

جامعة مولود معمري- تيزي وزو-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

إشراف الأستاذ:

- زوررو ناصر

إعداد الطالبين:

- خيشة ثينهيان

- خروبي نور الهدى

لجنة المناقشة:

- نادية تياب؛ أستاذة محاضرة "أ"؛ جامعة مولود معمري تيزي وزو. رئيسا

- ناصر زوررو؛ أستاذ محاضر "ب"؛ جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفا و مقررا

- وردية حدوش؛ أستاذة محاضرة "ب"؛ جامعة مولود معمري تيزي وزو.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2019/2018



.

.

.

.

.



||

||

•

•

•

•

قائمة المختصرات:

- ق.و.ف.م: قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.
- ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية.
- ق.أ.و.ع: قانون الأساسي للوظيفة العامة.
- ج.ر: جريدة رسمية.
- د.ج: دينار الجزائري.
- د.د.ن: دون دار النشر.
- د.ب.ن: دون بلد النشر.
- د.س.ن: دون سنة النشر.
- د.ط: دون طبعة.
- ص: صفحة.
- ص.ص: من صفحة إلى صفحة.

• ط: الطبعة

• ج: الجزء.

• ع: العدد

مقدمة:

يعتبر المال العام محور العلاقات الاجتماعية وجوهر تقدم المجتمعات بصفة عامة والدولة بصفة خاصة عبر الأزمنة و العصور، فهو مملوك للدولة سواء كان بصفة عامة تمارس عليه قراراتها بصفتها صاحبة السلطة العامة، أو مملوك ملكية خاصة يخضع للقانون الخاص، ومما لاشك فيه أن للمال العام أهمية خاصة في أي دولة لما له من دور أساسي في التنمية و تحقيق الطموح و الآمال.

كون المال له أثره الملموس في نهضة الدول و تقدمها، فمن خلاله تستطيع الدولة انجاز مشاريعها الكبرى و تنفيذ مخططاتها. فإن الدولة تعتبر الكيان الاقتصادي الذي ينظم ويسهر على تحسين خدمة الأموال من خلال دورها التقليدي في الحفاظ على النظام العام الذي يتعدى في الدولة الحديثة إلى مشاركتها في النشاط بوضع حماية جزائية لهذا المال في عدة أوجه، من الاعتداءات التي تخل به من طرف الأشخاص الذين عهدت لهم الدولة مهمة تسيير و إدارة مؤسساتها الذين أطلق عليهم تسمية الموظف العمومي أي كان منصبه في الدولة ، كما جاء تعريفه في المادة الرابعة من الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة¹، بأنه يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري و الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته .

فبمرور الوقت أمتد تفكير القائم بالإدارة إلى خيانة هذه الأمانة التي عهدت له وارتكاب مختلف الجرائم الماسة بمصداقية هذه الوظيفة والمصلحة العامة بحيث نجد في القطاع العام ما يتعلق بالرشوة و الاختلاس و استغلال النفوذ، وغيرها من الجرائم، ومنطلق الأمر أن هذه الجرائم منبعثة من الفساد المتفشي في دول العالم الثالث بحيث يتم الوصول إلى الحكم فيها عادة بطرق غير مشروعة .

تعد الجزائر واحدة من بين الدول التي تسعى لتحقيق التوازنات الاقتصادية في معدلات نموها الاقتصادي، لذلك شهد الاقتصاد الوطني عدة إصلاحات شاملة في جميع الميادين، ما فرض على السلطة الجزائرية وضع سياسة

¹ الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 07/15 /2006 ، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ع 46 الصادر في 2006/07/16.

قانونية من جهة و تنظيم الواقع الاقتصادي بالتعديل و التغيير في جل القوانين المنظمة للنشاط تماشيا مع الظروف السياسية والتغيرات الاقتصادية الحاصلة.

و منه فرضت كذلك عقوبات و جزاءات تحديا للعوائق التي انتشرت بسبب قيام الشخص الموظف من خلال إبرامه لصفقات عمومية والتي تعتبر نموذجا حيا و مجالا خصبا لانتشار الفساد لتوفرها على أموال ضخمة تفتح المجال أمام المفسدين و تجعلهم يلجئون حتى للطرق غير الشرعية في سبيل الظفر بها. عرفها المشرع الجزائري على أنها: «عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرممع متعاملين اقتصاديين.....». فمن جهة تعتبر أداة بالغة الأهمية لتنفيذ مخططات الدولة التنموية ما سيبتهه وصلها بالخزينة العمومية بتخصيص اعتمادات مالية مهمة من أجل بلوغ أهداف التنمية و من جهة أخرى تصنف من أخطر الظواهر التي تنتشر من خلالها جرائم الفساد التي تهدد المجتمعات من جميع الجوانب، تعتبر إساءة استعمال القوة العمومية والمنصب أو السلطة للمنفعة الخاصة، أو إساءة استعمال السلطة الرسمية و النفوذ مقابل مال أو خدمة أو الإخلال بالمصلحة العامة لاكتساب امتيازات شخصية.

لم تتفق التشريعات على تعريف شامل لمعنى الفساد لتعدد صوره و اختلاف أنماطه من مجتمع لآخر، حيث أصبح الفساد و بخاصة الإداري و المالي أحد المعوقات العالمية في ظل جو من الإنتاج التجاري و المالي في الاقتصاد العالمي من خلال توزيع عدد كبير من الموظفين مما أدى بصورة أو بأخرى إلى توفير بيئة مناسبة لانتشار الفساد بمختلف صوره كالرشوة و استغلال النفوذ و الاختلاس و استغلال نفوذ الأعوان للحصول على امتيازات غير مبررة .

و في هذا الإطار قامت الجزائر و كأول خطوة لها لصد هذه التحديات بالمصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد²، و بدأ العمل على وضع تشريعات داخلية تتلاءم و الاتفاقيات الدولية. وكون قانون العقوبات أصبح من الصعب عليه مواكبة التطورات في الوقت الراهن. كان نتائجها سن القانون 06-01³، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، المعدل و المتمم. و الذي يتضمن تدابير الوقاية من جرائم الفساد.

ولأن الفساد من الأسقام التي يصيب المال العام و الإخلال بالنظام العام، و في سبيل التصدي لظاهرة الفساد من خلال سعي الدولة جاهدة من أجل مكافحته و محاولة القضاء عليه عن طريق إنشاء هيئات مكلفة بالرقابة على المال العام.

²المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 2004/04/19، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 2003/10/31، ج.ر.ع 26 الصادر في 2004/ 04/ 25.

³القانون رقم 06-01 المؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر.ع 14، الصادر في 2006/03/08 .

ففي ظل قانون مكافحة الفساد عمل المشرع على تعزيز و تفعيل دور أجهزة الرقابة من أجل محاصرة الممارسات المؤدية و المساعدة على الفساد، و تعزيز الثقة و النزاهة في مؤسسات الدولة . بحيث انشأ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته والتي تتكفل بتنفيذ استراتيجيات الوقاية من الفساد و سبل مكافحته. إضافة إلى إنشاء الديوان المركزي لجمع الفساد الذي يسعى إلى البحث و المعاينة و ذلك من خلال جمع الأدلة و المعلومات و بتالي يكون تطوير و مساندة و تعاون مع الهيئة الوطنية للتصدي لظاهرة الفساد و مكافحته.

ولكل هذه الأسباب كان اختيارنا لموضوع الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد راجع إلى طول الفترة التي عاشتها الجزائر من استغلال و نهب للمال العام و التصرف فيه في وجهات غير مشروعة تحت ظل الصفقات العمومية. و كذلك سوء التسيير و الاشراف في المؤسسات و الإدارات العمومية التي تعتبر منبع المال العام و مكان تداوله.

كان تطرقنا إلى هذا الموضوع من أجل الإلمام بكل جوانب الموضوع بتعرفنا على مختلف القوانين ذات الصلة بموضوع الحماية الجنائية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته. وبيان المفاهيم المتعلقة به هذا من جهة، ومن جهة أخرى إبراز الآليات المعتمدة من طرف المشرع الجزائري و الكفيلة للتصدي لكل جرائم الفساد المهدة للمال العام و النظام العام.

كما تهدف دراستنا لموضوع الحماية الجنائية للمال العام في ظل مكافحة الفساد إلى إعطاء نظرة شاملة للتطور التاريخي للمال العام و كيف نشأ في التشريعات القديمة وصولا إلى كيفية تبني المشرع الجزائري فكرة الحماية من خلال فرض سلسلة من القوانين حفاظا على المال و المصلحة العامة من ظاهرة الفساد المتفشية منذ زمن. مما يجعلنا أمام محاولة بحث و توضيح لمختلف الصور المخالفة والأعمال غير المشروعة من خلال إبرام الصفقات العمومية و بالتالي تجسيد مختلف الآليات التي وضعها المشرع الجزائري بهدف التصدي لمثل هذه الاعتداءات. ومنه تأكيد فعالية دورها .

و عليه فإن اشكالية بحثنا هذا تحوم حول: ما مدى الحماية المقررة للمال العام من خلال الهيئات التي فرضها قانون الفساد من أجل الرقابة و التصدي للجرائم الواقعة على المال العام؟

ولالإحاطة بالجوانب المختلفة لإشكالية البحث اعتمدنا على المنهج التاريخي و المنهج التحليلي بحيث تطرقنا في المنهج التاريخي لمراحل تطور مفهوم المال العام انطلاقا من فرنسا و بيان تطور المصطلحات و الأفكار الخاصة به عبر الأزمنة و تداول التشريعات.

أما عن المنهج التحليلي فتطرقنا إليه لتناسبه مع موضوع البحث و اعتماده أساس على التسلسل المنطقي للأفكار انطلاقاً من تحليل المعطيات و توظيف النصوص القانوني.

كما قمنا بتقسيم موضوع دراستنا إلى فصلين، حيث خصصنا الفصل الأول لتحديد ماهية المال العام محل الحماية الجنائية والذي يتم من خلاله عرض فكرة التطور التاريخي للمال العام (المبحث الأول)، و التعرف على مفهوم الشخص الموظف العمومي الذي تولى إدارة و تسيير المال العام لتحقيق المصلحة العامة (المبحث الثاني) أما الفصل الثاني فخصصناه لإبراز نطاق الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد (الفصل الثاني) وذلك بعرضنا لبعض صور الاعتداء على المال العام و العقوبات المقررة لها في (المبحث الأول)، و كذا الهيئات المكلفة بتجسيد هذه الحماية (المبحث الثاني).

وفي الأخير نخلص إلى خاتمة تتضمن عرضاً موجزاً لما احتوت عليه المذكرة من أفكار، و التي تكون بمثابة حوصلة لأهم لنتائج التي توصلنا لها.

الفصل الأول

ماهية المال العام محل للحماية الجنائية

تحتاج الدولة و الأشخاص الاعتبارية المختلفة في إدارتها للمرافق العامة و المؤسسات العمومية إلى أموال متنوعة، منها الثابت و منها المنقول، و قد تكون هذه الأموال عامة أو خاصة، فالأموال الخاصة هي أموال تمتلكها الدولة أو الأشخاص الاعتبارية، بغرض استغلالها و الحصول على ما تنتجه من موارد مالية لذا فهي تخضع من حيث اكتسابها و استغلالها و التصرف فيها لأحكام القانون الخاص .

أما الأموال العامة، فهي أموال تخصص للنفع العام، أي لاستعمال الجمهور، أو لخدمة مرفق عام، فهي بذلك تستهدف غرض يخالف ذلك الذي يحكم الأموال الخاصة، الأمر الذي أدى إلى خضوعها لنظام قانوني يغير ذلك الذي ينظم الأموال الخاصة⁴.

لكن ما يجب الإشارة إليه أن المال العام مر عبر مراحل مختلفة سواء في القانون الفرنسي الذي كان لتحديد هذا المصطلح الفضل في اظهاره، لكن مع الإشارة إلى القانون الجزائري وهذا ما سنخصه بالدراسة بالتفصيل في (المبحث الأول) لكن جريمة الفساد علي المال العام لا تكون إلا لارتكابها من الموظف العام الذي يجب تحديده في القانون المقارن و القانون الجزائري والذي سنتناوله في (المبحث الثاني).

⁴ محمد سليمان الطماوي، مبادئ القانون الاداري، أموال الادارة العامة و امتيازاتها، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، ص.202.

المبحث الأول

التطور التاريخي لفكرة المال العام

دراسة أي موضوع نظريا أو تطبيقيا كان لا بد أن تسبقها دراسة التاريخ الخاص به، وإلا فإن هذه الدراسة سوف يعثرها النقص، لذلك فإن العناية بدراسة التاريخ الخاص بالموضوع تؤهل الباحث علميا و تجعله أكثر فهما للموضوع⁵.

وعلى هذا الأساس سنعالج فكرة المال العام في القانون الفرنسي (المطلب الأول) مع تحديد معايير (المطلب الثاني) وكذا فكرة المال العام في القانون الجزائري (المطلب الثاني)، إضافة إلى تحديد معايير تصنيف المال العام (المطلب الرابع) و أوجه الحماية المقررة له في القانون المدني (المطلب الخامس).

المطلب الأول

فكرة المال العام في القانون الفرنسي

مرت فكرة ماهية المال العام بعدة مراحل حسب الأنظمة التشريعية في مختلف الدول لا سيما في التشريع الفرنسي باعتباره من أول التشريعات التي عالجت فكرة المال العام، وسوف نبين فكرة تطور المال العام في القانون الفرنسي من النظام القديم السابق على الثورة (الفرع الأول) ثم التصدي لنفس الفكرة في النظام القانوني الفرنسي الحديث (الفرع الثاني).

الفرع الأول- فكرة المال العام في النظام القانوني الفرنسي القديم (مرحلة ما قبل الثورة): تشمل هذه المدة من تاريخ القانون الفرنسي العهد الملكي قبل الثورة الفرنسية سنة 1789، إذ كان يسود فرنسا قبل قيام الثورة نظام ملكي وكانت أموال الدولة مختلطة مع ملكية أموال التاج، فلم يعرف في فرنسا حينها إلا دوميّن التاج فقد كان يضم أموال الدوميّن الخاص كالأراضي و القصور، و موارد الدولة الأخرى التي كان الملك يتصرف فيها بالحرية نفسها التي يتصرف بها في أمواله الخاصة⁶.

⁵ نوافل علي عبد الله الصغو، الحماية الجزائرية للمال العام، دراسة مقارنة، دار الجامد للنشر و التوزيع، الأردن عمان، 2015، ص.17.

⁶ المرجع نفسه، ص.33.

و من أجل المحافظة على هذه الأموال من التصرفات التي قد يقوم بها الملك نتيجة السلطة الواسعة التي كان يتمتع بها، فقد ظهر مبدأ عدم جواز التصرف في أموال التاج، التي تقررت منذ بداية العهد الملكي.

وعليه لم يعد دومين التاج⁷ ملكا خاصا لملك بذاته، فلا يجوز التصرف فيه و لا تنتقل هذه الأموال إلى ورثة الملك بعد وفاته، بل تنتقل إلى الجالس على العرش من ملوك فرنسا.

و قد تأيدت هذه القاعدة العرفية تشريعا بالأمر الصادر في 13 ماي 1566 و الذي يعرف بأمر (ديمولان)، ومن ثم تأكيدها بالمرسوم الصادر في 22 تشرين الثاني سنة 1790 عند اندلاع الثورة الفرنسية.

لذلك نستطيع القول أن فكرة المال العام قد بدأت بالظهور بشكلها الواضح في العصر الحديث في فرنسا قبل قيام الثورة الفرنسية، لغرض حماية أموال الدولة و المحافظة عليها من التصرفات التي يقوم بها الملك استنادا إلى سلطته المطلقة آنذاك.⁸

الفرع الثاني-فكرة المال العام في النظام القانوني الفرنسي الحديث (مرحلة ما بعد الثورة): بعد قيام الثورة الفرنسية في أواخر القرن الثامن عشر سنة 1789، و القضاء على السلطة الملكية حل مبدأ سيادة الأمة، محل سيادة الملك، و قد صدر مرسوم سنة 1790 ليستبدل عبارة (دومين التاج) بعبارة (الدومين القومي) و قد بينت المادة الأولى منه الدومين القومي-دومين التاج فيما سبق-فنصت على ما يأتي: «يشمل الدومين القومي بمعناه الصحيح كافة الأملاك الأرضية و الحقوق العينية أو المختلطة المملوكة للأمة سواء أكانت لها الحياة أو الانتفاع بها في الحال أم مجرد الحق في العودة إليها عن طريق الإقالة أو وفاة صاحبها أو أي طريق آخر».

ثم بينت المادة الثانية الدومين العام فنصت على ما يأتي: «تعتبر من ملحقات الدومين العام، الطرق العمومية وشوارع و ميادين المدن و الأنهار و الترع الصالحة للملاحة فيها و شواطئ البحر و الأراضي التي تتكون من طمي البحر و تلك التي تنحسر عنه مياهه و الموانئ و المراسي و الموارد و غيرها و على العموم كافة أجزاء الإقليم القومي التي لا تقبل أن تكون مملوكة ملكية خاصة».

و إذا كان المشرع في المادتين السابقتين قد استعمل عبارة (الدومين القومي) في أولاهما و عبارة (الدومين العام) في ثانيتهما، فإنه لم يقصد التفرقة بينهما، بل أراد أن يقارب بينهما بأن جعل كلاهما ملكا للأمة.

⁷ دومين التاج: مصطلح من النظام القديم في فرنسا و هي أموال الملك الخاصة.

⁸ نوفل على عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص.34،35.

ومن ثم ينطبق على كليهما الحكم الذي ورد في نهاية المادة الثانية بعدم جواز تملك الأفراد لهذه الأموال، ويترتب على ذلك عدم جواز التصرف فيها⁹.

تأثر القانون المدني الفرنسي الذي أقرته الهيئة التشريعية في 25 كانون الثاني سنة 1804 بذلك التقارب بين نوعي الدومين، فقد نصت المواد (538-541) من ذلك القانون على أموال الدومين القومي أو الوطني فضلا عن أموال الدومين العام، وعدتّهما مملوكين للدولة و لم يكن هدف هذا القانون تمييز أموال الدومين العام من أموال الدومين الخاص ، و إنما النص على أن كل واحد منهما هو ملك للدولة.¹⁰

كما تأثر الفقهاء الذين جاءوا بعد الفقيه فكتور برودن¹¹ بأرائه، و استعاضوا عن تسمية دومين الدولة التي كان الفقيه برودن يستخدمها للدلالة على أموال الدولة الخاصة بعبارة (الدومين الخاص) تمييزا له من (الدومين العام) الذي يستخدم للدلالة على الأموال التي تخصص للنفع العام.

أما الغاية المرجوة من التمييز بين أموال الدومين العام و أموال الدومين الخاص هو الرغبة في وضع قواعد استثنائية لحماية بعض الأموال العامة، لأنها تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، وارجاع فكرة عدم قابلية التصرف في الأموال التي ألغاهها مرسوم 1790، فالخلاف كان في حقيقته ذا طبيعة اقتصادية، يهدف إلى اخراج بعض الأموال من دائرة التعامل، و انتهى الأمر إلى القول أن الدولة نوعين مختلفين من الأموال، أموال الدولة العامة (الدومين العام) التي تخضع لقواعد خاصة تختلف عن أحكام القانون الخاص، و أموال الدولة الخاصة (الدومين الخاص) التي تخضع بشكل عامل أحكام القانون الخاص¹².

⁹ نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص.35.

¹⁰ بن عيسى رحال محمد الأمين، سايح جمال، آليات مكافحة الفساد في الوظيفة العامة، مذكرة ماستر، معهد العلوم الاقتصادية التجارية و علوم التسيير، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت، 2017، ص.52،53.

¹¹ فيكتور برودن: عميد كلية الحقوق بديجون الفرنسية شارك في سن القانون المدني الفرنسي 1804.

¹² محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة و الأشغال العامة، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص.98.

المطلب الثاني

معايير تحديد المال العام في فرنسا

تعتبر أموالا عامة، كل الأموال التي تخصص لاستعمال الجمهور أو المرافق العامة التي تستدعي بناء على ذلك نظاما قانونيا خاصا يخرجها من نطاق القانون الخاص، وهذه الأموال تختلف عن الأملاك الخاصة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية الأخرى، وهي تضم أموالا ليس الغرض منها امتلاكها بل استغلالها فقط و الحصول على ما تنتجه من موارد مالية و بالتالي تخضع لقوانين القانون الخاص، و سوف نعرض هنا معايير تحديد المال العام في فرنسا سواء في نطاق القانون الفرنسي (الفرع الأول) والقضاء الفرنسي (الفرع الثاني) وكذا الفقه الفرنسي (الفرع الثالث).

الفرع الأول- في القانون الفرنسي:عالج القانون المدني الفرنسي نظرية الأموال العامة في المواد 538 إلى 541 ونصت المادة 538 منه على أنه: «تعتبر أموالا عامة الطرق و الشوارع التي تتكلف بها الدولة، الأنهار و الجداول الصالحة للملاحة أو القابلة للعوام والشواطئ و الموانئ و المراسي و عموما كل أجزاء الإقليم الفرنسي غير قابلة للتملك الخاص». أما المادة 539 من نفس القانون فقد نصت على أنه: «تنتهي إلى الأموال العامة كل الأملاك الشاغرة و بدون مالك و التي لا وارث لها أو التركات التي تخلي أصحابها عنها». و نصت المادة 540 منه كذلك على أنه: «تدخل كذلك ضمن الأموال العامة، أبواب، جدران، خنادق و أسوار الحصون و القلاع الحربية». أما المادة 541 من نفس القانون فنصت على أنه: «و تنتهي إلى الدولة الأراضي و الحصون الحربية التي فقدت صفتها و لم يتصرف فيها بشكل مقبول أو لم تنتف ملكيتها لها».

و لبيان ماهية الأموال العامة فإن المشرع الفرنسي لم يكتفي بتعداد هذه الأموال فحسب بل تبني معيار عدم القابلية للتملك الخاص أيضا، غير أن هذا المسلك لا يؤدي إلى التحديد الدقيق لهذه الأموال، كما أن معيار عدم القابلية للتملك الخاص لا يعتبر ذا فائدة عملية لأن ما يستحيل أن يملكه الخواص يحتاج في حد ذاته إلى معيار¹³.

أمام هذا الغموض راح الفقه و القضاء الفرنسي يبحث عن حقيقة هذا الأموال و طرح معايير عديدة حاول من خلالها التمييز بين الأموال العامة و الأموال الخاصة التابعة للأشخاص العامة.

الفرع الثاني- في القضاء الفرنسي: لم يضع التشريع الفرنسي معيارا محددًا لتحديد ماهية المال العام، فكان لابد للقضاء أن يتصدى لهذه المشكلة، و كان للقضاء الفرنسي في هذا الصدد منهجه الخاص، فقد بدأ باستبعاد العناصر

¹³ اعمر بجاوي، نظرية المال العام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، ط3، الجزائر، 2005، ص.12.

أو العوامل التي لا أثر لها على طبيعة المال (أولاً) ثم اتجه إلى محاولة الوصول إلى معيار يمكن الاعتماد عليه في تحديد طبيعة المال (ثانياً)¹⁴.

أولاً: العناصر أو العوامل التي استبعدها القضاء الفرنسي في تحديد طبيعة المال العام:

بما أن التشريع الفرنسي لم يضع معياراً محدد لتحديد ماهية المال العام فقد ارتئي القضاء إلى وضع عوامل تشير لعدم تأثيرها على المال العام بالتالي استبعدها القضاء في كونها معيار لتحديد المال العام منها مصدر المال، الإجراءات الرسمية أو الشكلية، ونية الإدارة التي تظهرها في صورة قرار أو عقد.

1/مصدر المال: ليس لمصدر المال أو أساس نشأته أي تأثير في تحديد طبيعته، فقد يكون منشأ المال راجعاً إلى أشغال عامة، و لكن هذا لا يمنع أن يكون هذا المال خاصاً، كما أنه ليس هناك ما يمنع أن يكون منشأ المال العام أشغال خاصة، كما أنه لا عبرة بالطريقة التي تم بها اكتساب المال أو الحصول عليه.

2/الإجراءات الرسمية أو الشكلية: لا عبرة كذلك بالإجراءات الرسمية أو الشكلية في كيفية تحديد طبيعة المال العام، فإذا كان تقرير الصفة العامة للمال يقتضي صدور قرار بالتخصيص، فإن هذا التقرير وحده غير كاف لإضفاء صفة الدومين العام على المال، و إنما يجب أن يتم هذا التخصيص بالفعل، وإلا فإن هذا القرار يكون عديم الأهمية، بل إن القضاء الفرنسي قد ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك، عندما قضي بأنه إذ لم يحدث تخصيص فعلي للمال فإن القرار الصادر من الإدارة بالتخصيص يكون باطلاً¹⁵.

3/نية الإدارة التي تظهرها في صورة قرار أو عقد: إن اتجاه نية الإدارة إلى تقرير الصفة العامة للمال قد يظهر في صورة قرار أو عقد تبرمه، و لكن هذه النية التي تتخذ مظهرها هذا القرار أو العقد لا أهمية لها في صدد تحديد الطبيعة العامة للمال، إذا لم يستوفي هذا المال الشروط التي تتطلبها هذه الطبيعة.

¹⁴ محمد يوسف المعداوي، المرجع السابق، ص.12.

¹⁵ دغو الأخضر، الحماية الجنائية للمال العام، ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق قسم العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2000 ، ص.05.

ثانيا: الشروط المعتمدة في تحديد الطبيعة العامة للمال

إذا كان القضاء الفرنسي قد استبعد العوامل السابقة ولم يأخذها في اعتباره و هو بصدد تحديد ماهية المال العام، فإنه من ناحية أخرى قد وضع شروطا يتعين توافرها لكي يندرج المال في عداد الدومين العام (الأملك العامة) و هذه الشروط يمكن تلخيصها كما يلي¹⁶:

الشرط الأول: ضرورة وجود حق ملكية لشخص من أشخاص القانون العام على المال

وهذا الشرط يتطلب أمرين:

أ/وجود حق ملكية على المال : أي أن القضاء قد قضي بضرورة توافر هذا الحق بمعنى أنه لا يكفي أن يكون للشخص العام حق الاستعمال أو الاستغلال حتي يكون ذلك المال مالا عاما.

ب/ أن يكون حق الملكية لشخص من أشخاص القانون العام: فإن القضاء قد تطلب أيضا أن يكون مالك المال هو شخص من أشخاص القانون العام

الشرط الثاني: تخصيص المال لاستعمال الجمهور أو لخدمة مرفق عام

و بذلك يكون القضاء قد استعمل معيارا مزدوجا إذ تطلب أن يكون المال مخصصا:

- إما لاستعمال الجمهور

- إما لخدمة مرفق عام.

وباختصار يتجه القضاء الفرنسي إلى تبني مفهوم واسع للمرفق العام حيث يقرر أن المرفق العام في هذا الصدد يتعين النظر إليه باعتباره نشاطا ذا نفع عام يمارس تحت إدارة شخص من أشخاص القانون العام.

غير أنه فرق إذا كانت هذه المرافق مملوكة لشخص من أشخاص القانون الخاص أو مملوكة لشخص من أشخاص القانون العام، فإذا كان المرفق مملوكا لشخص من أشخاص القانون الخاص كالملتزم مثلا فإن الأموال المخصصة لهذا المرفق لا تعتبر أموالا عامة. وإذا كان المرفق مملوكا لشخص من أشخاص العام، فإن العبرة بالنصوص

¹⁶ محمد يوسف المعداوي، المرجع السابق، ص.13.

التي تحكم إدارة الأموال المخصصة لهذا المرفق. فإذا كانت هذه النصوص تخضع لإدارة هذه الأموال لنظام القانون الخاص فإنه لا يمكن اعتبارها أموالاً عامة و هذا ما يحدث مثلاً بالنسبة للمشروعات المؤممة.

أما إذا كانت هذه النصوص تخضع لإدارة هذه الأموال لنظام القانون العام، فإنها لا تعتبر أموالاً عامة. و المثل البارز هو مرفق السكك الحديدية¹⁷.

الفرع الثالث- في الفقه الفرنسي: لم تكن النصوص التشريعية كافية للتمييز بين الأملاك العامة و الأملاك الخاصة و لذلك اتجه الفقه إلى بذل غاية الجهد نحو الوصول إلى معيار يمكن الاعتماد عليه مستعينا في ذلك بما لديه من نصوص تشريعية و أحكام قضائية و بذلك نلخص أهم ما توصل إليه الفقهاء الفرنسيون في الآراء الثلاثة التالية:

الرأي الأول: يذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بأن الأموال العامة هي المخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة كالطرق و الأنهار و البحار و باختصار فإن هذا الرأي يشمل على عنصرين¹⁸:

فتخصيص الأموال لاستعمال الجمهور مباشرة لا يصلح في كل الأحوال لاعتبار المال من الأملاك العامة فهناك أموال غير مخصصة لانتفاع الجمهور مباشرة و تعد مع ذلك أموالاً عامة مثل القلاع و الحصون و الاستحكامات الحربية فهذه غير مخصصة لاستعمال الجمهور بل إنها ممنوعة عن الجمهور.

إن العنصر الثاني و هو عدم قابلية المال العام للتملك الخاص، إنما هو نتيجة لاعتباره من الأموال العامة و ليس سبباً لاعتباره كذلك، فالنظام القانوني للمال العام يقتضي بحمايته عن طريق إخراجه من نطاق التداول و عدم قابليته للتملك الخاص.

نقد الرأي: إن اتخاذ طبيعة المال معياراً لاعتباره من الأملاك العامة يضيق من نطاق الحماية المفروضة على المال العام، إذ يخرج من نطاق هذه الحماية أموالاً جديدة بالخضوع لها مثل المؤسسات الحكومية و القطع الفنية في المتاحف الحكومية.

الرأي الثاني: يري أصحاب هذا الرأي أن الأموال العامة تتمثل في الأموال المخصصة للمرافق العامة، غير أنه لا يمكن الاعتماد على المعيار لأنه أخرج الأموال الموضوعية تحت التصرف المباشر للجمهور من نطاق الأموال العامة.

¹⁷ نبيل صقر، الوسيط في الجرائم المخلة بالثقة العامة الفساد التزوير الحريق، د.ط، دار المهدي، الجزائر. د.س.ن، ص.26.

¹⁸ عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص.08.

نقد الرأي: يظهر قصوره جليا في كونه يعتبر كل أموال المرافق العامة أموالا عامة حتي و لو كانت بسيطة أو قليلة الأهمية كالأفلام و المساطر و الورق.

