس المحاسبة بعدة تطورات ومراحل ساهمت في بلورة دوره، حيث أنشأ سنة 1980 والذي أعطى له بموجب القانون 05/80 المؤرخ في 01/03/1980 والذي أعطى له اختصاصات رقابية واسعة ذات طابع إداري وقضائي على الدولة أو الهيئات التابعة لها في تسيير الأموال العمومية مهما كان وصفها القانوني² إلا أنه تم التراجع عن كل هذه المكاسب التي حققها مجلس المحاسبة سنة 1990 بموجب القانون 32/90 المؤرخ في

1- المرسوم التنفيذي رقم 272/08 ، ، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج ر ج ج، عدد 50 لسنة 2008 .

2-علاق عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 109.

1990/12/04 والذي ضيق من اختصاصاته باستبعاد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من نطاق اختصاصاته كما جرد من الاختصاصات القضائية¹، ثم قام المشرع سنة 1995 بإعادة الاعتبار من جديد لمجلس المحاسبة بموجب الأمر رقم 20/95 المؤرخ 1995/07/17 في وذلك بتوسيع صلاحياته الرقابية ليشمل كل الأموال العمومية مهما كان وصفها القانوني² واستجابة لتعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 لسنة 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد والتي نصت على ضرورة تنشيط دور مجلس المحاسبة في مجال محاربة الفساد تدخل المشرع سنة 2010 وعدل قانون مجلس المحاسبة بموجب الأمر رقم³ 02/10 وقد قام المشرع بتفعيل دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد من خلال توسيع صلاحياته الرقابية ومجال تدخله بحيث أصبح من أهم الأجهزة المعنية بمكافحة الفساد في الجزائر.

أولا :صلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية ودوره في مكافحة الفساد :

نشير بداية أن مجلس المحاسبة هو مؤسسة تتمتع باختصاص مزدوج إداري وقضائي وهو يتمتع بالاستقلال في التسيير وهذا ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله وتتمثل أهداف الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة فيما يلي :

- 1- تشجيع الاستعمال المنظم والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية.
- 2- ترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير الأموال العمومية
- 3- تعزيز الوقاية والمكافحة من جميع أشكال الغش والممارسات غير القانونية أو غير الشرعية التي تشكل تقصيرا في الأخلاقيات وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأموال العمومية.

ثانيا :كيفية سير وعمل مجلس المحاسبة أثناء أداء مهامه الرقابية:

نشير بداية أن مجلس المحاسبة يتشكل من قضاة و ينظم لممارسة وظيفته الإدارية(الرقابية) والقضائية في شكل غرف وفروع (ذات اختصاص وطني إقليمي) ويمارس مجلس المحاسبة

1- حمزة خضري، "الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية"، ملتقى وطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2009 ص59.

2 نفس المرجع، ص 60.

3 الأمر رقم 02/10 المؤرخ في 26/08/2010 المعدل والمتمم للقانون رقم 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر ج ج عدد، 2010، 56.

رقابته على أساس الوثائق المقدمة أو في عين المكان و فجائيا أو بعد التبليغ ويتمتع في هذا الصدد بحق الاطلاع وبصلاحيات التحري.¹

وبهذا فإن المشرع دعم مجلس المحاسبة بعدة آليات ووسائل واختصاصات لممارسة رقابته على أحسن وجه ومن أهمها حق الاطلاع وسلطة التحري ووفقا للمادة 55 من الأمر رقم 20/95 المعدل والمتمم، يحق لمجلس المحاسبة أن يطلب الاطلاع على كل الوثائق التي من شأنها أن تسهل رقابة العمليات المالية والمحاسبية أو اللازمة لتقييم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته ولمجلس المحاسبة سلطة الاستماع إلى أي عون في الجماعات والهيئات الخاضعة لرقابته وله أيضا أن يجري كل التحريات الضرورية من أجل الاطلاع على المسائل المنجزة بالاتصال مع إدارات ومؤسسات القطاع العام مهما تكن الجهة التي تعاملت معها مع مراعاة التشريع والتنظيم الجاري به العمل ولقضاة مجلس المحاسبة في إطار المهمة المسندة إليهم حق الدخول إلى كل المحلات التي تشملها أملاك جماعة عمومية أو هيئة خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة عندما تتطلب التحريات ذلك.² كما يمكن لمجلس المحاسبة أن يطلب من السلطات السلمية لأجهزة الرقابة الخارجية المؤهلة لرقابة الهيئات الخاضعة لرقابته مهما يكن وصفها القانوني، الاطلاع على كل المعلومات والوثائق أو التقارير التي تمتلكها أو تعدها عن حسابات هذه الهيئات وتسييرها³

1- المادة 14 من الأمر 23/95 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس . المحاسبة، ج ر ج ج ، العدد 48 لسنة 1995

2-المادة 56 من الأمر رقم 23/ 95 نفس المرجع

3-المادة 57 من الأمر رقم 23/ 95. نفس المرجع

خاتمة

لقد حاولنا في هذه الدراسة معالجة إشكالية في غاية الأهمية وهي : الأطر والآليات القانونية التي رصدها المشرع الجزائري في مكافحة الفساد الإداري؟

وتوصلنا أن الإجابة على الإشكالية السابقة ليست سهلة ولا بسيطة كما يتراء ذلك للبعض، بل تحتاج أولا إلى تحليل وتشخيص دقيقين لظاهرة الفساد الإداري في الجزائر و الآليات الجزائية لمكافحة الفساد الإداري بنوعها الموضوعية والإجرائية والتي تعتبر احد المحاور الأساسية في سياسة مواجهة هذه الظاهرة.

