التدابير الردعية المستحدثة لمواجهة ظاهرة الفساد في التشريع الجزائري

Deterrent measures introduced to counteract the phenomenon of corruption in Algerian legislation

مسعود راضية، جامعة العربي التبسي – تبسة، الجزائر
MESSAOUD Radhia, University of Larbi Tebessi – Tebessa, Algeria
radhia122@hotmail.com

تاريخ الإرسال: 2018/10/07 **تاريخ القبول**: 2018/12/04 **تاريخ النشر**: 2018/12/30

ملخص

إن التطور الكبير الحاصل في الإجرام أوجب على الجميع تطوير آليات مكافحته ، و من بين هذه الآليات نجد سن القوانين و التشريعات ، و لما كانت ظاهرة الفساد تمثل خطورة كبيرة و ذات أوجه متعددة على إعتبار أنها لم تعد شأنا محليا بل ظاهرة عالمية، إذ يعتبر الفساد من أخطر الظواهر التي تهدد المجتمعات في جميع النواحي ، و بما أن الجزائر واحدة من الدول التي تهددها هذه الظاهرة ، فقد تدخلت الإدارة السياسية لتساهم في وضع حد لها. و كأول خطوة قامت بها المصادقة على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و إستصدار القانون 01/06 التعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ومن خلال هذا القانون أعطى نوع من الخصوصية لجرائم الفساد.

الكلمات المفتاحية: *فساد ، تدابير موضوعية ، تدابير إجرائية ،مكافحة ، خصوصية ...*

Abstract

The great development of criminality has made it obligatory for all to develop mechanisms to combat it, and among these mechanisms are the enactment of laws and legislation, and because the phenomenon of corruption is a significant and multifaceted risk as it is not a local matter but a global phenomenon, as corruption is one of the most serious phenomena Which threatens societies in all respects, and since Algeria is one of the countries threatened by this phenomenon, the political administration has intervened to help put an end to it. The first step was the ratification of the UN Convention against Corruption and the promulgation of law 06/01 on the prevention and control of corruption and through this act has given some kind of privacy to corruption offences.

Key Words: *corruption, substantive measures, procedural measures, control, privacy .*

1 المؤلف الرئيسي: مسعود راضية، طالبة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي التبسي - تبسة، الجزائر.

مقدمة

بما أن الفساد اليوم أصبح اليوم مشكلة عالمية تتخطى الحدود الوطنية للدول، فالتشريعات الداخلية أصبحت عاجزة عن مواجهة هذه الظاهرة الخطيرة، وهذا ما أدى إلى تكاثف الجهود الدولية لتحقيق خطوة مهمة في حركة مكافحة الفساد والمتمثلة في إبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تمت المصادقة عليها من قبل الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004 بعدما أدركت حجم هذه الظاهرة وخطورتها وسرعة انتشارها وتأثيرها على كافة المجالات.

وتجسيدا لمضمون هذه الاتفاقية قام المشرع الجزائري باستحداث قانون خاص يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 26 فبراير 2006 أدرج فيه مجموعة من التدابير الردعية (القمعية) للتصدي لظاهرة الفساد أو التقليل منها. ومن هنا يمكننا طرح الإشكال الآتي:

هل أن التدابير الردعية المستحدثة في التشريع الجزائري قد حققت الهدف المرجو منها في سبيل مكافحة الفساد؟

ونظرا لطبيعة الموضوع والأهداف المرتبطة به سيتم دراسة المقال من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: التدابير الموضوعية المستحدثة لمكافحة الفساد

المبحث الثاني: التدابير الإجرائية المستحدثة لمكافحة الفساد

المبحث الأول: التدابير الموضوعية المستحدثة لمكافحة الفساد.

بعد أن قامت الجزائر بالمصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أصبحت ملزمة بتعديل تشريعاتها الداخلية لتتماشى وأحكام هذه الاتفاقية خاصة في ظل تطور جرائم الفساد وعجز القرانين السابقة على الحد من هذه الظاهرة.

وبسن المشرع للقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته استحدث بموجبه مجموعة من الجرائم. فالمشرع لم يبق على الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات وتعديلاته، بل استحدث جرائم وأحكام خاصة تساير التطورات الحاصلة[1] في هذا المجال وهذا ما سنحاول توضيحه فيما يلي:

المطلب الأول:صور التجريم التقليدية.

