وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشاذلي بن جديد –الطارف

كلية الحقوق والعلوم
السياسية قسم
الحقوق

الرقم التسلسلي:.....

مذكرة بعنوان:

تغلال النفوذ في ظل القانون 01/06

مقدمة استكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون أعمال إعداد

الطالبة: إشراف الدكتور: نصرالدين العايب

كوثر عمور
صناعي ملاك

لجنة المناقشة

أحمد حسين	أستاذ محاضر قسم –أ–	الشاذلي بن جديد –الطارف	رئيسا
العايب نصرالدين	أستاذ محاضر قسم –ب–	الشاذلي بن جديد –الطارف	مشرفا ومقررا
لمين هماش	أستاذ محاضر قسم –أ–	الشاذلي بن جديد –الطارف	ممتحنا

السنة الجامعية: 0202/0202

بسم الله الرحمن الرحيم

صدق الله العظيم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة) : مناعي ملاك

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 119981238000020005

الصادرة بتاريخ: 17/01/23

عن دائرة: السياسي

المسجل بقسم : الحقوق

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

جريمة استغلال النفوذ من طرف العاملين 01/06

الوقاية من مكافحة الفساد

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 29/05/2023

إمضاء المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد

UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة) : .....عمور كريز.....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: .....11.00.10.84.20.14.48.0005.....

الصادرة بتاريخ: .....20.23.09.11.....

عن دائرة: .....عنابة بلدية الحجار.....

المسجل بقسم : .....الحقوق.....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

.....جريمة استغلال النفوذ من قبل الموثق 06-01.....

.....الوقاية عنها مكافحة أيضا.....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 29/05/2024

إمضاء المعني

شكر وعرفان

مصداقا لقوله صلى الله عليه وسلم " من لا يشكر الناس لا يشكر الله "

" إن شكرتم لأزيدنكم "

ولي يسعدني في هذا العمل المتواضع إلا أن أتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان إلى الأستاذ المشرف

" الدكتور نصر الدين " الذي شرفني بقبول الإشراف على هذه المذكرة ولم يكن هذا العمل أن يبلغ منتهاه

إلا بعد نصحه وتوجيهه طوال فترة إعداد هذه المذكرة فله منا كل الدعوات جزيل الشكر والعرفان ولله من

قبل الأجر وحسن الثواب

كما نتقدم بعظيم الشكر إلى أعضاء اللجنة الموقرة على قبول مناقشة هذه المذكرة

الدكتور مهاش ملني رئيسا

الدكتور أحمد حسني مناقشا

إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية على المجهودات التي قدموها لنا إلى الوصول إلى هذه المرحلة

وإلى كل من ساعدنا على إتمام هذا العمل من قريب أو بعيد ولو بكلمة تشجيع أو دعاء.

الإهداء

الحمد لله على إتمام هذا العمل المتواضع، قال تعالى: " ولئن شكرتم لأزيدنكم "

أهدي هذا العمل إلى من أعطاني ولا يزال يعطيني بلا حدود إلى من رفعت رأسي عاليا افتخارا به أبي " **عمور سلطان** " أدامه الله ظلا لي

إلى البيت رآني قلبها قبل عينيها إلى ظل الذي أوي غليه في كل حني نبع الحنان

أمي " **فروجي شهرزاد**" البيت لا تكفي الكلمات لشكرها

إلى السند الذي لا ميل إبدن هلا إخوتي وأخواتي"**يوسف**" **خري الدين** " **أمينة** " **مالك** " **نور الهدى**" إلى كل فرد في عائلتي

إلى من تربطني هبم علاقة النسب بل عطر الصداقة وورد احلى صديقاتي

إلى رفيقة دربي النجاح ومن كانت مصاحبة لي أثناء الدراسة " **صناعي مالك** "

وكذلك أهدي هذا العمل اخلاص إلى أستاذي الفاضل الدكتور" **نصر الدين العايب**" الذي رافقني اخلال هذا العمل بفضله قمنا هبذا الإنجاز له كل الاحترام والتقدير والشكر، كما أشكر جميع الأساتذة الذين ساهموا في تكويننا طيلة هذه الفترة.

عمور كوثر

الإهـداء

قال تعالى: " قل اعملوا فسيرى هللا عملكم ورسوله والمؤمنون" اول

مشكور هو هللا عز وجل

إهلي ال يطيب اليل إال بشكرك ول يطيب النهار إال بطاعتك

ول تطيب اللحظات إال بذكرك ... ول تطيب اآلخرة إال بعفوك ول تطيب الجنة إال برؤيتك رفعت

رأسي عاليا افتخارا به " **أبي العزيز**" ادامه هللا ظال يل

إلى البيت رآين قلبها قبل عينيها، وحضنتين حبناهن قبل يديها " **أمي الغالية** " البيت ال تكفي الكلمات لشكرها

إلى أستاذي المشرف " **العايب نصر الدين** "

إلى السند الذي ال ميل إبذن هللا إخوتي " **تقي الدين**" **شيماء**" **سامر وسيم**" **جنني** " **آالء الرحمان** " إلى أصدقائي

ومن تربطني هبم عطر الصداقة وورد المحبة إلى رفيقة رحلة النجاح ومن كانت مصاحبة يل أثناء المسوار الدراسي "

كوثر"

وأخيرا وليس آخرا أهدي هذا العمل المتواضع إلى كل من يتكبد عناء قراءته سواء لتقييمه أو لنقده أو لزيدة علمه أو إلشباع

فضوله

صناعي مالك

مقدّمة

مقدمة:

يعترب نشر العدل واملساواة بني أفراد اجملتمع، والعمل على محاية املصلحة العامة وتقدميها على املصاحل اخلاصة لألفراد من أهم مقومات تطور اجملتمعات والدول، واحلصول على املنافع هو اهلدف جلميع الناس، لذلك حياول أصحاب هذه املنافع الوصول إليها بكافة الطرق، ومنها يعم الفساد والذي يعترب بصورة خطرية، حيث تتاجع قيمة العمل ويصبح الشخص مالكا ال عامال فيها، فاضحت ظاهرة عاملية يف غاية اخلطورة عمى اقتصاديات الدول واجملتمعات اليت تعاين من هذه الظاهرة هي دول ومجتمعات عربية وإسالمية، البرغم من أن تعاليم ديننا اإلسالمي تدعو إل حمارية هذه

الظاهرة. وحتقيق لذلك مت عقد العديد من االتفاقيات العاملية واإلقليمية، مثل معاهدة ألمم املتحدة ملكافحة الفساد، معاهدة القانون اجلنائي جملس أوروب حول الفساد وغريها من االتفاقيات واملعاهدات، وتعترب معاهدة ألمم املتحدة ملكافحة الفساد من أحسن االتفاقيات واملعاهدات، وتعترب معاهدة ألمم املتحدة ملكافحة الفساد من أحسن االتفاقيات وأمشلها كونها أبرمت من طرف عدد كبري من الدول وعاجلت ظاهرة الفساد من مجيع نواحيها. مما جند الدولة جلزائرية قد قامت مبساعي كثيفة وجدية هبدف القضاء على الفساد، وذلك ابنضمامها إل العديد من االتفاقيات الدولية واإلقليمية والعربية املتعلقة مبكافحة الفساد والوقاية منه، مت تصديق اجلزائر على اتفاقية ألمم املتحدة ملكافحة الفساد أو مبقتضى املرسوم الرئاسي رقم 40/821 املؤرخ يف 81-40 2440 كان لزاما عليها تعديل تشريعاتها الداخلية اليت تتالءم مع االتفاقية، خاصة يف ظل عجز قانون العقوبات اجلزائري والقوانني ذات الصلة يف هذا اجملال على القمع واحلد من الفساد.