كما تتطلب أيضا استعراض الآليات الإدارية والرقابية لمكافحة الفساد الإداري بشقيها الموضوعي والإجرائي بالنسبة للآليات الإدارية، و بنوعها الأجهزة المتخصصة وغير المتخصصة في مكافحة الفساد الإداري بالنسبة للآليات الرقابية.

هذا وقد توصلنا أثناء هذه الدراسة إلى نتائج كثيرة ومتنوعة نرجو أن تسهم في تنوير الخبراء والمتخصصين في هذا المجال نذكرها كما وردت في الدراسة وفقا للترتيب التالي:

1-استحداث المشرع و توسيع نطاق و دائرة التجريم لتشمل الكثير من الأفعال والسلوكات التي كانت تتحصن ضد المتابعة والعقاب في ظل قانون العقوبات على غرار جريمة الإثراء غير المشروع وجريمة تلقي الهدايا وجريمة إساءة استغلال الوظيفة.

2-سن المشرع قانون مستقل لتجريم مختلف صور الفساد الإداري وهو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بحكم الطابع الخاص لهذه الجرائم، وتطورها المستمر والتي عجز قانون العقوبات عن مواكبتها.

كما خلصنا إلى أن المشرع وإن كان قد ألغى أغلب الجرائم الوظيفية من قانون العقوبات ونقلها إلى قانون مستقل إلا أن سياسته في مجال مكافحة في ظل القانون الجديد تغيرت جذريا وهي لا تخرج عن أحد الأمور الثلاث التالية:

I- إعادة صياغة بعض جرائم الفساد الإداري الكلاسيكية

II- توسيع نطاق بعض جرائم الفساد الإداري التقليدية

III - استحداث جرائم جديدة للفساد الإداري :

بالإضافة إلى سياسة التوسع في التجريم مختلف صور الفساد الإداري قام المشرع بتبني نظام إجرائي وقمعي فعال ومتكامل لمكافحة جرائم الفساد الإداري وقد قام المشرع أيضا بإعادة تنظيم السياسة العقابية المقررة لجرائم الفساد الإداري تميزت بإدخال تعديلات جوهرية على عقوبات الشخص الطبيعي والمعنوي على السواء.

ولا تعتمد الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الفساد الإداري على الجانب الجزائي الردعي فقط بل تعدت ذلك إلى الآليات الإدارية والرقابية لمكافحة الفساد الإداري وهي الأساس الثاني ضمن هذه الإستراتيجية والتي تجد مصدرها في القانون الإداري بالإضافة إلى قوانين أخرى ذات صلة.

وبعد أن شخصنا صور الفساد الإداري ذات الصبغة التأديبية انتقلنا إلى تحليل الأحكام الإجرائية الإدارية والرقابية التي رسدها المشرع الجزائري في هذا الجانب والتي لا تقل أهميتها عن الأحكام الإجرائية الجزائية في مكافحة الفساد الإداري والتي توصلنا خلالها إلى النتائج التالية:

1- إن مختلف صور الفساد الإداري ذات الصبغة غير الجنائية سواء ما تعلق منها بالوظيفة العامة أو بالصفقات العمومية، كلها تعتبر بمثابة مخالفات إدارية يسأل عنها الموظف تأديبياً.
2- إقامة المسؤولية التأديبية عن مخالفات الفساد الإداري تخضع لجملة من القيود يجب مراعاتها و إلا كان القرار التأديبي باطلاً

3- إن السلطة الرئاسية التي لها صلاحية التعيين هي المختصة بمفردها بتوقيع الجزاءات التأديبية
4- إنه على عكس المخالفات التأديبية نجد المشرع قد أقر بمبدأ شرعية العقوبات التأديبية لمخالفات الفساد الإداري وهي مصنفة إلى أربع درجات كل عقوبة تتناسب مع الخطأ المرتكب.
والجدير بالإشارة إلى أنه بالإضافة إلى المسؤولية التأديبية كآلية لمواجهة الفساد الإداري أسند المشرع لعدة هيئات وأجهزة متخصصة وغير متخصصة مهمة تتبع أفعال الفساد الإداري ومكافحتها، وبالنسبة للهيئات المتخصصة في مكافحة الفساد الإداري نجد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والتي أنشأت بموجب القانون رقم 01/06 المعدل والمتمم، وكذا الديوان المركزي لقمع الفساد المستحدث بموجب الأمر رقم 10/05 كما أسند المشرع الجزائري مهمة مكافحة الفساد الإداري إلى أجهزة أخرى غير متخصصة ذات طابع إداري ومالي
وبعد العرض السابق لمجموع النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة ننتقل إلى إبراز أهم التوصيات والاقتراحات التي خرجنا بها كما يلي:

1- اعتماد التشريعات والقوانين الصارمة في مواجهة الفساد الإداري، عن طريق تجريم كل صوره ومظاهره، خاصة بعض السلوكات السلبية والمنتشرة بكثرة في المجتمع الجزائري كالواسطة والمحابة والمحسوبية وذلك في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

2- حبذا لو أبقى المشرع الجزائري على حكم المادة 124 من ق.ع.ج. والتي حلت محلها المادة 35 من ق.و.ف.م. والذي كان يقضي بتجريم فعل أخذ فوائد بصفة غير قانونية حتى بعد انتهاء الموظف العمومي من الخدمة وهذا خلال مدة سنة أسوة بالتشريعات الأخرى التي تمنع بعض الموظفين كالقضاة والعسكريين والولاة من الترشح لانتخابات المجالس الشعبية البلدية و الولائية خلال مدة سنة من انتهاء وظيفتهم استبعاداً للنفوذ.

3- حبذا لو جرم المشرع الجزائري فعل طلب المزية أو قبولها لاحقاً بعد أداء العمل أو الامتناع عنه واعتبره إحدى صور جريمة الرشوة السلبية، أسوة بالتشريعات المقارنة وخاصة المصري والذي أطلق علي هذه الصورة اسم " جريمة المكافأة اللاحقة".

4- حبذا لو استعمل المشرع الجزائري في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، وجريمة إساءة استغلال الوظيفة نفس المصطلح " المزية" المستعمل في الرشوة السلبية، لأنه أنسب لمثل هذين النوعين من السلوكين الإجراميين، لكونه مصطلح جامع مانع لجميع صور المنافع التي يمكن أن يتلقاها المرتشي.

5- نهيب بالمشروع الجزائري التدخل وتجريم فعل استغلال النفوذ حتى ولو كان الغرض منه هو الحصول على منفعة مشروعة وقانونية، لأن الحكمة من تجريم هذا السلوك هو إخلاله بنزاهة الوظيفة العامة ومساوئه بمبدأ المساواة أمامها.

6- إن التسمية التي استعملها المشروع الجزائري سواء في النص باللغة العربية أو باللغة الفرنسية غير دالة على مضمون جريمة الهدية بدقة، وعليه حبذا لو غير المشروع التسمية إلى جريمة تلقي الهدايا وتقديمها.

7- ضرورة تفعيل آلية التصريح بالامتلاك لأنها الميكانيزم والطريقة الوحيدة التي بمقتضاه يمكن مكافحة جريمة الإثراء غير المشروع، كما نقتراح في هذا المجال ضرورة الربط بصراحة ووضوح بين جريمة الإثراء غير المشروع وجريمة عدم التصريح بالامتلاك أو التصريح الكاذب بالامتلاك في قانون واحد تحت مسمى قانون الكسب أو الإثراء غير المشروع.

8- ضرورة توسيع محل جريمة استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي ليشمل بالإضافة إلى الوسائل المادية، الوسائل البشرية والتي لا يشملها نص التجريم الحالي بالرغم أنها قد تسبب أضرارا وخيمة على الإدارة العامة والمال العام على السواء، لكون هذه الصورة هي الأكثر انتشارا من الناحية العملية.

9- ضرورة التنسيق بين مختلف النصوص القانونية لتفادي التكرار والتعارض والإشكال يطرح بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي أعيد تنظيمها في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته دون إلغاء نصها القديم، كجريمة إعاقة سير العدالة والجرائم الماسة بالشهود والمبلغين والضحايا والبلاغ الكيدي وعدم الإبلاغ فكلها جرائم تحكمها قواعد تنتمي إلى قانونين مختلفين.

10- ضرورة تشديد العقاب على أعضاء الديوان المركزي لقمع الفساد عندما يرتكبون إحدى جرائم الفساد أسوة بأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ذلك لان مهام أعضاء الديوان المسندة لهم لا تقل أهمية وخطورة عن تلك الموكولة لأعضاء الهيئة.

11- على المشروع الجزائري من أجل تفعيل نظام التبليغ عن الجرائم، الاكتفاء بأحد الشرطين فقط للاستفادة من العذر المعفي من العقاب، وهو إما الإبلاغ عن الجرائم وإما الإبلاغ عن مرتكبيها

12- لأجل تفعيل سياسة مكافحة الفساد الإداري ندعو إلى ضرورة تدعيم كل من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والديوان المركزي لقمع الفساد بسلطة إصدار التدابير التحفظية كأوامر التجميد و الحجز، وهذا بالتنسيق مع الهيئات القضائية المختصة.