وهي عبارة عن جرائم تقليدية بالنسبة للمنظومة القانونية الجزائرية. إذ أنه كان منصوص عليها في قانون العقوبات سابقا والذي أصبح عاجزا عن مواجهة ظاهرة الفساد لذا تم إلغاءها وإدراجها في القانون الخاص المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وهي كالآتي:[2]

أولا: جريمة الرشوة: تتمثل أشكال جريمة الرشوة التي كان يشملها قانون العقوبات في رشوة الموظفين العموميين، والرشوة في مجال الصفقات العمومية والتي كرسها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مع إدخال بعض التعديلات عليها.[3]

1- **رشوة الموظف العمومي:** ويقصد بها "الاتجار بالوظيفة والإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية التحلي بها"[4] وكان لجريمة الرشوة في ظل قانون

العقوبات صورتين الأولى الرشوة السلبية (م 126-127 ق.ع) والثانية الرشوة الإيجابية المنصوص عليها في (م 129 ق.ع)

وجاء قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد لجمع صورتي الرشوة في نص واحد وهذا في نص المادة 25 منه.[5]

والمشرع هنا ربط الجريمة بصفة الجانب (موظف عمومي) وتم التعريف بالموظف العمومي في المادة 2/ ب من القانون 01/06 والتي عرفته بأنه " _ كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
- كل شخص آخر معروف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.[6]

* الملاحظ منها أن المشروع وسع من مفهوم الموظف العمومي لتدارك النقص في قانون العقوبات.

2- الرشوة في مجال الصفقات العمومية:

وهذا الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 128 ق.ع الملغاة بموجب المادة 27 من القانون 01/06 يعد مرتكبا لجريمة الرشوة كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكون نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.[7]

باستقراء هذه المادة يمكن تحديد الأركان الضرورية التي تقوم بها هذه الجريمة وهي:

صفة الجاني: وهي الموظف العمومي

الركن المادي: قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة بأية طريقة شرط أن يكون هذا الفعل أثناء التحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة.[8]

* والملاحظ هنا أن المشرع لم يكن دقيقا في تحديد أركان الجريمة إلا أن قصده كان واضح في حماية المال العام

3- جريمة الاختلاس: وهو الفعل الذي كان منصوص عليه في م 119 ق.ع الملغاة بموجب المادة 29 من القانون 01/06 ويعتبر مختلس كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لغيره أية ممتلكات وهذه الجريمة كغيرها من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تبقى صفة الجاني ركنا أساسيا لقيامها.[9]

* والملاحظ منها أيضا أن المشرع لم يكن دقيقا في تحديد مفهوم الاستعمال الغير شرعي للممتلكات وهذا قد يكون سببا في وضع عدة تأويلات لهذا المفهوم وإفلات المجرمين من العقاب.[10]

4- **الغدر**:و هو الفعل الذي كان المنصوص والمعاقب عليه في م 121 من ق.ع الملغاة بموجب المادة 30 من القانون 01/06.

هذه الجريمة تقتضي أن يكون الجاني موظفا عموميا وأن يكون له شأن في تحصيل الرسوم أو الغرامات أو الضرائب، بالإضافة لقيامه بقبض مبالغ مالية غير مستحقة الأداء أو تتجاوز ما هو مستحق مع علمه بذلك، وليستوي بعد ذلك إن تم الحصول على المال بناءا على طلب أو بتلقي أو الاشتراط بإصدار أوامر للمرؤوسين.[11]

5- جريمة الإعفاء والتخفيض الغير قانوني في ضريبة أو رسم: وهو الفعل الذي كان منصوص عليه في المادة 122 من ق.ع الملغاة بموجب المادة 31 من القانون 01/06.

ويشترط في هذه الجريمة أن يكون الجاني موظفا عموميا وأن يقوم بالمنح أو بالأمر بالاستفادة من إعفاءات وتخفيضات غير قانونية في الضرائب أو الرسوم، والتسليم المجاني لمحاصيل مؤسسات الدولة، مع توفر علمه واتجاه إرادته لذلك.[12]

6- جريمة استغلال النفوذ: وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 128 من ق.ع الملغاة بموجب المادة 32 من القانون 01/06 وهذه الجريمة تأخذ صورتين.[13]

الصورة الأولى: وهي جريمة تحريض الموظف العمومي أو أي شخص آخر على استغلال نفوذه الفعلي أو الوهمي لأجل الحصول على منفعة غير مستحقة.

الصورة الثانية: في حالة قيام الموظف العمومي أو أي شخص آخر باستعمال نفوذه للحصول على منفعة غير مستحقة.[14]

* المشرع لم يشترط صفة معينة في الجاني، فالجاني قد يكون موظف عمومي أو أي شخص.