ومت إصدار قانون 40-48 املتعلق البوقاية من الفساد ومكافحته والذي مبوجبه استحدث املشرع الكثري من اجلرائم يف جمال مكافحة الفساد مل يكن هلا وجود يف ظل قانون العقوبات اجلزائري

وهي كلها مستحدثات من التقنيات الحديثة لمكافحة الفساد ومن بين هذه الجرائم المستحدثة جند جريمة استغلال الوظيفة التي تندرج ضمن الفساد الإداري. أي

تعتبر هذه الأخيرة من أهم الجرائم المستحدثة وهي جوهر هذا الموضوع حيث أن مواجهة هذه الجريمة تتطلب منظومة قانونية متكاملة وهو ما سعى إليه المشرع الجزائري بإصداره قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في محاولة الإحاطة بجميع جوانب جريمة استغلال النفوذ سواء من الناحية التعريفية أو أركانها وصولا إلى الآليات المكرسة لقمعها بالإضافة إلى العقوبات التي ترتب على مرتكبها.

كما ان هذه الدراسة تكتسي أهمية كبرى نظرا لخطورة جريمة استغلال النفوذ على المجتمع وعلى نظام العام في الدولة.

محاربة جريمة استغلال النفوذ كفيل بالقضاء على إحدى أعمدة الفساد التي باتت هاجسا مؤرقا حيث حكومات الدول بصورة عامة والجزائر بصورة خاصة للتصدي له ومحاربته، إذا أن الفساد خيوض الديمقراطية وسيادة القانون ويعمل على أخرى عملية التقدم والازدهار.

كما أن موضوع هذه الدراسة يعتبر من المواضيع المهمة والحيوية التي يستوجب فتح المزيد من الدراسات والأبحاث حوله للحد من انتشاره.

أهداف الدراسة:

- معرفة مفهوم جريمة إستغلال الوظيفة.
- تمييزها عن باقي الجرائم المشابهة لها.
- بيان أركانها.
- بيان الإجراءات والتدابير الوقائية لجريمة إستغلالالوظيفة .

وتهدف هذه الدراسة إلعطاء نظرة شاملة لواقع تفشي ظاهرة إستغالل الوظيفة من أجل التحقيق من هذه الظاهرة وبالتالي عدم ألضرار بالمؤسسات الدعامة لهذا التعريف مختلف وسائل التي خصها المشرع الجزائري لمكافحة هذه الجريمة وإبراز ألجهزة القائمة على مواجهة هذه الظاهرة .

ومن هنا تظهر أهمية موضوع بحثنا المعنون ب جريمة إستغالل النفوذ في ظل قانون 48/40 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أسباب إختيار الموضوع :

بالنسبة السباب الشخصية التي دفعتنا إلى إختيار هذا الموضوع هو طبيعة المهنة ومزاولتنا الدائم والمستمر لمعرفة خبايا وحقائق المتعلقة بمكافحة جرائم الفساد . أما ألسباب الموضوعية ألختيار هذا الموضوع تتمحور في محاولة رصد إهتمام المشرع جريمة إستغالل النفوذ ومدا تسترزمه هذه الجريمة من آليات وإجراءات كفيلة بمتابعة معاقبة مرتكبيها ، ووجاية الوظيفة والإدارة العمومية من كل شتى أنواع اإلنتهاكات .

إشكالية الدراسة :

وعلى ضوء ما سبق فإنه يمكن صياغة إشكالية الدراسة في السؤال الجوهري التالي :

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع سياسة جنائية لمواجهة جريمة استغالل النفوذ؟.

وتندرج تحت السؤال الرئيسي أسئلة فرعية تتمثل في مايلي:

- ما المقصود جريمة استغالل النفوذ؟ وفيما تكمن العلة من تجريمها؟.
- ما هي مميزات جريمة استغالل النفوذ مقارنة بغيرها من الجرائم؟.
- ما هي صور هذه الجريمة؟، وفيما يتمثل البنيان القانوني لكل صورة؟.
- ما هو اإلطار اإلجرائي الذي خصص المشرع الجزائري لمتابعة جريمة إستغالالنفوذ ؟.
- ما هي العقوبة المقررة لها؟.

منهج الدراسة :

وقد إنتهجنا في سبيل الوصول إلى الإجابة على الإشكالية الأساسية للبحث والتساؤلات الفرعية على المناهج التالية:

المنهج الوصفي :إعتمدنا في هذا المنهج نظرا لما يتيحه من آليات، حيث ميكننا من التطرق إلى وصف جريمة إستغلال النفوذ من خلال تعريفها وتمييزها عن بقية الجرائم الأخرى وبيان أركانها بالإضافة إلى الآليات والعقوبات التي رصدها المشرع الجزائري من أجل قمع هذه الجريمة .

المنهج التحليلي : حيث رأينا أنه من المناسب الإستعانة بهذا المنهج وذلك من خلال تحليل المواد القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة التي جاءت في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ومن ثم تحليلها والوقوف على الغاية منها، ومقارنتها ببعض النصوص القانونية الأخرى .

تقسيم الدراسة :

ومن أجل الإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين : تناولنا في الفصل الأول : الجانب الموضوعي والنظري للجريمة إستغلال النفوذ الذي تم تقسيمه إلى مبحثين، فكان مفهوم جريمة إستغلال النفوذ مبحثه الأول، أما في ما خيص المبحث الثاني فقد تناولنا فيه أركان قيامة جريمة إستغلال النفوذ . أما الفصل الثاني : الموسوم أبحكام الإجرائية لشرعةإستغلال النفوذ في التشريع الجزائري فهو كذلك جاء تقسيمه ثنائيا، فتناول المبحث الأول الإجراءات الوقائية للمكافحة جريمة إستغلال النفوذ وإجراءات المتابعة وردع جريمة إستغلال النفوذكان عنوان المبحث الثاني .

الفصل االول

االحكام املوضوعية جلريمة استغالل النفوذ يف التشريع اجلزائري

تمهيد:

الفساد هو ظاهرة اجتماعية تتعلق بالتصرفات غير الأخلاقية التي يقوم بها أفراد المجتمع الذين يحتلون مناصب قيادية أو ذوي نفوذ في الحكومة أو القطاع الخاص حيث يتمثل الفساد في استغلال السلطة أو النفوذ لتحقيق مكاسب شخصية أو مساهمته في إثراء مجموعة محددة على حساب المصلحة العامة

والمصالح العامة للمجتمع ومن بين صور الفساد الأخرى الموجودة توجد جريمة استغلال النفوذ. يمكن وصف جريمة استغلال النفوذ على أنه الفعل غير القانوني الذي يرتكبه شخص حيث منصبا قياديا

أو يتمتع بنفوذ كبير في المؤسسات الحكومة أو الخاصة والذي يستغل هذا النفوذ أو السلطة بطريقة غير قانونية لتحقيق مكاسب شخصية أو المساعدة في تحقيق مكاسب لفئة معينة ويمكن أن يشمل هذا الفعل غير قانوني تزوير الوثائق وتسهيل الحصول على خدمات أو تراخيص والحصول على منافع غير مشروعة وغيرها من الأنشطة غير القانونية التي تهدف إلى استغلال النفوذ والسلطة.

ويترتب استغلال النفوذ جريمة خطيرة تؤثر سلبا على المؤسسات والمجتمعات تتسبب في فقدان الثقة والقيم بالمؤسسات الحكومية والخاصة ففي هذا الصدد سنناقش الإطار الموضوعي لجريمة استغلال النفوذ وسنحاول التطرق لمفهوم هذه الجريمة من حيث تعريفها اللغوي والاصطلاحي والفقهي وهذا ضمن المبحث الأول كمطلب أول وأما تمييز جريمة استغلال النفوذ عن الجرائم المشابهة لها فسندرجه في المطلب الثاني في حين سنخصص في المبحث الثاني أركان قيام جريمة استغلال النفوذ.