أمام هذا النقد، حاول أنصار هذا المذهب تصحيح خطئهم ، و قالو أن المال العام هو الذي يكون ضروريا لسير المرفق العام ، و يؤكدون أن القطار في مرفق النقل بالسكك الحديدية يعد لازما لأداء مهمة النقل، لكن مباني المحاكم أو المدارس ليست ضرورية للقيام بنشاط العدالة أو التعليم¹⁹.

لكن هذه المحاولة لسد النقص غير مجدية نظرا لإهمال أموال عامة أخرى تتمثل في المباني التي تأوي المرافق العامة، فلا يقبل اطلاقا التسليم بأن هذه المباني غير ضرورية لقيام المرافق بنشاطاتها المختلفة، كما أن الواقع التشريعي لدي الدولة لا يتطابق مع هذا الرأي لأن مباني المرافق العامة تندرج بشكل صريح في الأموال الاصطناعية.

الرأي الثالث: يعتقد القيه أندري هوريو أن صفة العمومية للمال ترتبط أساسا بفكرة التخصيص للنفع العام، و هو معيار مزدوج يجمع في آن واحد بين التخصيص للاستعمال المباشر للجمهور و التخصيص للنفع العام، لكن ينكر الصفة العامة لبعض الأموال رغم تخصيصها للنفع العام مثل الأرصدة النقدية لأنها تخضع لنظم قانونية خاصة²⁰.

ما يلاحظ في هذا الاتجاه عدم وجود أوجه نقص كالتى شابت الرأيين السابقين، وعليه فإن معيار التخصيص للنفع العام يعتبر أعم و أشمل منهما، وتندرج بموجبه في الأموال العامة كل الأموال الموضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور و الأملاك المخصصة لمختلف المرافق العامة.

المطلب الثالث

فكرة المال العام في القانون الجزائري

تدخل المشرع الجزائري لتحديد ماهية المال العام و نظامه القانوني و لم يترك الأمر لاجتهادات الفقه أو القضاء، وقد تولي ذلك في ثلاث نصوص أساسية على سبيل المثال لا الحصر نظرا لأهميتها ووزنها في القانون الجزائري

¹⁹ عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق ، ص. 08، 09.

²⁰ إلياس خديجة، الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سعيدي، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، 2017، ص. 08 .

و هي القانون المدني (الفرع الأول)، القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية (الفرع الثاني)، وقانون الأملاك الوطنية (الفرع الثالث).

الفرع الأول- في القانون المدني: صدر القانون المدني بالأمر رقم 75-78 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، و لقد تولي المشرع الجزائري تحديد الأموال العامة في نصوص أساسية في هذا القانون.

إذ نص في المادة 688²¹ على أنه: «تعتبر أموال للدولة ، العقارات و المنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري أو لمؤسسة اشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية».

كما نص في المادة 689 من نفس القانون علي أنه : « لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها و عند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها».

كما نصت المادة 773 منه على أنه: «يعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك و كذلك أموال الأشخاص الذين يموتون من غير وارث أو الذين تحمل تركتهم».

و يستفاد من النصوص السابقة أن المشرع الجزائري قد أخذ بمعيار مزدوج وهو التخصيص لمصلحة عامة أو منفعة عامة، أو التخصيص لخدمة مرفق عام. و هو معيار يكاد يتفق مع ما انتهى إليه القضاء الفرنسي الذي سبقت الإشارة إليه، لكن ما يلاحظ أن المادة 688 قد اشترطت أن يكون التخصيص بالفعل، فلا يكفي صدور قرار بالتخصيص، و إنما يجب أن يكون هذا التخصيص قد تم فعلا، و هذا التخصيص الفعلي هو الذي يضيف على المال صفة العمومية²².

فرع الثاني: في القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العامة

إذا كانت أموال المرافق العامة تكتسي طابع العمومية، فما هي طبيعة أموال المؤسسة العامة الاقتصادية؟ كانت كل أموال المؤسسة الاقتصادية في عهد تبني النظام الاشتراكي أموالا عامة و قد نصت على ذلك المادة

²¹الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج. ر. عدد 78 الصادر في 30/09/1975.

²² محمد يوسف المعداوي ، المرجع السابق ، ص 14 ، 15.

الثانية من الأمر رقم 71-74²³ بنصها على: « أن المؤسسة الاشتراكية هي التي يتكون مجموع تراجمها من الأموال العامة».

غير أن الوضع قد تغير و أصبحت هذه المؤسسات تسيير وفقا للقواعد المقررة في القانون التجاري ،لذلك تقلص فيها حجم الأموال العامة ليشمل فقط جزءا من الأموال الصافية التي تساوي مقابل قيمة رأسمالها التأسيسي أما باقي الأموال فهي قابلة للتصرف و الحجز وهذا ما يتبين من المادة 20 الفقرة الاولى من القانون رقم 88-01 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية²⁴.

بصدور قانون المالية التكميلي لسنة1994 الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 94_08 بتاريخ 1994/05/26²⁵بجد المادة 24 منه عدلت المادة 20 من قانون 01/88 إذ نصت على أنه :« تعد الأملاك التابعة للممتلكات الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية قابلة للبيع و التحويل و الحجز حسب القواعد المعمول بها في الميدان التجاري باستثناء أملاك التخصيص و أجزاء من الأملاك العمومية التي تستغل عن طريق الانتفاع، تحدد كيفية تطبيق أحكام هذه المادة، عند الاقتضاء، عن طريق التنظيم».

و تعد أيضا ملاكا للدولة بشكل لا رجعة فيه كل المؤسسات و البنوك و مؤسسات التامين و المنشآت العمومية... و مجموع المصانع و المؤسسات و المنشآت الاقتصادية ... التي أقامتها الدولة أو تقيمها أو تطورها أو التي اكتسبتها أو تكتسبها...).

وعليه فيبدو أن المادة 24 من قانون المالية التكميلي لسنة1944²⁶ لم تأت بجديد، و لا يمكن أن تعني أملاك التخصيص سوي الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة الرأسمال التأسيسي للمؤسسة العامة الاقتصادية ،لذلك ينبغي إبقاء المادة20 من القانون التوجيهي للمؤسسات العامة الاقتصادية²⁷ في صياغتها القديمة، كذلك لم

²³الأمر رقم71-74 المؤرخ في 16/11/1971، المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات ، ج. ر. عدد101، الصادر في 13/12/1971 .
²⁴قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12/01/1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ج.ر.عدد2، الصادر في 13/01/1988.

²⁵المرسوم التشريعي رقم 94-08 المؤرخ في 26/05/1994، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة1994، ج.ر.عدد 33، الصادر في 28/05/1994

²⁶أنظر المادة 24 من مرسوم تنفيذي رقم 415/94 مؤرخ في 28/11/1994 يحدد كيفيات تطبيق المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم08/94 المؤرخ في 26/05/1994 و المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994، ج.ر.عدد 80، الصادر في 07/12/1994
²⁷أنظر المادة 20 من قانون رقم 88/01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية، السالف الذكر.

تضيف المادة 24 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994 شيئاً في عبارة: «و أجزاء من الأملاك العمومية التي تستغل عن طريق الانتفاع». لأن المؤسسة العامة الاقتصادية كغيرها من الأشخاص لها أن تستفيد من الأموال العامة في إطار الامتياز دون أن تكون مالكا بطبيعة الحال).

غير أنه و بصدور الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصصتها أصبحت كل أموال المؤسسة العامة الاقتصادية أموالا خاصة بما في ذلك تلك التي تشكل مقابل رأسمالها التأسيسي، بدليل أن المادة 2/4 أقرت أن رأسمالها الاجتماعي يمثل الرهن الدائم و غير المنقوص للدائنين الاجتماعيين²⁸.

فرع الثالث- في قانون الأملاك الوطنية: نصت المادة 06 من قانون رقم 08-14 المؤرخ في 20/07/2008 المعدل و المتمم القانون رقم 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر 1990 و المتضمن قانون الأملاك الوطنية²⁹ علي أنه: «تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة، تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق»

وفقاً لهذا النص، تعتبر أموالاً عامة الأموال المخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة أو عن طريق مرفق عام.

لكن ما يلاحظ أن الأموال المخصصة لمرفق الدفاع لا يستعملها الجمهور بواسطة هذا المرفق بل يمنع عليه ارتياد الثكنات و استعمال أموالها، و بالتالي فإن صياغة المادة 06 من قانون الأملاك الوطنية تخرج الأموال العسكرية من دائرة الأموال العامة، وعلى هذا الأساس يمكن أن تصاغ هذه المادة كما يلي: «تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية الموضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور أو المخصصة لمرفق عام...».

و بهذه الصياغة هناك أموال مخصصة لاستعمال الجمهور، و هناك أموال مخصصة للمرافق العامة ومنها مرفق الدفاع الذي لا يستعمل الجمهور أمواله بأية طريقة كانت³⁰.

²⁸ أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20/08/2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصصتها، ج.ر. عدد 44، المؤرخ في 2001/08/22.

²⁹ قانون رقم 08_14 مؤرخ في 20/07/2008، يعدل و يتم القانون رقم 90_30 المؤرخ في 01/12/1990 و المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر. عدد 4، الصادر في 03/08/2008.

³⁰ أعمر يجاوي، المرجع السابق، ص. 23، 24.

و بالنسبة للأموال المخصصة لمرفق عام تشترط المادة 06 من قانون الأملاك الوطنية³¹ أن تكون مطابقة بطبيعتها أو بتهيئتها الخاصة، تكييفاً مطلقاً مع الهدف الخاص لهذا المرفق، غير أن التهيئة الخاصة لا تلازم فقط الأموال المخصصة للمرافق العامة، بل تعتبر ضرورية حتى بالنسبة للأموال الموضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور، و لو أخذنا علي سبيل المثال حديقة عامة، فهي مخصصة لاستعمال الجمهور، لكنها لا تعد كذلك بدون تهيئة خاصة³².

يقال أن المشرع قد تبني معيار طبيعة المال لتحديد ماهية المال العام حين ذكر في المادة الثالثة أن الأموال العامة هي الأموال غير القابلة للتملك الخاص.

في الواقع لا يمكن الاعتماد على هذه الفكرة كمعيار لأن عدم القابلية للتملك الخاص هي نتيجة لتخصيص المال للنفع العام و ليست وسيلة لإضفاء الصفة العامة للمال³³.

المطلب الرابع

معايير تصنيف المال العام

لقد اختلف الفقهاء و تباينت النظريات التي قيلت في محاولة تحديد معيار تصنف به المال العام ، و تميزه عن المال الخاص، و لقد ذكرنا حين تطرقنا إلى ماهية المال العام في الفقه و التشريع المقارن أنهم لم يتفقوا على تعريف محدد، و هذا ناتج إلى الاختلاف في عدم وضع معياراً واضحاً و دقيقاً لتمييز المال العام عن المال الخاص المملوك للإدارة ، و كان نتيجة هذا الاختلاف ظهور العديد من النظريات، إلا أنه بعامة يمكن إرجاع هذه النظريات في مجملها تصب في معيارين اثنين معيار طبيعة المال (الفرع الأول) و معيار التخصيص (الفرع الثاني)³⁴

³¹ راجع المادة 06 من قانون رقم 08-14 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، السالف الذكر.

³² إلياس خديجة، المرجع السابق، ص. 11 .

³³ أعمر بجاوي ، القانون الإداري للأملاك ، دار الأمل ، الجزائر ، 2012، ص.12، 13.

³⁴ أسماء مراكشي، جرائم الإضرار بالمال العام (الصور و العقاب)مذكرة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014، ص. 17.

الفرع الأول- معيار طبيعة المال: يري أصحاب هذا المذهب أنه من أجل عد المال عاما، يجب أن يكون مخصصا لاستعمال الجمهور مباشرة، لأنه بهذا التخصيص يصبح المال بطبيعته غير قابل للملكية الخاصة، إذ لا يعد مالا عاما إلا ما كان بطبيعته غير قابل للملكية .

وقد نادي بهذا المعيار كل من (الفقيه برتلمي) و (الفقيه ديكروك)، و قد اعتمد ديكروك في نظريته على نصوص القانون المدني لتحديد معيار التمييز لاسيما نص المادة 538 من القانون المدني الفرنسي، فقد اعتمد في نظريته على ثلاثة عناصر لا بد من وجودها مجتمعة في المال لكي يمكن عده مالا عاما و هي:

1/ أن يكون المال بطبيعته غير قابل للملكية الخاصة، كالأشجار و الطرق.

2/ أن يكون قد خصص لاستعمال الجمهور مباشرة لا لخدمة مرفق عام.

3/ أن يكون هذا المال عقارا لا منقولاً³⁵.

و لا يختلف الفقيه برتلمي عن ديكروك في عد طبيعة المال وكونه غير قابل للملكية الخاصة معيارا لتمييز المال العام من المال الخاص، إلا أنه لا يرجع في تأصيل نظريته إلى نصوص القانون المدني، بل إلى العقل و المنطق، وعلى الرغم من المحاولات التي بذلها كلا الفقيهين لإيجاد معيار لتمييز الأموال العامة من الأموال الخاصة إلا أن هذا المعيار قد وجهت له عدة انتقادات على أساس أن طريقة إثارتها و عرضها للمسألة لم تكن جيدة لأنها تستند إلى نصوص القانون المدني التي تعرضت بدوره للنقد، و من جهة الاستدلال المنطقي لا يمكن التحدث عن قابلية التصرف بالممتلكات التي لا يمكن أن تكون قابلة للتملك بطبيعتها الأمر الذي حدا بالفقه للبحث عن معيار آخر لتمييز أموال الدولة العامة عن أموالها الخاصة³⁶.

الفرع الثاني- معيار التخصيص: لا يتفق أنصار هذه المدرسة مع أنصار مدرسة التوجه الطبيعي في قولهم إن معيار التمييز يكمن في طبيعة المال ذاته بعده غير قابل للملكية الخاصة بل يرون في فكرة التخصيص أساسا جيدا لتمييز الأموال العامة من الأموال الخاصة إلا أنهم قد اختلفوا في تحديد المقصود بالتخصيص للمنفعة العامة بين اتجاهين رئيسيين، أولهما يقوم على التخصيص للمرفق العام(أولا) و الثاني يقوم على التخصيص للمنفعة العامة(ثانيا).

³⁵نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص111.

³⁶المرجع نفسه، ص،ص. 113.111 .

أولاً: التخصيص للمرفق العام:

ومن أبرز فقهاء مدرسة المرفق العام الذين نادوا بهذا المعيار الفقيه ديجي و الفقيه جيز³⁷. فيري ديجي أن معيار المال العام يكمن في تخصيصه بشكل مباشر لهذا المرفق ، لذلك فإنه لا يعد مالا عاما إلا الأموال التي تكون مخصصة لتسيير و إدارة مرفق عام من مرافق الدولة.

إلا أن هذا المعيار قد عرض للنقد ،لأن الأخذ بمضمونه يؤدي إلى توسيع دائرة الأموال العامة فتشمل جميع الأموال التي تخصص لخدمة المرافق العامة، و نتيجة لهذه الانتقادات حاول الفقيه جيز أن يجعل هذا المعيار أكثر مرونة فذهب إلى أن الأموال العامة هي الأموال التي تخصص لخدمة مرفق عام، لكنه يشترط لاكتسابها هذه الصفة تحقق شرطين هما:

*أن يكون المال مخصصا لمرفق عام رئيس.

*أن يقوم المال بالوظيفة الرئيسية في سير المرفق و إدارته.

إلا أن هذا الرأي يؤدي إلى استبعاد بعض الأموال كالحاكم و المعسكرات و المدارس من نطاق الأموال العامة لأنها لا تقوم بالدور الرئيس في إدارة تلك المرافق، و يستبعد المنقولات أيضا من عداد الأموال العامة لأنها لا تؤدي دورا جوهريا في إدارة المرفق العام ، هذا ما جعل رأي الفقيه محلا للنقد.

ثانيا: التخصيص للمنفعة العامة

نتيجة للانتقادات التي وجهت إلى المعايير السابقة توجه الفقه نحو القول أن المعيار المميز للمال العام يكمن في تخصيصه للنفع العام، و قد أخذ بهذا الرأي كل من الفقيه (هوريو) و الفقيه (فالين).

إذ يرى العميد هوريو أن معيار تمييز الأموال العامة من الأموال الخاصة يكمن في تخصيصه للنفع العام سواء كان ذلك التخصيص لاستعمال الجمهور المباشر أم لمرفق عام من مرافق الدولة، و يلاحظ على أن هذا المعيار أنه يؤدي إلى توسيع دائرة الأموال العامة، فوفقا لهذا المعيار المزدوج يعد مالا عاما كل مال تملكه الدولة ويكون مخصصا

³⁷مراكشي أسماء، الرجوع، السابق، ص.17.

لاستعمال الجمهور أو لخدمة مرفق عام، و هذا يؤدي إلى توجيه الانتقادات ذاتها التي وجهت إلى المعايير السابقة و التي أدي توسيعها لنطاق الأموال العامة إلى إدخال أموال قليلة القيمة في عداد الأموال العامة³⁸.

لذلك قام فالين بمحاولة ثانية لوضع ضوابط تحدد نطاق هذا المعيار و بذلك ذهب بتعريف المال العام بأنه: "كل مال مملوك لشخص إداري يترتب علي تكوينه الطبيعي أو تهيئة الإنسان له أو بسبب أهميته التاريخية أو العلمية أن يصبح ضروريا لخدمة مرفق عام أو لإشباع حاجة عامة و لا يمكن الاستعاضة عنه بمال آخر في القيام بهذه الوظيفة"³⁹.

ومثال هذه الأموال الطرق العامة و السكك الحديدية و مجاري المياه.

المطلب الخامس

أوجه الحماية المقررة للمال العام في القانون المدني

إن تخصيص مال معين لتحقيق أهداف النفع العام يقتضي بالضرورة تكريس الحماية اللازمة له حتي لا تتعطل الغايات المرجوة منه، و هكذا نجد القانون المدني و قانون الأملاك الوطنية ينصان على القواعد الأساسية التي تكفل هذه الحماية، سواء صدر الاعتداء من الإدارة أو من قبل الأفراد و تتمثل هذه القواعد في عدم قابلية المال العام للتصرف (الفرع الأول) والتقادم (الفرع الثاني) و الحجز (الفرع الثالث)، و قد أشار المشرع الجزائري إلى هذه الأوجه في المادة 689 من القانون المدني الجزائري⁴⁰.

الفرع الأول-عدم قابلية المال العام للتصرف (عدم جواز التصرف في المال العام): يقصد بهذا المبدأ أنه لا يمكن للأشخاص العامة، ما دامت صفة العمومية في المال قائمة أن تجري بشأنه تصرفا ناقلا للملكية، و إن فعلت ذلك فإن تصرفها باطلا بطلانا مطلقا حتي و لو استوفى العقد إجراءات الشهر العقاري، سواء كان شهرا شخصيا أو عينيا، فهو معرض للبطلان في أي وقت، و للقاضي أن ينطق به من تلقاء نفسه لأن قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام تعتبر من النظام العام. و الغرض الأساسي من عدم جواز التصرف في المال العام هو حماية هذا المال، و هذا الحضر ليس مطلقا و أبديا و مترتبا على طبيعة المال، و إنما هو نسبي و قائم طالما بقي المال محتفظا بصفته العامة

³⁸ نوفل على عبد الله الصغو، المرجع السابق، ص.116،114.

³⁹ المرجع نفسه، ص. 117 .

⁴⁰ راجع المادة 689 من القانون رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، السالف الذكر.

بسبب تخصيصه للاستعمال، ثم إن هذا الحظر مقصور على التصرفات المدنية دون التصرفات الإدارية، فلا ينطبق مثلا على المبادلات التي تجري بشأن المال العام بين أشخاص القانون العام عن طريق التنازل أو البيع أو الشراء، كتنازل الدولة مثلا عن مال عام إلى أحد الأشخاص العامة الإقليمية أو المصلحية.

كما يجوز أن تكون هذه الأموال محلا لتصرفات تجريها الإدارة مع الأفراد، بأن تمنح الإدارة الأفراد التزاما بمرفق عام، أو ترخص للأفراد باستعمال المال العام و الانتفاع به وفقا للقوانين و اللوائح، على أن هذه الترخيصات ذات طابع مؤقت و يجوز للإدارة سحبها⁴¹.

و تبدو نسبية هذا المبدأ في الآثار المترتبة عليه، فلو أن شخصا إداريا تصرف في مال عام، فتصرفه باطل. و لكن نظرا إلى أن هذا البطلان مقرر لصالح الإدارة باعتبارها ممثلة للمصلحة العامة التي أعد المال لخدمتها، فإن الإدارة وحدها دون الأفراد المتصرف إليهم الاحتجاج بمبدأ عدم جواز التصرف في المال العام، على أنه إذا جاز للإدارة في هذه الحالة الاحتجاج ببطلان التصرف، فإن ذلك لا يعفيها من مسؤوليتها المدنية عن عدم تسليمها العين موضوع التصرف. فإن ملكية تلك العين لا تنتقل إلى المتصرف إليه، إنما تلتزم الإدارة نحوه بالتعويض⁴².

الفرع الثاني - عدم قابلية المال العام للتقادم (عدم جواز تملك الأموال العامة بالتقادم): تعد هذه القاعدة من النتائج التي تترتب على قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة.

ومؤدى هذا المبدأ أن وضع اليد على المال العام مهما طالت مدته لا يكسب الملكية إذا وقع بعد تخصيص هذا المال للاستعمال العام. فما دام المال العام لا يجوز التصرف فيه بنقل ملكيته إلى الغير، فمن باب أولى لا يجوز اكتساب ملكيته بالتقادم، لأن النتيجة قد منعها المشرع أيا كان سببها.

ولا يدخل على هذا المبدأ أي استثناء على أن تطبيقه نسبي أيضا، حيث أنه ابتداء من الوقت الذي تزول عن المال صفته العامة يجوز أن يبدأ التقادم المكسب للملكية .

و هذا المبدأ شأنه شأن المبدأ السابق، مقرر لمصلحة الإدارة، فلا يجوز لغيرها أن يحتج به لرفع دعوى وضع اليد المرفوعة عليه. لأن القاعدة شرعت لحماية المصلحة العامة التي أعد المال لخدمتها و التي يمثلها الإدارة لا لحماية المصالح الفردية.

⁴¹أعمر يجاوي ، المرجع السابق، ص.93 ، 94 .

⁴²محمد يوسف المعداوي، المرجع السابق، ص. 27 ، 28 .

و لما كان المقصود من كل من مبدأي عدم جواز التصرف في المال العام و عدم جواز تملكه بالتقادم هو حماية المال العام، حتي لا يكون هناك أي سبب يعطل الانتفاع به. فإن المنطق يقضي بألا تقتصر تلك الحماية على استبعاد التقادم باعتباره سبب من أسباب كسب الملكية ، بل تنسحب تلك القاعدة على الأسباب القانونية الأخرى التي تؤدي إلى نتيجة مماثلة لاتحاد علة الحكم في سائر الحالات، و هي منع تملك العام جبراً عن الإدارة بوضع اليد⁴³.

و تأسيساً على ذلك فإن قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية لا تسري على الأموال العامة لأن هذه القاعدة تفترض جواز تداول الأموال المنقولة و انتقالها من ذمة إلى أخرى و هذا لا يتفق مع الأحكام المتعلقة بالأموال العامة، لذلك يجوز للشخص الإداري أن يسترد المال العام المنقول من تحت يد حائزه و إن كان هذا الحائز حسن النية، كما لا يمكن التحدي بقاعدة الالتصاق لاكتساب ملكية المال العام، لأنه إذا كان الأصل في الالتصاق أن المال الأقل أهمية يندمج في المال الأهم الذي يلتصق به، إن اختلف ملاك تلك الأموال و يأخذ حكمه.

فإن القاعدة هنا هي أن المال الخاص يتبع المال العام بصفة عامة.

وما دامت الأموال العامة لا يمكن تملكها بالتقادم، فلا يكون لالتصاقها أي تأثير بصفتها، و تبقى الحصانة لها ما بقيت مخصصة للمنفعة العامة⁴⁴.

الفرع الثالث- عدم قابلية المال العام للحجز (عدم جواز الحجز على الأموال العامة): تأتي هذه القاعدة لتكملة القاعدتين السابقتين، و هو متفرغ أيضاً عن المبدأ الأول الذي يقضي بعدم جواز التصرف في المال العام، فإذا كانت حماية المال العام للانتفاع به تقتضي منع انتقاله اختياراً إلى ذمة الأفراد و وجوب بقاءه في ملك الإدارة فهي تقتضي من باب أولى منع انتزاع المال منها جبراً عن طريق الحجز عليها و إلحاقاً بهذا المبدأ فلا يجوز ترتيب حقوق عينية على المال العام ضمناً للديون التي تشغل ذمة الشخص العام.

فلا يجوز أن تكون الأموال العامة محلاً لرهن رسمي أو رهن حيازي أو حق اختصاص فإن هذه الحقوق باعتبارها تأمينات عينية ترمي إلى تمييز أصحابها على غيرهم من الدائنين الشخصيين في المبالغ المتحصلة من بيع الأموال المحملة بتلك الحقوق العينية بيعاً جبرياً. وهذا الغرض لا ينطبق على الأموال العامة⁴⁵.

⁴³ محمد يوسف المعداوي، المرجع السابق، ص. 28، 29.

⁴⁴ نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص. 231، 232.

⁴⁵ دغو الأخضر، المرجع السابق، ص ص 80، 82.

يشمل نطاق تطبيق قاعدة الحجز جميع عناصر الأموال العامة بمختلف صورها و مهما تباينت أوجه تخصيصها للمنافع العامة، ولا تمتد هذه القاعدة إلى أموال الدولة الخاصة و هي في ذلك تختلف عن قاعدة عدم جواز التملك بالتقادم التي رأينا أنها امتدت إلى أموال الدولة الخاصة، كما أنها تنطبق على جميع صور الديون فلا يوجد في هذا المجال وسيلة لتمييز دين يتم بمقتضاه إمكانية مطالبة الإدارة به عن طريق التنفيذ الجبري خروجا عن نطاق القاعدة، و يرجع ذلك إلى أنه هذه القاعدة تعتبر من القواعد المتصلة بالنظام العام التي لا يجوز الخروج عليها بشرط اتفاقي.

المبحث الثاني

ماهية الموظف العمومي المرتكب لجرائم الفساد

تمارس الدولة نشاطها سواء المرفقي أو المتعلق بالضبط الإداري من خلال موظفيها الذين يمثلون الأداة البشرية للإدارة العمومية لتحقيق أهدافها، و تحظى الوظيفة العامة بعناية المشرع و الفقهاء في مختلف الدول، و من ثم فقد أصبح للوظيفة العامة نظاما خاصا بما يحدد حقوق و واجبات الموظفين العامين و شروط التحاقهم بالوظيفة و مراقبة انضباطهم⁴⁶. وعلى هذا الأساس فإن معالجة ماهية الموظف العمومي المرتكب لجرائم الفساد يكون بالتطرق لمفهوم الموظف العمومي (المطلب الأول) ثم الأشخاص الشاغلين للمناصب التنفيذية و الإدارية و القضائية (المطلب الثاني)، والأشخاص الشاغلين لمناصب تشريعية و المنتخبين المحليين (المطلب الثالث) و أخيرا الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة و من في حكم الموظف (المطلب الرابع).

المطلب الأول

مفهوم الموظف العمومي

يعتبر الموظف العمومي يد الإدارة في ممارسة نشاطها ، ورغم أهمية هذا العنصر في البناء القانوني و التنظيمي في الدول، إلا أنه لم يرد في معظم التشريعات تعريف منظم يحدد المقصود بالموظف العمومي، و يرجع ذلك إلى اختلاف الوضع القانوني للموظف العمومي بين دولة و أخرى، و اكتفت أغلب التشريعات الصادرة في ميدان الوظيفة العمومية بتحديد معني الموظف العمومي في مجال تطبيقها. وعليه نعالج في هذا المطلب تعريف الموظف العمومي في القانون الفرنسي (الفرع الأول) وفي القانون الجزائري (الفرع الثاني).

⁴⁶ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص.206.

فرع الأول- تعريف الموظف العمومي في القانون الفرنسي: لم تعطي التشريعات المقارنة تعريفا محددًا للموظف العام، إنما اكتفت بتحديد الأشخاص الذين تسري عليهم أحكام تلك التشريعات، فقد نص التوظيف الفرنسي على أنه: «يسري على الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة و يشغلون درجة من درجات الكادر في أحدي الإدارات المركزية للدولة أو في احدي الإدارات الخارجية التابعة لها أو في المؤسسات العمومية»⁴⁷.

و يتبين من ذلك أن المشرع الفرنسي يطبق أحكامه على من تتوافر فيهم الشروط الآتية:

1- الوظيفة الدائمة .

2- الخدمة في مرفق إداري عمومي

و بذلك فهو يخرج عن نطاق الخضوع لأحكام الوظيفة العامة موظفو البرلمان، و رجال القضاء و رجال الجيش و العاملون في مرافق و منشآت عامة ذات طابع صناعي أو تجاري. أما علي صعيد الفقه و القضاء فقد عرف (هوريو) الموظفين العمامين بأنهم كل الذين يعينون من قبل السلطة العامة تحت اسم موظفين أو مستخدمين أو عاملين أو مساعدي عاملين يشغلون وظائف في الكوادر الدائمة لمرفق عام تديره الدولة أو الإدارات العامة الأخرى.

كما عرف (دوجي) الموظفين العموميين بأنهم عمال المرافق العمومية العامة الذين يساهمون بطريقة عامة و عادية في تسييرها.

و عرفه مجلس الدولة الفرنسي بأن الموظف هو: كل شخص يعهد إليه بوظيفة دائمة في خدمة مرفق عام، و اشترط المجلس أن يكون المرفق العام إداريا، أما المرافق الصناعية و التجارية فقد فرق فيها بين شاغلي الوظائف الإدارية و الوظائف الأقل أهمية العاملين في النوع الأول من الوظائف موظفين عامين أما الوظائف الأخرى فأخضعها للقانون الخاص و عزى المجلس هذه التفرقة إلى شاغلي وظائف المحاسبة و الإدارة أكثر ارتباطا بالمرفق العام⁴⁸.