7- تبييض العائدات الإجرامية وإخفاؤها:

أ- تبييض العائدات الإجرامية: منصوص عليها في م 42 من القانون 01/06 فهذه الجريمة تقتضي وجود جريمة أصلية تتمثل في إحدى جرائم الفساد المنصوص عليها في القانون الوقاية من الفساد أما بالنسبة لأركان هذه الجريمة فقد قام المشرع بإحالة على قانون العقوبات ويشترط فيها تحويل الممتلكات أو نقلها، إخفاء طبيعة الممتلكات أو مصدرها، أو اكتساب الممتلكات ،أو المساهمة في ارتكاب الأفعال السابقة.[15] مع علم الجاني بأن هذه الأموال مصدرها جريمة من جرائم الفساد وتعمد إخفاء مصدرها بغرض إضفاء الشرعية عليها.

* ونفس ما ورد في نص المادة 389 مكرر ق.ع جاء في نص المادة 02 من القانون رقم 01/05 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.[16]

ب- إخفاء العائدات الجرمية: مثلها مثل جريمة تبييض العائدات الجرمية تشترط لقيامها وقوع جريمة سابقة تتمثل في إحدى جرائم الفساد. وإخفاء عائداتها مع العلم بمصدرها الغير مشروع وهذا ما نصت عليه المادة 43 من القانون 01/06 السالف الذكر.[17]

* هذه الجريمة لا تختلف عن جريمة الإخفاء المنصوص عليها في المادة 387 من ق.ع.

المطلب الثاني: صور التجريم المستحدثة:

استحدث المشرع الجزائري العديد من الجرائم التي لم يكن لها وجود لا في قانون العقوبات ولا في القانون الأخرى ذات صلة وكلها مستنبطة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وهي كالآتي:

أولا: جريمة الرشوة: استحدث المشرع في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحة صور جديدة لجريمة الرشوة لم يتم النص عليها سابقا وهي:

1- **الرشوة في القطاع الخاص:** تم النص عليها في م 40 من القانون 01/06 من القانون السالف الذكر.

وهذه الجريمة لا تختلف عن جريمة رشوة الموظف العمومي المنصوص عليها في المادة 25 كما سبق ذكرها إلا في صفة الجاني وهذا حسب ما ورد في نص م 2/40 "كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل مما يشكل إخلالا بواجباته."[18]

* وقد عرفت المادة 02 من نفس القانون المقصود بالكيان كالآتي: "مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين".

2- رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية:

تم النص عليها في المادة 28 من الق 01/06 والشيء المستحدث في هذه الجريمة هو صفة الجاني أن يكون موظف عمومي أجنبي أو موظفي المنظمات الدولية.

وقد عرف المشرع الموظف العمومي الأجنبي في المادة 02 فقرة ج من نفس القانون بأنه " كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي. سواء كان معينا أو منتخبا. وكل شخص يمارس وظيفة عمومية، لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية".

كما عرفت نفس المادة في الفقرة د موظف المنظمة دولة عمومية بأنه: "كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها".[19]

3- الاختلاس في القطاع الخاص: استحدث هذه الجريمة بموجب المادة 41 من الق 01/06 وهذه الجريمة لا تختلف عن جريمة الاختلاس في صورتها التقليدية المنصوص عليها في المادة 29 من نفس القانون إلا من حيث صفة الجاني.

وهذا ما نصت عليه المادة 41 " أن يكون الشخص المختلس يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري. تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال ذات قيمة عهد بها إليه لحكم وظيفته.

* والملاحظ منها أن المشرع حصر مجال تطبيق الجريمة في الكيان الذي يهدف إلى تحقيق الربح.[20]

4- جريمة استغلال الوظيفة: هي جريمة مستحدثة بموجب المادة 33 من الق 01/06 وهي صورة من صور جريمة المتاجرة بالنفوذ المنصوص عليها في المادة 128 من ق.ع الملغاة بموجب المادة 32 من الق 01/06 كما سبق وذكرنا.

والملاحظ في هذه المادة المستحدثة أن المشرع من أضاف صورة ثالثة جديدة بالإضافة إلى الصورتين التي تم ذكرهما عند التطرق لجريمة استغلال النفوذ، وهي إساءة استغلال الوظيفة.

* والذي يميز هذه الصورة عن الصورتين السابقتين أن المشرع اشترط فيها صفة الجاني أي أن يكون موظفا عموميا.

5- **جريمة تلقي الهدايا:** هي صورة مستحدثة بموجب المادة 38 من الق 01/06 وهي من الجرائم التي يصعب إثبات أن الهدية هي التي أدت وأثرت على سير إجراء أو معاملة.

* الملاحظ هنا أن هذه الجريمة تدخل في صور جريمة الرشوة فهي تعتبر إضافة في غير محلها.