المبحث الأول: جريمة استغلال النفوذ عد

جريمة استغلال النفوذ من الجرائم الخطيرة التي تهدد نزاهة وشفافية المؤسسات والمجتمعات على حد سواء. تنطوي هذه الجريمة على إساءة استخدام السلطة أو النفوذ الشخصي لتحقيق مكاسب غير

مشروعة على حساب المصلحة العامة. يظهر استغلال النفوذ بطرق متعددة، منها التلاعب بالإجراءات القانونية، التأثير على قرارات الموظفين العموميين، وتوجيه الموارد العامة لخدمة مصالح فردية أو مجاعية ضيقة.

المطلب الأول: تعريف جريمة استغلال النفوذ

إن من بين أخطر صور الفساد بشكل عام والفساد الإداري بشكل خاص هو جريمة استغلال النفوذ على أنها أكثر شيوعا في قطاع الوظيفة العمومية، فلقد وصل المشرع الجزائري إلى توسيع دائرة تجريم العقاب لتشمل مشغل نقود غريبة بدال من صاحب النفوذ في حد ذاته ونظرا لجسامة هاته الجريمة ودرجة أثرها على سير المرفق العمومي والمساس بالاقتصاد الوطني حاول الكثير من فقهاء القانون وضع تعريف لجريمة استغلال النفوذ والبحث عن أجنح الوسائل والآليات من أجل الوقاية منها ومكافحتها.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى الفرع الأول التعريف اللغوي لجريمة استغلال النفوذ أما الفرع الثاني التعريف الاصطلاحي لجريمة استغلال النفوذ والفرع الثالث فهو التعريف الفقهي لجريمة استغلال النفوذ.

الفرع الأول:التعريف اللغوي

لتوضيح معنى جريمة استغلال النفوذ بشكل أكثر دقة، وجب التطرق إلى معناها اللغوي فإن جريمة استغلال النفوذ تشمل مصطلحين هما الاستغلال والنفوذ وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي لكل من مصطلح الاستغلال والنفوذ.[1]

تعريف الاستغلال لغة:

[1]- العماري وليد، أسباب ومظاهر الفساد في الدول المغاربية وآثارها السلبية عليها، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، جزء 40، عدد 42، جامعة باتنة، سنة 2424، ص 810.

يعين أخذ غلة الشيء أو فائدته والغلة واحدة والغلات واستغلال المستغلات أخذ غلاتها وأغل الضريبة أعطيت الغلة فهي مغلة، إذ أتت بشيء وأصلها ابق وغل من المغنم غلول أي خان وأصل الغل الخيانة مطلقا وغلب استعمالها خاصة في الخيانة في الغنيمة.[1]

ب/ النفوذ: الجواز في الحكم، جواز الشيء والخلوص منه نقول نفذت أي جزت ونفذ ينفذ نفاذا ونفوذا. رجل نافذ من أمره ونفوذا نفاذا، ماضي في جميع أمره وأمره نافذ أي مطاع في حديث بر الوالدين الستغفار لهم وإنفاذ عهدهما أي إمضاء وصيتهما وما عهد به قبل موتهما ونفاذ رجل نفذ في أمره أي ماض.[2]

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي

تعريف استغلال النفوذ اصطلاحا:

إن الوظيفة هتب لصاحبها نوع من النفوذ أو اجلاه أو السلطان فهي متنحه صالحيات لكي يتمكن من القيام أبعماله ويستلزم من الموظف في هذه الحالة أال يستغل هذه الصالحيات ألغراضه الخاصة

بل عليه توظيفها لتحقيق أهداف الوظيفة التي يشغلها.

فالاستغالل الشخصي للوظيفة العامة يؤدي إلى تعطيل الواجبات الحقيقية كما أنه يفقد المواطنين الثقة في موظفي الدولة، ألمر الذي يؤدي إلى اإلضرار باألهداف العامة لألجهزة اإلدارية ويقصد بالنفوذ اصطالحا القوة أو درجة التأثير التي يتمتع بها الموظف بني زمالئه والعاملني معه وقدرته على اتخاذ اإلجراءات بطرق غري قانونية ومن دون أن يكون لتأثريه هذا أي سند أو مصدر قانوني.[3]

الفرع الثالث: التعريف الفقهي

---

[1]- سعد بن سعيد بن علي القرني، استغالل النفوذ الوظيفي في ظرف مشدد العقوبة، جريمة غسل ألموال في النظام السعودي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة ماجستري، تخصص سياسة جنائية، قسم العدالة الجنائية، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم ألمنية، الرياض، 2441، ص 48.

[2]- ابسركمال، جرائم الرشوة واستغالل النفوذ، الطبعة ألولى، نشر وتوزيع شأة المعارف، اإلسكندرية، سنة 2480، ص 808. [3]- حمد علي عزيز البرنكاوي، جريمة استغالل النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني، دراسة مقارنة، الطبعة ألولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بريوت، لبنان، سنة 2480، ص 20.

تعريف جريمة استغلال النفوذ

تعد جريمة استغلال النفوذ من الجرائم المستحدثة والتي استهلت على جريمة الرشوة ولقد زاد اهتمام فقهاء القانون بهذه الجريمة لما تشكله من خطر على المصلحة العامة. وعليه فاستغلال النفوذ عرفه الأستاذ " محمود جنيب حسين " أنه إجراز في سلطة حقيقة أو موهومة جلين على المختص بالعمل الوظيفي كما عرفه عبد الوهاب صالح الدين أنه " السعي لدى السلطات العامة أو اجهات الخاضعة إشرافها لتحقيق غايات الوصول إلى منافع تخرج عن دائرة وظيفة الساعي.[1]

التعريف القانوني لجريمة استغلال الوظيفة:

إن معظم القوانين والتشريعات العربية لم تعطي تعريفا واضحا لجريمة استغلال النفوذ وإنما اكتفت بتبيان صوره أخذ على سبيل المثال المشرع اليمني الذي عرف جريمة استغلال النفوذ في نص المادة 851 من قانون الجرائم والعقوبات اليمني التي نصت على: "يعد في حكم الموظف يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 858 كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاستعمال نفوذ حقيقي أو مزعوم للحصول أو محاولة الحصول من أية سلطة عامة على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو التزام.

كما عرفه المشرع التونسي في المادة 20 من الفصل 10 من المجلة الجنائية أنه: كل شخص استغل ماله من نفوذ أو روابط حقيقية أو موهمة لدى موظف عمومي أو شبهه ويقبل بنفسه أو بواسطة غيره عطاي أو وعود بالعطاي أو هداي أو منافع كيفما كانت طبيعتها بدعوى الحصول على حقوق أو امتيازات لفائدة الغير ولو كانت حقا يعاقب بالسجن مدة ثالثة أعوام وبخطية قدرها ثالثة آلاف

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، مرجع نفسه، ص 20.

[2]- المادة 851 من القرار الجمهوري رقم 82 لسنة 8110 بشأن قانون الجرائم والعقوبات اليمني، نقل عن موقع https://yemen-htc.info/db/laws-ye/detail

دينار واحلداولة تستوجب العقاب. ويرفع العقاب إىل ضعفه إذا كان مرتكب الفعل موظفا عموميا أو شبهه.[1]

املشرع اجلزائري:

كما هو معروف فإن اجلزائر مستعمرة فرنسية سابقا وهذا ألمر الذي جيعل منها اتبعة ومن بينها جند أنه قد مت االستعانة بقوانني النظام الفرنسي بعد االستقالل فقد أخذ املشرع اجلزائري القانون املدين وقانون العقوبات منه مع مراعاة أحكام الشريعة إلسالمية.

وعليه ميكن ختمني مصدر جريمة استغالل النفوذ املوجودة يف القانون اجلزائري البيت تعد مستوحاة من نصوص قانون العقوبات الفرنسي الذي نظم هذه اجلريمة على خلفية وقوع حوادث استغالل النفوذ ومن أشهرها قضاي الزياشني.