فرع الثاني- تعريف الموظف العمومي في التشريع الجزائري: لقد نظم المشرع الجزائري الحياة الوظيفية بموجب كم هائل من النصوص القانونية و التنظيمية، كان آخرها الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة

⁴⁷ مازن ليو راضي، القانون الإداري، طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، الضبط الإداري، المرفق العام، الوظيفة العامة، الأموال العامة، القرار الإداري، العقود الإدارية، الطبعة الثالثة، د.د.ن، د.م.ن، 2005، ص.120.

⁴⁸ المرجع نفسه، ص.121.

بحيث تأخذ السلطة التنفيذية تنظيم الوظيفة العمومية بوضع ما تراه ملائما لحسن سير الادارة العمومية، بحيث تسري كل هذه القواعد على الموظفين دون أن يكون لهم الحق في الطعن فيها⁴⁹.

و قد حاول المشرع الجزائري وضع تعريف للموظف العام من خلال المادة الرابعة من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، التي تنص على أنه: «يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة في السلم الإداري⁵⁰. من خلال هذا التعريف يتضح لنا أنه ليطلق تسمية الموظف العمومي على الشخص وحب توافر الشروط معينة تكمن في أداة التعيين (أولا)، دائميته الوظيفة(ثانيا)، الترسيم في رتبة في السلم الإداري (ثالثا)، و ممارسة الوظيفة في المؤسسات و الإدارات العمومية(رابعا).

أولا- أداة التعيين: يشترط لكي يكتسب الشخص صفة الموظف العام أن يصدر قرار بتعيينه في وظيفة عامة وفقا للأشكال و الإجراءات القانونية ومن طرف السلطة المختصة، فمجرد استفتاء الشخص شروط التعيين في الوظيفة و نجاحه في المسابقة لا يمكن اعتباره موظفا عاما، بل لابد من صدور قرار بتعيينه من السلطة المختصة قانونا⁵¹.

ثانيا- دائميته الوظيفة: لكي يكتسب الشخص صفة الموظف العمومي يجب أن يشغل بصفة دائمة وظيفة دائمة، فمتي كان الشخص يؤدي وظيفته بصفة مستمرة و منتظمة، بحيث لا يتركها إلا بالوفاة أو الاستقالة أو العزل، فإنه يعتبر من الموظفين الدائمين العموميين.

ثالثا- الترسيم في رتبة في السلم الإداري: ويقصد بالترسيم الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته في السلم الإداري.

رابعا- ممارسة الوظيفة في المؤسسات و الإدارات العمومية: و هذا ما نصت عليه المادة 02 الفقرة الأولى من ق.أ.و.ع بحيث يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات و الإدارات العمومية. بحيث وضحت الفقرة الثانية من المادة الثانية من نفس القانون بأن المقصود بالمؤسسات و الإدارات العمومية هي: «المؤسسات العمومية و الإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها و الجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي، الثقافي، المهني ،

⁴⁹ علاء الدين عيشي، المرجع السابق، ص.209، 211.

⁵⁰ الأمر رقم 06-03 ، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، السالف الذكر.

⁵¹ محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة و تطبيقها على التشريع الجزائري، مطبعة اخوان مورافتي، القاهرة، 1982، ص. 17.

والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي، و كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون⁵².

كما تم تعريف الموظف العام من خلال نصوص قانونية عديدة، بما فيها المادة الثانية من الأمر رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته⁵³، بنصها على أنه موظف عمومي:

1- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

2- كل شخص آخر آخر يتولى و لو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية .

3- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما».

وحسب الفقرة (ب) من المادة 02 من القانون رقم 01-06 يشمل مصطلح الموظف العمومي كما جاء في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته أربع فئات نخصها بالدراسة و التحليل في المطالب الموالية.

المطلب الثاني

الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية و إدارية و قضائية

بالرجوع إلى الفقرة (ب) من نص المادة الثانية من القانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته: « فيعد موظفا عموميا كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا قضائيا أو في أحد المجالس

⁵² راجع المادة الثانية من الأمر رقم 03-06، المتضمن القانون الأساسي للتوظيف العامة، السالف الذكر.

⁵³ أنظر المادة 02 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر. عدد 14، الصادر في

. 2006 /03/08

الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته»⁵⁴.

وعليه فإن الموظف العمومي هو كل شخص يشغل منصبا تنفيذيا(الفرع الأول)، منصبا اداريا(الفرع الثاني) و الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا(الفرع الثالث) .

الفرع الأول – الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية: وهم جميع العاملين بالسلطة التنفيذية على المستوى المركزي، ويشمل هذا المفهوم كل من رئيس الجمهورية(أولا)، الوزير الأول(ثانيا)، أعضاء الحكومة وهم الوزراء و الوزراء المنتدبون(ثالثا).

أولا- رئيس الجمهورية: وهو الرئيس الإداري الأعلى في السلطة التنفيذية في ظل النظام السياسي الجزائري، وهو منتخب من طرف الشعب عن طريق الاقتراع العام المباشر و السري⁵⁵. وما تجدر الإشارة إليه أن رئيس الجمهورية لا يمكن أن يكون محل مسائلة عن جرائم الفساد الاداري المشار إليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي يمكن أن يرتكبها بمناسبة أداء مهامه الوظيفية، إلا أنه يمكن محاكمته عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمي⁵⁶، وتكون مسائلته أمام المحكمة العليا للدولة و التي تنصب إلى حد الان ولم يحدد القانون العضوي المحدد لتشكيلتها و تنظيمها و سيرها و الاجراءات المطبقة عليها.

ثانيا-الوزير الأول: يعين الوزير الأول بمقتضى مرسوم رئاسي، و الجدير بالذكر أنه يمكن مساءلته جزائيا عن الجنايات و الجنح التي يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه بما فيها جرائم الفساد الاداري، إلا أن محاكمته تتم أمام المحكمة العليا للدولة.

ثالثا-أعضاء الحكومة: يقصد بأعضاء الحكومة، الوزراء بمختلف درجاتهم سواء كانوا وزراء دولة، أو وزراء عاديون، أو وزراء منتدبون أو كتاب دولة. وأجاز المشرع مساءلة أعضاء الحكومة عن جرائم الفساد الاداري أمام المحكمة العادية ولكن وفق اجراءات خاصة نصت عليها المادة 537 و ما يليها من قانون الاجراءات الجزائية. حيث يتعين

⁵⁴ راجع المادة الثانية الفقرة ب من القانون رقم 06-01، المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر .

⁵⁵ راجع المادة 58 من قانون رقم 16-01، المؤرخ في 06/03/2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر. عدد 14 المؤرخ في 07/03/2016.

⁵⁶ **الخيانة العظمى:** لم يعرف المشرع الجزائر الخيانة العظمى، وإن كان هذا المصطلح يغلب عليه الطابع السياسي، فيمكن تحديد مفهومه بأنه: الاخلال بواجبات الرئيس و عدم احترامه القيم و حرقة الدستور، نقلا عن حاحة عبد العالي، ص.60.

علي وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية، إحالة الملف بالطريق السلمي على النائب العام لدي المحكمة العليا الذي يخطر به رئيس المحكمة العليا فإذا رأي ضرورة للمتابعة يعين هذا الأخير أحد أعضاء المحكمة العليا ليجري التحقيق⁵⁷

الفرع الثاني- الأشخاص الشاغلين لمناصب إدارية: يقصد بهم العاملين في المؤسسات و الإدارات العمومية، بصفة دائمة أو مؤقتة، بأجر أو بدون أجر بصرف النظر عن رتبهم و أقدميتهم، و تنقسم هذه الفئة إلى الموظفين الأشخاص الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة(أولا)، و الأشخاص الذين يشغلون مناصبهم بصفة مؤقتة(ثانيا)

أولاً: الأشخاص الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة: ويقصد بهم الموظفين العاملين في المؤسسات و الإدارات العمومية و الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة، والخاضعين للقانون الأساسي للوظيفة العامة، وعليه يعتبر موظفا عاما وفقا للمادة 04 من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة رقم 06-03: «كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة في السلم الإداري»⁵⁸.

واستنادا لتعريف الموظف العام الوارد في المادة الرابعة من ق.أ.و.ع المذكورة أعلاه فلا يعد موظفا عاما إلا من كان معينا بمرسوم أو بقرار من السلطة العمومية في وظيفة بإحدى الإدارات المركزية أو المحلية أو في إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام، وكان مصنفا في درجة بحسب السلم الإداري، و كان يشغل منصبه بصفة دائمة.

ثانيا: الأشخاص الذين يشغلون مناصبهم بصفة مؤقتة: و يقصد بهم عمال الإدارات و المؤسسات العمومية الذين لا تتوفر فيهم صفة الموظف بمفهوم القانون الاداري كالأعوان المتعاقدين و المؤقتين⁵⁹

أ/ العون المتعاقد: هو الشخص الذي يرتبط بالإدارة بعلاقة عقدية وليست تنظيمية عن طريق عقود محددة المدة أو غير محددة المدة بالتوقيت الكامل أو الجزئي.

ب/ العون المؤقت: ويقصد به الشخص الذي يعين بصفة مؤقتة أي لمدة محددة ليقوم بعمل ذو طابع مؤقت.

⁵⁷ راجع المادة 09 الفقرة الثالثة من القانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 أوت 1990 يعدل و يتم الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج.ر. عدد 36، الصادر في 1990/08/22.

⁵⁸ راجع المادة 04 من الأمر رقم 06_03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، السالف الذكر.

⁵⁹ بحار لويوة، التصدي المؤسساتي و الجزائري لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري-دراسة مقارنة-دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2018، ص. 374.

الفرع الثالث- الأشخاص الشاغلين لمناصب قضائية: ويقصد بهم القضاة كما عرفتهم المادة الثانية من القانون العضوي رقم 04-11 الذي يتضمن القانون الأساسي للقضاء⁶⁰ و ينقسمون إلى فئتين: قضاة القضاء العادي (أولا) وقضاة القضاء الإداري (ثانيا).

أولا-القضاة التابعون لنظام القضاء العادي: ويتعلق الأمر بقضاة الحكم و النيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية و المحاكم التابعة للنظام القضائي العادي، و كذا القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل، و العاملين في أمانة المجلس الأعلى للقضاء و مؤسسات التكوين و البحث التابعة لوزارة العدل.

ثانيا-القضاة التابعون لنظام القضاء الإداري: و يتعلق الأمر بقضاة الحكم و محافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية، و القضاة العاملين في المصالح الإدارية للمحكمة العليا و مجلس الدولة، بالإضافة إلى القضاة التابعون لمحكمة التنازع. و بالمقابل لا يشغل منصبا قضائيا لا قضاة مجلس المحاسبة سواء كانوا قضاة حكم أو محتسبين ولا أعضاء المجلس الدستوري، في حين يشغل منصبا قضائيا المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات و المساعدون في قسم الأحداث و في القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية⁶¹.

المطلب الثالث

الأشخاص الشاغلين لمناصب تشريعية و المنتخبين المحليين

ويتعلق الأمر بأعضاء السلطة التشريعية (الفرع الأول)، وأعضاء المجالس المنتخبة المحلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول-أعضاء السلطة التشريعية: ويقصد بهم أعضاء البرلمان و الذي يتكون وفقا للمادة 112 من قانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري من غرفتين و هما: المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة.

⁶⁰ قانون العضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06/09/2004 يضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر. عدد 57 الصادر في 08/09/2004، وعملا بالمادة 3 منه فإن القضاة يعينون بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.
⁶¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص. 13.

وتنص المادة 118 من الدستور على أنه ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر و السري. أما أعضاء مجلس الأمة، فثلثا أعضائه منتخبون عن طريق الاقتراع غير المباشر و السري، و الثلث الأخر معينون من طرف رئيس الجمهورية من بين الشخصيات و الكفاءات الوطنية⁶²

الفرع الثاني- المنتخبين في المجالس الشعبية المحلية: و نعي بهم كافة أعضاء المجالس الشعبية البلدية و المجالس الشعبية الولائية. والذي يتم انتخابهم وفقا للمادة 65 من القانون العضوي رقم 01/12 المتعلق بنظام الانتخابات⁶³ لمدة خمس سنوات بطريقة الاقتراع النسبي على القائمة من طرف مواطني الهيئات المحلية التي ينتمون إليها فقط و هي إما الولاية أو البلدية. و تجري الانتخابات في ظرف الأشهر الثلاثة التي تسبق انقضاء المدة النيابية الجارية.

المطلب الرابع

الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة و من في حكم الموظف

رغبة من المشرع الجزائري في الإحاطة قدر الإمكان بكل الأشخاص المعنيين بارتكاب جرائم الفساد، حتي ولو لم تكن لهم صفة الموظف العمومي بالمفهوم الإداري، فإنه توسع و أضاف فئة أخرى من الأشخاص وهم الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة(الفرع الأول)، و من في حكم الموظف(الفرع الثاني).⁶⁴

الفرع الأول- الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة: أضاف البند 02 من الفقرة ب من ق.و.ف.م أشخاص آخرين إلى قائمة الأشخاص الذين يكتسبون صفة الموظف العام كما يلي: «كل شخص آخر يتولى و لو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية⁶⁵

⁶² راجع المادة 118 من القانون رقم 16-01، المتضمن التعديل الدستوري ، السالف الذكر.

⁶³ راجع المادة 65 من القانون العضوي رقم 12-01 مؤرخ في 2012/12/01، يتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر. عدد 01، الصادر في 2012/01/14.

⁶⁴ جزيري هشام، الحماية الجزائرية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، 2006- 2009 ص 18 .

⁶⁵ **الهيئة العمومية:** يقصد بها كل شخص معنوي غير الدولة و الجماعات المحلية، يتولى تسيير مرفق عمومي، كالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري، وهيئات الضمان الاجتماعي، كما ينطبق هذا المفهوم أيضا على السلطات الادارية المستقلة، نقلا عن الياس خديجة، المرجع السابق، ص.27.

أو مؤسسة عمومية⁶⁶ أو أية مؤسسة تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها⁶⁷، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية».

هذا و يقصد بتولي الوظيفة: كل من اسندت له مسؤولية في المؤسسات و الهيئات السابقة، أي لا بد أن يتمتع بقسط من المسؤولية و لا تهم صفته سواء كان رئيس أو مدير عام أو رئيس مصلحة.

وبهذا فإن المشرع يستبعد من نطاق تطبيق مفهوم تولي وظيفة، العامل البسيط مهما كانت كفاءته و مستواه الثقافي و العلمي، بل يجب أن يكون مكلف بإدارة المؤسسة أو مسؤول بإحدى مصالحها حتي يعتبر من المعنيين بتولي الوظيفة.

كما يقصد بتولي الوكالة: كل شخص انتخب أو كلف بالنيابة في إحدى المؤسسات و الهيئات المذكورة أعلاه، كأن يكون عضو مجلس إدارة إحدى المؤسسات الاقتصادية مثلا⁶⁸.

الفرع الثاني- من في حكم الموظف: هذا و يقصد بمن في حكم الموظف الفئات التي استثناها المشرع من الخضوع للقانون الأساسي للوظيفة العامة رقم 06-03 و المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة الثانية والمتمثلين في المستخدمين العسكريين و المدنيين للدفاع الوطني و هذا ما سنتطرق إليه (أولا) ثم نتطرق إلى فئة أخرى و المتمثلة في الضباط العموميين (ثانيا)

أولا- المستخدمين العسكريين و المدنيين للدفاع الوطني: لا تعتبر هذه الفئة من الموظفين العموميين، لأن المشرع استثناهم صراحة في ق.أ.و.ع ، و يحكم هذه الفئة الأمر رقم 06-02 المؤرخ في 28 فبراير المتضمن القانون

⁶⁶ المؤسسة عمومية: عرفتها المادة 04 من الأمر رقم 04/01 يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصوصتها السالف الذكر على أنها: «شركات تجارية تخوز فيها الدولة أو أي شخص آخر معنوي خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام».

⁶⁷ المؤسسات ذات الرأسمال المختلط: يقصد بها المؤسسات العمومية الاقتصادية التي فتحت رأسمالها الاجتماعي للخواص، سواء كانوا أفراد أو شركات، مواطنين جزائريين أو أجانب، عن طريق بيع بعض الأسهم في السوق، نقلا عن الياس خديجة، المرجع السابق، ص. 29

⁶⁸ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص. 16.

الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، والذي يطبق على الأصناف التالية: العسكريين العاملين، و العسكريين المؤدين للخدمة بموجب عقد، و العسكريين المؤدين لخدمة الوطنية، و العسكريين الاحتياطيين في وضعية النشاط⁶⁹.

ثانيا- الضباط العموميين: إن هذه الفئة لم يشر إليها المشرع ضمن الفقرتين ب1 و ب2 من المادة الثانية من ق.و.ف.م، كما لا ينطبق عليهم تعريف الموظف العمومي الوارد في المادة الثانية من ق.أ.و.ع رغم أنهم يقومون بوظائفهم بتفويض السلطة العمومية و يحصلون الحقوق و الرسوم المختلفة لحسابها الأمر الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن من في حكم الموظف.

وتشمل فئة الضباط العموميين: الموثقين العموميين، والمحضرين القضائيين، ومحافظي البيع بالمزايدة العلنية، و المترجمين الرسميين⁷⁰.

⁶⁹ المادة الأولى من الأمر رقم 02/06 المؤرخ في 2006/02/28، المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، ج.ر. عدد 12 الصادر في 2006/03/01.

⁷⁰ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص. 19.

الفصل الثاني

نطاق الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد

يحظى المال العام بحكم تخصيصه للمنفعة العامة، وخدمة الجمهور بحماية خاصة متميزة عن الحماية التي تحكم الأموال الخاصة، فكل اعتداء مادي على هذه الأموال، يستوجب توقيع الجزاء الجنائي حتي ولو كان هذا الاعتداء نتيجة إهمال، أو عدم احتياط⁷¹.

و النصوص القانونية المتضمنة الحماية الجنائية للمال العام، على كثرتها و تعددها لا يجمعها تشريع موحد، منها ما هو وارد في قانون العقوبات، ومنها ما هو منصوص عليه في بعض القوانين و التشريعات الأخرى، و يقصد بهذه الحماية تلك التي يقرها المشرع الجنائي، وذلك بتجريم سائر صنوف التعدي علي المال العام أيا كان مصدره وأيا كان الموقف النفسي للمتعمد⁷².

و قد عبر المشرع عن تقديسه لفكرة المال العام، حيث خصص لها في صلب الدستور نص المادة(66)⁷³ منه التي جاءت عبارتها على النحو التالي: « يجب على كل مواطن أن يحمي الملكية العامة، ومصالح المجموعة الوطنية و يحترم ملكية الغير».

وهكذا جعل الدستور الجزائري من حماية الملكية العامة واجبا، ليس على الدولة وحدها، و إنما على المواطنين، وقد شهدت العشرية الأخيرة في الجزائر (2010،2019) ارتفاعا مذهلا في معدل جرائم الاعتداء على المال العام، رغم التعديلات المتعددة علي قانون العقوبات في مجال المال العام، بهدف توفير الحماية الصارمة له، إلا أن الجرائم الواقعة على المال مازالت في انتشار رهيب، وكان أهم تغيير صدور القانون رقم 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته⁷⁴، والذي بموجبه تناول المشرع أخطر جرائم الاعتداء على المال العام.

⁷¹ عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة و الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2005، ص.95.

⁷² بشوي محمد الطاهر، الحماية الجنائية للمال العام، مذكرة ماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013، ص.26.

⁷³ دستور الجمهورية الجزائرية لعام 1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 1996/12/07 الذي يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 1996/11/28 ج.ر.ع 76. الصادر في 1996/12/08.

⁷⁴ قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

و سوف نقتصر الدراسة في هذا الفصل على نطاق الحماية الجنائية المقررة للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد و هذا وفق خطة الدراسة الموزعة على مبحثين والتي تتكون كما يلي:

- بعض صور الاعتداء على المال العام في ظل قانون مكافحة الفساد و العقوبات المقررة لها (المبحث الأول).
- الهيئات المتخصصة في مكافحة الفساد (المبحث الثاني).

المبحث الأول

بعض صور الاعتداء على المال العام في ظل قانون مكافحة الفساد و العقوبات المقررة لها

لا شك أن المال العام يحتل مكانة هامة في اقتصاد أي دولة، لا سيما و أنه أساس المعاملات الاقتصادية، و بما أن هذا المال كان عبر مختلف الأزمنة و العصور عرضة للاعتداء من طرف الأفراد قام المشرع بحمايتها بعدة وسائل منها أنه كرس له حماية مدنية بموجب قواعد قانونية تقضي بعدم قابليته للتصرف، التقادم و الحجز إضافة إلى أنه وضع تسييرها و إدارته تحت تصرف أشخاص مؤتمنين على هذا المال يسمون بالموظفين العموميين تستخدمهم الدولة أو الهيئات العامة بصفة دائمة أو مؤقتة للقيام بعمل تشريعي أو إداري أو قضائي بمقابل أو بدون مقابل.

و بمرور الوقت امتد تفكير القائم بتسيير و إدارة المال العام إلى خيانة هذه الأمانة، فأصبح بذلك المال العام يتعرض على يد الموظف العمومي إلى عدة أفعال مضرّة به، دفعت بالمشرع في مختلف الدول إلى تجريمها و المعاقبة عليها بصرامة في إطار حماية جزائية لهذا المال⁷⁵.

في الواقع تتعدد صور الاعتداء على المال العام، لكن نقتصر في دراستنا هاته على أهم الصور التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، والعقوبات المقررة على الجرائم الواقعة عليه وهذا من خلال النصوص القانونية و المتمثلة بداية في جريمة اختلاس الممتلكات العمومية (المطلب الأول)، جريمة الرشوة (المطلب الثاني)، الصور التقليدية الملحقة بالرشوة و التي أعاد تنظيمها قانون مكافحة الفساد (المطلب الثالث)، الصور المستحدثة للرشوة بموجب قانون الفساد (المطلب الرابع)، وصولا إلى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية (المطلب الخامس).

المطلب الأول

اختلاس الممتلكات العمومية أو استعمالها على نحو غير شرعي

إن من أكثر صور و مظاهر الفساد في الوقت الحاضر، اختلاس الممتلكات العمومية أو التعسف في استعمالها على النحو الغير المخصص لها أو الإضرار بها.

⁷⁵ أسماء مراكشي، المرجع السابق، ص.52.

فلا تخلو الجرائد اليومية من نشر العديد من حالات الاختلاس من قبل موظفي الدولة، و التي هي في تزايد مستمر يوما بعد يوم، حتي أن الفرد العادي من عامة الناس بات لا يثق كلية في كل من ينتمي لأجهزة الدولة، و ما ذلك إلا لإحساسه المستمر بأن مال الشعب الذي هو أحد أفراده موضوع تحت يد غير أمينة عليه.

لقد عمل المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على تجريم اختلاس الممتلكات العمومية، كما جرم استعمالها على نحو غير شرعي، و هذا ما سنعالجه من خلال تعرضنا لتعريف جريمة الاختلاس (الفرع الأول)، والأركان التي تقوم عليها (الفرع الثاني)، و العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس (الفرع الثالث).

الفرع الأول- تعريف جريمة اختلاس الممتلكات العمومية أو استعمالها على نحو غير شرعي: لم تقم أغلب التشريعات العقابية بإعطاء تعريف لجريمة الاختلاس، بل حددت عناصر أو أركان الجريمة إذا ما توافرت هذه الأركان، يصبح بإمكاننا القول بقيام جريمة الاختلاس، و هذا على خلاف ما قام به المشرع الجزائري عندما قام بتعريف السرقة التي هي من المصطلحات القريبة جدا من مفهوم الاختلاس.

فقد عرفت المادة 350 من قانون العقوبات السرقة بأنها اختلاس منقول مملوك للغير، إذن جريمة السرقة هي الأساس الذي بدأ منه البحث على أنواع لجرائم تستهدف الاستحواذ على الأموال و منها جريمة الاختلاس، فالاختلاس على خلاف جريمة السرقة يشتمل اختلاس الموظف العام و اختلاس غيره من العاملين في القطاع الخاص.

فنحن في هذه الجريمة بصدد دراسة جريمة اختلاس الموظف العام أو من في حكمه و الذي يتصرف بالأموال المعهودة إليه بسبب الوظيفة تصرف المالك وذلك بضم الأموال المعهودة إليه بسبب الوظيفة إلى ملكه على غفلة من الإدارة -العامة والخاصة- و هذا السلوك الإجرامي لهذه الصفة يشكل الفعل المكون لجريمة الاختلاس، والذي يمكننا تعريفها بأنها: «قيام الموظف العام ومن في حكمه بالاستحواذ على أشياء أو أموال مادية أو معنوية وجدت في حيازته بحكم الوظيفة التي يشغلها إلى ملكيته الخاصة دون وجه حق».⁷⁶

و لقد تناولت أحكام المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته⁷⁷ جريمة الاختلاس و جاء فيها ما يلي: «يعاقب بالحبس كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو

⁷⁶ نجار الويزة، المرجع السابق، ص.449.

⁷⁷ راجع المادة 29 من القانون رقم 01/06 المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها».

و الواقع أن هذا النص يحمي المال العام والمال الخاص، على حد سوى، متى عمد به إلى الموظف العمومي بحكم وظائفه أو بسببها و التي سنين أركانها بالتفصيل فيما سيأتي بيانه والتي تشمل الركن المفترض، الركن المادي، الركن المعنوي

الفرع الثاني- أركان جريمة اختلاس الممتلكات العمومية: يتبين من استقراء نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أن جريمة اختلاس الممتلكات العمومية لا تقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة، أولها الركن المفترض (أولاً)، ثانيها الركن المادي (ثانياً)، و ثالثها الركن المعنوي (ثالثاً).

أولاً: الركن المفترض: استلزم المشرع في مرتكب جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من قانون مكافحة الفساد، صفة معينة، و هي كونه موظفاً عمومياً بالمدلول الوارد في نص المادة 02 من قانون مكافحة الفساد. و متى توافرت في الجاني صفة الموظف العام وقت ارتكاب الفعل المادي أي وقت الاختلاس ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون انطباق الجريمة عليها، متى وقع الفعل أثناء الخدمة أو توافر الصفة، أما إذا كانت الصفة قد زالت عن الشخص في تاريخ سابق على ارتكاب الواقعة المسندة إليه سواء بالعزل أو الاستقالة أو الإحالة إلى التقاعد، فإن الجريمة لا تعد قائمة بهذا الوصف، أي أنها لا تعد جنحة اختلاس، بل تعد جريمة خيانة أمانة أو سرقة على حسب الفعل الذي وقع منه، فإذا اختلست زوجة أحد الموظفين مثلاً بغير علمه أموالاً وجدت في حيازته بسبب وظيفته فإن فعلها لا يشكل اختلاسا، و إنما ما قامت به يعد جريمة سرقة⁷⁸.

و يذهب البعض من الفقه إلى أن صفة الجاني الذي هو موظف عمومي لكي تكون ركناً في جريمة الاختلاس يجب أن يكون الجاني متصلاً بالشيء موضوع الاختلاس اتصالاً وظيفياً، بمعنى أن تكون الوظيفة العامة التي يباشرها تتطلب وجود اتصال معين بين الجاني و الشيء موضوع الاختلاس، وبهذا يستفاد من أن المشرع اشترط في جريمة الاختلاس أن يكون المال المختلس قد وجد في حوزة الموظف بسبب الوظيفة⁷⁹.

⁷⁸ أبو عامر محمد زكي، قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثانية، مكتبة الصحافة، الإسكندرية، 1989، ص.166.

⁷⁹ مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، دار الفكر العربي، 1983، ص.244.

ثانيا: **الركن المادي**: يتمثل الركن المادي في اختلاس أو تبديد أو حجز بدون وجه حق أو سرقة أموال عامة أو خاصة أو أوراق سلمت للجاني بمقتضى وظيفته أو سببها.

يتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر: السلوك المجرم (أ)، محل الجريمة (ب)، وجود المال في حيازة الموظف بسبب وظيفته (ج).

أ/ **السلوك المجرم**: تتمثل في الاختلاس أو التبديد أو الحجز بدون وجه حق أو السرقة.

1-الاختلاس: يتحقق الاختلاس بتحويل الأمين حيازة المال المؤمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية على سبيل التمليك و قد ينتهي المختلس إلى أبعد من هذا فيخرج بتصرفه المال المؤمن عليه من حيازته ببيع أو رهن أو هبة وعندئذ يتجاوز بفعله الاختلاس إلى التبديد.

2-التبديد: ويتمثل في التصرف بالمال على نحو كلي أو جزئي بإنفاقه أو إفنائه. والتبديد يتضمن بالضرورة اختلاس الشيء، فهو تصرف لاحق للاختلاس⁸⁰.

كما يدخل في معنى التبديد الإسراف و التبذير كمدبر البنك الذي يمنح قروض لأشخاص وهو يعلم بعدم جدية مشاريعهم و بعدم قدرتهم على الوفاء بالدين عند حلول الأجل.

3-الاحتجاز دون وجه حق: الركن المادي في هذه الجريمة لا يشترط دائما الاستيلاء على المال و تبديده بل يكفي احتجازه الذي يؤدي إلى تعطيل المصلحة التي أعد المال لخدمتها، وليس في احتجاز المال اختلاس له بل احتجاز الشيء يفيد أن نية الجاني مازالت غير راغبة في التصرف فيه و الظهور بمظهر المالك الحقيقي له.

ومن قبيل الاحتجاز بدون وجه حق أمين الصندوق في هيئة عمومية الذي يحتفظ لديه بالإيرادات اليومية التي يتوجب عليه إيداعها لدى البنك، و أيضا الموثق الذي يودع أموال الزبائن في حسابه الخاص بدلا من إيداعها في حساب الزبائن في الخزينة العمومية⁸¹.

4- السرقة: ويقصد بها الاستيلاء على مال الغير بنية تملكة.

⁸⁰ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص.19.

⁸¹ الويزة نجار، المرجع السابق، ص.456،457.

ب/ محل الجريمة: محل الاختلاس هو كل شيء ذي قيمة مهما كان نوع هذه القيمة، عهد بها إلى الموظف بحكم وظيفته، ذلك أن المشرع بموجب المادة 29 من قانون مكافحة الفساد عدد الأشياء التي تصلح أن تكون محل للاختلاس، فجاء نصها على الشكل التالي: «... أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفها أو بسببها».⁸²

1- الممتلكات: وقد عرفتها المادة الثانية فقرة "و" من قانون مكافحة الفساد كما يلي: «الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات⁸³ و السندات القانونية⁸⁴ التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها».