6- جريمة الإثراء غير المشروع:و هي جريمة مستحدثة في النظام القانوني الجزائري. لم تكن مجرمة من قبل، وقد أشارت إليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 20 منها. ونصت على أن كل دولة ومنها بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني تنظر في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية لتجريم الإثراء غير المشروع وتطبيقا لهذا جاءت المادة 37 من قانون الوقاية من الفساد مجرمة هذا الفعل واشترط المشرع في هذه الجريمة صفة الجاني أن يكون موظف عمومي وحدوث زيادة في ذمة الموظف المالية، مقارنة بمداخيله وعجزه عن تبرير هذه الزيادة.

* في هذه الجريمة قلب المشرع عبء الإثبات إلى المتهم (أي أنه موصف ليثبت عدم ارتكابه للجريمة).[21]

7- إخلال الموظف العمومي بالتزام الإبلاغ عن تعارض المصالح: و هي جريمة استحدثت بموجب المادة 34 من الق 01/06 ولا تقوم هذه الجريمة إلا بوجود موظف عمومي في وضعية تعارض مصالح (أي كل خرق لأحكام المادة 08 من نفس القانون) فامتناع الموظف عن إعلام رئيسه عن التعارض بين مصلحته الخاصة مع المصلحة العامة فانه يعد مرتكب لجريمة تعارض المصالح.(22)

8- جريمة عدم التصريح بممتلكات أو التصريح الكاذب بالممتلكات:و هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 36 من الق 01/06. وهو التزام رتبة المشرع على عاتق الموظف العمومي لمعرفة كل زيادة في الذمة المالية من اجل الكشف عن حالات الثراء السريع التي قد تنتاب البعض وتشير إلى تورطهم في الفساد.[22]

9- جريمة التمويل الخفي للأحزاب: و هي جريمة مستحدثة بموجب المادة 39 من الق 01/06 يشترط فيها أن يكون هناك مستفيد من التمويل الخفي، وأن تكون عملية التمويل مخالفة للقانون وتتم بسرية مع توافر شرط العلم بأنها سلوك مجرم إتجاه إ رادة الجاني لفعل ذلك.

10- جرائم عرقلة البحث عن الحقيقة: تتميز هذه الجريمة عن غيرها من جرائم الفساد كونها لا تشترط صفة معينة في الجاني وتتمثل في الصور التالية:

أ- جريمة إعاقة سير العدالة: وتأخذ 03 صور

- استخدام أساليب التحريض على الإدلاء بشهادة زور
- استخدام أساليب لعرقلة سير الإجراءات الجارية.
- الرفض عمدا عدم تزويد الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بالوثائق المطلوبة.

ب- الجرائم الماسة بالشهود والخبراء والمبلغين والضحايا: وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 45 من 01/06 ويشترط فيها توافر السلوك المجرم والمتمثل في استخدام الترهيب والتهديد وصفة المجني عليهم.

ت- جريمة البلاغ الكيدي: التي تم النص عليها في المادة 46 من نفس القانون. وتقتضي هذه الجريمة توافر العناصر التالية:

1- بلاغ كاذب
2- يجب أن يتعلق موضوع الإبلاغ لجريمة من جرائم الفساد
3- نية الإضرار بالمبلغ

المبحث الثاني: التدابير الإجرائية المستحدثة لمكافحة الفساد:

إن جميع الأحكام الموضوعية و مهما تغير التشريع المتعلق بها سواء الجزائي منها أو المدني تبقى جسما قانونيا غير قادر على إنتاج آثاره القانونية التي شرع من أجلها و غالبا ما يعلق فقهاء القانون على الأحكام الموضوعية التي لم يشرع لها أحكام إجرائية لتفعيلها بالقول أن القاعدة القانونية ولدت ميتة ، فلا يمكن لها أن تنتج أثرها القانوني ، ولهذا الغرض أرفق المشرع الجزائري القواعد الموضوعية لمكافحة الفساد بجملة من القواعد الإجرائية المختلفة التي سوف نتطرق لها بالتركيز على ما يلي:[23] .

المطلب الأول: أساليب التحري الخاصة:

نظرا للطابع الخطير لمجموعة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وضمانا لعمليات التحري الفعالة عن الجرائم واقتفاء أثرها ومتابعتها داخليا وخارجيا نص هذا القانون على بعض إجراءات التحري الخاصة في نص المادة 56 منه.