البيت كانت من طرف عضو بن أحدمها يف جملس الشيخ وآخر يف جملس النواب وذلك من خالل استحداث القانون الصادر يف 40 يوليو سنة 8111 الذي مت تعديله مبوجب قانون تنشي الصادر يف 80 مار 8101 وألمر الصادر يف 1 فرباير 8105 الذي مبوجبه أصبحت هذه اجلريمة ذات س

نطاق أوسع مما كانت عليه وشملت كل شخص يتجر بنفوذه لدى السلطة العامة أو اجلهات التابعة هلا.

املشرع املصري:

إساءة استغالل الوظيفة من الناحية القانونية هي جريمة، ميكن حتديد املفهوم العام هلا أبنها: "جريمة املوظف العام الذي خوله النظام سلطة على ألفراد فاستعملها على غري النحو الذي حدده القانون، أو ابتغاء غرض ما حدده فأهدر حقوقا حيميها القانون "، أو هي: عدم التقيد يف استعمال السلطة باألغراض واحلدود البيت فوضت من أجلها".

[1]- أبو الحسين مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، م8، ط8، ج8، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، 2440، ص 145.

والتعريف الذي ترجحه هو ألتي: "االحنراف وإساءة استعمال املوظف الصالحيات وسلطات وظيفته أو منصبه على نحو خيرق القوانني والتنظيمات بغرض حتقيق مزية غري مستحقة لنفسه أو شخص أو كيان آخر."

عليه تعد جريمة إساءة استغالل السلطة من جرائم املتاجرة بالوظيفة العامة مثلها يف ذلك مثل جريمة الرشوة، وتتفق ذلك مع ما جاء يف التفاقية ألمم املتحدة ملكافحة الفساد يف املادة 81 منها حول جريمة استغالل الوظائف نصت على أنه: " تنظر كل دولة طرف يف اعتماد ما قد يلزم من تدابري تشريعية وتدابري أخرى لكي تجرم تعمد موظف حكومي إساءة استغالل وظائفه أو موقعه، أي قيامه أو عدم قيامه بفعل ما، لدى االضطالع بوظائفه بغرض احلصول على مزية غري مستحقة لصاحله أوالصاحل شخص أو كيان آخر، مما يشكل انتهاكا للقانوني."

وقد ميزها التفاقية عن جرائم الرشوة واالختالس واملتاجرة بالنفوذ. وبالحظ

بعض التشريعات العربية تمنع بصفة مطلقة أن يرتبح املوظف من عمل من أعمال الوظيفة سواء حبق أو بغري حق، أما بالنسبة لتظفري غريه بالربح أو حماولة ذلك، فال حق، إال إذا كان بغري وجه حق ألن ألصل يف مباشرة الوظيفة العامة أن يعمل املوظف من أجل قضاء حاجات ألفراد.

ومصاحلهم اخلاصة، ومن الطبيعي إذا ما أدى املوظف واجبات وظيفته بجدية واالنزاهة أن حيصل الفراد على منافع خاصة وفقا ملقتضيات الوظيفة فإذا احناز لتظفري أحدهم بالربح أو املنفعة دون وجه حق، فقدأخل بواجبات الوظيفة؛ وبالتايل خيضع فعله للتجريم.

يتوافق التشريع املصري مع االحكام الواردة يف التفاقية ألمم املتحدة ملكافحة الفساد فيما نص عليه خبصوص جريمة إساءة استغالل الوظيفة ، و إن تفاوت املسمى الذي يطلق عليها ، وقد أشار املشرع هلذه اجلريمة يف املادة 885 حتت مسمى جريمة الربتح، وبالحظ أن النموذج القانوني للجريمة يف التشريع املصري جاء أوسع مما تضمنته التفاقية من أحكام كما سبقت الشارة، وتواءم النموذج التشريعي املصري مع التفاقية خبصوص جريمة الربتح من حيث أنه مل ينص على قصد الضرار، بالتايل تقوم اجلريمةولو مل ينجم عنها ضرر وهذا ما أشارت إليه التفاقية.

أما قانون العقوبات الأردني فيجرم بدوره إساءة استغلال الوظيفة بموجب المواد " 805-800من قانون العقوبات الأردني، فنصت المادة 800 منه على أنه: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة لكل موظف حصل على منفعة شخصية من إحدى معاملات الادارة التي يتولى إليها سواءفعل ذلك مباشرة أو على يد شخص مستعار أو بالجوء إلى صكوك صورية."

كذلك اعتبر قانون الجرائم الاقتصادية الأردني أن جريمة استثمار الوظيفة العامة " الرشوة " هي من الجرائم الاقتصادية التي تسري عليها أحكام قانون الجرائم الاقتصادية، وذلك في المادة 41 منه

المطلب الثاني: تمييز جريمة استغلال النفوذ عن الجرائم المشابهة لها تلتقي جريمة استغلال النفوذ مع بعض الجرائم الأخرى في خصائص محددة وهذا الأمر الذي يظهر أن هذه الجريمة تقوم على نفس العناصر التي تقوم عليها الجرائم الأخرى، كجريمة الرشوة وجريمة استغلال الوظيفة وجريمة الإثراء غير مشروع وغيرها من الجرائم الأخرى التي لا علاقة مباشرة أو غير مباشرة بالوظيفة العامة والمال العام ولكن في الحقيقة فإن جريمة استغلال النفوذ هي جريمة مستقلة ولها كيانها وذاتها المميزة لها عن غيرها من الجرائم المشابهة لها وعليه سنتناول في هذا المطلب أوجه التشابه والاختلاف بين جريمة استغلال النفوذ وغيرها من الجرائم الأخرى وعليه سنتطرق في هذا المطلب الفرع الأول تمييز استغلال الوظيفة عن جريمة الرشوة والفرع الثاني تمييز عن جريمة استغلال الوظيفة والفرع الثالث تمييز عن جريمة الإثراء غير المشروع.

الفرع الأول: تمييز جريمة استغلال النفوذ عن جريمة الرشوة الرشوة في مفهومها الأصلي عبارة عن اجتياز الموظف العام في أعمال الوظيفة وذلك بطلبه أو قبوله أو أخذه عطية أو وعد بها مقابل قيامه بعمل من أعمال وظيفة أو الامتناع عنه أو الإخلال بواجبات الوظيفة.[1]

[1]- حمد عبد الحميد مكي، جريمة استغلال النفوذ، دراسة مقارنة، ط2، النهضة العربية، القاهرة، 2441، ص 841.

لقد حرم المشرع الجزائري جريمة الرشوة في قوانين العقوبات سابقا وذلك من خلال المواد 820، 820، المغاة حاليا والتي تم تعويضها بمقتضى المادة 25 بفقرتها الأولى والثانية من الأمر 48/40 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.[1]

أولا: أوجه التشابه والاختلاف بين جريمة استغلال النفوذ وجريمة الرشوة

1- أوجه التشابه:

- كال من جريمة استغلال النفوذ وجريمة الرشوة قد أدرجهما المشرع الجزائري في تع... خاص أال وهو الأمر 48/40 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. - تتفق جريمتي في الغاية من التجريم حيث كال منهما يصب في احمافظة على النزاهة في المرافق العامة والثقة الواجبة في الوظيفة العامة وحسن سري المرافق الإدارية وإبعادها عن المؤثرات اخارجية غري المشروع.

- تعد جريمتي من اجرائم التي تمس بنزاهة وسمعة الوظيفة العامة والإساءة لثقة في السلطات العامة والإضرار والإخالل دبسن سري العمل في مرافق الدولة. - تتشابه جريمة استغالل النفوذ وجريمة الرشوة من حيث صورة الفعل المادي التي تتمثل في أخذ اجلاين العطية أو الفائدة أو طلبها أو قبول الوعد وئيتوي أن يكون الطلب أو القبول قد تم من اجلاين نفسه أو بواسطة غريه كما ئيتوي أن يكون الأخذ أو الطلب مقررا للجاين نفسه أو لغريه.[2]

- تتشابه جريمتان من حيث الفاعل بضرورة وجود شخصي على الأول مستغل لنفوذ وصاحب المصلحة في جريمة استغالل النفوذ والراشي المرتشي في جريمة الرشوة، نلتقي هاتني جريمتي في أن

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد جرائم المال العام والأعمال وجرائم التزوير، ط 80، ج 2، دار هومة الجزائر، 2480، ص 18.