2- الأموال: يقصد بها النقود سواء كانت ورقية أو معدنية، و قد يكون المال من أموال الدولة أو الأموال الخاصة.

3- الأوراق المالية: و يقصد بها القيم المنقولة المتمثلة في الأسهم وسندات الأوراق التجارية.

4- الأشياء الأخرى ذات قيمة: يتسع محل الجريمة ليشمل أي شيء آخر غير الممتلكات و الأموال و الأوراق المالية، و قد تكون لهذه الأشياء قيمة مادية أو معنوية، و يستوي أن تكون هذه الممتلكات أو الأموال أو الأوراق أو الأشياء الأخرى عمومية تابعة للدولة أو لإحدى هيئاتها أو مؤسساتها، أو خاصة تابعة لأحد الأفراد أو لشخص معنوي⁸⁵.

ج/ وجود المال في حيازة الموظف بسبب وظيفته: وهو شرط جوهري لقيام جريمة الاختلاس، فيشترط لقيام الركن المادي في جريمة الاختلاس أن يكون محل الاختلاس قد وجد في حيازة الجاني بسبب الوظيفة و هو ما عبرت عنه المادة 29 من قانون مكافحة الفساد بقولها: «كل موظف يختلس أو يبدد ... ممتلكات أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها».

وبهذا يجب أن تتوافر العلاقة السببية بين حيازة المال و بين الوظيفة، كما تشترط المادة 29 من قانون مكافحة الفساد وجوب أن يكون المال قد سلم للموظف العمومي وأن يكون هذا التسليم بحكم الوظيفة أو بسببها،

⁸² راجع المادة 29 من قانون رقم 01/06 المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته السالف الذكر.

⁸³ يقصد بالمستندات جميع الوثائق التي تثبت حقا، كعقود الملكية و الأحكام القضائية و شهادات المنح، نقلا عن الويزة نجار، المرجع السابق، ص.460.

⁸⁴ يقصد بالسندات القانونية كل المحررات التي تثبت صفة كالبطاقات، شهادات كل وثيقة لها قيمة و لو معنوية، نقلا عن الويزة نجار، المرجع السابق، ص.460.

⁸⁵ أسماء مراكشي، المرجع السابق ص 25 .

وقد صدر عن محكمة وهران في هذا السياق حكم يقضي بإدانة المتهم بجنحة اختلاس أموال عمومية على أساس أنه قام بحكم وظيفة المتهم بجنحة اختلاس أموال عمومية على أساس أنه قام بحكم وظيفته كقابض بمكتب البريد حي البدر بوهران باختلاس أموال لحسابه الخاص بعقد تمزيق الكيس الذي بداخله المبالغ المالية الذي سلمه له البنك المركزي بواسطة أحد موظفيه بحكم وظيفة كقابض بمكتب البريد⁸⁶.

إذن العبرة بتوافر الاختلاس هي الوقت الذي سلم فيه المال للموظف، فالعبرة هي بتسلمه المال أثناء قيامه بالخدمة و لا يتطلب القانون شروط أخرى⁸⁷.

ثالثا- الركن المعنوي: يشترط لقيام الجريمة توافر القصد الجنائي فيجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص و مع ذلك تتجه إرادته إلى حجزه أو اختلاسه أو تبيده أو سرقة.

وإذا كان القصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صورة احتجاز المال بدون وجه حق فإنه يتطلب القصد الجنائي الخاص في صور الاختلاس و التبيد و السرقة.

ففي هذه الصورة يتطلب القصد الجنائي اتجاه نية الموظف إلى تملك الشيء الذي بحوزته فإذا غاب هذا القصد الخاص، أي نية التملك، لا تقوم جريمة الاختلاس أو التبيد أو السرقة، ومن هذا القبيل من يستولي على المال مجرد استعماله أو الانتفاع به ثم رده.

ولا يتصور الشروع في هذه الجريمة فيما أن تقع كاملة و إما أن لا تقع، و هو الأمر الذي جعل المشرع لا ينص على المحاولة⁸⁸.

لقد استعمل المشرع الجزائري في نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد مصطلح «استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي» و قد أراد بهذا المصطلح القانوني التصدي الجزائري لجميع صور الاعتداء على المال العام، فلا يكفي مجرد أخذ المال أو تبيده، أو إتلاف أو... بل حتى استعماله في غير ما خصص له قانونا يعتبر من صور الاعتداء على المال العام.

⁸⁶ حكم صادر عن محكمة وهران. قسم الجنح بتاريخ 2008/11/17، تحت رقم 08/ 22779.

⁸⁷ أحمد عبد اللطيف، جرائم الأموال، دار النهضة العربية، 2002، ص.334.

⁸⁸ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص. 22.

جريمة الاستعمال غير شرعي للمال العام تناولتها أحكام المادة 29 من قانون مكافحة الفساد⁸⁹ وهي تتفق مع جريمة الاختلاس في ركنها المفترض، و الركن المعنوي، مع اختلاف في السلوك الإجرامي المكون لمحل الجريمة أو ركنها المادي المتمثل في استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي.

ويستوى أن يستعمل الجاني المال لغرضه الشخصي أو لفائدة غيره شخصا كان أو كيانا، فقد يكون الاستعمال للغرض الشخصي، أي الانتفاع الشخصي من المال كاستعمال هاتف المؤسسة لأغراض شخصية أو استعمال سيارة المصلحة خارج أوقات العمل وفي غير الغرض المخصص لها. وقد يكون الاستعمال لفائدة الغير سواء استعمال المال بعينه لصالح الغير أو سلم المال للغير حتى ينتفع به.

ولا تقتضي هذه الجريمة الاستلاء على المال بل يكفي مجرد استعماله بطريقة غير شرعية.

الفرع الثالث- العقوبة المقررة لجريمة اختلاس الممتلكات: أدخل المشرع الجزائري تعديلا على العقوبات المقررة لجريمة الاختلاس في قانون الفساد، وذلك بتخفيض العقوبات السالبة للحرية و تغليط الجزاءات المالية، وهذا بالإضافة إلى إدراج أحكام خاصة بالإعفاء من العقوبات و تخفيضها، بالمقارنة مع ما كان مقرر في نص المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات، هذا و قد عرفت عقوبة الموظف المختلس في نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد عقوبات أصلية(أولا) ،و عقوبات تكميلية(ثانيا)⁹⁰.

أولا -العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 29 من قانون مكافحة الفساد على اختلاس الممتلكات العمومية من قبل الموظف العمومي بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج⁹¹.

و اذا كان الجاني رئيسا أو عضو مجلس إدارة أو مديرا عاما لبنك أو مؤسسة مالية يطبق عليه القانون المتعلق بالنقد و القرض الصادر بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26/06/2003⁹² الذي يتضمن عقوبات أشد من تلك المقررة في القانون المتعلق بمكافحة الفساد في حالة ما إذا كانت قيمة المال المختلس تعادل 10.000.000 دج أو تفوقها، باعتبار أن المادة 113 من القانون المذكور يعاقب على هذا الفعل بالسجن المؤبد و بغرامة من 20.000.000 دج إلى 50.000.000 دج، و يكون قانون مكافحة الفساد في حالة ما إذا كانت تلك القيمة

⁸⁹ راجع المادة 29 من قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته السالف الذكر.

⁹⁰ الويظة بنجار، المرجع السابق، ص. 463.

⁹¹ راجع المادة 29 من القانون رقم 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

⁹² أمر رقم 03-11 المؤرخ في 26/08/2003، يتعلق بالنقد و القرض، ج. ر. عدد 52 الصادر في 27/08/2003.

أقل من 10.000.000 دج باعتبار أن المادة 132 من قانون النقد و القرض تعاقب على هذا الفعل بالحبس من سنة إلى عشر سنوات و بغرامة من 5.000.000 دج إلى 10.000.000 دج، ويعاقب طبقاً لنص المادة 113 من قانون النقد و القرض بالحبس المؤبد و غرامة من 20.000.000 دج إلى 50.000.000 دج إذا كانت قيمة الأموال تعادل 10.000.000 دج أو تفوقها.

أ/تشديد العقوبة: تشدد عقوبة الحبس لتصبح من عشر سنوات إلى عشرين سنة إذا كان الجاني من احدي الفئات المنصوص عليها في المادة 48 من قانون مكافحة الفساد و هم:القاضي، موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة⁹³، ضابط عمومي، ضابط أو عون شرطة قضائية، من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية ، موظف الأمانة⁹⁴ ، عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته. كما تشدد العقوبة لتصبح جنائية إذا كان الجاني أميناً عمومياً و قام بإتلاف أو تبديد أوراقا أو سجلات أو عقود أو سندات محفوظة في المحفوظات أو في كتابة الضبط أو في المشروعات العمومية أو مسلمة إليه بهذه الصفة ، و تكون العقوبة في هذه الحالة السجن من 10 إلى 20 سنة، طبقاً لنص المادة 158 الفقرة الثانية من قانون العقوبات.

ب/ الإعفاء من العقوبات و تخفيضها: يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة و ساعد على معرفة مرتكبيها و يشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة.

في حين يستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة طبقاً لما نصت عليه المادة 49 من قانون مكافحة الفساد⁹⁵.

ج/ تقادم العقوبة: تنص الفقرة الأولى من المادة 54 من قانون مكافحة الفساد على عدم تقادم العقوبة في جرائم الفساد بوجه عام في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج.

⁹³ موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة: و يتعلق الأمر بالموظفين الذين يشغلون على الاقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية لوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية، نقلاً عن الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 465.

⁹⁴ موظف الأمانة: ويقصد به الموظف التابع لاحدي الجهات القضائية و المصنف في الرتب الأتية: رئيس قسم، كاتب ضبط رئيسي، كاتب ضبط و مستكتب ضبط، دون باقي الموظفين التابعين للأسلاك المشتركة حتي و إن كانوا يشغلوا وظائف بأمانة الضبط. نقلاً عن الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 465.

⁹⁵ المادة 49 من القانون رقم 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته السالف الذكر.

ثانيا- العقوبات التكميلية: تقضي المادة 50 من قانون مكافحة الفساد بجواز الحكم على الجاني في جميع جرائم الفساد والتي منها اختلاس الموظف العام بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات⁹⁶ في المادة 09 منه و هي: تحديد الإقامة ، المنع من الإقامة، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق الوطنية المنصوص عليها في المادة 08 من قانون العقوبات ، على أن لا يتجاوز الحرمان مدة خمس سنوات ، مع المصادرة الجزئية للأموال ، نشر الحكم.

أ-مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة تأمر الجهة القضائية عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة الاختلاس مع مراعاة حالات استرجاع الأرصد أو حقوق الغير حسن النية المادة 51 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد⁹⁷.

ب-الرد: تحكم الجهة القضائية عند إدانة الجاني برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ، حتي لو انتقلت هذه الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه أو زوجه أو إخوانه، وسواء بقيت تلك الأموال على حالها أو تم تحويلها إلى مكاسب أخرى، هذا طبقا لنص المادة 51 فقرة 03 من قانون مكافحة الفساد.

ج- إبطال العقود و الصفقات و البراءات و الامتيازات: نصت المادة 35 من قانون مكافحة الفساد⁹⁸ للجهة القضائية التي تنظر في الدعوي العمومية التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد و انعدام أثاره، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

يعاقب على الشروع في جريمة الاختلاس بمثل الجريمة نفسها طبقا للمادة 52 من قانون مكافحة الفساد.

⁹⁶ قانون رقم 66-156 المؤرخ في 09/06/1966 يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ع 49 الصادر في 11/06/1966.

⁹⁷ المادة 51 الفقرة الثانية من القانون رقم 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته. السالف الذكر.

⁹⁸ راجع المادة 35 من القانون رقم 06-01 يتعلق بالوقية من الفساد و مكافحته. السالف الذكر.

المطلب الثاني

جريمة الرشوة في ظل قانون مكافحة الفساد

تعد الرشوة من أكثر مظاهر الفساد انتشارا خاصة في الإدارة باعتبارها سلوك تعود عليه أغلب الإداريين الفاسدين، و الرشوة تؤثر سلبا على الوظيفة العامة و المصلحة العمومية ككل، و ذلك لخطورتها باعتبار أن أثرها يمس المجتمع بأسره، اضافة إلى ما يمس الأفراد من الضرر بسببها، إذ يضطر الفرد إلى دفع مقابل انتفاعه بخدمات المرفق العام، بينما لا يفرض نظام هذه المرافق دفع هذا المقابل، و في إطار الحملة التي تأتي ضد الفساد في الجزائر سن قانون الفساد 01/06 الذي كان من بين أهدافه تعزيز النزاهة و المسؤولية و الشفافية في تسيير القطاعين العام و الخاص⁹⁹، لذلك تناول في مجموعة من نصوصه جريمة الرشوة.

و عليه، سنستعرض الطبيعة القانونية للرشوة من خلال التعريف بها في (الفرع الاول)، و ذكر أركانها في (الفرع الثاني) ثم نتطرق إلى العقوبة المقررة لها في (الفرع الثالث).

الفرع الأول- تعريف الرشوة: تعددت تعريف الرشوة، لكن جميعها اجتمعت على أنها ترتبط بإتجار الموظف العام بوظيفته، وذلك بأن يقوم بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن القيام بها أو تأخير إجراءاتها أو مخالفتها لواجباتها نظير حصوله على مقابل من صاحب المصلحة أو الوسيط¹⁰⁰.

يقصد بالرشوة كل إتجار بالوظيفة و الإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية التحلي بها¹⁰¹.

و قد كانت هذه الجريمة في ظل قانون العقوبات الجزائري لسنة 1966 تأخذ صورتين هما:

- الرشوة السلبية المنصوص و المعاقب عليها في المادتين 127/126.

- الرشوة الإيجابية المنصوص و المعاقب عليها في المادة 129.

⁹⁹ الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج1، جرائم العدوان على المصلحة العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص.18.

¹⁰⁰ براهيم حنان، قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد 5، 2009، ص.136.

¹⁰¹ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص.57.

أعاد المشرع الجزائري تنظيم أحكام جريمة الرشوة بموجب المواد 25 إلى 28 من قانون مكافحة الفساد وذلك في الباب الرابع منه، بعنوان التجريم و العقوبات و أساليب التحري¹⁰².

و أهم ما تضمنه قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في هذا المجال هو:

1- جمع صوري الرشوة الإيجابية و السلبية في نص واحد وهو المادة 25، مع أفراد كل صورة بفقرة، و حصرها في نوع واحد وهو رشوة الموظف العمومي.

2- تجريم رشوة الموظفين العموميين و الأجانب و موظفي المنظمات الدولية العمومية في المادة 28 .

3- تجريم الرشوة في القطاع الخاص و ذلك في المادة 40 منه.

و الشيء الملاحظ أن المشرع حافظ على نفس أركان جريمة الرشوة التقليدية و الخاصة بالموظف الوطني. غير أن الجديد في هذه الجريمة هو صفة الجاني و التي تقضي أن تكون: موظف عمومي أجنبي أو موظف إحدى المنظمات الدولية العمومية¹⁰³.

الفرع الثاني- أركان جريمة الرشوة: نعرض في هذا الفرع أركان جريمة الرشوة، المادي و المعنوي، وفقا لما تبناه المشرع الجزائري من صور لهذه الجريمة في قانون مكافحة الفساد و التي تشمل صورة رشوة الموظفين العموميين السلبية (أولا) و رشوة الموظفين العموميين الإيجابية (ثانيا).

أولا- الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرشحي)

هو الفعل المنصوص عليه و المعاقب عليه في المادة 25 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد و التي تنص على أن: «كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته»¹⁰⁴.

و يفهم من نص المادة ان جريمة الرشوة السلبية تقوم على ثلاثة أركان: صفة الجاني(أ)، الركن المادي(ب)، و الركن المعنوي(ج)

¹⁰² بهذا تكون نصوص المواد المتعلقة بجريمة الرشوة التي تناولها قانون العقوبات الصادر في 1966/06/08 قد ألغيت لتحل محلها نصوص المواد من 25 إلى 28 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

¹⁰³ نجار لويذة، المرجع السابق، ص. 392، 293.

¹⁰⁴ المادة 25 الفقرة الثانية من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

أ-صفة الجاني: تقتضي الرشوة السلبية أن يكون الجاني موظفا عموميا، وهو عنصر مفترض.

ب- الركن المادي: يتمثل في النشاط الإجرامي الذي يصدر من الموظف العمومي بإرادته بهدف تحقيق غرض معين، و يتحقق الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية بتوفر عدة عناصر و المتمثلة في: عنصر النشاط الإجرامي، و محل النشاط الإجرامي و الغرض من الرشوة و لحظة ارتكابها.

العنصر الأول- النشاط الإجرامي: نجد المادة 25 الفقرة الثانية من قانون الفساد حصرت النشاط الإجرامي بصورتين هما الطلب و القبول.

1-الطلب: هو تعبير عن الإرادة المنفردة للموظف في رغبته للحصول على مقابل نظير قيامه بأداء العمل الوظيفي أو الامتناع عن القيام به، يكفي الطلب لقيام الجريمة متى توافرت باقي أركانها، حتي و لو لم يصدر قبول من صاحب الحاجة أو المصلحة، بل حتي و لو رفض صاحب المصلحة الطلب و سارع بإبلاغ السلطات العمومية. و يشكل مجرد الطلب جريمة تامة، فالشروع هنا لا يتميز عن الجريمة التامة، و علة ذلك أن الموظف بهذا الطلب قد عرض العمل الوظيفي كسلعة للتأجير فيها فأخل بنزاهة الوظيفة.

و قد يصدر هذا الطلب بصورة شفوية أو كتابية صريح أو ضمني، ويستوي أن يكون الطلب قدم بصورة مباشرة للجاني أو أن تكون من شخص آخر يمثل الجاني¹⁰⁵.

2-القبول: فيتمثل في قبول الموظف العمومي المزية غير المستحقة التي عرضها عليه الراشي، ولا يكون لهذا الأخير اعتبار في قيام جريمة الرشوة إلا إذا كان جديا، فلو تظاهر الموظف بقبوله لعرض الراشي حتي يمكن السلطات القبض عليه متلبسا، لم تقم جريمة الرشوة في شأن الموظف لأن إرادته اتجهت إلى المساعدة على القبض على الراشي¹⁰⁶.

ويستوي في القبول أن يكون شفويا أو مكتوبا، بالقبول أو بالإشارة صريحا أو ضمنيا.

و تتحقق الجريمة في صورة القبول سواء كان موضوعه هبة أو هدية تسلمها الجاني بالفعل أو وعد بالحصول على الفائدة فيما بعد.

¹⁰⁵ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.38،39.

¹⁰⁶ الحاج على بدر الدين، جرائم الفساد و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2016، ص.162.

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

العنصر الثاني- محل النشاط الإجرامي: و يقصد به المقابل الذي يتلقاه الموظف العام نظير قيامه بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، و قد عرف في المادة 25 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد «مزية غير مستحقة» والتي تأخذ بدورها عدة معاني و صور فقد تكون ذات طبيعة مادية(نقود، ذهب، سيارة...)، أو ذات طبيعة معنوية (كحصول الموظف على ترقية)، و قد تكون هذه المزية صريحة أو ضمنية، مشروعة أو غير مشروعة، محددة أو غير محددة. فالمرشح لم يشترط حدا معيناً لقدر المال أو المنفعة التي يحصل عليه الموظف العمومي المرشحي.

العنصر الثالث- الغرض من الرشوة: الغرض من الرشوة هو أداء عمل من أعمال الوظيفة أو الامتناع عنه، وذلك تنفيذاً لرغبة الراشي أي صاحب المصلحة¹⁰⁷.

فقد يكون أداء عمل معين يفيد قيام الموظف العمومي سلوك إيجابي تتحقق به مصلحة صاحب الحاجة، كرئيس البلدية الذي يمنح سكن اجتماعي لخص لا تتوفر فيه الشروط المطلوبة قانوناً مقابل مبلغ مالي أو هدية معتبرة.

وقد يكون العمل الذي ينتظره صاحب المصلحة عبارة عن سلوك من جانب الموظف العمومي بأن يتخذ صورة الامتناع عن أداء العمل الوظيفي و يتحقق الامتناع و لو كان العمل في نطاق السلطة التقديرية للموظف العمومي طالما أن الامتناع كان مقابل منفعة أو فائدة.

و من أمثلة العمل السليبي أو الرشوة عن طريق الامتناع كأن يقبل ممثل الضريبة هدية أو أية مزية أخرى مقابل

ألا يرسل إشعار المطالبة بضريبة مستحقة أو الامتناع عن تسليم استدعاء أو تكليف بالحضور إلى المعني بالأمر¹⁰⁸.

ج- الركن المعنوي لجريمة الرشوة السلبية: الرشوة السلبية جريمة عمدية يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي، و يتوافر هذا القصد باتجاه إرادة الجاني أي الموظف العمومي إلى طلب الرشوة أو قبولها، عالماً بأنها مقابل الإتيان

¹⁰⁷ جابري حسين، بوغدة ثيزيري، مسؤولية المتعامل الاقتصادي في جريمة الرشوة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون، 28/09/2016 ص.26.

¹⁰⁸ نجار الويزة، المرجع السابق، ص. 399.

بوظيفته، كما أنه لا يتصور أن يرتكب الموظف العام جريمة رشوة عن طريق الخطأ أو الإهمال، بمعنى أنه لقيام هذه الجريمة يجب توافر القصد الذي يتكون من عنصري العلم و الإرادة¹⁰⁹.

ثانيا- الرشوة الإيجابية: نص المشرع على جريمة الرشوة الإيجابية في المادة 25 الفقرة الأولى أنه: «كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته»¹¹⁰.

إذا كانت جريمة الرشوة السلبية تقضي بمتاجرة الموظف الجاني بوظيفته، فإن الجريمة الإيجابية تختلف عنها، ذلك أن الجاني فيها لا يشترط أن يكون فيها موظف، فكل شخص يقوم بالنشاط المجرم وفقا لما نصت عليه المادة 25 الفقرة الأولى يكون مرتكبا للجريمة هذا من جهة، ومن جهة أخرى الجاني الراشي هو من يقوم بعرض على الموظف العمومي (المرتشي) مزية غير مستحقة، نظير حصوله على منفعة بإمكان هذا الأخير توفيرها له¹¹¹.

ولتقوم هذه الجريمة يجب توافر سلوك يصدر في الجاني الراشي المتمثل في الركن المادي (أ)، و إرادة و علم بهذا السلوك أي الركن المعنوي (ب).

أ-الركن المادي لجريمة الرشوة الإيجابية: يتلخص هذا الركن بوعد الموظف العمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها مقابل قيامه بأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنها، وقد حددت الفقرة الأولى من المادة 25 من قانون مكافحة الفساد ثلاث عناصر لقيام هذا الركن وهي: السلوك المادي، محل الرشوة و الغرض من الرشوة.

أ/1 السلوك المادي: يتحقق السلوك المادي إما بالوعد بالمزية أو عرضها أو منحها على الموظف أن ويشترط أن يكون هذا الوعد أو المنح أو العرض جديا، لذا يعد راشا كل شخص يعرض هدية أو يعطيها للموظف العمومي

¹⁰⁹ الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 400.

¹¹⁰ المادة 25 الفقرة الأولى من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، السالف الذكر.

¹¹¹ احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير، منقحة و متممة في ضوء القوانين الجديدة، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، 2013، ص.68.

لحملة على أداء عمل من أعمال وظيفته، و لا يعفي من العقاب إلا إذا كان مضطرا على ارتكاب الجريمة بقوة ليس في استطاعته مقاومتها وفق أحكام المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري¹¹².

أ/2 محل الرشوة: قد يكون المستفيد من المزية في الرشوة الايجابية الموظف نفسه كأصل، و لكن من الجائز أن يكون المستفيد شخص آخر غير الموظف العمومي المقصود، وقد يكون هذا الشخص طبيعي أو معنوي، فردا أو كيانا.

أ/3 الغرض من الرشوة: لكي تقوم الرشوة الايجابية يجب أن يحمل الموظف العمومي على أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته و يدخل في اختصاصاته. وبذلك تشترك الرشوة الايجابية مع الرشوة السلبية في الغرض و لا يهم إذا أدي سلوك الراشي أي صاحب المصلحة إلى النتيجة المرجوة أو لم يؤدي¹¹³.

ب- الركن المعنوي: إن جريمة الرشوة الايجابية جريمة عمدية، و التي تتحقق بتوافر القصد الجنائي الذي يتكون من عنصرين هما العلم و الإرادة، ويشترط لقيامها أن تتجه إرادة الجاني الراشي إلى وعد أو عرض أو إعطاء مزية غير مستحقة و ذلك مقابل قيام الموظف بعمل أو الامتناع عن عمل يعلم الجاني مسبقا أنه غير مشروع، و بهذا يقوم الركن المعنوي و تتحقق هذه الجريمة¹¹⁴.

الفرع الثالث- العقوبة المقررة لمكافحة جريمة الرشوة: من أهم ما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد علي ضرورة أن يكون كل فعل مجرم تم النص عليه في هذه الاتفاقية عرضة للملاحقة و العقاب طبقا لنص المادة 30 بعنوان "الملاحقة و المقاضاة و الجزاءات"¹¹⁵، فالاتفاقية تؤكد على ضرورة ملاحقة الجناة في جريمة الرشوة و إنزال العقاب عليهم، فقد تنوعت عقوبة جريمة الرشوة بين العقوبات الاصلية (أولا) و العقوبات التكميلية (ثانيا).

أولا- العقوبات الأصلية: أنزل المشرع الجزائري عقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و غرامة من 200.000 إلى 1000.000 دج عل كل من:

¹¹² راجع المادة 48 من قانون العقوبات الجزائري، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25/02/2009، ج.ر.ع 15 الصادر في 2009/03/08.

¹¹³ احسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون العقوبات الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منقحة و متممة في ضوء قانون 20 فيفري 2006 المتعلق بالفساد، دار هومة، الجزائر، 2006، ص.69،70.

¹¹⁴ زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة الماجستير في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص.109.

¹¹⁵ راجع المادة 30 من مرسوم الرئاسي رقم 04-128، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، السالف الذكر.

-موظفا عموميا وطنيا طبقا لنص المادة 25 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد.

-الراشي مهما كانت صفته طبقا لنص المادة 25 الفقرة الأولى من قانون مكافحة الفساد.

- الموظف العمومي الأجنبي أو الموظف في المنظمات الدولية العمومية طبقا لنص المادة 28 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد.

1- **التشديد في العقوبة:** نص المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون مكافحة الفساد¹¹⁶ على أنه: «إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطا عموميا أو عضوا في الهيئة أو ضابطا أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة».

من خلال هذا النص يتضح جليا أن المشرع الجزائري جعل صفة الجاني ظرفا مشددا لعقوبة جريمة الرشوة، وهذا متي كان الجاني من إحدى الفئات المنصوص عليها في المادة 48 أعلاه.

2- **الإعفاء من العقوبات و تخفيضها:** نصت المادة 49 من قانون مكافحة الفساد¹¹⁷ على أنه يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على الكشف عن مرتكبيها و معرفتهم و يشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة.

بالنسبة لتخفيض العقوبة فإنه يستفيد من تخفيضها إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة.

ثانيا- العقوبات التكميلية: نص المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 51 من قانون مكافحة الفساد على عقوبة تكميلية وجوبية، كما نص في المادة 50 من ذات القانون على أنه يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات بموجب المادة 09 وهي عقوبة جوازية للقاضي.

1- **العقوبة التكميلية ذات الطابع الوجوبي:** تتمثل طبقا لقانون مكافحة الفساد في مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة، حيث لم يكتفي المشرع بإدانة و توقيف و معاقبة المجرمين، بل أضاف إلى جانب ذلك عقوبات أخرى

¹¹⁶ المادة 48 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹¹⁷ المادة 49 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

من أنها مصادرة الممتلكات المكتسبة بطريقة غير مشروعة، وهذا ما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 31 منها بنصها علي انه:¹¹⁸ « تتخذ كل دولة طرف إلي أقصى مدي ممكن ضمن نطاق نظامها القانوني الداخلي ، ما قد يلزم من تدابير للتمكن من مصادرة العائدات الاجرامية المتأتية من أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات وكذا الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة لهذه الاتفاقية » و التي تقابلها نص المادة 51 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد¹¹⁹ بنصها على وجوبية مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة.

و يفهم من عبارة ممتلكات موضوع المصادرة في الرشوة كل الموجودات بجميع أنواعها مادية أو معنوية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، و المستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود حق فيها. و على العموم عقوبة المصادرة لا تمس حقوق الغير حسن النية طبقا للمادة 51 الفقرة الثانية من قانون مكافحة الفساد

2- العقوبات التكميلية ذات الطابع الجوازي: نصت عليها المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري¹²⁰ و تتمثل في: المنع من الإقامة لمدة لا يجوز أن تفوق 5 سنوات¹²¹، وتحديد الإقامة، و الحرمان من مباشرة بعض الحقوق طبقا لنص المادة 14 من ق.ع.ج التي نصت على جواز المحكمة عند قضائها في جنحة أن تحضر المحكوم عليه من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية أو الإقصاء من الوظائف أو المناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة، الحرمان من حق الانتخاب، الترشيح، عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.

المادة 31 من مرسوم الرئاسي رقم 128/04، يتضمن التصديق بتحفظ علي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، السالف الذكر.¹¹⁸

¹¹⁹ راجع المادة 51 الفقرة الثانية من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹²⁰ راجع المادة 09 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.

¹²¹ هذا بالنسبة للجرائم ذات التكييف الجنحي كالرشوة أما الجرائم ذات التكييف الجنائي فمدة المنع من الإقامة يجب ألا يفوق 10 سنوات.