أولا: التسليم المراقب: ويقصد به سماح السلطات العمومية بتنقل أشياء غير مشروعة في الإقليم الوطني أو المرور عبره بعلم منهما بغرض التحري عن الجريمة وكشف الضالعين في ارتكابها.[24]

ثانيا: الترصد الالكتروني: وهذا الإجراء يقصد به ترصد الرسائل الالكترونية بالتقنيات الحديثة وتحليل محتواهما وهذا الإجراء يتشابه مع اعتراض المراسلات المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 65 مكرر 10 منه [25] والذي يقصد به المراقبة السرية للمراسلات والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للتخزين، ونظرا لما يمكن أن يشكله هذا الإجراء المساس بالحياة الخاصة والمكرسة دستوريا أخضع المشرع القيام بهذا الإجراء باشتراط إذن مسبق من السلطة المختصة.[26]

ثالثا: الاختراق: التسرب أو الإختراق تقنية جديدة أدرجها المشرع الجزائري في تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2006 حيث نص عليه و نظمه في المواد 65 مكرر 11 إلى 65مكرر 18 من ق إ ج، بالإضافة إلى المادة 56 من القانون 01/06 و لكن تحت تسمية أخرى هي الإختراق.

لم يعرف القانون 01/06 التسرب غير أن المشرع الجزائري تدارك الأمر بموجب القانون رقم 22/06 المعدل و المتتم لقانون إ ج و الذي خصص فصلا كاملا لهذا الإجراء تناول فيه كل ما يتعلق بالتسرب بداية من تعريفه إلى شروطه و إجراءاته و إنتهاءه و آثاره. و لقد عرفت المادة 65مكرر 01/12 من ق إ ج التسرب كما

يلي: " يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية ، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية ، بمراقبة الأشخاص المشتبه في إرتكابهم جناية أو جنحة بإيهامه أنه فاعل معهم أو شريك لهم".[27]

* يكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيته.

المطلب الثاني: خصوصيات تحريك الدعوى العمومية.

سوف نعالج في هذا المطلب حرمان النيابة العامة من متابعة الجاني عند إقترافه جريمة من جرائم الفساد و كذا مدة التقادم المحددة من طرف المشرع الجزائري و ذلك على النحو الآتي:[28]

أولا: عدم إشتراط إيداع شكوى .

إن جرائم الفساد المنصوص عليها في القانون 01/06 لم يعلق فيها المشرع الجزائري تحريك الدعوى العمومية على ضرورة تقديم شكوى من طرف المتضرر هذا يعني أنه لا مانع من مباشرة الدعوى العمومية تلقائيا من طرف الضبطية ، و ذلك تحت إشراف وكيل الجمهورية المختص ، مع الإشارة أن لوكيل الجمهورية الحق في حفظ أوراق القضية طبقا لمبدأ ملائمة المتابعة على أساس أن جرائم الفساد قد جعلها المشرع في حكم أغلبية الجرائم التي يحكمها مبدأ الملائمة.

ثانيا: مسألة التقادم.

تنص المادة 54 من القانون 01/06 على ما يلي: دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في ق إ ج لا تتقادم الدعوى العمومية و لا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجرمية إلى خارج الوطن و في غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها ق إ ج ، غير أنه بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها .

يفهم من النص السالف الذكر أن الأصل هو عدم تقادم جرائم الفساد إذا كان مرتكبيها قد قاموا بتحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن ، أما جنحة الإختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من القانون 01/06 ، فإنها تتقادم بمضي 10 سنوات من تاريخ من تاريخ إرتكابها بعد أن كانت غير قابلة للتقادم بموجب تعديل ق إ ج لسنة 2004 بينما بالنسبة لجنحة الرشوة لم يخصص لها المشرع نصا خاصا في القانون 01/06 و أبقى عليها على حالها حيث أنها لا تتقادم مثلها مثل الجرائم الإرهابية و الجرائم المنظمة العابرة للحدود عملا بنص المادة 8 مكرر ق إ ج.

ثالثا: مسألة تمديد الإختصاص.

جاء في تعديل القانون 01/06 بالقانون 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 ، تعديل المادة 09 المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية ، كما تم إخضاع جرائم الفساد لإختصاص الجهات القضائية ذات الإختصاص الموسع ، و تمديد إختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل التراب الوطني في مجال جرائم الفساد ، من خلال المواد 02 ، 09 ، 124 مكرر 01 المعدلة و المتحدثة بموجب المواد 01 إلى 03 في القانون المذكور ، و كذلك المادة 24 مكرر 1 منه و التي تنص صراحة على أنه: " تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون

لإختصاص الجهات القضائية ذات الإختصاص المحلي الموسع وفقا لقانون إ ج ن و المحاكم ذات الإختصاص المحلي الموسع أو الأقطاب الجزائية المتخصصة تخضع لمقتضيات و قواعد متميزة مختلفة عن تلك المتعلقة بالجهات القضائية الجزائية التقليدية.