[2]- احاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2485-2480، ص 805.

المشرع جعل من مجرد الطلب للمزية أو عرضها للجاني أداء عمل أو امتناع عنه أو طلب الفائدة لاستغلال نفوذ إجلاء أو عرض مزية غير مستحقة للقيام بعمل أو امتناع عن عمل.[1]

2- أوجه الاختلاف:

فضلا على أوجه التشابه بين جريمة الاستغلال النفوذ وجريمة الرشوة حسب ما ذكر سابقا فإنه يوجد اختلافات جوهرية نبرز خصوصية كل جريمة وتتمثل في:

- تختلفان في أن جريمة استغلال النفوذ لا تعدو جرائم ذات صفة يمكن أن تقع من موظف عام او شخص عادي، الصفة في هذه الحالة تعد ظرفا مشددا إذا وقعت من موظف عام، بينما تتطلب جريمة الرشوة لكن الصفة وبعين ذلك أنه لا تقع جريمة الرشوة إلا إذا كان مرتكبا موظفا عاما أو من في حكمه وأن يكون مختصا امتنع عن فعله أو يدخل في اختصاصه.[2] - تختلف الجريمتان من حيث معين طبيعة العمل الإجرامي ففي استغلال النفوذ هي تنطوي على معنى الاتجار بالنفوذ دون الوظيفة أي الاتجار بالنفوذ سواء حقيق أو مزعوم، لدى سلطة عامة أو اجهاز التابعة إشرافها، لتحقيق غاية أو منافع تخرج عن دائرة اختصاص الساعي أو نشاطه، أما جوهر التجريم في جريمة الرشوة فهو الاتجار بالوظيفة العامة من قبل الموظف العام أو من في حكمه، ومظهر الاتجار يكمن في اقتضاء هدية أو عطية أو أخذ وعد مقابل القيام بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن واجباته.[3]

في جريمة استغلال النفوذ يختلف الدافع عن جريمة الرشوة فالمتسبب في جريمة استغلال النفوذ يهدف وراء استالم غير المستحقة إلى تنفيذ الفعل بنفسه، أو الامتناع عنه أو انتهاك واجباته، لذا لا يطلب الاختصاص في جريمة استغلال النفوذ بدال من ذلك المكافأة في هذه الجريمة هي استخدام المتسبب لنفوذه الفعلي أو المزعوم لدى السلطات العامة أو جهة تخضع إشرافها للحصول على ميزة

[1]- صالح حي رزق انجي، جريمة استغلال النفوذ ومواجهتها في التشريع الكويتي، مجلة الحقوق العلوم الإنسانية، دون بلد نشر، عدد 80، 2424، ص 88.

[2]- حمد عبد الحميد مكي، المرجع السابق، ص 841.

[3]- أحمد كمال حمد حجة، جريمة استغلال النفوذ الوظيفي، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق جامعة القدس، فلسطين، 2482-2488، ص 202.

للمستفيد ومع ذلك في جريمة الرشوة، الملكافأة الملعادلة هي الفعل الذي يقوم به الموظف العام أو شخص في اختصاصه، علما أن الهدف من جريمة استغلال النفوذ وفقا لقانون رقم 48/40 المتعلق بالوقاية ومكافحة الفساد هو الحصول على منافع غير مستحقة من إدارة عامة أو مؤسسة وتحديد في القطاع العام بدال من القطاع الخاص.[1]

الفرع الثاني: تمييز عن جريمة استغلال الوظيفة إن جريمة استغلال النفوذ وجريمة إساءة استغلال الوظيفة، هما نوعان من الجرائم القانونية التي تكب في سياق العمل أو المسؤولية العمومية هذا الأمر الذي يخلق في بعض الأحيان خطأ في مفهوم كل واحد منهما.

حيث أنه في بعض التشريعات لم ينص صراحة على جريمة استغلال وإنما أدرجت في نصوص القانونية التي تجرم فعل الموظف العام الذي أساء استغلال وظيفته.[2]

وعلى سبيل المثال نجد أن المشرع الأردني في المادة 812 من قانون العقوبات قد نص على "كل موظف يستعمل سلطته مباشرة أو بطريقة غير مباشرة أو يؤخر تنفيذ أحكام القانوني أو الأنظمة المعمول بها أو جباية الرسوم أو الضرائب المقررة قانونيا أو تنفيذ قرار قضائي أو أي أمر صادر عن السلطة ذات صالحية، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنتين إذا لم يكن الذي استعمل سلطته أو نفوذه موظفا عاما، يعاقب بالحبس من أسبوع إلى سنة.[3]

أولا: أوجه التشابه بين جريمة استغلال النفوذ وجريمة إساءة استغلال الوظيفة [4]

---

[1]- بن لطو سليمة، جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 48/40، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2482-2481، ص 24. [2]- مخيني رشيد، عمران مراد، جريمة استغلال النفوذ في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 40، العدد 42، جامعة يحي فارس بالمدية، الجزائر، سنة 2428، ص 050-051.

[3]- المادة 812 من قانون العقوبات الأردني المطبق في الضفة الغربية، فلسطيني رقم 80، سنة 8104.

[4]- أمال يعيش تمام، صور التحريق الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 45، الجزائر، 2441، ص 11.

- مت إدراج كل من اجلرميتني يف تقنني خاص وهو ألمر 48/40 املتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

– كال اجلرميتني متسان شرف الوظيفة وىزاهتا وتقع على إلدارة العامة وىذا تتم تغليب املصلحة اخلاصة على حساب املصلحة العامة.

– جيب أن يتوفر يف كلتا اجلرميتني على القصد اجلنائي كركن أساسي. – تشابه كل من جريمة استغالل النفوذ وجريمة إساءة استغالل الوظيفة يف علة التجريم كل من جريمة استغالل النفوذ وجريمة إساءة استغالل الوظيفة هي احلط من كرامة الوظيفة العامة واملوظف

وتدعله يف منزلة من يتقاضى من الناس إكراميات نظري جمهوده الذي استفادوا منه ويدعله يتجه فيما بعد إىل الرشوة حيث يتبني له أن العمال الوظيفي ميكن أن يكون سبال إىل إلثراء غري املشروع وهي صورة مثل احنراف وإساءة استعمال املوظف بغرض تقويق املزية غري املستحقة لنفسه أو لشخص آخر شخصا طبيعيا أو معنويا تتوافق اجلرميتني من خالل وجود غرض يتمثل يف احلصول على منفعة غري مستحقة.[1]

أوجه الختالف بني جريمة استغالل النفوذ وجريمة إساءة استغالل الوظيفة:

– تتحقق جريمة إساءة الوظيفة بقيام املوظف بسلوك إجيابي أو سلوك سليب يف إطار ممارسته وظيفته على حنو خيرق القوانني والتنظيمات، بينما تتحقق جريمة استغالل النفوذ مبجرد طلب أو عرض مزية غري مستحقة ألداء عمل أو امتناع عنه وحىت وإن مل يقم اجلاين بالعمل أصال تقتضي جريمة إساءة الوظيفة إعاقة أو أتخري تنفيذ القوانني وألنظمة والقرارات الصادرة عن اجلهات إلدارية أو القضائية، ولكن جريمة استغالل النفوذ قد تركب دون القيام أبي فعل من ألفعال السابقة.[2] – إن نطاق املصلحة احملمية بتجريم استغالل النفوذ أوسع من نطاق املصالح احملمية بتجريم أفعال إساءة استعمال الوظيفة واالختالل بواجبات الوظيفة. إذ يسعى املشرع من وراء جترمي استغالل

[1] – زبدل صقر، الوسيط ف شرح اجلرائم، املخلة بالثقة العامة الفساد، التزوير احلرية، دار اهلدى للطباعة والتوزيع، اجلزائر، 2485، ص 82.