المطلب الثالث

الصور التقليدية الملحقة بالرشوة

والتي أعاد تنظيمها قانون مكافحة الفساد رقم 01/06

ظاهرة الرشوة ليست جريمة قائمة لذاتها، بل تلحق بهذه الجريمة مجموعة من الصور التي تتشابه معها في بعض الأحكام و تختلف عنها قانونا، من هذه الصور ما هو تقليدي تناولته أحكام قانون العقوبات، ومنها ما هو مستحدث بموجب قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

لهذا سنخصص هذا المطلب لدراسة الصور التقليدية الملحقة بجريمة الرشوة والتي أعاد تنظيمها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، وذلك بالتطرق إلى جريمة استغلال النفوذ في (الفرع الأول)، لجريمة الغدر في (الفرع الثاني)، وجريمة الإغفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم في (الفرع الثالث)،

الفرع الأول- جريمة استغلال النفوذ: تعطي الوظيفة العامة الموظف سلطة كبيرة، وتمنحه نفوذا مؤثرا، وهذا الأخير هو أمانة بين يدي الموظف، يتعين عليه أن يحسن استعماله و توجيهه في أداء المصالح العامة، وإلا عد خائنا لهذه الأمانة التي عهدت إليه. واستغلال النفوذ يعد من أخطر صور الفساد، لكونه يقوم على المتاجرة بالوظيفة. وهي جريمة تقليدية نص عليها المشرع في المادة 128 ق.ع.ج الملغاة، والتي حلت محلها المادة 32 ق.و.ف.م¹²².

ويتحدد النموذج القانوني لجريمة استغلال النفوذ في ركني الجريمة المادي و المعنوي، و الجزء الجنائي المقرر لها، والذي سنتناوله بالدراسة في هذا الفرع بداية بتعريف هذه الجريمة (أولا)، وأركانها (ثانيا)، وصولا إلى العقوبة المقررة لها (ثالثا).

أولا-تعريف جريمة استغلال النفوذ: لقد تعددت التعاريف بشأن جريمة استغلال النفوذ فمنهم من عرفها بأنها إبحار في سلطة حقيقية أو موهومة للجاني على المختص بالعمل الوظيفي. وهناك من عرفها بأنها اتجاه الشخص لاستعمال واستغلال نفوذه الفعلي أو الوهمي للحصول على ميزة غير مستحقة لصاحب المصلحة من أي سلطة عامة خاضعة لإشرافه.

¹²² الحاج علي بدرالدين، المرجع السابق، ص.112،113.

فلاستغلال الفعلي للنفوذ يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين أمام المرافق العامة، و إهدار للثقة الموضوعة في الموظف، و يجعل من الوظيفة الإدارية و ما تخوله من نفوذ سلعة يتاجر فيها الموظف¹²³.

فلقد تناول المشرع الجزائري جريمة استغلال النفوذ في الفقرة الأولى و الفقرة الثانية من نص المادة 32 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بنصه على أنه « يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج:

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

2- كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة سلطة عمومية على منافع غير مستحقة¹²⁴.

ثانيا- أركان جريمة استغلال النفوذ: تتكون جريمة استغلال النفوذ من أركان ثلاثة وهي الركن المفترض، الركن المادي و الركن المعنوي.

1-الركن المفترض: ونعني به صفة الجاني، بحيث نستخلص من الفقرة الثانية من نص المادة 32 من قانون الفساد أنه لا يشترط صفة معينة في الجاني فيستوي أن يكون موظفا عموميا أو أي شخص آخر.

2- الركن المادي: يتمثل الركن المادي في قيام الجاني، سواء كان موظفا أو فردا من أحد الناس بنشاط إجرامي، يتمثل في أن يطلب لنفسه أو لغيره هبة، هدية أو أية منفعة أخرى ، أو يأخذ وعدا أو عطية، متذعرا بأن له نفوذا معيناً¹²⁵.

¹²³ مأمون سلامة، قانون العقوبات-القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1982، ص.101.

¹²⁴ المادة 32 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹²⁵ الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 418.

و إن كنا سبق و تحدثنا عن الطلب و القبول و الأخذ و الوعد في جريمة الرشوة السلبية و الايجابية، فهي تأخذ نفس المعاني، و عليه يتكون الركن المادي في جريمة استغلال النفوذ في كل من عنصري التذرع بالنفوذ، و الغرض من استغلاله في النشاط الإجرامي.

أ-التذرع بالنفوذ: يكون ذلك بأن يتذرع الجاني سواء فردا أو موظفا بنفوذ معين يمكنه من الحصول على مزية للغير من جهة عامة، ولما كان المشرع لم يشترط وقوع الجريمة من موظف عام، فإن النفوذ الذي يتمتع به الجاني قد يكون رسميا كما إذا كان الجاني موظفا عاما فيستمد النفوذ من صفته، وقد يكون غير رسمي إذا كان الجاني غير موظف و مع ذلك كان وضعه الاجتماعي أو علاقته الشخصية، يجعل له نفوذ على بعض الموظفين، كالنفوذ الذي يتمتع به بعض أعضاء الأحزاب السياسية و النقابات المهنية، وأما إذا كان الجاني لا يتمتع بنفوذ حقيقي وإنما يزعم ذلك فإن الادعاء الكاذب بوجود النفوذ يكفي لتحقيق الركن المادي¹²⁶. ومثال النفوذ الوهمي كأن يتزعم مثلا الجاني بأن له صلة بوكيل الجمهورية فيقوم بطلب مزايا لاستعمال نفوذه الناشئ عن هذه العلاقة للحصول على قرار بحفظ ملف الدعوي.

فلم يشترط المشرع أن يكون النفوذ حقيقيا بل يكفي أن يكون مزعوما أو يعتقد الجاني خطأ أنه متوفر لديه، فعموما يؤدي هذا النشاط الإجرامي إلى إهدار الثقة كالسلطات العامة في الدولة.

ب-السبب أو الغرض من استغلال النفوذ: يجب أن يكون الغرض من الفعل هو استعمال النفوذ بغية الحصول أو محاولة الحصول على مزية من إدارة أو سلطة عمومية مثال لك الحصول على ترخيص لقيادة السيارات، فيشترط لتحقيق هذا العنصر أن يكون التعهد بالحصول أو محاولة الحصول على الميزة عن طريق استعمال النفوذ الحقيقي أو المزعوم. كما يشترط أن تكون الجهة المطلوب منها هذه الميزة جهة عامة من جهات الدولة.

3-الركن المعنوي: باعتبار أن جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية فيشترط لقيامها توافر القصد الجنائي العام، المتمثل في اتجاه الإرادة إلى مباشرة النشاط الإجرامي عن علم به و السبب الدافع إلي مباشرته و بصفة عامة الإلمام بعناصر الركن المادي بإرادة حرة. و إذا توافر القصد الجنائي، فلا عبرة بنية المتهم اتجاه ما وعد به صاحب المصلحة، فسواء تحقق الغرض المطلوب أو لم يتحقق، تعتبر الجريمة قائمة و تستوجب العقاب¹²⁷.

¹²⁶ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص.91.

¹²⁷ نجار الويزة، المرجع السابق، ص.420، 419.

ثالثا-العقوبة المقررة لجريمة استغلال النفوذ: تخضع جريمة استغلال النفوذ طبقا للمادة 32 من قانون مكافحة الفساد لنفس العقوبة الجنحية المقررة لجريمة الرشوة بنوعيتها الايجابية و السلبية، وهي الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و غرامة مالية من 200.000 إلى 1.000.000 دج¹²⁸، كما يطبق على هذه الجريمة نفس الأحكام المطبقة على جريمة الرشوة فيما يتعلق بالظروف المشددة، و الإعفاء من العقوبة و تخفيضها وكذا فيما يتعلق أيضا بالعقوبات التكميلية.

الفرع الثاني- جريمة الغدر: يطلق على هذه الجريمة جريمة طلب الموظف أو أخذه ما هو ليس مستحقا له، وتختلف هذه الجريمة التي نحن بصددنا عن جريمة الرشوة على أساس السند الذي يحتج به الموظف حيث يكون سند الموظف في جريمة الغدر في تحصيل المال أنه من قبيل الرسوم أو الضرائب أو الغرامات، و لكن السند في جريمة الرشوة هو الهبة، الاتجار بالوظيفة، كما أن مقدم المال في الرشوة يعاقب باعتباره راشيا، في حين مقدم المال في الغدر هو مجني عليه و من ثم لا عقاب عليه¹²⁹. و قد ورد النص على جريمة الغدر في المادة 30 من قانون مكافحة الفساد.

وعليه سنتناول بدراسة في هذا الفرع تعريف هذه الجريمة(أولا)، ثم نتعرض للأركان التي تقوم عليها (ثانيا)، ثم نبين العقوبة المقررة لجريمة الغدر(ثالثا)

أولا- تعريف جريمة الغدر: نصت عليها المادة 30 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته¹³⁰ بقولها: «يعد مرتكبا لجريمة الغدر، كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم».

و ترجع علة تجريم المشرع لأخذ أو طلب أو تجاوز المستحق من الأعباء المالية إلى أنه أراد حماية الأفراد بدفع مبالغ مستحقة عليهم، لأن الأموال التي يتم تحصيلها زيادة عن المستحق لا تعتبر من قبيل الأموال العامة، ولا تعتبر عنصرا من عناصر الذمة المالية للدولة، إلا أن تحصيلها و الاستيلاء عليها باستغلال الوظيفة لتحقيق كسب غير مشروع يشكل إخلالا بالثقة العامة في الوظيفة العامة و في القائمين عليها¹³¹.

¹²⁸ راجع المادة 32 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹²⁹ الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 422.

¹³⁰ المادة 30 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹³¹ الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 423.

لذلك فإن المصلحة المحمية في جريمة الغدر تتعلق بحسن سير الإدارة العامة و الثقة في القائمين عليها.

ثانيا- أركان جريمة الغدر: تقوم هذه الجريمة على كل من الركن المفترض، الركن المادي، و الركن المعنوي.

1-الركن المفترض: يقتضي قيام هذه الجريمة أن يكون مرتكبها موظف عمومي أو من في حكمه ممن تناولتهم أحكام المادة الثانية فقرة(ب) من قانون 01/06 من مكافحة الفساد¹³²، طالما أن هذا الموظف له شأن في تحصيل الأموال و الضرائب و الرسوم أو العوائد و الغرامات المالية أو نحوها كقابض الضرائب، قابض الجمارك، بمعنى تحصيل الأعباء المالية مهما كان نوعها لحساب الدولة.

2- الركن المادي: يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في طلب أو تلقي أو أمر بتحصيل مبالغ مالية غير مشروعة أو غير مستحقة الأداء، بهذا تكون عناصر هذا الركن في الطلب أو تلقي، ما ليس مستحق ، وأن تكون موضوع الطلب أو تلقي المحل المادي للسلوك مبالغ مالية غير مشروعة.

أ- الطلب أو تلقي أو أمر بتحصيل ما ليس مستحقا: يتحقق الركن المادي في جريمة الغدر طبقا للمادة 30 من قانون رقم 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد إما بطلب أو تلقي أو اشتراط أو الأمر بتحصيل مبالغ مالية غير مستحقة الأداء أو تجاوز ما هو مستحق.

ويكون الطلب بالتعبير صراحة أو ضمنا عن إرادة الجاني في الحصول على المال، وقد يكون الطلب مكتوبا أو شفويا. ويقصد بالتلقي أخذ المال أي تناوله الفوري سواء سبق ذلك طلب أو وقع تلقائيا من المكلف بالأداء. أما المطالبة فيبذل فيها الجاني نشاطا ماديا للحصول على المال¹³³. في حين أنه فيقصد بالأمر كل ما يصدر عن الرؤساء على المرؤوسين من تعليمات لتحصيل ما هو غير مستحق.

ومن قبيل تحصيل ما هو غير مستحق الأداء، المحضر القضائي الذي يطالب المدين بدفع مبالغ مالية لصالح الدائن بما يفوق ما هو مستحق الأداء. و تقوم الجريمة سواء دفع الجني عليه المال برضاه أو بدون رضاه، و سواء كان المبلغ المحصل كبيرا أو بسيطا¹³⁴.

¹³² راجع المادة 2 الفقرة(ب) من قانون رقم 01/06، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹³³ الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص.183.

¹³⁴ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير، ج2، ط7، دار هومة، الجزائر، 2007، ص.

ب- موضوع الطلب أو التلقي أو الأمر بتحصيل أعباء مالية غير مشروعة: جريمة الغدر لا تنصب على مال الدولة، وإنما أموال الأفراد، و ذلك من خلال طلب أو تلقي أو الأمر بضريبة أو رسم أو غرامة أو أي عبء مالي عام.

3- **الركن المعنوي:** يتمثل الركن المعنوي في توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بأن المبلغ المطلوب أو المتحصل عليه غير مستحق أو أنه يتجاوز ما هو مستحق فإذا انتفى العلم زالت الجريمة، كما لو كان الفاعل يجهل أن المال غير مستحق أو أخطأ في تقدير المال المستحق وفي هذا الصدد تطبق قاعدة لا عذر بجهل القانون وهذا عكس ما هو معمول به في فرنسا، حيث يأخذ المشرع بالخطأ في القانون كعذر مبرر.¹³⁵

ثالثا- العقوبة المقررة لجريمة الغدر: نصت المادة 30 من قانون مكافحة الفساد على معاقبة الجاني المرتكب لجريمة الغدر بعقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و غرامة مالية من 200.000 إلى 1.000.000 دج¹³⁶ وهي نفس العقوبة المقررة لجريمة الرشوة، كما تطبق عليها كافة الأحكام المطبقة على جريمة الرشوة فيما يخص الظروف المشددة و الإعفاء من العقوبة و العقوبات التكميلية، ضف إلى ذلك المصادرة و الرد و الشروع وكذا بخصوص تقادم الدعوى العمومية والعقوبة يطبق أيضا على جريمة الغدر ما نصت عليها المادة 54 من قانون مكافحة الفساد¹³⁷.

الفرع الثالث- جريمة الإعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم: يعتبر دفع الضرائب أحد واجبات المواطنين، علي أساس أن كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة، فعلى المكلفين بدفع الضريبة دفعها دون غش أو تهرب، ذلك أن دفع الضرائب يدخل في باب التضامن الاجتماعي، فلم يعد دور الضريبة يقتصر على تحقيق المردودية المالية فقط، بل تعداه لتصبح أداة من أدوات الضبط الاقتصادي التي تتدخل الدولة بواسطتها لتحقيق الأهداف المرغوب فيها¹³⁸. ولأهمية الضريبة كمورد من موارد الدولة، وضع المشرع الجزائري عقوبات صارمة لقمع أي مساس

¹³⁵ خليلي لامية، هروف زوينة، جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، 2018.ص.22.

¹³⁶ راجع المادة 30 من قانون رقم 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹³⁷ راجع المادة 54 من قانون رقم 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹³⁸ حديجة ثابتي، دراسة تحليلية حول الضريبة و القطاع الخاص -دراسة حالة ولاية تلمسان-مذكرة ماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية العلوم الاقتصادية و العلوم التجارية و التسيير، تلمسان، 2012،ص.01.

بهذا المورد الهام بصفة عامة عند تجريمه للتهرب الضريبي، وبصفة خاصة عند تجريمه لكل إعفاء أو تخفيض غير قانوني في الضريبة أو الرسم في المادة 31 من قانون مكافحة الفساد، وذلك حماية لأموال الخزينة العمومية من الضياع. وللوقوف على هذه الجريمة يقتضي منا الأمر التعريف بها (أولاً)، ثم تبيان أركانها (ثانياً)، والعقوبة المقررة لها (ثالثاً).

أولاً- تعريف جريمة الإعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم: هو الفعل المنصوص عليه و المعاقب عليه في المادة 31 من قانون مكافحة الفساد، بعدما كانت تعاقب عليه المادة 122 من قانون العقوبات الملغاة، وجريمة الإعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم تطلق على كل جريمة منح أو الأمر بإعفاء أو تخفيض غير قانوني في الضريبة أو الرسم أو الأمر به.

تتمثل الضريبة في مبلغ مالي يلتزم الأفراد (سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين) بأدائه جبراً، بدون مقابل بغض النظر عن ما إذا كانوا سيستفيدون أم لا من الخدمات العامة التي تقوم بها الدولة، وذلك لأجل تغطية النفقات العمومية للدولة أو الجماعات المحلية، والضريبة نوعان، نوع يفرض على وجود الدخل فتسمي بضريبة مباشرة، كالضرائب على الدخل و الأجور و الأرباح، ونوع آخر تفرض على استعمال هذا الدخل فيطلق عليها تسمية الضريبة غير المباشرة، كالضريبة التي يدفعها المستهلك عند شراء المنتجات، أو ضريبة النقل¹³⁹

أما الرسم فهو ثمن يدفعه مستعمل مرفق عمومي غير صناعي لقاء الخدمات التي يقدمها هذا المرفق كرسوم الضمان الذي تخضع له مصنوعات الذهب و البلاتين. و يختلف الرسم عن الضريبة كونه اختياري عكس الضريبة التي تعتبر إجبارية، فيكفي الاستغناء عن الخدمة لعدم أداء الرسم.

كما نجد إلى جانب الضريبة و الرسم نوع ثالث و هو الحق الذي هو شكل من أشكال الضرائب، يقبض بمناسبة أنشطة معينة، كالحقوق الجمركية التي تقبض بمناسبة استيراد البضائع، وحقوق الطابع التي تعرض على جميع الأوراق المدنية و القضائية¹⁴⁰.

ثانياً- أركان جريمة الإعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم: يشترط لقيام هاته الجريمة توافر الركن المفترض المتمثل في صفة الجاني، الركن المادي المتمثل في السلوك الاجرامي، و الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي.

¹³⁹ حديجة ثابتي، المرجع السابق، ص.21.

¹⁴⁰ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.97.

1-الركن المفترض: أي بمعنى صفة الجاني و الذي يشترط طبقا للمادة 31 من قانون مكافحة الفساد أن يكون موظفا عموميا.

2-الركن المادي(السلوك الاجرامي): يقوم الركن المادي في هذه الجريمة و ذلك بإتيان أحد الفعلين الآتيين طبقا لنص المادة 31 من قانون مكافحة الفساد.

أ/-منح أو الأمر بالاستفادة من إعفاء أو تخفيض غير قانوني في الضريبة أو الرسم: يكون منح الاعفاء أو التخفيض من خلال إقدام الموظف العمومي بإعفاء الملزم بأداء الضريبة أو الرسم أو أي حق مالي من الالتزام بأداء الضريبة أو التخفيف من عبء هذا الالتزام، خلافا لما يقضي به القانون على الجميع.

أما الأمر بالإعفاء أو التخفيض: فيتمثل السلوك الاجرامي هنا في صورة إعطاء أوامر للمرؤوسين لإفادة المكلف بأداء الضريبة أو الرسم أو الحق من إعفاء أو تخفيض بدون ترخيص من القانون، و تقتضي هذه الصورة أن يكون الجاني صاحب سلطة عمومية أي يتمتع بسلطة إصدار القرار في مجال المال العمومي للدولة كالوزير، والوالي¹⁴¹.

ب/-التسليم المجاني لمحاصيل مؤسسات الدولة: تقتضي هذه الجريمة التسليم المجاني لما تنتجه المؤسسات العمومية للدولة سواء كان ذات الطابع الاداري أو ذات الطابع الصناعي و التجاري كأن تقوم مثلا مؤسسة سونلغاز بتزويد أحد المستهلكين بالكهرباء و الغاز مجانا. والواقع أن مثل هذه الصورة كان الأحسن إعطاؤها وصفا جزائيا آخر و هو تبديد الأموال العمومية على حد تعبير الأستاذ أحسن بوسقيعة.

3/الركن المعنوي: فتعتبر هذه الجريمة أيضا من الجرائم العمدية بحيث يتطلب المشرع لقيام هذه الجريمة أن يكون الجاني عالما بأنه موظف مختص بمنح أوالأمر بمنح امتيازات في مجال الضرائب و الرسوم أو الحقوق، أو مختصا بتسليم محاصيل و منتجات مؤسسات الدولة، كما يجب أن يكون عالما بأن منح هذه الامتيازات أو التسليم المجاني للمحاصيل دون ترخيص هو مخالف للقانون¹⁴²، بالإضافة إلى اتجاه الإرادة الجاني إلى تحقيق عناصر الركن المادي المكون للجريمة، فإذا انتفت الإرادة الحرة و المختارة انتفت الجريمة.

¹⁴¹احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.98.

¹⁴²محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، -القسم الخاص- دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص. 125.

ثالثاً- العقوبة المقررة لجريمة الاعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم: تعاقب المادة 31 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته¹⁴³ على هذه الجريمة بعقوبة الحبس من خمسة إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، و تكون الغرامة من 1000.000 دج إلى 5000.000 دج إذا كان مرتكب الجريمة شخص معنوي طبقاً لنص المادة 53 من قانون مكافحة الفساد.

و كما تطبق على هذه الجريمة نفس الأحكام المطبقة على جريمة الرشوة و استغلال النفوذ والغدر فيما يخص الظروف المشددة و الإعفاء من العقوبة والعقوبات التكميلية، والمصادرة، والرد، والشروع.

المطلب الرابع

الصور المستحدثة للرشوة بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

تناول قانون مكافحة الفساد رقم 01/06 صور جديدة لرشوة الموظف العام غير تلك التي تناولها قانون العقوبات رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات.

إن المشرع في قانون مكافحة الفساد أراد أن يكون تجريم الصور الملحق بالرشوة أكثر تفصيلاً بحيث يكون التجريم يشمل جميع صور الاعتداء على المال العام من قبل الموظف ومن بين هذه الصور المستحدثة بموجب المواد 33، 37، 38 من قانون مكافحة الفساد نجد جريمة استغلال الوظيفة التي سنحصها بالدراسة في (الفرع الأول)، ثم نتطرق لجريمة الأثراء غير المشروع في (الفرع الثاني)، و نتناول جريمة تلقي الهدايا في (الفرع الثالث).

الفرع الأول- جريمة إساءة استغلال الوظيفة: إذا كانت جريمة الرشوة و استغلال النفوذ تقوم على الطلب أو القبول، أو عرض أو وعد فإن صور السلوك هذه غير متواجدة في جريمة إساءة استغلال الوظيفة التي تقوم على مجرد أداء أو الامتناع عن أداء عمل أمرت به القوانين و التنظيمات لغرض تحقيق مزية غير مستحقة للموظف أو لشخص آخر أو لكيان آخر، فهي تمثل نموذج آخر منفرد عن هاتين الجريمتين كما سيتم توضيحه من خلال ضبط مفهوم لها (أولاً)، فضلاً عن إبراز الأركان الخاصة المتطلبة لقيامها (ثانياً)، وكذا العقوبات المقررة لها (ثالثاً).¹⁴⁴

¹⁴³ المادة 31 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹⁴⁴ الويزة نجار، المرجع السابق، ص. 493.

أولاً- تعريف جريمة إساءة استغلال الوظيفة: تعتبر هذه الجريمة صورة من صور الفساد الاداري المستحدثة بموجب القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و التي تطرق لها المشرع الجزائري وذلك من خلال المادة 33 منه و التي نصت على أنه: « يعاقب بالحبس.. كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه، على نحو يخرق القوانين و التنظيمات وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة»¹⁴⁵.

ومن خلال استقراء مضمون هذه المادة نستخلص أن الحكمة من وراء تجريم المشرع لهذه الجريمة يكمن في ضمان حسن السير العادي للوظيفة العامة، بحيث يكون الباعث على أداء الوظيفة العامة هو المصلحة العامة و ليس البواعث الشخصية التي تدل على فساد الموظف، فجريمة إساءة استغلال الوظيفة هي صورة من صور الحماية الجزائية لنزاهة الوظيفة العامة¹⁴⁶.

ثانيا- أركان جريمة إساءة استغلال الوظيفة: ما دام الشخص الذي يقوم بهذه الجريمة هو موظف عمومي، فبالتالي تتطلب لقيامها توافر صفة معينة في الجاني و هي صفة الموظف العام، بالإضافة إلى سلوك يصدر عن هذا الموظف و المتمثل في الركن المادي، و أخيرا الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي لهذه الجريمة.

1/- الركن المفترض (صفة الجاني): يشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون الجاني موظفا عموميا بمفهوم نص المادة الثانية الفقرة (ب) من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.¹⁴⁷

2/- الركن المادي: وفقا لنص المادة 33 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته فإن الركن المادي لجريمة إساءة استغلال الوظيفة يقوم على عنصرين هما النشاط الاجرامي و الغرض من السلوك الاجرامي

أ-النشاط الإجرامي: يتخذ النشاط الاجرامي لجريمة إساءة استغلال الوظيفة صورتين، فتقتضي هذه الجريمة سلوكا من الموظف إما أن يأخذ صورة السلوك الايجابي المتمثل في أدائه عملا مخالفا للقانون أو للتنظيم، أو سلوكا سلبيا يتمثل

¹⁴⁵ راجع المادة 33 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

¹⁴⁶ حسنين المحمدي بواوي، الفساد الاداري لغة المصالح، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2008، ص.107.

¹⁴⁷ راجع المادة 02 الفقرة(ب) من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

في امتناعه عن أداء عمل يأمره به القانون أو التنظيم بأدائه¹⁴⁸.

كما تقتضي هذه الجريمة أن يكون العمل المطلوب من الموظف العمومي أداءه أو الامتناع عنه من الأعمال التي يختص بها، وأن يكون السلوك المادي المخالف للقانون قد صدر منه أثناء ممارسة وظيفته و هو ما يستشف من خلال عبارة «في إطار ممارسة وظائفه» التي نص عليها المشرع في المادة 33 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته¹⁴⁹.

-الغرض من اساءة استغلال الوظيفة: بمعنى أن يكون الغرض من هذا السلوك الذي قام به الموظف العمومي هو الحصول على منافع غير مستحقة أيا كان المستفيد منها، سواء كان الموظف العمومي هو الذي قام بنفسه بالنشاط المادي المخالف للقانون أو كان غيره¹⁵⁰.

3/-الركن المعنوي: تقتضي الجريمة محل الدراسة توافر القصد الجنائي العام(العلم و الإرادة)، حيث يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى القيام بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل على نحو ينطوي على خرق القوانين و التنظيمات، مع علمه بكونه موظفا عموميا يعمد إلى خرق هذه النصوص، حيث لا يشترط هنا اتجاه إرادة الجاني إلى طلب أو قبول مزية غير مستحقة كما في الرشوة¹⁵¹.

ثالثا-العقوبة المقررة لجريمة اساءة استغلال الوظيفة: تعاقب المادة 37 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على جريمة إساءة استغلال الوظيفة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 200.000دج إلى 1.000.000دج.

ولما كان الوصف الذي تتخذه جريمة استغلال الوظيف هو الجنحة، فإنه يعاقب على الاشتراك فيها طبقا للأحكام ذات الصلة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، حيث تضمنت النص على تطبيق أحكام الاشتراك المنصوص عليها في قانون العقوبات، إذ يعاقب الشريك في الجنحية أو الجنحة بنفس العقوبة المقررة للجنحية أو الجنحة¹⁵².

¹⁴⁸ هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري-دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد-، أطروحة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2017، ص. 88.

¹⁴⁹ راجع المادة 33 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹⁵⁰ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص. 87.

¹⁵¹ ايهاب عبد المطلب، جريمة الرشوة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2016، ص. 16.

¹⁵² المادة 44 الفقرة الأولى من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، السالف الذكر.

و تطبق على هذه الجريمة ذات الأحكام القانونية المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بالنسبة للعقوبات التكميلية، وكذا إبطال العقود و الصفقات، فضلا على الأحكام المتعلقة بالأعذار المعفية من العقوبة، أو المشددة أو المخففة.

الفرع الثاني- جريمة الإثراء غير المشروع: تعد هذه الجريمة صورة جديدة من جرائم الفساد التي استحدثها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و نص عليها بموجب المادة 37 منه، إذ لم تكن مجرمة في ظل قانون العقوبات الجزائري، وقد أشارت إليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 في المادة 20 و نصت على أن: «تتخذ كدولة طرف، رهنا بدستورها و المبادئ الأساسية لنظامها القانوني في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية و تدابير أخرى لتجريم تعمد موظف عمومي إثراء غير مشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياسا إلى دخله المشروع»¹⁵³.

و عليه سنستعرض فيما يلي المقصود بالإثراء غير المشروع (أولا)، ثم تبيان الأركان التي تقوم عليها هذه الجريمة (ثانيا) و كذا العقوبات المقررة لها (ثالثا).

أولا-تعريف جريمة الإثراء غير المشروع: هي جريمة تتركز على حصول زيادة وصفها المشرع في المادة 37 ق.و.ف.م «بالمعتبرة» في الذمة المالية للموظف، والتي قد تظهر من خلال نمط عيش و تصرفات الجاني، كشرائه لعقارات باهظة الثمن، أو كزيادة رصيده البنكي بشكل يتنافى و مداخيله الشرعية التي صرح بها¹⁵⁴.

ثانيا- أركان جريمة الإثراء غير المشروع: يظهر لنا من خلال استقراء نص المادة 37 ق.و.ف.م أن جريمة الإثراء غير المشروع هي من الجرائم التي يشترط في مرتكبها توافر صفة الموظف العمومي، فضلا عن الركن المادي و المعنوي.

1/- صفة الجاني: بمعنى أنه يشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا حسب المادة 37 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

¹⁵³ المادة 20 من المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، السالف الذكر.

¹⁵⁴ الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص. 173.

2- **الركن المادي:** يتمثل في السلوك الإجرامي الذي يتحقق من خلال : حصول زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي، ويجب أن تكون هذه الزيادة معتبرة أي ذات أهمية معتبرة ملفتة للنظر كأن يتغير نمط عيش الجاني كإشراء فيلا ومحلات و سيارة فاخرة و كثرة السفر¹⁵⁵

ويجب أن تكون هذه الزيادة المعتبرة بالمقارنة مع مداخيله المشروعة، و يعتبر من قبيل المداخيل المشروعة كل ما يجنيه الموظف من عمل أو ما يؤول إليه عن طريق الإرث أو الهبة وأن لا تكون ذات مصدر غير مشروع كأن تكون متحصلة من جريمة الإخفاء أو تبييض الأموال.

ويشترط في هذه الجريمة أن يعجز الموظف العمومي أو المتهم عن تبرير هذه الزيادة و هو عنصر أساسي لقيام هذه الجريمة إذ يتعين على المتهم تبرير الزيادة التي طرأت على ذمته المالية، وإلا كان محل مساءلة جزائية.