المطلب الثالث: إستحداث الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.

عرف القانون 01/06 الهيئة بأنها هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته ، تعمل على تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد ، و هو بذلك يكون قد حذا حذو باقي التشريعات المقارنة في إنشاء الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته.

و تعد هذه الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي ، و توضع لدى رئيس الجمهورية ، و لها بهذه الصفة القيام بجميع التصرفات القانونية اللازمة لتحقيق الوقاية من الفساد .

و لقد صنف المشرع الهيئة عند إنشائها كسلطة إدارية مستقلة ، و هذا ما جاء في دستور 2016 ، بحيث نص على أن الهيئة سلطة إدارية مستقلة ، هذا التصنيف يجعلها متميزة عن المراكز القانونية و الأشكال التنظيمية لباقي الكيانات الإدارية العمومية الأخرى ، و إن ما يضفي الطابع الأصيل و المتميز للهيئة تفردها بالخصائص الآتية:

- الإستقلالية: وهذا ما يستفاد من نص المادة 173 /5 من دستور 2016 و من أحكام المادة 01/18 من القانون 01/06 ، و كذلك من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 أن الهيئة سلطة إدارية مستقلة.
- التمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي.
- تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية.
- الحماية الدستورية لأعضاء الهيئة.

تم تنظيم الهيئة بموجب المرسوم الرئاسي 413/06 [29] المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 في المادة 20 منه و تتشكل الهيشة من رئيس و 6 أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بالإضافة إلى:[30]

- مجلس اليقظة و التقييم و يتكون من رئيس الهئية و 6 أعضاء يتم إختيارهم من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني ، و المعروفة بنزاهتها و كفاءتها.
- مديرية الوقاية و التحسيس.
- مديرية التحليل و التحقيقات.[31]

تمارس الهيئة المهام المنصوص عليها في المادة 20 من الق 01/06 وهي كالأتي:

- تلقى التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين.
- الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري.
- إعداد برامج تحسيسية بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد.

- السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات، وعلى التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني و الدولي...

والمثير للتساؤل هو ما نصت عليه المادة أعلاه بأن الهيئة تستعين بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات علاقة بالفساد في حقيقة الأمر أن هذا البند لا يمكن إستساغته بسهولة ، و ذلك لأسباب نطرح بشأنها الأسئلة التالية : هل الهيئة جهة تحقيق أم تحري أم سلطة جديدة فوق سلطة النيابة العامة بمناسبة مكافحة الفساد طالما تم النص على أنها هيئة إدارية؟

ليضيف في نص المادة 22 من نفس القانون أنه عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي تحول الملف إلى وزير العدل الذي بدوره يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الإقتضاء ، و الملاحظة المطروحة بهذا الصدد: كيف يمكن القول أن الهيئة تستعين بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات علاقة بالفساد ثم تقوم بتكييف هذه الوقائع على أن لها وصفا جزائيا مع العلم أن سلطة التكييف لا تكون إلا لجهة قضائية ، سواء النيابة أو جهة الحكم أو التحقيق لتحولها بعد ذلك إلى وزير العدل ، و الذي هو في الواقع المشرف على النيابة العامة التي كانت قد سلمت المعلومات سلفا ، و هو يقوم بإخطار النائب العام المختص لتحريك الدعوى.[32]

المطلب الرابع: تجميد و حجز الأموال و إسترداد الممتلكات عن طريق المصادرة.