[2] – أمحدك مال حممد حجة، مرجع سابق، ص 204.

النفوذ على محاية احلقوق مبفهومها الواسع أما املصلحة التي يسعى املشرع حلمايتها من جتريمه لفعل استغالل النفوذ هي محاية احلقوق سواء حقوق االشخاص سواء كانوا ذوي صفات عامة أو خاصة ودون حتديد لطبيعة احلق املعتدي عليه أما جريمة إساءة استغالل الوظيفة واإلخالل بواجبات الوظيفة، فيسعى املشرع من وراء جتريمها إىل حتقيق احلماية لإلدارة العامة وواجبات الوظيفة.[1]

فيسعى املشرع من وراء جتريمها إىل حتقيق احلماية لإلدارة العامة وواجبات الوظيفة، وحياد ونزاهة املوظف واحرتامه ألحكام القانون واحليلولة دون تعسفه في استخدام السلطة املمنوحة له، مما يؤدي إىل اإلضرار مبصالح الدولة. من

هذا املنطلق خنلص إىل أن جريمة استغالل النفوذ عادة ما تكون ذات أثري أو نطاق أوسع حيث ميكن للشخص املتورط في اجلريمة أن يستفيد من وضعه الوهمي للتأثري على القرارات والعمليات في مؤسسة أو منظمة كبرية، أما جريمة سوء استغالل الوظيفة فغالبا ما تكون ذات أثري حمدود أكثر حيث يكون الشخص يستغل وظيفته بشكل غري قانوني ملصلحة الشخصية أي في حدود الوظيفة فقط.

- في جريمة استغالل النفوذ يكون هناك دائما مقابل سواء كانت منفعة أو فائدة أو مزية أو غريها أما في جريمة إساءة استغالل الوظيفة فاملقابل قد يكون منفعة أو غاية وقد يكون جمرد اإلضرار البغري أو االنتقام من شخص عن طريق خرق القوانني واللوائح املعمول بها. وقد يكون إمهال ال تقع جريمة إساءة استغالل الوظيفة إال من املوظف العام الذي جتاوز حدود سلطته التي حددها له القانون، أما جريمة استغالل النفوذ فال هتم صفة الشخص إن كان موظفا عاما أو شخصا عاديا ما دام هذا الشخص يتمتع بنفوذ حقيقي أو مزعوم ويستعمل هذا النفوذ جللب مزية ليست مستحقة.[2]

---

[1]- أمحد كمال محمد حجة، مرجع نفسه، ص 204.

[2]- مكاوي زينب، جريمة إساءة استغالل الوظيفة وفقا القانون 48/40 وتطبيقاتها القضائية، مذكرة ماستر، قسم القانون اإلداري، كلية احلقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2424-2428، ص 80.

الفرع الثالث: متييز عن جريمة ااثراء غري املشروع

عرفت املادة)10(من قانون 40-48 هذه اجلريمة على أهنا يعاقب ابحلبس من سنتني إىل 84 سنوات بغرامة من 24.444 دج غلى 8.444.44 دج كل موظف عمومي ال ميكنه تقدمي تربير معقول للزيادة املعتربة اليت طرأت يف ذمته املالية مقارنة مبداخيله املشروعة ومن خالل ما ذكر يف نص املادة املتعلقة جبريمة ااثراء الغري مشروع تتضح لنا أوجه التشابه وأوجه االختالف بني اجلريمتني.[1]

1- أوجه التشابه:

أ- إن كل من جريمة استغالل النفوذ وجريمة ااثراء الغري مشروع أوردمها املشرع يف تقنني خاص وهو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 48/40.

ب- علة التجرمي سلوك استغالل النفوذ هو ااخالل بنزاهة الوظيفة العامة كما هو احلال يف جريمة ااثراء الغري مشروع يعترب صورة من صور الفساد ااداري.[2]

2- أوجه االختالف:

أ-صفة اجلاين: تقضي جريمة ااثراء الغري مشروع أن يكون اجلاين موظفا عموميا طبقا لنص املادة)42(من القانون 48/40 أما جريمة استغالل النفوذ مل يشرتط املشرع فيها صفة خاصة يف الفاعل فقد يكون موظفا عاما وهذا هو الغالب كما يكون شخصا آخر ال تتوافر فيه صفة املوظف العمومي.[3]

ب- الكسب املادي: يتمثل يف صورة حصول زيادة يف الذمة املالية للموظف العمومي ويجب أن تكون هذه الزيادة معتربة أي ذات أمهية معتربة كان يتغري منط عيش اجلاين، كشراء حماالت وسيارة فاخرة وتبذير مبالغ معتربة امالهي والقمار لوترة السهر أما يف جريمة استغالل النفوذ يتحقق الكسب املادي بطلب جلاين أو قبوله أي مزية غري مستحقة لصاحله أو لصاحل شخص

[1]- املادتني)12( )10(من القانون 48/40 املؤرخ يف 24 فيفري 2440 املتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، اجلريدة الرمسية، عدد 00 الصادر يف مارس 2440واملعدل واملتمم.

[2]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 884.

[3]- حاجة عبد العايل، مرجع سابق، ص 818.

آخر كي يستغل ذلك الموظف العام أو شخص تنفيذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول على منافع غير مستحقة.[1]

المبحث الثاني: أركان قيام جريمة استغلال النفوذ

أفرد المشرع الجزائري جريمة استغلال النفوذ نص عقابي خاص بها خالف الوضع المنسبة للمشرع الفرنسي الذي مجع بينها وبني جريمة الرشوة في نص عقابي واحد، وأيضا المشرع المصري الذي اعتبرها صورة من صور الرشوة، والمتفحص لنص المادة 12 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته جيد أنها تنطوي كما ذكرنا سابقا على صورتني:

- جريمة استغلال النفوذ السلبي.
- جريمة استغلال النفوذ الإيجابي.

وسنحاول تباعا التطرق إلى البيان القانون هاتين الصورتني.

المطلب الأول: أركان جريمة استغلال النفوذ السلبي

نص المشرع على هذه الصورة في المادة 12 فقرة 42 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ويشترط لقيامها كما هو الحال بالنسبة لجريمة الرشوة ملزمة غير مستحقة مقابل استعمال نفوذه الحقيقي، أو المفترض للحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة، ولكن معنوي يتمثل في القصد الجنائي، فضال عن صفة الجاني.

الفرع الأول: الركن المفترض (صفة الجاني)

من نص المادة 12 فقرة 42 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن المشرع لم يشترط جريمة استغلال النفوذ السلبي صفة معينة في الجاني، فقد يكون موظفا عاما، وقد يكون شخص آخر غير أنه اشترط لقيامها أن يكون صاحب نفوذ.[2]

الفرع الثاني: الركن المادي

---

[1]- حاجة عبد العالي، مرجع نفسه، ص 812.

[2]- قانون مكافحة الفساد، المادة 12 فقرة 42، المرجع السابق.

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

- طلب أو قبول مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة.
- التعسف في استعمال النفوذ.[1]

أولا: طلب أو قبول مزية غير مستحقة

تقتضي جريمة استغلال النفوذ وفقا لنص المادة 12 فقرة 42، قيام الجاني بطلب أو قبول مزية مستحقة من صاحب الحاجة، مقابل نفوذ الحقيقي او المزعوم لدى السلطات المانحة، للحصول على أية مزية تمنحها السلطات لصاحب الحاجة.[2]

وبذلك فغن النشاط الإجرامي لهذه الجريمة، يتحقق حسب المفهوم السابق بطلب او قبول الجاني مزية غير مستحقة.