كما تقضي المادة 37 في فقرتها الثالثة من قانون مكافحة الفساد أن جريمة الإثراء غير المشروع تعتبر من الجرائم المستترة باستمرار حيازة الممتلكات غير المشروعة أو باستغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

3- **الركن المعنوي:** باعتبار جريمة الإثراء غير المشروع جريمة عمدية، فهي تتطلب توافر عنصري العلم و الإرادة، أي علم الجاني بأنه موظف، وعلمه بتحقيق الزيادة المعتبرة في ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة، وعجزه عن تبريرها بصورة قانونية، ومن ثم فلا تقوم الجريمة إذا حصلت الزيادة في الذمة المالية للموظف دون علمه أو نتيجة إهمال، أو بدون قصد. كما يجب أن تتجه إرادة الجاني رغم علمه بذلك إلى تلقي هذه الزيادة المعتبرة، وكذا عجزه عن تبريرها¹⁵⁶.

ثالثا- **العقوبة المقررة لجريمة الإثراء غير المشروع:** تعاقب المادة 37 من ق.و.ف.م على ارتكاب جريمة الإثراء غير المشروع بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 200.000 إلى 1.000.000 دج¹⁵⁷.

¹⁵⁵ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.87.

¹⁵⁶ تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر القايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2018، ص. 378.

¹⁵⁷ راجع المادة 37 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

وتطبق أيضا على هذه الجريمة ذات الأحكام المنصوص عليها في قانون الفساد بالنسبة للعقوبات التكميلية و كذا إبطال العقود و الصفقات. فضلا عن الأحكام المتعلقة بالأعدار المعفية من العقوبة أو المشددة أو المحففة التي تم تناولها سلفا.

الفرع الثالث- جريمة تلقي الهدايا: بالعودة إلى القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نجد أن المشرع الجزائري قد كرس أحكام اتفاقية الأمم المتحدة و استحدثت صورا جديدة لتجريم أفعال الفساد، ومن بين هذه الصور التي لها صلة بجريمة الرشوة نجد جريمة تلقي الهدايا المنصوص عليها في المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد، حيث تنطوي هذه الجريمة على جعل الوظيفة العامة مصدرا للإثراء غير للصالح الخاص.

ولحساسية هذا الموضوع نستعرض في نقطة أولى التعريف بهذه الجريمة(أولا)، ثم ذكر الأركان التي تقوم عليها(ثالثا)، وكذا العقوبات المقررة لها(ثالثا).

أولا- تعريف جريمة تلقي الهدايا:هي صورة من صور الفساد التي استحدثها المشرع الجزائري وجرمها بموجب قانون مكافحة الفساد، ولقد نصت عليها المادة 38 منه، والتي تناولت تجريم فعل الموظف العمومي بقبول هدية أو مزية أخرى غير مستحقة، كان من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهام الموظف¹⁵⁸.

حيث تضمنت هذه المادة صورتين للتجريم و هما تجريم تلقي الموظف للهدايا بموجب الفقرة الأولى منه، وتجريم تقديم الهدايا بموجب الفقرة الثانية. والعلة من تجريم تلقي الهدايا تكمن في أن قبول الموظف للهدايا يجعله ينظر إلى وظيفته على أنها سببا للإثراء.

ثانيا: أركان جريمة تلقي الهدايا: لقيام هذه الجريمة اشترط المشرع الجزائري بموجب المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، توافر ثلاثة أركان وهي الركن المفترض(أولا)، الركن المادي(ثانيا)، والركن المعنوي(ثالثا) كما يلي:

1/-الركن المفترض:يشترط المشرع في جريمة تلقي الهدايا أن يكون الجاني موظفا عموميا، فهي من جرائم ذوي الصفة التي تتطلب صفة في الجاني، وصفة الموظف العمومي هي العامل المشترك في كل جرائم الفساد الاداري¹⁵⁹، و تطرقت إليه المادة 2 الفقرة ب من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

¹⁵⁸ راجع المادة 38 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹⁵⁹ هارون نورة، المرجع السابق، ص. 93.

2- الركن المادي: يتمثل في تلقي الموظف الهدايا و جاء في صيغة نص المادة 38 بعبارة "قبول هدية أو أية مزية غير مستحقة" وينقسم بدوره إلى عنصرين:

أ/ أن يتلقى الموظف العمومي هدية أو مزية: ويعني التلقي هنا الاستلام لا مجرد قبول الهدية، فالقبول لا يتضمن بالضرورة وضع الجاني يده على الهدية فعلا، وإنما قد يتضمن أيضا تسلمه لها بعد حين.

وهنا يختلف الركن المادي لهذه الجريمة عن الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية، فجريمة تلقي الهدايا يكون السلوك الاجرامي فيها قائم بمجرد قبول هدية أو أي مزية أخرى، في حين أنه يكون في جريمة الرشوة السلبية في شكل عرض هدية أو مزية من صاحب الحاجة إلى الموظف العمومي لقاء تلبية ما طلب منه، وذلك بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه¹⁶⁰.

ب/ أن يكون من شأن تلك الهدية السير على إجراء أو معاملة ما لها صلة بمهام الموظف: أي يشترط أن يكون لمقدم الهدية حاجة أو معاملة أو طلب معروض على الموظف العمومي، و بهذا فإن الهدية التي يتلقاها الموظف العمومي و التي ليس من شأنها التأثير في عمله، إما لعدم وجود معاملة خاصة بمقدم الهدية أو وجودها و لكن ليس بمقدور الهدية تغيير مجريات الأعمال و توجيهها نحو وجهة أخرى، لا تقوم بها الجريمة لانتفاء شرط التأثير¹⁶¹.

2/ الركن المعنوي: جريمة تلقي الهدايا من الجرائم القصدية التي تتطلب توافر شرطي العلم و الإرادة، أي علم الموظف العام بأن مقدم الهدية أو المزية له حاجة لديه و اتجاه إرادته رغم ذلك بتقبلها¹⁶². فإذا ما تحققت الأركان السابقة قامت الجريمة في حق متلقي الهدية و مقدمها على السواء.

ثالثا- العقوبة المقررة لجريمة تلقي الهدايا: تعاقب المادة 38 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته¹⁶³ على تلقي الهدايا بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة مالية من 50.000 دج إلى 200.000 دج.

¹⁶⁰ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.85.

¹⁶¹ الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص.179.

¹⁶² نجار الويزة، المرجع السابق، ص.444.

¹⁶³ راجع المادة 38 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

كما تطبق على هذه الجريمة كافة الأحكام المطبقة على جريمة الرشوة بشأن الظروف المشددة و الإعفاء من العقوبة، و العقوبات التكميلية و المصادرة و الرد و المشاركة و الشروع.

كما تنص المادة 38 من قانون رقم 01/06 على أن يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة.

المطلب الخامس

الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

تشكل الصفقات العمومية أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة، و الوسيلة القانونية التي وضعها المشرع في يد الإدارة العامة، من أجل تسيير هذه الأموال، فإنها تعد بذلك مسارا جديا للفساد بكل صوره¹⁶⁴، ولهذا تصدي المشرع الجزائري لحماية الصفقات العمومية من جميع مظاهر الفساد، وتبعاً لذلك فقد نص قانون مكافحة الفساد على مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية من خلال كل من المواد 26، 27 منه والتي تتلخص في الصور التالية: جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية(الفرع الأول)، وجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية(الفرع الثاني).

الفرع الأول- جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية: بغية الكشف عن خصوصيات هذه الجريمة، يتطلب الأمر التطرق إلى سياق تجريم الأفعال التي تدل على منح الموظف لامتيازات لصالح أي من المترشحين للحصول على الصفقة، كما أن منح الامتياز لا يمكن تصوره إلا إذا تم المساس بالمبادئ التي يتوجب الالتزام بها من طرف المصلحة المتعاقدة عند التحضير أو إبرام صفقة عمومية¹⁶⁵، و هو ما سنتناوله بالتفصيل بالتطرق إلى التعريف بهذه الجريمة(أولاً)، كذا الأركان التي تقوم عليها(ثانياً) و التعرض إلى العقوبة المقررة لها(ثالثاً).

أولاً- تعريف جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية: لقد نظم المشرع الجزائري أحكام هذه الجريمة في نص المادة 26 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته. ويقصد بالامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، الامتيازات التي تستند إلى أساس قانوني أي الامتيازات المتحصل عليها من

¹⁶⁴ بن سلامة خميسة، جرائم الفساد و الوقاية منه و سبل مكافحتها على ضوء القانون رقم 01/06، مذكرة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، 2013، ص.33.

¹⁶⁵ تبون عبد الكريم، المرجع السابق، ص.182.

دون وجه حق وذلك نتيجة لمخالفة التشريع و التنظيم المعمول به في مجال الصفقات العمومية. والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري تدخل سنة 2011 و عدل نص المادة 26 الفقرة الأولى من قانون رقم 01/06 بموجب القانون رقم 15/11¹⁶⁶ حيث نص على تجريم فعل قيام الموظف العمومي بالمنح عمدا. للغير امتيازا غير مبرر، عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بجرية الترشح و المساواة بين المترشحين و شفافية الاجراءات.

وتتميز هذه الجريمة عن باقي الجرائم كونها جريمة خاصة بمجال الصفقات العمومية، وبذلك تتمتع جريمة المحاباة بخصوصية في مختلف أركانها.

ثانيا- أركان جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية: يستفاد من نص الفقرة الأولى من المادة 26 من ق.و.ف.م أنه يفترض لقيام هذه الجريمة توافر الركن المفترض المتمثل في صفة الجاني، إضافة إلى الركن المادي و المعنوي.

1/- صفة الجاني: اشترطت المادة 26 فقرة الأولى من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، صفة خاصة في الجاني في الجاني في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وهي أن يكون الجاني موظفا عموميا، وهذه الصفة تمثل الركن المفترض في جميع جرائم الفساد، حيث يكون الموظف العمومي له سلطة أو صلاحية أو اختصاص يتعلق بإبرام الصفقات العمومية و التأثير عليها، والملاحظ أن المشرع في ظل تعديله لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته لسنة 2011 لنص المادة 26 منه فقد أعفي الموظفين المختصين بمراجعة العقود و الاتفاقيات و الصفقات العمومية و الملاحق من الخضوع لنص هذه الجريمة¹⁶⁷.

2-الركن المادي:يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عنصرين أساسهما السلوك الاجرامي والغرض منه.

أ/ النشاط الاجرامي: يتحقق متي قام الموظف العمومي بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بجرية الترشح و المساواة بين المترشحين و شفافية الاجراءات.

¹⁶⁶قانون رقم 11-15 المؤرخ في 02/08/2011، يعدل و يتمم القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر.ع 44، الصادر في 10/08/2011.

¹⁶⁷حاحة عبد العالي، الأليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتور، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة، 2013، ص.111، 112.

- إبرام الصفقة: يقصد بالإبرام التوقيع على الوثيقة التي يفرغ فيها مضمون العقد بمفهومه الواسع الذي يشمل الصفقة و الاتفاقية والملحق، وتبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء المناقصة الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي استثناء.

- أما التأشير على الصفقة: فيقصد به الموافقة على الصفقة أو الاتفاقية أو الملحق من قبل الممثل القانوني للمصلحة المتعاقدة، فالتأشير هي ترويج للرقابة التي تمارسها لجنة الصفقات المختصة على صفقة المصلحة المتعاقدة¹⁶⁸.

ونشير أن المشرع بموجب القانون رقم 15/11 المعدل و المتمم المتعلق بالوقاية من الفساد، قد ألغى المراجعة¹⁶⁹ من قائمة العمليات التي يمكن أن تكون محلا للنشاط الاجرامي في جريمة المحاباة و أبقى فقط على عمليتي الإبرام و التأشير .

ومن الأمثلة التي يمكن أن نسوقها أن يشكل السلوك مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية، لجوء المصلحة المتعاقدة إلى تجزئة الصفقة بقصد تفادي تطبيق قواعد تنظيم الصفقات العمومية، وغالبا ما تكون تجزئة الصفقة مرتبطة بتحرير فواتير مزورة تحتوي على بيانات مزورة من حيث المبلغ، وذلك من أجل إظهار أن الحد الأقصى للمبلغ الذي يتطلب لإجراء المناقصة لم يتم بلوعه في حين تكون الخدمة المنجزة قد فاتت ذلك بكثير.

ب/ الغرض من النشاط الإجرامي: لا تقوم جريمة المحاباة بمجرد مخالفة الموظف العمومي للأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية، إنما يشترط المشرع أيضا أن يكون الهدف أو الغاية من مخالفة هذه النصوص هو المحاباة، وتفضيل أحد المتنافسين على غيره عمدا¹⁷⁰، ويشترط المشرع كذلك أن تكون الامتيازات الممنوحة للغير من طرف أحد الموظفين العموميين أثناء إبرام أو تأشير صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق غير مبررة، أي غير مستحقة.

3/ الركن المعنوي: تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية، التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصره العلم و الإرادة وهذا ما تؤكدته المادة 26 الفقرة الأولى من ق.و.ف.م بنصها: «كل موظف عمومي يمنح عمدا...»،

¹⁶⁸ محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005، ص.64.

¹⁶⁹ يقصد بالمراجعة: تحيين صفقة أو عقد أو اتفاقية وفق الصيغ و الكيفيات المتفق عليها أو المحددة في العقد أو الصفقة أو إذا تطلبت الظروف ذلك، وغالبا ما تنصب المراجعة على السعر، نقلا عن زوزو زوليحة، المرجع السابق، ص.54.

¹⁷⁰ محالي مراد، تجريم المحاباة لحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، المحلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري. تيزي وزو، العدد الثاني، 2014، ص.227.

حيث يشترط أن يكون الجاني عالماً بكافة العناصر الداخلية المشككة للجريمة، ومن قبيل ذلك علم الجاني أنه موظف عمومي أو من في حكمه، أو أنه مختص بالعمل الوظيفي المتمثل في إبرام أو التأشير على العقود أو الاتفاقيات أو الملاحق.

كما يشترط أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق أو إتيان أحد صوري النشاط الإجرامي (الإبرام، التأشير) خلافاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، وطبقاً لذلك لا تقوم الجريمة إذا ثبت أن الموظف منح امتيازاً غير مبرر تحت تأثير الإكراه أو التهديد بالقتل¹⁷¹.

و الجدير بالإشارة أيضاً أن التعديل الذي أدخله المشرع بموجب القانون رقم 15/11 على نص المادة 26 الفقرة الأولى من القانون رقم 01/06 استبدل عبارة «بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة» بعبارة «منح الغير امتيازاً غير مبرر»، وذلك تمييزاً للجريمة التامة المعاقب عليها في المادة 26 أعلاه عن الشروع المنصوص عليه في المادة 52 من القانون رقم 15/11. وعليه فإن المشرع أراد أن يميز بين الشروع والجريمة التامة والتي لا تقوم على مجرد اتجاه نية الجاني إلى منح الامتيازات غير المبررة، بل يجب التأكد من أنه منحها فعلاً و حقيقة للغير و أن هذا الأخير قد تحصل عليها و استفاد منها فعلاً¹⁷².

ثالثاً- العقوبة المقررة لجريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية: تعاقب المادة 26 في فقرتها الأولى على جنحة منح الموظف العمومي للغير لامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج. كما يعاقب على الشروع في جنحة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية بنفس العقوبة هذه بالنظر إلى أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يعاقب على الجنحة بنفس عقوبة الشروع فيها¹⁷³.

كما تطبق على هذه الجنحة الأحكام القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بالنسبة للعقوبات التكميلية المذكورة في المادة 50 منه، وكذا إبطال العقود و الصفقات المذكورة في المادة 55 منه، فضلاً على الأحكام المتعلقة بالأعدار المعفية من العقوبة أو المشددة أو المخففة المشار إليها في المادتين 48 و 49 منه، والتي تم تناولها سلفاً.

¹⁷¹ حاحة عبد العال، المرجع السابق، ص. 217.

¹⁷² محالي مراد، المرجع السابق، ص. 229.

¹⁷³ راجع المادة 52 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

الفرع الثاني- الرشوة في مجال الصفقات العمومية: تعتبر هذه الجريمة صورة من صور الرشوة كان منصوصا عليها في المادة 128 مكرر 01 من قانون العقوبات الملغاة، وكان يطلق عليها تسمية قبض العمولات من الصفقات العمومية. و نظرا لخطورتها و تأثيرها على نزاهة العمل الإداري و خاصة ما تعلق منه بعملية إبرام و تنفيذ العقود الإدارية بما فيها الصفقات العمومية، وما تمثله هذه الأخيرة من ميدانا خصبا لانتشار الفساد بنوعيه الإداري والمالي لصلتها الوثيقة بالمال العام، اضطر المشرع إلى الاحتفاظ و الإبقاء عليها من خلال النص عليها في المادة 27 ق.و.ف.م.

وعليه سنتناول هذه الجريمة بالتدقيق وذلك من خلال التعريف بها (أولا)، وتناول أركانها (ثانيا)، و العقوبة المقررة لها (ثالثا).

أولا-تعريف جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: تناولت هذه الجريمة أحكام المادة 27 من ق.و.ف.م رقم 01/06¹⁷⁴ والتي نصت على أنه: «يعاقب بالحبس من ... كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو 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 و التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية».

و الرشوة في مجال الصفقات العمومية من قبيل أعمال المتاجرة بالوظيفة من أجل التماس أو قبول منفعة للموظف أو لغيره للقيام بعمل شرعي من أعمال وظيفته أو بعمل مناف لها أو يدعي أنه داخل اختصاص ليهمل أو يؤخر ما كان عمله أو واجب عليه.

وباستقراء نص المادة 27 من ق.و.ف.م نجد أن هذه الجريمة تشترك مع جريمة الموظفين العموميين في صورة الرشوة السلبية المنصوص عليها في المادة 25 الفقرة الثانية من القانون في بعض الأحكام و تختلف عنها في البعض الآخر كما سندرس ذلك من خلال تناولنا أركان هذه الجريمة و العقوبة المقررة لها¹⁷⁵.

ثانيا-أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: يستفاد من نص المادة 27 أعلاه أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية لا تقوم إلا بتوافر كل من الركن المفترض، الركن المادي، و الركن المعنوي.

¹⁷⁴ راجع المادة 27 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹⁷⁵ نجار الويزة، المرجع السابق، ص.529، 530.

1/ **الركن المفترض:** تشترط المادة 27 من ق.و.ف.م، صراحة صفة خاصة يجب توافرها في الجاني المرتكب لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية و هي أن يكون موظفا عموميا، وذلك طبقا لما جاءت به الفقرة ب من المادة 02 من ق.و.ف.م.

2/ **الركن المادي:** يقوم هذا الركن عند قبض أو محاولة قبض الموظف العمومي عمولة لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية الاقتصادية¹⁷⁶. وعليه يتضح لنا أن هذا الركن ينقسم إلى ثلاثة عناصر، النشاط الاجرامي، محل النشاط الإجرامي و الغرض من الرشوة.

أ- **النشاط الاجرامي:** وفقا للمادة 27 من ق.و.ف.م فإن السلوك الإجرامي المكون للركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية يتمثل في أحد العنصرين التاليين:

- **القبض:** هو تسلم الموظف المرشحي الأجرة أو الحصول على المنفعة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو أحد الهيئات الواردة في المادة 27 من ق.و.ف.م.
- **محاولة القبض:** وتعني المحاولة أن هناك عرض من الراشي أو صاحب المصلحة بدفع أجرة أو منح منفعة للموظف المرشحي، وقبول هذا الأخير عرض الأول و لكن هذا الاتفاق بين الراشي و المرشحي قد لا يحقق الغرض الذي من أجله تم كأن يتم كشفه قبل تسلم المرشحي للأجرة أو حصوله على المنفعة من صاحب المصلحة¹⁷⁷.

ب- **محل النشاط الإجرامي:** يتمثل محل النشاط الإجرامي في مقابل الرشوة و هي المنفعة أو الأجرة مهما يكن نوعهما، والمشرع الجزائري لم يحدد الأجرة أو المنفعة التي يمكن أن تكون مقابلا للرشوة و بهذا فقد تكون المنفعة التي يقبضها المرشحي لقاء الإتجار بوظيفته ذات طابع مادي أو معنوي أو قد تكون عينيا في شكل نقود أو سيارة أو شيكا أو سداد دين ، كما قد تكون معنويا كالحصول على ترقية مثلا¹⁷⁸ ، والأجرة قد تكون صريحة أو ضمنية.

¹⁷⁶ معاشوفة، جريمة الرشوة في ظل قانون رقم 01/06، ملتقي وطني حول جرائم الفساد و تبييض الأموال، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، يومي 10 و 11 مارس 2009، ص. 21.

¹⁷⁷ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص. 160، 161.

¹⁷⁸ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص. 132.

و الشخص الذي يتلقى المنفعة أو الأجرة في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية قد يكون الموظف العام المرتشى نفسه أو شخص طبيعي أو معنوي يعينه هو، وهذا ما يستفاد من نص المادة 27 من ق.و.ف.م: «كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة...».

ج- الغرض من الرشوة: وهو الأمر الذي من أجله مُنح المرتشى المقابل أو المنفعة أو الأجر، فالموظف يقدم عملا لقاء المنفعة أو الأجرة المتحصل عليها من قبل الراشي سواء كان شخص طبيعي أو معنوي. ولقد حصر المشرع الجزائري وفقا للمادة 27 من ق.و.ف.م الأعمال التي يمكن للمرتشى المتاجرة بها بغرض الرشوة والتي لها صلة بمهامه وواجباته الوظيفية المتعلقة أساسا بإبرام الصفقات العمومية و تنفيذها في ثلاث عمليات وهي : تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة، أو عقد، أو ملحق¹⁷⁹.

3/الركن المعنوي: لما كانت جريمة الرشوة في الصفقات العمومية جريمة عمدية مثلها مثل باقي جرائم الرشوة الأخرى فإن المشرع يتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي العام لدي الجاني بعنصره العلم والإرادة، أي علم الموظف(الجاني) بأركان الجريمة و اتجاه إرادته إلى قبض أو محاولة قبض الأجرة أو المنفعة مع علمه أنها غير مشروعة¹⁸⁰.

ثالثا-العقوبة المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية:

1/العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 27 من ق.و.ف.م على هذه الجريمة بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة مالية من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج هذا بالنسبة للشخص الطبيعي، في حين أنه يتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة الرشوة في الصفقات العمومية للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي غرامة تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، بالتالي تتراوح ما بين 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج¹⁸¹.

¹⁷⁹ الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص. 224.

¹⁸⁰ فيصل نسيغة، النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د. س. ن العدد الخامس، ص.128.

¹⁸¹ قانون رقم 04-15 المؤرخ في 2004/11/10، يعدل و يتم الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 1966/06/08، و المتضمن قانون العقوبات، ج.ر. عدد71، الصادر في 2004/11/10.

2/العقوبات التكميلية: تطبق على هذه الجريمة ذات العقوبات التكميلية المنصوص عليها بالنسبة لجريمة منح الامتيازات غير المبررة خاصة فيما يتعلق بالإعفاء أو التخفيض من العقوبة المنصوص عليها في المادة 49،48 من ق.و.ف.م، و مصادرة العائدات الإجرامية و المشاركة و إبطال العقود و الصفقات العمومية، كما يعاقب على الشروع في هذه الجريمة بذات العقوبة طبقا لنص المادة 52 من نفس القانون¹⁸².

كما حدد المشرع العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي و المتمثلة في حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو أحد فروعها، الإقصاء من الصفقات العمومية، المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها تعليق أو حكم بالإدانة، و الوضع تحت الحراسة القضائية¹⁸³.

وفيما يخص أحكام التقادم في جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية فلا تتقدم الدعوي العمومية ولا العقوبة بالنسبة لهذه الجريمة، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، وفي غير ذلك من الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية¹⁸⁴.

وبالرجوع إلى المادة 612 مكرر من ق.إ.ج نجد أنها تنص على أن لا تتقدم العقوبات المحكوم بها في الجنايات و الجنح ... المتعلقة بالرشوة، وبذلك تعد العقوبات المنطوق بها غير قابلة للتقدم. وعليه باعتبار أن جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية صورة من صور الرشوة حسب المادة 27 من ق.و.ف.م فيطبق عليها أحكام المادتين 8 مكرر¹⁸⁵ و المادة 612 مكرر من ق.إ.ج¹⁸⁶.

¹⁸² نجر الويزة، المرجع السابق، ص. 543.

¹⁸³ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص. 123.

¹⁸⁴ المادة 54 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹⁸⁵ المادة الثانية من قانون رقم 04-14 مؤرخ في 2004/11/10 يعدل و يعم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/08 و المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج.ر. عدد 71، الصادر في 2004/11/10.

¹⁸⁶ المادة 9 من قانون رقم 04-14 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، السالف الذكر.

المبحث الثاني

الهيئات المتخصصة بمكافحة جرائم الفساد

فرضت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب المادة 06 منها على جميع الدول التابعة لها بضرورة إنشاء هيئة أو عدة هيئات لمنع الفساد و مكافحته، وتنفيذا لهذا الالتزام عمدت الجزائر إلى إصدار القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم و الذي جاء في بابه الثالث على تنصيب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته (المطلب الأول).

غير أنه و تدعيما للجهود الرامية إلى مكافحة الفساد و تعزيز آليات المحافظة على المال العام و بالنظر إلى الطبيعة الوقائية التي غلبت على الهيئة قام المشرع بإصدار الأمر رقم 05/10 المتمم لـ ق.و.ف.م و الذي بموجبه تم تدعيم الترسانة المؤسساتية لمكافحة الفساد بجهاز ثاني و هو الديوان الوطني لقمع الفساد(المطلب الثاني) و هو أداة عملياتية للبحث و معاينة جرائم الفساد¹⁸⁷.

المطلب الأول

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

في إطار الجهود الرامية إلى الوقاية من الفساد و مكافحته أنشأ المشرع الجزائري هيئة في غاية الأهمية أسند لها مهمة التصدي لظاهرة الفساد عموما و الفساد الإداري خصوصا و المتمثلة في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و هذا بموجب القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، والتي تنص المادة 17 منه على ما يلي: « تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته، قصد تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد».

وبالتالي إن تتبع مدي فعالية دور الهيئة في الوقاية من الفساد و مكافحته يقتضي منا الأمر الوقوف على تحديد الطبيعة القانونية لهذه الهيئة(الفرع الأول)، واستعراض تشكيلتها واختصاصاتها(الفرع الثاني)

¹⁸⁷ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص. 483.

الفرع الأول- الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته: أنشأ المشرع الجزائري هيئة متخصصة في مواجهة الفساد و هيالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته وهذا بموجب القانون رقم 01/06 المعدل و المتمم و الذي نص في الفقرة الأولى من المادة 18 على طبيعة الهيئة كما يلي:«على الهيئة سلطة ادارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية»¹⁸⁸

و يفهم من هذه المادة أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تتميز بمجموعة من الخصائص تتبلور في تحديد الطبيعة القانونية للهيئة و يمكن تحديد هذه الميزات في أنها سلطة إدارية مستقلة(أولا)،وتتمتع الهيئة بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي(ثانيا)، وكذا تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية(ثالثا).

أولا-الهيئة سلطة إدارية مستقلة: إن تكييف المشرع للهيئة بأنها سلة إدارية مستقلة يعني أنها تتميز بالطابع الإداري و السلطوي و هي تنظيم جديد و غير مصنف ضمن الهرم الإداري التقليدي و الذي يقوم على تقسيم الإدارة العامة إلى إدارة مركزية وأخرى لا مركزية، كما أنها ليست بمؤسسة عمومية أو هيئة قضائية، فهي هيئة ادارية خاصة مستقلة عن الحكومة و لا تخضع لرقابتها كما أنها تتمتع بسلطة تمكنها من ممارسة امتيازات السلطة العامة هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنها هيئة مستقلة و بالتالي لا تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصائية من طرف السلطة التنفيذية لكن هذا لا يعني عدم وجود أية علاقة لها تأثير لهذه الأخيرة على عمل و مهام الهيئة و خاصة الرقابية منها¹⁸⁹.

ثانيا- تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي: يعتبر إضفاء الشخصية المعنوية على الهيئة عاملا مهما لتأكيد استقلالية الهيئة عن السلطة التنفيذية و إن كان عاملا غير حاسم لإثبات استقلالية الهيئة بصورة مطلقة¹⁹⁰.

هذا و قد منح المشرع أهلية التقاضي للهيئة كأثر مترتب على الشخصية المعنوية¹⁹¹، و تمثيل الهيئة أمام القضاء يكون من طرف رئيسها و هذا وفقا للمادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل و المتمم.

¹⁸⁸ المادة 18 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

¹⁸⁹ عثمانى فاطمة، التصريح بالملكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2011، ص.12.

¹⁹⁰ أعراب أحمد، "في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته"، الملتقى الوطني حول الفساد الاداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أم البواقي، 2010، ص.06.

¹⁹¹ المرجع نفسه، ص.09.

كما نشير كذلك إلى أنه رغم تمتع الهيئة بالاستقلال المالي، إلا أن ميزانيتها تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة وفقا للمادة 21 من المرسوم الرئاسي المذكور أعلاه، كذا خضوع محاسبتها لقواعد المحاسبة العمومية و هذا ما تؤكدته المادة 23 من المرسوم الرئاسي السالف الذكر. و عليه يتضح لنا تبعية الهيئة من الناحية المالية إلى السلطة التنفيذية، الأمر الذي يجعل الهيئة مؤسسة أو جهاز تابعا ماليا للسلطة التنفيذية، و بهذا فإن الاستقلال المالي للهيئة محدود نسبيا كونها تعتمد في مواردها على السلطة التنفيذية و تخضع للرقابة المالية كذلك¹⁹².

ثالثا- تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية: فتبعية الهيئة لرئيس الجمهورية يعني بأنها ليست مستقلة بل خاضعة لرئيس السلطة التنفيذية الأمر الذي يدل على أن المشرع قد وقع في تناقض عندما أضفي الاستقلالية على الهيئة من جهة و جعلها تابعة لرئيس الجمهورية من جهة أخرى. و يري البعض أن تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية أمر يثير الطمأنينة إذ تكون بذلك الهيئة بعيدة عن كل التدخلات الخارجية كما أن الهيئة تتمتع بالقوة و العمل من دون خوف من ملاحقة أسماء كبيرة و فاعلة في الحياة السياسية و الادارية و تطلخت أيديها بجرائم الفساد، الأمر الذي يساهم في تجسيد الاستقلالية السياسية للهيئة. و في الأخير نلخص على أنه يرد على هذه الخصائص التي تتمتع بها الهيئة بعض القيود والاستثناءات تحد من الطبيعة السلطوية لهذه الهيئة من جهة ومن استقلاليتها من جهة أخرى كما سنري ذلك في العناصر المقبلة¹⁹³.