تطرق القانون إلى إجراءات مختلفة في هذا الباب ، و هو ما جاء به في إطار التعاون الدولي طبقا لمقتضيات المادة 63 و ما بعدها ، إذ يعتبر التجميد و الحجز من قبيل الإجراءات المؤقتة أثناء سير الخصومة الجزائية ، فالمصادرة تعتبر بمثابة آثار للحكم الصادر في الموضوع مع العلم أن المشرع الجزائري كان قد نص عليها في عدة مناسبات ، و هو ما نص عليه بمقتضيات المادة 04/09 من قانون العقوبات بعنوان العقوبات التكميلية ، و عرفت المصادرة كعقوبة بموجب نص المادة 15 من ق ع ، بأن المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة مع الإشارة إلى مالا يمكن مصادرته و هو عبارة عن إستثناء ، كذلك ما ورد في مقتضيات المادة 18 مكرر / 02 من ق.ع المعدل و المتمم بموجب القانون 04/15 و كذلك المادة 389 مكرر 3 ، 7 من ق.ع و المتعلقة بجرائم تبييض الأموال ، ثم اضاف بموجب المادتين 20 ، 25 من ذات القانون أن المصادرة عبارة عن تدبير أمن غير أن إجراء الحجز لم يشر إليه المشرع في القواعد الإجرائية السالفة بمفهوم هذا القانون ، إذ يمكن للجهات القضائية أو للسلطات المختصة بناءا على طلب إحدى الدول الأعضاء في الإتفاقية الأممية التي تكون محاكمها أو سلطتها قد أمرت بتجميد أو حجز عائدات جرائم الفساد ، ان تؤكد أوامر الحجز أو التجميد الصادرة عن السلطة القضائية أو السلطة المختصة الأجنبية إذ تتلقى النيابة العامة هذه الطلبات المتعلقة بالحجز أو التجميد و تحيله على المحكمة المختصة، و هذا الإجراء أيضا بالغ الأهمية لأنه يمكن الدولة ضحية جرائم الفساد من الإسراع بوضع يدها على الأموال المهربة و الناتجة عن جرائم الفساد إلى غاية البت فيها بصفة نهائية من طرف القضاء ، أما التعاون الدولي في مجال المصادرة فإنه يمكن للدولة العضو في الإتفاقية أن توجه طلب مصادرة العائدات الإجرامية المتواجدة في الإقليم الوطني مباشرة للمصالح المؤهلة بوزارة العدل التي تحول إلى النائب العام لدى الجهة القضائية المختصة الذي يرسله بدوره

إلى المحكمة المختصة مشفوعا بطلباته و يكون حكم المحكمة عندئذ قابلا للإستئناف و الطعن بالنقض وفقا للقانون و تنفذ أحكام المصادرة بمعرفة النيابة العامة و بكافة الطرق القانونية.[33]

خاتمة

رغم توسيع المشرع من نطاق التجريم وإستحداثه لجرائم لم يكن منصوص عليها من قبل وإحداثه للتنوع في العقوبات و الإجرءات إلا أن كل التدابير الردعية المنتهجة في التشريع الجزائري لم تحقق الهدف المرجو منها في مكافحة الفساد وذلك راجع إلي مايلي:

- نزع وصف الجناية عن جرائم الفساد واللجوء إلى سياسة التجنيح رغم خطورة الجرائم والأضرار الجسيمة التي تخلفها
- تعارض نصوص هذا القانون مع قوانين اخرى. مثال جريمة إستغلال النفوذ.
- عدم الإلتزام بأحكام التعاون الدولي ومثال عن ذلك عدم الإعترف بتنفيذ الأحكام الأجنبية إلا في مجال المصادرة .
- كان الأجدر على المشرع الجزائري عدم الإنسياق التام لما ورد في أحكام إتفاقية الأمم المتحدة لمكافح الفساد ، و الحرص على تنسيق التشريع الجنائي بالإكتفاء بالإحالة على القواعد العامة مع حذف الجرائم التي سبق لقانون العقوبات و أن تناولها بالتجريم مع تحري عدم التداخل بين القوانين.

و في الأخير لا يسعني القول إلا أنه مادمت المنظومة القانونية فيها ثغرات لم تعالج تسمح بتملص المجرمين ونصوص لم تعدل وجسامة الأفعال، فالفساد يبقى في تطور ولا يمكن الحد منه إطلاقا.خاصة في ظل عولمة الجريمة والتطورات الحاصلة.

الهوامش:

[1] أمال يعيش تمام: صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس، ص 24.

[2] فريدة بن يونس: الصور الجزمية الحديثة للفساد والتدابير اللازمة لمكافحتها والوقاية منها، على ضوء القانون الجزائري رقم 01/06، الملتقى الوطني حول آليات حماية المال العام ومكافحة الفساد، جامعة المدية، 2009، ص 24.

[3] بوعزة نصيرة: جريمة الرشوة في ظل قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات، كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، جامعة محمد خيضر، 2012، ص 02.

[4] فايزة ميمون، خليفة مراد: السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، ص 235.

[5] أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج2، دار هومة الجزائر، 2007، ص 35.

[6] فريدة بن يونس: مرجع سابق، ص 05.

[7] أنظر المادة 02 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 20 فبراير 2006. ج. ر. ج. ج العدد 14 لسنة 2006، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 ج. ر. ج. ج العدد 50 لسنة 2010.

[8] أنظر المادة 27 من القانون 01/06 السالف الذكر.

[9] أنظر المادة 29 من القانون نفسه.

[10] فايزة ميمون، خليفة مراد: مرجع سابق، ص 232.