أ- الطلب:

لم يعرف المشرع الجزائري الطلب، وهو عبارة عن وصف يرد على النشاط الذي يقوم به صاحب النفوذ طالبا عطية، او ... أو هدية، او أية منفعة أخرى وتتم الجريمة بمجرد الطلب بغض القانون، حتى ولو لم يتم تحقيق النتيجة وذلك لغرض صاحب المصلحة.[3]

فالطلب الذي لا يصادف قبول لا يعد شروعا في الجريمة بل يكفي لتمامها.[4] ولا يشترط أن يتخذ الطلب شكال معينا يتحقق به، فقد يتحقق كتابة أو شفاهة، أو أية سلوك إيجابي يدل عليه.[5]

ويستوي أن يكون الطلب قد تم من الجاني ذاته، أي مباشرة، أو تم بواسطة الغير، كما يستوي أن يكون الطلب الجاني نفسه أو لغيره.[1]

---

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 824.

[2]- قانون مكافحة الفساد، المادة 12 فقرة 42، المرجع السابق.

[3]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 05.

[4] - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 802.

[5]- عبد الحكيم فودة، أموال العامة الرشوة واختلاس المال العام، السفالة والغدر والربح وعدوان أو الإهمال الجسيم، والإضرار العمدي مقارنا بالتشريعات العربية، ط8، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2441، ص 01.

ب- القبول:

لم يتطرق المشرع الجزائري أيضا إلى تعريف القبول الذي يشكل السلوك الإجرامي لجريمة استغلال النفوذ السالف الذكر، ويقصد به الرضا البات والملزم، حيث تنصرف إرادة مستغل النفوذ إلى الرضا بتلقي الفائدة في المستقبل.[2]

ولا يشترط في القبول أيضا شكل معين، فقد يكون صريحا بالقول، أو الكتابة أو الإيماء، وقد يكون ضمنيا، كأن يتخلص من ظروف وملابسات القضية والأمر مرتوك لتقدير المحكمة، فإذا أثار شك حول قبول مستغل النفوذ وجب تبرئته من جريمة استغلال النفوذ، إذ الشك يفسر لصالح المتهم.[3]

ويشترط في القبول أن يكون جادا وحقيقيا، أي صوري، فإذا لم تتوفر لدى مستغل النفوذ إرادة جادة تلقى عرضا من صاحب المصلحة، فلا يتحقق القبول الذي يقوم به جريمة استغلال النفوذ.[4] وتتم الجريمة في صورة القبول، بصرف النظر عن النتيجة ومن ثم لا يهم إن امتنع صاحب الحاجة إرادته عن الوفاء بوعده، أو إذا حالت دون ذلك ظروف مستقلة عن إرادته.[5]

ج- الفائدة غير المستحقة:

ألزم المشرع الجزائري لقيام هذه الجريمة أن يترتب طلب الجاني، أو قبوله الفائدة غير مستحقة، مع الإشارة أن المادة 821 المالغاة نصت على ما يلي:

كل شخص يطلب او يقبل عطية أو وعدا أو يتلقى هبة أو أية منفعة أخرى من يعرف المشرع الفائدة، ولم يحدد صورها التي الأمر للفقه، ويقصد بها المنفعة أو الفائدة، أو المقابل الذي يحصل عليه الجاني أو الشخص الذي يعنيه.[6]

---

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 800.

[2]- سعد بن سعيد علي القرني، المرجع السابق، ص 08.

[3]- عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أمجد، المرجع السابق، ص 54.

[4]- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 800.

[5]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 15.

[6]- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2482، ص 01.

وقد تكون الميزة مادية، كالنقود، والهدايا، أو معنوية مثل الحصول على تسهيلات لتعيين أحد الأقارب.[1]

وقد تكون الميزة صريحة، أي ظاهرة أو مستترة أي ضمنية، وتكون الميزة مستترة في صورة ما إذا استأجر صاحب الحاجة مسكن مستغل النفوذ، وتحمل تكاليف الإيجار، او مقابل أجرة زهيدة يدفعها مستغل النفوذ، أو منح له أثاث، أو أصلح له سيارة بدون مقابل.[2]

وقد تكون الميزة مشروعة أو غير مشروعة فيجوز أن تكون مواد مخدرة، أو أشياء مسروقة أو شيكا بدون رصيد.[3]

ويشترط المشرع في الميزة أن تكون غير مستحقة، أي أنه ليس من حق الموظف العمومي تقاضيها،[4] ولا يشترط أن تكون ذات قيمة كبيرة، وإنما تتحقق الجريمة مع ضآلة الميزة،[5] كما لا يشترط أن يكون الجاني هو نفسه المستفيد من الميزة، مثلما كان عليه النص القديم)المادة 821 من قانون العقوبات(،

وإنما قد يكون شخصا آخر في ظل نص المادة 12 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وفي الأخير فإنه لا يهم عن كان الطلب أو القبول ميزة غير مستحقة قد تم مباشرة، أو بطريق غير مباشر أي عن طريق وسيط.

ثانيا: الركن المادي لاستعمال النفوذ

ألزم المشرع لقيام هذه الجريمة أن يتذرع الجاني بنفوذه كسند يعتمد عليه لطالب، أو قابل ميزة غير مستحقة، ويستوي أن يكون النفوذ حقيقيا، أو لا يكون نفوذ على الإطلاق، وإنما أوهم صاحب المصلحة أنه له نفوذ.[6]

---

[1] – مأمون محمد السالمة، المرجع السابق، ص 851.

[2]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 11.

[3]– فادي نواسم بكوش، الفساد أبرز الجرائم الآثار وسبل المواجهة، ط8، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2481، ص 52.

[4]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 11.

[5]– منصور رحماني، المرجع السابق، ص 01.

[6]– فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 801.

ومن ثمة يمكن القول إن جريمة استغلال النفوذ السلبي، وفق المفهوم السابق، لا تقوم قانونا إذا ما يتذرع الجاني بنفوذه كأساس يرتكز عليه في طلب الهدية أو قبولها.

ويقصد بالنفوذ كما ذكرنا سابقا، والذي تقتضيه جريمة الاتجار، أن يكون للشخص مركز اجتماعي أو من صلاته وزن يجعل لتدخله ثقال في الضغط على العاملين في أجهزة الدولة، أو على بعضهم لتنفيذ مشيئته، ولا يلزم هنا أن يتخذ النفوذ طابعا رسميا مستمدا من المركز الوظيفي الذي يشغله الفاعل، بل يمكن أن يكون مستمدا من جملة العلاقات الخاصة، التي تربط شخص أحد هؤلاء أو جملة علاقات مصاهرة أو قرابة.[1]

ويستوي كما ذكرناه أعلاه، أن يكون النفوذ حقيقيا، أو مزعوما، والنفوذ المزعوم هو النفوذ الذي لا يتفق والواقع ويقوم فقط في ذهن الجاني.[2] ويكفي جملة الادعاء بالكذب بوجود النفوذ لتحقق الركن المادي للجريمة، ولا يشترط أن يدعمه الجاني بمظاهر خارجية، أما إذا دعم الكذب بمظاهر خارجية فإن فعله تقوم به جريمتان النصب واستغلال النفوذ [3] ولا يشترط الادعاء بالنفوذ صراحة عن طريق الكلام أو الكتابة، وإنما يمكن أن يكون ضمنيا، مستفادا من ظروف الحال، أي أن يكون سلوك الجاني منطوي ضمنيا على زعم منه بهذا النفوذ.[4]

ثالثا: الغرض من استعمال النفوذ

يتبغي لقيام جريمة استغلال النفوذ وفق نص المادة 12 فقرة 42 أن يكون الغرض أو الهدف الذي يسعى الجاني لتحقيقه هو حصول الغير من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة.[5]

---

[1]- أحمد أبو الروس، جرائم التزوير والتزييف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 8110، ص 044.

[2]- مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 811.

[3]- علاء زكي، المرجع السابق، ص 880.

[4]- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 801.