الفرع الثاني- تشكيلة و اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته: للوقوف أكثر على التنظيم الإداري للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته يقتضي من الأمر الوقوف على استعراض تشكيلة هذه الهيئة (أولا)، ثم استعراض الاختصاصات التي تتمتع بها هذه الهيئة (ثانيا):

أولا: تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته: لم يحدد المشرع تشكيلة الهيئة و تنظيمها و كيفية سيرها في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، و إنما أحال ذلك إلى التنظيم و هذا ما تؤكدته المادة 18 من ق.و.ف.م.و. بالتالي صدر المرسوم الرئاسي رقم 413/06، المحدد لتشكيلة الهيئة و كفاءات سيرها المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 64/12، و الذي نص في مادته الثانية على ما يلي: «تضم الهيئة مجلس يقظة و تقييم يتشكل من

¹⁹² حاحة عبد العالی، المرجع السابق، ص.486.

¹⁹³ المرجع نفسه ، ص.486،487.

رئيس و ستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، و تنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها»¹⁹⁴.

1/ **رئيس الهيئة:** بالرجوع إلى المادة 10 المرسوم المذكور أعلاه نجد أن رئيس الهيئة هو نفسه رئيس مجلس اليقظة و التقييم. و يعين رئيس الهيئة وفقا للمادة 05 من المرسوم 64/12 بموجب مرسوم رئاسي.

ومن بين المهام التي يختص بها رئيس الهيئة وفقا للمادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل و المتمم نذكر على سبيل المثال: إعداد برنامج عمل الهيئة، تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام قصد تحريك الدعوي العمومية عند الاقتضاء، كما يتولى أيضا رئيس الهيئة بموجب المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل و المتمم إعداد ميزانية الدولة بعد أخذ رأي رئيس مجلس اليقظة و التقييم وهو الأمر بالصرف¹⁹⁵.

2/ **مجلس اليقظة و التقييم (أعضاء الهيئة):** تضم الهيئة وفقا للمادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 المعدل و المتمم مجلس اليقظة و التقييم يتشكل من رئيس و ستة أعضاء، يعينون بموجب مرسوم رئاسي، هذا و يمكن تجديد عهدة الأعضاء و الرئيس مرة واحدة كما يمكن إنهاء مهامهم بنفس الطريقة.

أما فيما يخص مهام مجلس اليقظة و التقييم حصرها المشرع وفقا للمادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل و المتمم في إبداء الرأي مثلا في برنامج عمل الهيئة و شروط و كفاءات تطبيقه، وكذلك التقرير السنوي الموجه إلى رئيس الجمهورية الذي يعده رئيس الهيئة، و أيضا فيما يتعلق بميزانية الهيئة و الحصيلة السنوية لها¹⁹⁶.

و بخصوص هياكل الهيئة فقد حددتها المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 المعدل و المتمم لأحكام المادة 06 من المرسوم رقم 413/06 كما يلي: تزود الهيئة لأداء مهامها بالهيكل التالية:

¹⁹⁴ راجع المادة الثانية المرسوم رئاسي رقم 64/12 المؤرخ في 2012/02/07، يعدل و يتم المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 2006/11/22 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها ج.ر.ع.08، الصادر في 2012/02/15.

¹⁹⁵ راجع المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 2006/11/22، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها، ج.ر.عدد74. الصادر في 2006/11/22.

¹⁹⁶ راجع المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12، الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

1- الأمانة العامة: يرأسها أمين عام و الذي يكلف تحت سلطة رئيس الهيئة على الخصوص بتنشيط عمل هياكل الهيئة و تنسيقها و تقييمها، السهر على تنفيذ برنامج الهيئة ، كما يتولى الأمين العام أمانة مجلس اليقظة و التقييم.

2- قسم مكلف بالوثائق والتحليل و التحسيس: أشارت إليه المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 و الملاحظ أن المرسوم الجديد على غرار المرسوم القديم لم يحدد تشكيلة هذا الجهاز رغم الدور الكبير المنوط به في إطار الوقاية من الفساد و مكافحته، و يبدو أن المسائل التنظيمية و كفاءات العمل الداخلي لهياكل الهيئة قد تركت للهيئة مهمة تحديدها في إطار إعداد النظام الداخلي.¹⁹⁷

3- قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات: لم يخص المشرع في ظل المرسوم رقم 413/06 قسما مخصصا لمسألة تلقي و معالجة التصريح بالامتلاكات وإنما أسند لمديرية التحليل و التحقيقات مهمة القيام بذلك، غير أن المرسوم رقم 64/12 المعدل و المتمم للمرسوم رقم 413/06 رأى أنه من المناسب تخصيص قسم مستقلا لمعالجة مسألة تلقي التصريحات بالامتلاكات و ذلك لأهمية هذه الآلية في مكافحة الفساد، لأن عن طريقها يتم التحقيق من مدي تضخم الثروة من عدمه و بالتالي تفعيل و كشف جريمة الإثراء غير المشروع.

4- قسم التنسيق و التعاون الدولي: استحدث المشرع هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم التنفيذي رقم 413/06 المعدل و المتمم، ولم يشر إليه في ظل النص الأصلي لهذا المرسوم قبل التعديل، و الملاحظ أن المشرع لم يحدد تشكيلة هذا القسم و كيفية سيره و عمله و لعل النظام الداخلي الذي يصدر عن الهيئة سيوجب عن هذا الأمر.

هذا و قد نصت المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل و المتمم على أن وظائف الأمين العام و رئيس قسم و مدير دراسات و رئيس دراسات و نائب المدير و وظائف عليا في الدولة، ويتم التعيين في هذه الوظائف بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من رئيس الهيئة¹⁹⁸.

ثانيا- اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته: لقد أشارت المادة 20 من القانون رقم 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مهام و صلاحيات الهيئة والتي تم تفصيلها و تحديدها بموجب المرسوم رقم 413/06 المعدل و المتمم و الذي تم بتوزيعها على مختلف الأقسام، و هي عموما وفقا للمادة 17 من القانون

¹⁹⁷ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص. 491.

¹⁹⁸ المرجع نفسه، ص. 491، 492..

رقم 01/06 تتمثل في تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مكافحة الفساد وسنقوم بتفصيل هذه الاختصاصات في الوقاية من الفساد وتلقي التصريح بالامتلاكات، وكذا جمع المعلومات و استغلالها.

1/- الوقاية من الفساد و تلقي التصريحات بالامتلاكات: سنتطرق هنا إلى الوقاية من الفساد كإستراتيجية أخذتها الهيئة في مجال مكافحة الفساد وكذا التصريح بالامتلاكات كإجراء يعبر عن الجانب الوقائي.

أ/الوقاية من الفساد: يظهر الجانب المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته من خلال ما تضمنته بعض الأحكام سواء في القانون رقم 01/06 أو تلك المنصوص عليها في المرسوم الرئاسي رقم 413/06، حيث تتجلى مهمته في هذا المجال من خلال ما منحه إياه المشرع من إمكانية لاقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد و مكافحته، إذ تجسد هذه السياسة مبادئ تكتسي أهمية بالغة و تتعلق أساسا بالنزاهة و الشفافية والمسؤولية في تسيير الأموال العمومية. كما أنه في مجال تقديم الاقتراحات، فقد أضاف المشرع إليها مهمة اقتراح تدابير تشريعية و تنظيمية للوقاية من الفساد.

و بغية تحقيق هذه المهام التي تتمحور حول الوقاية من الفساد و مكافحته، أوكل المشرع إلى أحد هياكل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته الاضطلاع بهذه المهمة، و يتعلق الأمر بقسم الوثائق و التحليل و التحسيس و الذي من مهامه¹⁹⁹ على سبيل المثال : اقتراح برنامج عمل للوقاية من الفساد، تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد إلى كل شخص أو هيئة عمومية خاصة، اقتراح تدابير لاسيما ذات طابع تشريعي و تنظيمي للوقاية من الفساد، جمع و مركزة و استغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن عوامل الفساد و الوقاية منه، والبحث في التشريع و التنظيم و الإجراءات و الممارسات الإدارية عن العوامل التي تشجع على ممارسة الفساد قصد إزالتها وكذا إعداد برامج تسمح بتوعية و تحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد.

ب/ تلقي التصريحات بالامتلاكات: نص المشرع في القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته علي تلقي الهيئة التصريحات بالامتلاكات الخاصة بفئات من الموظفين العموميين، حيث يختص بتلقي تصريحات رؤساء و أعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، وموظفين عموميين آخرين أشارت إليهم الفقرة الأخيرة من المادة 06 من هذا القانون. و لكي تتحقق هذه المهمة، أسند المشرع ذلك إلى قسم آخر المتمثل في قسم معالجة التصريحات

¹⁹⁹ راجع المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها، السالف الذكر.

بالممتلكات حيث فضلا على تلقي القسم هذا التصريح بالممتلكات فهو يتولى دراستها و استغلال المعلومات الواردة فيها²⁰⁰.

ويلاحظ في هذا المجال أن الهيئة تختص بتلقي التصريحات بالممتلكات، رؤساء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة بصورة مباشرة دون باقي الموظفين العموميين الساميين أو القياديين كرئيس الجمهورية و الوزير الأول ... الذين يصرحون بممتلكاتهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، أما باقي الموظفين العاديين الذي تحدد قائمتهم بقرار من مدير الوظيفة العامة الذين يشغلون وظائف عليا و مناصب عليا في الدولة، فإن التصريح بممتلكاتهم يتم أمام السلطة الوصية أو السُّلمية المباشرة بحسب الصفة²⁰¹.

وفي حالة التصريح الكاذب أو عدم التصريح أصلا خلال الآجال المحددة قانونا، فللهيئة الحق في إعلام وزير العدل لتحريك الدعوي العمومية على أساس قيام جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات²⁰².

كما يلاحظ كذلك أن لوزير العدل سلطة تقديرية في إخطار النيابة العامة لتحريك الدعوي العمومية من عدمها، وذلك لأن المشرع قد استعمل لفظ "عند الاقتضاء" وتكرار نفس المصطلح في المادة 22 من القانون رقم 01/06 و تأكيده بموجب المادة 09 وتحديدا في الفقرة الثامنة من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل و المتمم، دليل على اتجاه المشرع نحو منح حرية التقدير لوزارة العدل و هذا ما يتنافى و سياسة مكافحة الفساد والتي تقضي عدم التستر على أي ملفات الفساد الإداري.

2/- جمع المعلومات واستغلالها: حيث منح المشرع للهيئة الصلاحيات للقيام بجمع المعلومات و مركزها و كذا استغلالها، حيث يكون من شأن هذه المعلومات الكشف عن أعمال الفساد و كذا الوقاية منها.

وكذلك تستعين بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري على الوقائع التي لها علاقة بالفساد، حيث يكلف في بداية الأمر قسم معالجة التصريحات بالممتلكات بمهمة جمع و استغلال العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى المتابعة القضائية. كما أنها لا تقف عند هذا الحد كذلك، بل تتعداه إلى تحويل الملفات إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي

²⁰⁰ نبون عبد الكريم، المرجع السابق، ص.31.

²⁰¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص. 494.

²⁰² راجع المادة 36 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

يتولى بدوره إخطار النائب العام المختص لتحريك الدعوي العمومية، وذلك في الحالة التي تتوصل فيها الهيئة إلى وقائع تأخذ وصفا جزائيا²⁰³.

المطلب الثاني

تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

منح المشرع الكثير من الصلاحيات كما رأينا أعلاه للهيئة قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد، وباستعراضنا الصلاحيات التي تتمتع بها هذه الهيئة يتضح لنا أن أغلبها ذات طابع وقائي و تحسيسي و هذا ما ستناوله بالدراسة في (الفرع الأول) هذا بالإضافة إلى محدودية الدور الرقابي لها (الفرع الثاني)، كما أن سلطة الهيئة في تحريك الدعوي العمومية في حالة معاينة إحدى جرائم الفساد الإداري مقيدة إلى حد بعيد(الفرع الثالث).

الفرع الأول- غلبة الطابع الاستشاري و التحسيسي على مهام الهيئة: يلاحظ أن معظم اختصاصات الهيئة ذات طابع استشاري، ويعبر عن ذلك بسلطة إبداء الرأي، فرغم تسميتها بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، إلا أن دورها ينحصر أساسا في الوقاية وليس المكافحة و يظهر ذلك من خلال الطبيعة الاستشارية لمهام الهيئة من خلال إصدار التقارير و إبداء الآراء و التوصيات، وكذا اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ دولة القانون و تعكس النزاهة و الشفافية و المسؤولية في تسير الشؤون و الأموال العامة، وكذا تقديم التوجيهات التي تخص الوقاية من الفساد إلى كل هيئة عامة أو خاصة.

أما الطابع التحسيسي لدور الهيئة يكمن في إعداد برامج تسمح بتوعية و تحسيس المواطنين بالآثار الناتجة عن الفساد. كذلك تكيف ضمن الاختصاصات الوقائية و الاستشارية للهيئة ما نصت عليه المادة 24 من ق.و.ف.م²⁰⁴.

و الملاحظ في نص المادة 24 من ق.و.ف.م أن المشرع لم ينص على إشهار و نشر التقرير المرفوع إلى رئيس الجمهورية في الجريدة الرسمية أو في وسائل الإعلام.

²⁰³ بن عيسى رحال محمد الأمين، سايح جمال، المرجع السابق، ص.124،125.

²⁰⁴ نص المادة 24 من القانون رقم 01/06 «ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد و مكافحته، وكذا النقائص المعاينة و التوصيات المقترحة عند الاقتضاء»

كما يعتبر عدم النشر تراجعاً عما كان معمول به في ظل الأمر رقم 04/97²⁰⁵ و الذي ألزم لجنة التصريح بالملكيات بإعداد و نشر التقرير السنوي و الذي يوجهه إلى رئيس الجمهورية. هذا و يعتبر عدم النشر مخالفاً لمبدأ الشفافية و الذي يعتبر أحد أهم أسس سياسة مكافحة الفساد، فعادة ما يتم التستر على ممارسات الفساد بحجة السرية، ولعل في فضيحة القرن و المتمثلة في "قضية الخليفة" كان أحد أسبابها هو عدم الشفافية و التعتيم الذي أحاط بها منذ تأسيس الجمع، وكذا عدم نشر حساباته أو مصادر تمويله، كل ذلك ساهم في وقوع هذه الكارثة و التي تورطت فيها أغلب قطاعات الدولة.

الفرع الثاني - محدودية الدور الرقابي للهيئة: للهيئة بعض الاختصاصات الرقابية و التي يمكن أن تسهم في الحد من الفساد بمختلف أشكاله نذكر منها جمع و مركزة و استغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد و الوقاية منها و كذا التقييم الدوري للأدوات القانونية و الاجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد و مكافحته، و النظر في مدي فعاليتها.

غير أن الشيء الملاحظ كذلك عموماً على هذه المهام الرقابية أنها محدودة و ضيقة إلى حد بعيد فمثلاً:

- حق الهيئة في طلب المعلومات و الوثائق مقيدة بموافقة الإدارة المعنية ، و قد يصطدم أحياناً بالرفض لأسباب تتعلق بالسر المهني أو البنكي وغيرها من العقبات التي تقف عائقاً أمام تزويد الهيئة بمثل هذه الوثائق.
- عدم اختصاص الهيئة بتلقي تصريحات رئيس الجمهورية و أعضاء الحكومة و البرلمان و غيرها من الشخصيات الفاعلة في الحياة السياسية و الإدارية في الدولة أضعف الدور الرقابي لهذه الهيئة في مجال مكافحة الفساد، خاصة وأن هذه الآلية الوحيدة و التي بمقتضاها تستطيع الهيئة تحريك الرقابة من خلال استغلال المعلومات الواردة في التصريح بالملكيات²⁰⁶.

الفرع الثالث - تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوي العمومية: بالرغم من تكييف المشرع للهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة، إلا أنه لم يمنحها سلطة حقيقية و مستقلة في اتخاذ القرار و يظهر ذلك من خلال:

²⁰⁵ راجع المادة 10 من الأمر رقم 04/97 المؤرخ في 11/01/1997، المتعلق بالتصريح بالملكيات، ج.ر.ع 03 الصادر في 12/01/1997.

²⁰⁶ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 498، 499..

- تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوى العمومية: فعندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي تحول الملف إلى وزير العدل الذي يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء²⁰⁷.

و بهذا نعتقد أن نظام الإحالة إلى وزير العدل في حالة اكتشاف وقائع ذات وصف جزائي مسعي غير ملائم لترسيخ وإقامة نظام فعال لمكافحة الفساد بمختلف صورته، و هذا دليل على عدم استقلالية الهيئة من الناحية الوظيفية الموضوعية.

و يترتب على تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوى العمومية ما يلي: إن المتابعة القضائية خاضعة للسلطة التقديرية للسلطة التنفيذية، الأمر الذي قد يجعل المتابعة القضائية متوقفة على إرادة هذه السلطة، إطالة زمن المتابعة و هو ما يتعارض مع مبدأ ضمان تخفيف قيود و اجراءات المتابعة القضائية، كما أن تكليف الوزير بهذه المهمة يجعل من الهيئة مجرد جهاز استشاري و ليس تقريرى.

و في الأخير كنتقييم لدور الهيئة في مكافحة الفساد عموما و الفساد الاداري خصوصا يتبين لنا غلبة الطابع الاستشاري و الوقائي على عملها و صلاحيتها، كما أن المشرع قد أضعف إلى حد بعيد الدور الرقابي لها، كما أنها لا تتمتع بسلطة تحريك الدعوى العمومية و لا حتى بحق اتمام مهمتها المتمثلة في إخطار العدالة بقضايا الفساد غير أنه و بالرغم من تجريد الهيئة من سلطة القمع و العقاب إلا أنها تساهم بشكل أو بآخر في الوقاية من الفساد و الذي يعتبر أولى مراحل مكافحة. ولعل غلبة الطابع الوقائي لهذه الهيئة هو الذي دفع بالمشرع الجزائري إلى إحداث هيئة ثانية ذات طابع قمعي و ردعي وهي الديوان المركزي لقمع الفساد، و يأتي هذا الأخير ليكمل و يتمم الدور الوقائي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ا بصلاحيات ردعية و قمعية لتكتمل دائرة مواجهة الفساد و التي تبني على الوقاية أولا ثم المكافحة و الردع ثانيا²⁰⁸.

²⁰⁷ المادة 22 من القانون رقم 01/06، المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، السالف الذكر.

²⁰⁸ حاجة عبد العالي، المرجع السابق، ص. 501.

المطلب الثالث

الديوان المركزي لقمع الفساد

قام المشرع الجزائري امتثالا لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مجال دعم وسائل البحث و التحري بإنشاء جهاز يدعم البحث و التحري في جرائم الفساد و يسمى هذا الجهاز بالديوان المركزي لقمع الفساد وذلك بموجب الأمر رقم 05/10 حيث نصت المادة 24 مكرر منه على أن: « ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد يكلف بالبحث و التحري عن جرائم الفساد..»²⁰⁹.

كما إن إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد يأتي في إطار مسعى الدولة نحو مضاعفة جهود مكافحة الفساد وذلك بتدعيم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والتي أعيد تكييف و تنظيم صلاحيتها و مهامها بصور تعليمية رئيس الجمهورية المؤرخة في 13 ديسمبر 2009²¹⁰، هذه الأخيرة بينت بصورة صريحة العلاقة بين الجهازين، واختصاص كل منهما ، فأصبحت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته تنحصر مهامها في تطبيق سياسة وقائية على المستوي الوطني بالإضافة إلى التعاون الدولي في هذا المجال، بينما اسندت للديوان مهمة البحث و التحري عن جرائم الفساد و بالتالي هو جهاز قمعي و ردعي، ومن ثم فإنه يمكن اعتبار الجهازين مكملين لبعضهما البعض أحدهما يختص بالجانب الوقائي و الآخر بالجانب الردعي.

لابد للإحاطة أكثر بفعالية الديوان في مجال مكافحة الفساد من البحث حول الطبيعة القانونية للديوان (الفرع الأول)، ومن خلال تحديد تشكيلته و كيفية تنظيمه (الفرع الثاني).

الفرع الأول- الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد: لم يحدد الأمر رقم 05/10 المتتم ل ق.و.ف.م رقم 01/06 الطبيعة القانونية للديوان و إنما أحال ذلك إلى التنظيم ، هذا الأخير وبخلاف الأمر السابق ذكره، حدد بدقة طبيعة الديوان، حيث خصص المرسوم الرئاسي رقم 426²¹¹/11 المحدد لتشكيلة الديوان و تنظيمه و كفاءات سيره في الفصل الأول منه (المواد 03،02،04) لتبيان طبيعة الديوان و خصائصه، و باستقراءنا لنصوص هذه المواد

²⁰⁹ راجع المادة 24 مكرر من أمر رقم 05/10 المؤرخ في 26/08/2010، يتم القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر العدد 50 الصادر في 01/09/2010.

²¹⁰ التعليم رقم 03 المؤرخة في 13/12/2009 و الصادرة عن رئيس الجمهورية و المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد.

²¹¹ المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 08/12/2011، الذي يحدد تشكيلته الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، ج.ر.ع 68 الصادر في 14/12/2011.

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 المتمثلة في أن الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية(أولا)، و تبعية الديوان لوزير المالية(ثانيا)، وهذا بالإضافة إلى عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية(ثالثا).

أولا- الديوان مصلحة مركزية لعمليات الشرطة القضائية: و هو ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 426²¹²/11 بصريح العبارة «الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم و معابنتها في إطار مكافحة الفساد». وهو بهذا لا يختلف عن باقي الأجهزة الضبطية الأخرى فهو جهاز غالبية تشكيلته ضباط و أعوان الشرطة القضائية الذين ينتمون إلى وزارتي الدفاع والداخلية، و بهذا فإن الديوان ليس بسلطة إدارية فلا يصدر آراء أو قرارات إدارية في مجال مكافحة الفساد كما هو الحال بالنسبة للهيئة، وإنما هو جهاز يمارس صلاحيته تحت إشراف و مراقبة القضاء مهمته الأساسية البحث و التحري عن جرائم الفساد و إحالة مرتكبيها إلى العدالة.

ثانيا- تبعية الديوان لوزارة المالية:وفقا للمادة 03 من المرسوم رقم 426/11 فإن الديوان يوضع لدى وزير المالية. و الملاحظ أن تبعية الديوان لوزير المالية يفقده استقلاليته و يقلص من دوره في مكافحة الفساد الإداري و يجعل منه جهازا تابعا للسلطة التنفيذية أسوة بمجلس المحاسبة و المفتشية العامة، لأن استقلالية الديوان هي الضامن الوحيد لتحقيق لأهدافه في مواجهة الفساد الإداري. هذا و بالرغم أن أعضاء الديوان يخضعون لآزواجية التبعية و الرقابة أثناء ممارسة صلاحياتهم، إذ يخضعون لإشراف و رقابة القضاء من جهة و لوزير المالية من جهة ثانية، غير أن هذا الإشراف غير كاف لتجسيد الاستقلالية بحكم تبعية الاعضاء أيضا لوزير المالية و بالتالي للسلطة التنفيذية²¹³.

ثالثا- عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي: لم يمنح المشرع الجزائري الشخصية المعنوية و الاستقلال المالي للديوان رغم المهام الخطيرة الموكولة له و المتمثلة في البحث و التحري عن جرائم الفساد، فالمدير العام يعد ميزانية الديوان و يعرضها على موافقة وزير المالية، فهذا الأخير هو الذي يملك سلطة الأمر بالصرف في هذا المجال، وهذا يعني القضاء تماما على الاستقلالية المالية، وهذا بخلاف الهيئة التي منحها المشرع الشخصية المعنوية

²¹² المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر.

²¹³ بن عيسى رحال محمد الأمين، سايج جمال، المرجع السابق، ص.129.

و الاستقلال المالي²¹⁴، و بهذا فإن الديوان تابع لوزير المالية من الناحية الإدارية و المالية كما أن الوزير هو الأمر بالصرف الأصلي لميزانية الديوان و موافقته عليها شرط لتنفيذها، كل هذا يعني أن الديوان هو بمثابة مصلحة من المصالح الخارجية لوزارة المالية التي تخضع للتسيير و الإدارة المباشرة من قبل وزير المالية مثله مثل باقي المصالح أو الأجهزة التابعة لوزارة المالية.

إن عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية يعتبر عدم اعتراف من السلطة التنفيذية باستقلالية هذا الجهاز، فهو جزء لا يتجزأ منها، و بالتالي فهو خاضع لأوامرها و تعليماتها، الأمر الذي لا يمكن القول معه بوجود استقلالية من الناحية الوظيفية.

الفرع لثاني-تشكيلة و تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد: لم يحدد الأمر رقم 05/10 المتمم للقانون رقم 01/06 تشكيلة الديوان و كيفية سيره، و إنما ترك الأمر للتنظيم حيث نص في الفقرة الثانية من المادة 24 مكرر من ذات الأمر على أنه «يحدد تشكيلة الديوان و تنظيمه و كيفية سيره عن طريق التنظيم»، و تطبيقاً لذلك حدد المرسوم الرئاسي رقم 426/11 تشكيلة الديوان (أولاً)، و تنظيمه (ثانياً).

أولاً- تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد: يتشكل الديوان حسب المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 مما يلي:

- ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني.

- ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية.

- أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد.

هذا بالإضافة إلى تدعيم الديوان بمستخدمين للدعم التقني و الإداري.

هذا و نصت المادة 09 من ذات المرسوم أنه يمكن للديوان أن يستعين بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد²¹⁵.

²¹⁴ الحاج علي بدر الدين، المرجع السابق، ص. 370.

²¹⁵ المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفية سيره، السالف الذكر.

هذا و قد نصت المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 على بقاء ضباط و أعوان الشرطة القضائية و الموظفين التابعين للوزارات المعنية الذين يمارسون مهامهم في الديوان خاضعين للأحكام التشريعية و التنظيمية و القانونية الأساسية المطبقة عليهم.

و يفهم مما سبق عدم تمتع مستخدمي الديوان بالاستقلالية الإدارية بحكم تبعيتهم لمؤسساتهم و إداراتهم الأصلية و بالتالي السلطة التنفيذية، خاصة ما تعلق منها بالرتب و المتح و العلاوات و الترقيات، كما أن المشرع في هذا المجال لم يتبنى نظام العهدة بالنسبة لأعضاء الديوان و مستخدميه، كما أنه لم يحدد أيضا مدة تعيين المستخدمين فيما إذا كانت لمدة محددة أو غير محددة، أما عدد ضباط و أعوان الشرطة القضائية و الموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان فيتحدد بموجب قرار مشترك بين وزير المالية و الوزير المعني²¹⁶.

ثانيا- تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد: بين الفصل الثالث من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 في المواد من 10 إلى 18 منه كيفية تنظيم الديوان، و الذي يتشكل عموما من مدير عام و ديوان و مديريتين أحدهما للتحريات و الأخرى للإدارة العامة.

1/ المدير العام: يسير الديوان مدير عام يعين بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير المالية، و تنهي مهامه حسب الأشكال نفسها حسبما جاء في نص المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 .

وطريقة التعيين هذه تعني أن مدير الديوان لا يتمتع بالاستقلالية الإدارية في مواجهة السلطة التنفيذية و خاصة وزير المالية بحكم ممارسته لسلطة الاقتراح و رئيس الجمهورية لاستثناؤه بسلطة التعيين.

كما تحدد المادة 14 من نفس المرسوم²¹⁷ مهام المدير العام و التي نذكر منها على سبيل المثال: إعداد برنامج عمل الديوان و وضعه حيز التنفيذ، و من مهام المدير العام أيضا إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى الوزير المكلف بالمالية، و من مهامه أيضا تطوير التعاون و تبادل المعلومات على المستويين الوطني و الدولي.

²¹⁶ راجع المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر.

²¹⁷ راجع المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر.

2/ **الديوان:** يتكون هذا الأخير من رئيس الديوان الذي يكلف تحت سلطة المدير العام بتنشيط عمل مختلف هياكل الديوان و متابعتها حسب المادة 15 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 ، و يساعده خمسة مديري دراسات²¹⁸.

3/ **مديرية التحريات:** نصت المادة 11 من المرسوم أعلاه أن الديوان يتكون من مديرتين إحداهما هي مديرية التحريات و التي تنظم في مديريات فرعية بقرار مشترك بين وزير المالية و المدير العام للوظيفة العامة.

أما مهام هذه المديرية فإنه يتمثل في إجراء الأبحاث و التحقيقات في مجال مكافحة جرائم الفساد²¹⁹.

4/ **مديرية الإدارة العامة:** تكلف هذه المديرية حسب المادة 17 من نفس المرسوم بتسيير مستخدمي الديوان ووسائله المالية و المادية. و تشتمل هذه المديرية هي الأخرى على مديرتين فرعيتين، المديرية الفرعية للموارد البشرية و المديرية للميزانية و المحاسبة و الوسائل²²⁰.

و يلاحظ مما سبق أن المشرع لم يكفل التنظيم الكافي للديوان و يظهر ذلك من خلال المركز القانوني الضعيف لمديره من جهة و تقسيمه إلى مديرتين فقط، و عدم تدعيمه بالهيكل اللازمة لسيره و أداء مهامه على أكمل وجه من جهة ثانية، كما أن حصر كل وظائف الديوان و صلاحياته في مديرية واحدة و هي مديرية التحريات فيه إقبال لكاهلها، الأمر الذي يعرقلها عن أداء الدور الموكول لها.

المطلب الرابع

مهام الديوان المركزي لقمع الفساد و كيفية سيره

عزز المشرع الآليات المؤسساتية لمكافحة الفساد بألية ردعية جاءت لتغطي النقص الذي كان يعتري مهام الهيئة الوقائية، و لتحقيق هذه الأهداف دعم المشرع الديوان باختصاصات متعددة في مجملها ذات طابع قمعي والذي سنخصه بالدراسة في (الفرع الأول) ، كما بين التنظيم الخاص بالديوان قواعد سيره و عمله و الذي سنتناوله بالتفصيل في (الفرع الثاني).

²¹⁸ المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر.