[11] أنظر المادة 30 من القانون 01/06 السابق الذكر

[12] أحسن بوسقيعة: مرجع سابق، ص 119.

[13] فايزة ميمون، خليفة مراد: مرجع سابق، ص 239.

[14] فريدة بن يونس: مرجع سابق، ص ص 7-8.

[15] أنظر المادة 389 مكرر من الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966. المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[16] المادة 02 من القانون 01/05 المؤرخ في 08 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم بالامر رقم 02/12 المؤرخ في 13 فبراير 2012.

[17] أنظر المواد 43 – 40 و. م 02 / ج من القانون 01/06 السالف الذكر.

[18] أمال يعيش: مرجع سابق ص 27.

[19] المرجع نفسه، ص 100.

[20] بكوش مليكة: جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة وهران، 2012-2013، ص 37.

[21] حاحا عبد العالي: الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013، ص 226.

[22] أنظر المواد 50-63 من القانون 01/06 السالف الذكر.

[23] حسينة شرون، الأحكام الإجرائية و الموضوعية المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، مجلة الحقوق و الحريات ، العدد الثامن ، مارس 2016 ، بسكرة ، ص: 209.

[24] المادة 02 من نفس القانون.

[25] عبد الرحمان خلفي: محاضرات في ق. أ. ج، دار الهدي، 2007، ص 72.

[26] الرجوع للمادة 68 مكرر 12 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتم

[27] كعيبش بومدين ، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد ، مجلة القانون ، العدد السابع ، ديسمبر 2016 ، ص: 306.

[28] حسينة شرون، مرجع سابق ، ص ، ص : 204 ، 205.

[29] المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق ل22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفية سيرها المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 64/12 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1433 الموافق لـ: 7 فبراير 2012

[30] عمارة مسعودة ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بين الضرورة المؤسساتية و محدودية الإختصاص ، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 32 ، الجزء 2 ، جوان 2018 ، ص : 409.

[31] بوخضرة إبراهيم ، دور الهيئة الوطنية في الوقاية من الفساد بين الفعالية و التعطيل ، مجلة الإجتهاد ، العدد 4 ، جوان 2013 ، ص ،ص : 151 ، 152.

[32] حسينة شرون، مرجع سابق ، ص: 206.

[33] المرجع نفسه ، ص: 208.

قائمة المراجع:

أولا: القوانين.

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية
- لأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966. المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
- القانون 01/05 المؤرخ في 08 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم بالامر رقم 02/12 المؤرخ في 13 فبراير 2012.
- القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 20 فبراير 2006. ج. ر. ج. ج العدد 14 لسنة 2006، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 2010/08/26 ج. ر. ج. ج العدد 50 لسنة 2010.
- المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق ل22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفية سيرها المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 64/12 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1433 الموافق لـ: 7 فبراير 2012

ثانيا: الكتب.

- أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج2، دار هومة الجزائر، 2007.
- أحمد محمود، نهار أبو سويلم : مكافحة الفساد، دار الفكر، عمان.
- عبد الرحمان خلفي: محاضرات في ق. أ. ج، دار الهدي، 2007

ثالثا: المقالات.

- أمال يعيش تمام: صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس.
- بوخضرة إبراهيم ، دور الهيئة الوطنية في الوقاية من الفساد بين الفعالية و التعطيل ، مجلة الإجتهاد ، العدد 4 ، جوان 2013.
- فريدة بن يونس: الصور الجزمية الحديثة للفساد والتدابير اللازمة لمكافحتها والوقاية منها، على ضوء القانون الجزائري رقم 01/06، الملتقى الوطني حول آليات حماية المال العام ومكافحة الفساد، جامعة المدية، 2009.
- فايزة ميمون، خليفة مراد: السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، ص 235.
- حسينة شرون، الأحكام الإجرائية و الموضوعية المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، مجلة الحقوق و الحريات ، العدد الثامن ، مارس 2016 ، بسكرة.
- كعيبش بومدين ، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد ، مجلة القانون ، العدد السابع ، ديسمبر 2016.
- عمارة مسعودة ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بين الضرورة المؤسساتية و محدودية الإختصاص ، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1 ، العدد 32 ، الجزء 2 ، جوان 2018.

رابعا: المداخلات.

- بوعزة نصيرة: جريمة الرشوة في ظل قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات، كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، جامعة محمد خيضر، 2012.

خامسا: الرسائل العلمية.

- بكوش مليكة: جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة وهران، 2012-2013، ص 37.

- حاحا عبد العالي: الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013، ص 226.