²¹⁹ المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر

²²⁰ المادة 04 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 13/11/2012، يتضمن تنظيم مديريات الديوان المركزي لقمع الفساد، ج.ر.ع 69، المؤرخ في

الفرع الأول-صلاحيات الديوان المركزي لقمع الفساد: يتمتع الديوان المركزي لقمع الفساد بمجموعة من الصلاحيات ذات طابع وقائي و قمعي نصت عليها المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 و المتمثلة فيما يلي:

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها و مركزة ذلك واستغلاله،

- جمع الأدلة و القيام بتحقيقات في وقائع الفساد و إحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة،

- تطوير التعاون و التساند مع هيئات مكافحة الفساد و تبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية،

- اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة²²¹.

إن الشيء الملاحظ انطلاقا من طبيعة الصلاحيات المخولة للديوان المركزي لقمع الفساد أن هذه الصلاحيات جاءت متنوعة، فهي تجمع بين الرقابة والقمع و الاقتراح في بعض الأحيان، كما تفترض هذه الصلاحيات أن يتم توزيعها على الهياكل الموجودة في الديوان المشار إليها سابقا لقيام كل مصلحة بما كلفها به القانون.

الفرع الثاني- كفاءات سير الديوان المركزي لقمع الفساد: تنص المادة 24 مكرر 1 من الأمر رقم 10-05 المتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، على أن ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد يمارسون مهامهم وفقا ل ق.إ.ج و ق.و.ف.م. وهو ما أعيد تأكيده بموجب المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11 كما يلي: « يعمل ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان أثناء ممارسة مهامهم طبقا للقواعد المنصوص عليها في ق.إ.ج و ق.و.ف.م.».

نشير بداية أنه لضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان، الحق في اللجوء إلى استعمال كل الوسائل المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول، من أجل استجماع المعلومات المتصلة بمهامهم.

كما يؤهل الديوان للاستعانة عند الضرورة بمساهمة ضباط الشرطة القضائية التابعين أو أعوان الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى.

²²¹ المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر

كما يتعين على ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان و مصالح الشرطة القضائية الأخرى، عندما يشاركون في نفس التحقيق أن يتعاونوا باستمرار في مصلحة العدالة، كما يتبادلون الوسائل المشتركة الموضوعة تحت تصرفهم و يشيرون في اجراءاتهم إلى المساهمة التي تلقاها كل منهم في سير التحقيق²²².

يتعين في كل الحالات اعلام وكيل الجمهورية لدي المحكمة مسبقا بعمليات الشرطة القضائية التي تجري في دائرة اختصاصه²²³، حيث يتوجب على ضباط الشرطة القضائية تقديم أصل الملف مرفقا بنسختين من اجراءات التحقيق إلى وكيل الجمهورية الذي يرسل بدوره النسخة الثانية إلى النائب العام لدي المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة.

و يطالب النائب العام فوراً بالإجراءات إذا اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحاكم التي تم توسيع اختصاصها المحلي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06/24/348 و هي في هذه الحالة إحدى جرائم الفساد المعاقب عليها في القانون رقم 01/06 المعدل و المتمم، ثم يحولها إلى وكيل الجمهورية لدي المحكمة ذات الاختصاص الواسع.

أما في حالة فتح تحقيق قضائي أمام قاضي التحقيق لدي محكمة اقرار الجريمة و تبين فيما بعد أن هذه الجريمة تدخل ضمن جرائم الفساد و بالتالي ضمن اختصاص أحد الأقطاب المتخصصة فإنه و عملاً بالمادة 40 مكرر 03 من ق.إ.ج يتعين على قاضي التحقيق الأول أن يصدر أمراً بالتخلي عن الاجراءات لفائدة قاضي التحقيق لدي المحكمة ذات الاختصاص الموسع، وفي هذه الحالة يتلقى ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان التعليمات مباشرة من قاضي التحقيق لدي المحكمة ذات الاختصاص الموسع.

و الجدير بالإشارة إلى أن الأمر بالقبض أو الحبس المؤقت الصادرين ضد المتهم في إحدى جرائم الفساد من طرف قاضي التحقيق لدي المحكمة، تحتفظان بقوتهما التنفيذية إلى أن تفصل فيهما المحكمة ذات الاختصاص الموسع، هذا ويمكن للديوان في هذا الاطار أيضا بعد اعلام وكيل الجمهورية المختص بذلك مسبقا، أن يوصي السلطة السلمية باتخاذ كل إجراء تحفظي، عندما يكون عون عمومي موضع شبهة في وقائع تتعلق بالفساد²²⁵.

²²² المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر.

²²³ المادة 20 الفقرة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 426/11، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، السالف الذكر.

²²⁴ مرسوم التنفيذي رقم 06-348، المؤرخ في 05/10/2006، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج.ر عدد 63 الصادر في 08/10/2006، معدل و متمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 16-267 المؤرخ في 17/10/2016، ج.ر عدد 62 الصادر في 23/10/2016.

²²⁵ بن عيسى رحال محمد الأمين، سايج جمال، المرجع السابق، ص.137.

الخاتمة:

إن هذه الحماية التي أقرتها التشريعات و فرضها المشرع الجزائري بأنها أداة مدعمة، فلا تكفي وحدها دون مبادئ ووسائل من شأنها أن تساهم في الحد من تفاقمها و انتشارها.

فحماية المال العام من الاعتداءات التي تلحقه جراء الفساد المنتشر في القطاعات الدولة و مؤسساتها بشكل عام من قبل الموظف العمومي أيا كان منصبه في الدولة و رجال الأعمال خاصة في ما يخص استغلال الوظيفة و استغلال النفوذ.

فبصفة عامة فرضت على المشرع الجزائري تقييدهم بجملة من القوانين و ما يليه من تنظيمات من بينها سنه لقانون الوظيفة العمومية 03-06 فهو لا يجرم السلوك السلبي الذي يضر بالمال العام و حسب، و إنما حتى الأخطاء المهنية الماسة بالجانب الإداري مخالقات تستحق الجزاء التأديبي.

فقد سعي المشرع الجزائري من خلال العلاقة الموجودة بين الصفقات العمومية كأبرز نموذج لاستغلال و إهدار المال العام بالتالي انتشار الفساد لاستحداث قانون خاص لمكافحة الفساد، المتمثل في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، استجابة لمصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، و الذي حمل في طياته مجموعة من الأحكام تتعلق بالوقاية من الفساد في القطاع العام و حتى الخاص

وكذا تجريم مختلف الأفعال و السلوكيات و تقرير العقوبات الخاصة بها، وذلك لسد الثغرات التي كانت تسود قانون العقوبات و الذي نص على الجرائم التقليدية، بحيث تم استحداثها و إعادة تنظيمها بما يتلاءم مع التغيرات الحاصلة، و فرض عقوبات لكل جريمة على حدى، مع فرض آليات قانونية لمكافحة الفساد من خلال الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بالتأكيد على دورها الفعال في محاربة الفساد إضافة إلى الديوان المركزي لقمع الفساد بدوره التنظيمي .

فعلى الرغم من تعزيز المشرع الجزائري لمجهوداته في سبيل حماية المال العام من الاعتداءات الواردة عليه المتمثلة في جرائم الفساد، فإن هذه الظاهرة كانت و لا زالت في تزايد مستمر و بشكل رهيب مما استدعى تكييف الجهود للسيطرة على الوضع والقضاء على هذه الظاهرة.

لذلك فلا بد من التعاون و تضافر جهود كل فئات المجتمع المدني و في شتي القطاعات دون استثناء و العمل بشكل جدي و التعامل مع الوضع بمسؤولية من أجل الحفاظ على المال العام لا إهداره و استنزافه في الأعمال غير المشروعة و التي تمس بالمصلحة العامة و الدولة في حد ذاتها.

بالتالي التقليل من ظاهرة الفساد و العمل على محوها و تلاشيها من أجل التطلع على مستقبل أفضل.

ولاحظنا كذلك من المشرع تراجعاً من الحماية الجنائية المقررة المال العام في ظل قانون مكافحة الفساد ، حيث أن بعض الجرائم كانت توصف بأنها جنائية و عقوبتها مشددة و لكنه تراجع على ذلك و أصبحت هذه الجرائم تأخذ صفة الجنحة مثل جريمة الاختلاس و غيرها من الجرائم، كذلك تخفيف العقوبات و الإعفاء منها.

كما خلص البحث إلى أن المشرع في سبيل مكافحته لجرائم الاعتداء على الأموال العامة خاصة و جرائم الفساد عموماً قام باستحداث هيئات متخصصة في هذا الصدد كالمهئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و الديوان المركزي لقمع الفساد و تم الوقوف على جملة من النقائص التي تحول دون قيامها بمهامها على أحسن وجه، و لقد خلصنا إلى جملة من النتائج في هذا المجال نذكر منها:

- غلبة الطابع الاستشاري على و التحسيسي على مهام المهئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، و محدودية الدور الرقابي الذي تقوم به و تقييدها في تحريك الدعوى العمومية عند معاينة احدي جرائم الفساد.

- إن المشرع الجزائري أخضع الديوان المركزي لقمع الفساد لإشراف و رقابة وزارة المالية و العدل معاً، كما أن المشرع لم يمنحه الشخصية المعنوية الأمر الذي يجعل الديوان مصلحة خارجية لوزارة المالية مثلها مثل المفتشية العامة للمالية و هو الأمر الذي يتناقض و المهمة الموكولة له القيام بها و هي التصدي لجرائم الفساد و الاعتداء على الأموال العمومية و هي مهمة خطيرة تتطلب قدراً من الاستقلالية للنهوض بها.

و ننهي دراستنا بعبارة موجزة هي ان استراتيجية مكافحة الفساد و التصدي لجرائم الاعتداء على الأموال العمومية لا تنحصر في ضرورة وجود نصوص قانونية فقط، بقدر ما هي تطبيق لهذه النصوص في أرض الواقع.

قائمة المصادر و المراجع:

أولا- الكتب:

- 1- أبو عامر(محمد زكي)، قانون العقوبات، القسم الخاص، ط الثانية، مكتبة الصحافة، الإسكندرية، 1989.
- 2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح قانون العقوبات الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منقحة و متممة في ضوء قانون 20 فيفري 2006 المتعلق بالفساد، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006
- 4- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير، منقحة و متممة في ضوء القوانين الجديدة، الجزء الثاني، طبعة الثالثة عشر، 2013.
- 5- أحمد عبد اللطيف، جرائم الأموال، دار النهضة العربية، د.ب.ن، 2002 .
- 6- اممر يحيوي، نظرية المال العام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، ط3، الجزائر، 2005 .
- 7- ايهاب عبد المطلب، جريمة الرشوة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط01، 2016 .
- 8- حسنين المحمدي بوادي، الفساد الاداري لغة المصالح، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.
- 9- عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 10- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة و الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 11- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، الجزء الأول، دار الهدي للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.
- 12- فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج1، جرائم العدوان على المصلحة العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001.
- 13- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .
- 14- مازن ليلو راضي، القانون الإداري، طبيعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، الضبط الإداري، المرفق العام، الوظيفة العامة، الأموال العامة، القرار الإداري، العقود الإدارية، ط 3 ، د.د.ن، د.ب.ن، 2005.
- 15- مأمون سلامة ، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، دار الفكر العربي، 1983 .

- 16- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2005.
- 17- محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري، مطبعة إخوان مورافتلي، القاهرة، 1982.
- 18- محمد سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، القاهرة، د.س.ن.
- 19- محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن.
- 20- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، -القسم الخاص- دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- 21- نوفل علي عبد الله الصفو، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار الجامد للنشر والتوزيع، الأردن عمان، 2015.
- 22- نجار لويظة، التصدي المؤسساتي و الجزائري لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري-دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2018.

ثانيا- الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ-رسائل الدكتوراه:

- 1- تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2018.
- 2- الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، تخصص قانون خاص، جامعة تلمسان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2016 .
- 3- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة، 2013.

4- هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري-دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد-، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017.

ب- مذكرات الماجستير:

- 1- بن سلامة خميسة، جرائم الفساد و الوقاية منه و سبل مكافحتها على ضوء القانون رقم 01/06، مذكرة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون ، 2013.
- 2- ثابتي خديجة، دراسة تحليلية حول الضريبة و القطاع الخاص -دراسة حالة ولاية تلمسان-مذكرة الماجستير، جامعة تلمسان، كلية العلوم الاقتصادية و العلوم التجارية و التسيير، 2012.
- 3- دغو الأخضر، الحماية الجنائية للمال العام، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق قسم العلوم السياسية، باتنة ، 2000.
- 4- زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، ورقلة، 2012.
- 5- عثمانى فاطمة، التصريح بالامتلاك كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة، مذكرة الماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011.

ج- مذكرات الماستر:

- 1- أسماء مراكشي، جرائم الإضرار بالمال العام (الصور و العقاب)مذكرة الماستر جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، أم البواقي، 2014.
- 2- إلياس خديجة، الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد، مذكرة ماستر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، سعيدة ، 2017.
- 3- بن عيسى رحال محمد الأمين، سايح جمال، آليات مكافحة الفساد في الوظيفة العامة، مذكرة ماستر، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب ، معهد العلوم الاقتصادية التجارية و علوم التسيير، عين تموشنت، 2017 .
- 4- جابري حسين، بوغدة تيزيري، مسؤولية المتعامل الاقتصادي في جريمة الرشوة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون، تيزي وزو، 2016/09/28.

5- خليلي لامية، هروف زوينة، جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، -بجاية- 2018.

د- مذكرات تخرج المدرسة العليا للقضاء:

1- جزيري هشام، الحماية الجزائرية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، 2009.

ثالثا- المقالات:

- 1- براهيم حنان، قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الخامس، 2009 .
- 2- فيصل نسيغة، النظام القانوني للصفقات العمومية و آليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس، د. س. ن.
- 3- محالي مراد، تجريم المحاباة لحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري. تيزي وزو، العدد الثاني، 2014.

رابعا - المداخلات:

- 1- معاشو فطة، جريمة الرشوة في ظل قانون رقم 01/06، ملتقى وطني حول مكافحة الفساد و تبييض الأموال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 10 و 11 مارس 2009.
- 2- أعراب أحمد، في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، الملتقى الوطني حول الفساد الاداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أم البواقي، يومي 18 و 19 أبريل 2010.

خامسا- النصوص القانونية:

أ- النصوص التأسيسية:

• الدستور:

- 1-دستور الجزائر المصادق عليه من قبل الشعب في استفتاء 28/11/1996 والصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07/12/1996 ج.ر.العدد 76، الصادر في 08/12/1996، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ 06/03/2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر. العدد 14، الصادر في 07/03/2016 .

ب / الاتفاقيات الدولية:

- 1- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31/10/2003 المصادق عليها بتحفظ المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19/04/2004، ج.ر.ع 26، الصادر في 25/04/2004.

ج/ النصوص التشريعية:

•القوانين العضوية:

- 1- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06/09/2004 يضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ع 57 الصادر في 08/09/2004.
- 2- القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 01/12/2012، يتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر.ع 01، الصادر في 14/01/2012.

• القوانين العادية:

- 1- القانون رقم 66-156 المؤرخ في 09/06/1966 يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ع 49 الصادر في 11/06/1966.

- 2- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، ج.ر.ع 2، الصادر في 13/01/1988.
- 3- القانون رقم 90-24 المؤرخ في 18/08/1990 يعدل و يتمم الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية ، ج.ر.ع 36، الصادر في 22/08/1990.
- 4- القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10/11/2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 و المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج.ر.ع 71. الصادر في 10/11/2004.
- 5- القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10/11/2004، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966، و المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج.ر.ع 71 الصادر في 10/11/2004.
- 6- القانون رقم 06-01، المؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر.ع 14، الصادر في 08/03/2006.
- 7- القانون رقم 08-14 المؤرخ في 20/07/2008، يعدل و يتمم القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج.ر.ع 4، الصادر في 03/08/2008.
- 8- القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25/02/2009، يعدل و يتمم الأمر رقم 66/156، المؤرخ في 08/06/1966، و المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ع 15، الصادر في 08/03/2009 .
- 9- القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02/08/2011، يعدل و يتمم القانون رقم 06/01 المؤرخ في 20/02/2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر.ع 44، الصادر في 10/08/2011..
- 10- القانون رقم 16-01، المؤرخ في 06/03/2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ع 14، الصادر في 07/03/2016.

• الأوامر:

- 1- الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16/11/1971، المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، ج.ر.ع 101 ، الصادر في 13/12/1971.
- 2- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر.ع 78، الصادر في 30/09/1975.

3- الأمر رقم 97-04 المؤرخ في 11/01/1997، المتعلق بالتصريح بالملكيات، ج.ر.ع 03، الصادر في 12/01/1997.

قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12/01/1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ج.ر.ع عدد 2، الصادر في 13/01/1988.

4- الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20/08/2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصوصيتها، ج.ر.ع 44، الصادر في 22/08/2001.

5- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26/08/2003، يتعلق بالنقد و القرض، ج.ر.ع عدد 52 الصادر في 27/08/2003.

6- الأمر رقم 02/06 المؤرخ في 28/02/2006، المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، ج.ر.ع 12 الصادر في 01/03/2006.

7- الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 15/07/2006، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، ج.ر.ع 46 الصادر في 16/07/2006.

د/ النصوص التنظيمية:

• المراسيم الرئاسية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 06/413 المؤرخ في 22/11/2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها، ج.ر.ع 74. الصادر في 22/11/2006.

2- المرسوم الرئاسي رقم 11/426 المؤرخ في 08/12/2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد لقمع الفساد و تنظيمه و كفاءات سيره، ج.ر.ع 68 الصادر في 14/12/2011.

3- المرسوم رئاسي رقم 12/64 المؤرخ في 07/02/2012، يعدل و يتمم المرسوم الرئاسي رقم 06/413 المؤرخ في 22/11/2006 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها ج.ر.ع 08، الصادر في 15/02/2012.

• المراسيم التنفيذية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 94-415 المؤرخ في 28/11/1994 يحدد كفاءات تطبيق المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 94-08 المؤرخ في 26/05/1994 و المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994، ج.ر.ع 80، الصادر في 07/12/1994.

2- المرسوم التنفيذي رقم 06-348، المؤرخ في 2006/10/05، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج.ر.ع 63 الصادر في 2006/10/08، معدل و متمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-267 المؤرخ في 2016 /10/17، ج.ر.ع 62 الصادر في 2016 /10/23.

• المراسيم التشريعية:

1- المرسوم التشريعي رقم 94-08 المؤرخ في 1994/05/26، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994، ج.ر.ع 33، الصادر في 1994 /05/28 .

هـ- القرارات الوزارية و الأحكام القضائية:

1- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2012 /11/13، يتضمن تنظيم مديريات الديوان المركزي لقمع الفساد، ج.ر.ع 69، الصادر في 2012.

2- حكم صادر عن محكمة وهران، قسم الجرح بتاريخ 2008/11/17، تحت رقم 08/ 22779.

و- التعليمات:

1- التعليمات رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 و الصادرة عن رئيس الجمهورية و المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد.

الفهرس

01.....	مقدمة
05.....	الفصل الأول: ماهية المال العام محل الحماية الجنائية
06.....	المبحث الأول: التطور التاريخي لفكرة المال العام
06.....	المطلب الأول: فكرة المال العام في القانون الفرنسي
06.....	الفرع الأول: فكرة المال العام في النظام القانوني الفرنسي القديم
07.....	الفرع الثاني: فكرة المال العام في النظام القانوني الفرنسي الحديث
09.....	المطلب الثاني: معايير تحديد المال العام في فرنسا
09.....	الفرع الأول: في القانون الفرنسي
09.....	الفرع الثاني: في القضاء الفرنسي
10.....	أولاً: العناصر أو العوامل التي استبعدتها القضاء الفرنسي في تحديد طبيعة المال
11.....	ثانياً: الشروط المعتمدة في تحديد الطبيعة العامة للمال العام
12.....	الفرع الثالث: في الفقه الفرنسي
13.....	المطلب الثالث: فكرة المال العام في القانون الجزائري
14.....	الفرع الأول: في القانون المدني
14.....	الفرع الثاني: في القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العامة
16.....	الفرع الثالث: في قانون الأملاك الوطنية
17.....	المطلب الرابع: معايير تصنيف المال العام
18.....	الفرع الأول: معيار طبيعة المال العام
18.....	الفرع الثاني: معيار التخصيص

- 19.....أولاً: التخصيص للمرفق العام.....
- 19.....ثانياً: التخصيص للمنفعة العامة.....
- 20.....المطلب الخامس: أوجه الحماية المقررة للمال العام في القانون المدني.....
- 20.....الفرع الأول: عدم قابلية المال العام للتصرف.....
- 21.....الفرع الثاني: عدم قابلية المال العام للتقادم.....
- 22.....الفرع الثالث: عدم قابلية المال العام للحجز.....
- 23.....المبحث الثاني: ماهية الموظف العمومي المرتكب لجرائم الفساد.....
- 23.....المطلب الأول: مفهوم الموظف العمومي.....
- 23.....الفرع الأول: تعريف الموظف العمومي في القانون الفرنسي.....
- 24.....الفرع الثاني: تعريف الموظف العمومي في القانون الجزائري.....
- 26.....المطلب الثاني: الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية إدارية و قضائية.....
- 27.....الفرع الأول: الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية.....
- 27.....أولاً: رئيس الجمهورية.....
- 27.....ثانياً: الوزير الأول.....
- 27.....ثالثاً: أعضاء الحكومة.....
- 28.....الفرع الثاني: الأشخاص الشاغلين لمناصب إدارية.....
- 28.....أولاً: الأشخاص الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة.....
- 28.....ثانياً: الأشخاص الذين يشغلون مناصبهم بصفة مؤقتة.....
- 29.....الفرع الثالث: الأشخاص الشاغلين لمناصب قضائية.....
- 29.....أولاً: القضاة التابعين لنظام القضاء العادي.....

29.....	ثانيا: القضاة التابعون لنظام القضاء الاداري.....
29.....	المطلب الثالث: الأشخاص الشاغلين لمناصب تشريعية و المنتخبين المحليين.....
29.....	الفرع الأول: أعضاء السلطة التشريعية.....
30.....	الفرع الثاني: المنتخبين في المجالس الشعبية المحلية.....
30.....	المطلب الرابع: الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة و من في حكم الموظف.....
30.....	الفرع الأول: الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة.....
31.....	الفرع الثاني: من في حكم الموظف.....
31.....	أولا: المستخدمين العسكريين و المدنيين للدفاع الوطني.....
32.....	ثانيا: الضباط العموميين.....
33.....	الفصل الثاني: نطاق الحماية الجنائية للمال العام في ظل قانون مكافحة الفساد.....
35.....	المبحث الأول: بعض صور الاعتداء على المال العام في ظل قانون مكافحة الفساد و العقوبات المقررة لها.....
35.....	المطلب الأول: جريمة اختلاس الممتلكات العمومية و استعمالها على نحو غير شرعي.....
36.....	الفرع الأول: تعريف جريمة اختلاس الممتلكات العمومية.....
37.....	الفرع الثاني: أركان جريمة اختلاس الممتلكات العمومية.....
37.....	أولا: الركن المفترض.....
38.....	ثانيا: الركن المادي.....
40.....	ثالثا: الركن المعنوي.....
41.....	الفرع الثالث: العقوبة المقررة لجريمة اختلاس الممتلكات العمومية.....
41.....	أولا: العقوبات الأصلية.....
43.....	ثانيا: العقوبات التكميلية.....
44.....	المطلب الثاني: جريمة الرشوة في ظل قانون مكافحة الفساد.....

44.....	الفرع الأول: تعريف جريمة الرشوة.....
45.....	الفرع الثاني: أركان جريمة الرشوة.....
45.....	أولاً: الرشوة السلبية.....
48.....	ثانياً: الرشوة الايجابية.....
49.....	الفرع الثالث: العقوبة المقررة لمكافحة جريمة الرشوة.....
49.....	أولاً: العقوبات الأصلية.....
50.....	ثانياً: العقوبات التكميلية.....
52.....	المطلب الثالث: الصور التقليدية الملحقة بالرشوة و التي أعاد تنظيمها قانون مكافحة الفساد.....
52.....	الفرع الأول: جريمة استغلال النفوذ.....
52.....	أولاً: تعريف جريمة استغلال النفوذ.....
53.....	ثانياً: أركان جريمة استغلال النفوذ.....
55.....	ثالثاً: العقوبة المقررة لجريم استغلال النفوذ.....
55.....	الفرع الثاني: جريمة الغدر.....
55.....	أولاً: تعريف جريمة الغدر.....
56.....	ثانياً: أركان جريمة الغدر.....
57.....	ثالثاً: العقوبة المقررة لجريمة الغدر.....
57.....	الفرع الثالث: جريمة الاعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم.....
58.....	أولاً: تعريف جريمة الاعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم.....
58.....	ثانياً: أركان جريمة الاعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم.....
60.....	ثالثاً: العقوبة المقررة لجريمة الاعفاء و التخفيض غير القانوني في الضريبة و الرسم.....
60.....	المطلب الرابع: الصور المستحدثة للرشوة بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.....

- 60.....الفرع الأول: جريمة اساءة استغلال الوظيفة.
- 61.....أولا: تعريف جريمة اساءة استغلال الوظيفة.
- 61.....ثانيا: أركان جريمة اساءة استغلال الوظيفة.
- 62.....ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة اساءة استغلال الوظيفة
- 63.....الفرع الثاني: جريمة الإثراء غير المشروع.
- 63.....أولا: تعريف جريمة الإثراء غير المشروع.
- 63.....ثانيا: أركان جريمة الإثراء غير المشروع.
- 64.....ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة الإثراء غير المشروع.
- 65.....الفرع الثالث: جريمة تلقي الهدايا.
- 65.....أولا: تعريف جريمة تلقي الهدايا.
- 65.....ثانيا: أركان جريمة تلقي الهدايا.
- 66.....ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة تلقي الهدايا.
- 67.....المطلب الخامس: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.
- 67.....الفرع الأول: جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.
- 67.....أولا: تعريف جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.
- 68.....ثانيا: أركان جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.
- 70.....ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية.
- 71.....الفرع الثاني: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.
- 71.....أولا: تعريف الرشوة في مجال الصفقات العمومية.
- 71.....ثانيا: أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.
- 73.....ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

75.....	المبحث الثاني: الهيئات المتخصصة في مكافحة جرائم الفساد.....
75.....	المطلب الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....
76.....	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....
76.....	أولاً: الهيئة سلطة ادارية مستقلة.....
76.....	ثانياً: تتمتع الهيئة بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.....
77.....	ثالثاً: تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية.....
77.....	الفرع الثاني: تشكيلة و اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....
77.....	أولاً: تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....
79.....	ثانياً: اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....
82.....	المطلب الثاني: تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته.....
82.....	الفرع الأول: غلبة الطابع الاستشاري و التحسيصي على مهام الهيئة.....
83.....	الفرع الثاني: محدودية الدور الرقابي للهيئة.....
83.....	الفرع الثالث: تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوى العمومية.....
85.....	المطلب الثالث: الديوان المركزي لقمع الفساد.....
85.....	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد.....
86.....	أولاً: الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية.....
86.....	ثانياً: تبعية الديوان لوزارة المالية.....
86.....	ثالثاً: عدم تتمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.....
87.....	الفرع الثاني: تشكيلة و تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد.....
87.....	أولاً: تشكيلة الديوان.....

88.....	ثانيا: تنظيم الديوان.....
89.....	المطلب الرابع: مهام الديوان المركزي لقمع الفساد و كيفية سيره.....
90.....	الفرع الأول: صلاحيات الديوان المركزي لقمع الفساد.....
90.....	الفرع الثاني: كيفية سير الديوان المركزي لقمع الفساد.....
92.....	الخاتمة:.....
94.....	قائمة المراجع:.....
109.....	الملخص:.....

الملخص:

لقد تطرقنا من خلال هذه المذكرة لجرائم الاعتداء على المال العام و الحماية الجنائية المقررة له في ظل قانون مكافحة الفساد. فتعتبر ظاهرة الاعتداء على المال العام أحد مواضيع الساعة نظرا لانتشار ممارسات الفساد بشكل كبير ومع استحالة قانون العقوبات لحملها و مواكبتها تمت إحالتها إلى قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، بحيث يتم الاعتداء على الأموال العامة بعدة أفعال مجرمة كالرشوة و الاختلاس و استغلال النفوذ و غيرها من الصور التي تهدف لتحقيق المصلحة الخاصة على حساب المصلحة العامة، كما يتم مكافحة هذا الاعتداء بفرض العقوبة المقررة لكل جريمة و ذلك بتحمل الموظف العمومي للمسؤولية.

غير أن معظم هذه الجرائم التي يتم من خلالها الاعتداء على المال العام تتسم بطابع السرية و الخصوصية ما ألزم المشرع باتخاذ التدابير اللازمة للوقاية من هذه الجرائم و مكافحتها و اعتماد سياسة جنائية تهدف إلى تحقيق الحماية اللازمة عن طريق تعزيز و تفعيل دور أجهزة مكافحة الفساد و ذلك بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و الديوان المركزي لقمع الفساد قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد.

Résumé :

Par le biais de cette note, nous avons abordé les délits d'agression sur fonds publics et la protection pénale qui leur est prévue par la loi anti-corruption. Le phénomène de l'attaque des deniers publics est considéré comme l'un des sujets d'actualité en raison de la prévalence généralisée des pratiques de corruption, et avec l'impossibilité du code pénal de le suivre et de le suivre, il a été renvoyé à la loi sur la prévention et le contrôle de la corruption, de sorte que les fonds publics sont assaillis par plusieurs actes criminels tels que la corruption, le détournement de fonds, l'exploitation de l'influence et d'autres Photos visant à réaliser l'intérêt privé au détriment de l'intérêt public, et cette attaque est également combattue en infligeant la peine prévue pour chaque délit à la responsabilité de l'agent public.

Cependant, la plupart de ces crimes par lesquels l'attaque contre des fonds publics sont caractérisés par la confidentialité et la vie privée sont ce qui obligeait le législateur à prendre les mesures nécessaires pour prévenir et combattre ces crimes et adopter une politique pénale visant à obtenir la protection nécessaire en renforçant et en activant le rôle des agences anti-corruption et que Création de l'Autorité nationale pour la prévention de la corruption et du Bureau central pour la répression de la corruption afin de mettre en œuvre la stratégie nationale dans le domaine de la lutte contre la corruption