[5]- قانون مكافحة الفساد، المادة 12 فقرة 42، المرجع السابق.

ويشترط لتحقيق هذا العنصر، أن يكون التعهد بالحصول أو محاولة الحصول على الميزة عن طريق استعمال النفوذ الحقيقي أو المزعوم، فلا تقوم الجريمة إذا كان التعهد بغرض السعي للحصول على الميزة دون استعمال ماله أو ما يدعيه من نفوذ.[1]

كما يشترط لتوافر هذا العنصر، أن تكون الجهة المطلوب منها المنافع من جهات الدول، فلا تقوم الجريمة إذا كان استعمال النفوذ لدى هيئة خاصة غير تابعة لإشراف السلطة العامة، أو كانت جهة أجنبية كالسفارة، أو القنصلية، أو أية مؤسسة أخرى أجنبية داخل الدولة.[2]

وتبعا لذلك، فلا تقوم جريمة استغلال النفوذ حيث الجاني إذا استعمل سلطته ومركزه من أجل قضاء مصلحة لشخص في شركة خاصة.[3]

كما لا تقوم الجريمة إذا توجهت الميزة للجاني لقاء تدخله لقضاء حاجة صاحبها لدى مؤسسة عمومية اقتصادية، ألنها مؤسسة اتجرة تخضع للقانون التجاري وفس الحكم يطبق أيضا على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ونرى أنه من الضروري تدخل المشرع الجزائري إلضفاء نوع من الحماية لهذين النوعين من الشركات، ألنها تشكل مصدر النهب الملال العام.

ويقصد بالمنافع البت يحصل عليها من إدارة، أو سلطة عمومية كل ما يصدر عن الواردة والسلطات العمومية من أوامر وقرارات وأحكام، ويكفي أن تكون الجهة، أو الهيئة المانحة للميزة لها نصيب من السلطة في تقرير الميزة المطلوبة، ولو كانت استشارية.[4]

ومن أمثلة ذلك، قرار النقل أو قرار الترقية، سحب قرار الطرد، قرار الإعفاء من العقوبة، قرار الأفراد من الحساب المؤقت، رخصة القيادة، قرارات الإعفاء من الخدمة العسكرية.

ويلزم المشرع أن تكون المنفعة المراد الحصول عليها غير مستحقة، أي غير مشروعة، ومن ثم تنتفي الجريمة إذا كان القرار المطلوب استصداره مشروعا.[1]

---

[1]- عالء لؤي، المرجع السابق، ص 880.

[2] - عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أحمد، المرجع السابق، ص 841.

[3]- فتوح عبد هللا الشاذلي، المرجع السابق، ص 801.

[4]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 00.

وفي الأخير فإنه يشترط في السلطة المراد الحصول منها على المنفعة هو وجود فعلي، فإذا كانت السلطة وهمية أمكن أن تقوم هذا الفعل جريمة النصب إذا توافرت سائر أركانها.[2]

ولم يشترط لتمام الجريمة أن يحقق الجاني المستغل لنفوذه ما وعده به، ويحصل على المنفعة، أو الفائدة التي أوهم صاحب المصلحة بقدرته على تحقيقها له، بل تقوم الجريمة التامة، ولو لم يوف الموظف بما وعد به، بسبب إخفاقه في تحقيق الوعد الكي سبب من الأسباب.[3]

الفرع الثالث: الركن المعنوي

لم ينص المشرع الجزائري في المادة 12 فقرة 42 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته صراحة على صورة الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ، غير أن المتمعن في نص هذه المادة، يجد أن جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية، يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي الذي يشترط توافره في هذه الجريمة هو القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.[4]

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

كما يلزم أن ينصرف علمه أن الجهة التي يسعى منها على المنفعة هي إدارة أو سلطة عمومية وإن تتجه إرادة الجاني إلى الطلب أو القبول.

ويمكن القول أن المشرع الجزائري اشترط لقيام جريمة استغلال النفوذ في صورتها السلبية جملة من العناصر يترتب على غياب أحدها عدم قيام الجريمة وتكمن في طلب صاحب النفوذ، أو قبوله منفعة غير مستحقة من صاحب الحاجة وأن يتذرع بنفوذه كسند يعتمد عليه في الطلب أو القبول، وأن

---

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 821.

[2]- عبد الحكيم فودة، أحمد محمد أمجد، المرجع السابق، ص 841.

[3]- فتوح عبد هلا الشاذلي، المرجع السابق، ص 808.

[4]- أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 048.

يكون الغرض من نشاطه الحصول من إدارة، أو سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح الحاجة أو الغير، وأن يشمل علمه جميع عناصر الجريمة.

المطلب الثاني: أركان جريمة استغلال النفوذ الجزائية

هذا الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة)8/12(من قانون مكافحة الفساد بعدما كان هذا الفعل مدرجا في قانون العقوبات في المادة 821 الملغاة.

وهي كذلك ال يشترط صفة معينة في الجاني فقد يكون موظفا عموميا أو غير موظف عمومي مثلما رأينا في الركن السليب لهذه الجريمة ول تتحقق الجريمة بتوفر ركن فقط أو عنصر وإنما يجب توفير جميع أركانها يعتبرها جريمة يعاقب عليها القانون، لذلك سنحاول التطرق في هذا المبحث إلى أركان جريمة استغلال النفوذ الجزائية إلى:

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ.

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة استغلال النفوذ.

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ

وتتحقق بوعد المزية الغير مستحقة على الجاني أو عرضها عليه أو منحه إياها، وتنقسم هذا الركن إلى أربعة عناصر أساسية وهي سلوك اجرمي، الشخص المقصود، الغرض من استغلال النفوذ، المستفيد من المنفعة.

أول سلوك اجرمي: وتتحقق بستعمال إحدى الوسائل الآتية:

- **الوعد بمزية أو عرضها أو منحها:**

يشترط أن يكون الوعد جدي وأن يكون الغرض منه حتريض الموظف العمومي على الإخلال بواجبات الوظيفة وأن يكون محددا.ول

تختلف هنا كثيرا الأعمال المكونة للسلوك اجرمي عن وسائل التحريض المنصوص عليها في المادة 08 من قانون العقوبات يعتبر فاعال كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على

ارتكاب الفعل بالطريقة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الوظيفة أو التحايل أو التدليس الإجرامي.[1]

وهكذا قضى في فرنسا بقيام الجريمة في حق من سلم مبلغا من المال إلى مسؤول في مؤسسة عمومية للفوز بمشروع وكذا في حق مدير شؤون الجمائر الذي ربط علاقات متميزة مع مستخدمي مستشفى العام الوطني بقاعة حفظ الجثث والموتى، ويجب أن يكون الوعد بالرشوة أو عرضها أو منحها بشكل مباشر أو غير مباشر فهناك فرق بين الوعد أو العرض المباشر للموظف أو عن طريق الغير.

ثانيا: الشخص المقصود ال

هتم صفته فقد يكون موظفا عموميا أو أي شخص آخر، غير أنه يشترط أن يكون صاحب نفوذ فعلي أو مفترض، قد يكون مستغل النفوذ الحقيقي أو المزعوم غير موظف، يدعى أن له نفوذا على الموظف المختص بالعمل.

ثالثا: الغرض من استغلال النفوذ

ويتمثل في محل الشخص المقصود أي الحصول على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض من أجل الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على منفعة غير مستحقة لصالح غيره.

رابعا: المستفيد من المنفعة

ال يهم المستفيد من المنفعة المتوخاة فقد يكون لحساب نفسه أو غيره، وقد يكون هذا الشخص طبيعيا أو معنوي، فردا أو كيانا.[2]

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ الإيجابي

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 21.

[2]- فتوح عبد هللا الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2441 ص11.

من نص المادة 12 فقرة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن جريمة استغلال النفوذ في صورتها الإيجابية جريمة عمدية، تقتضي لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، حيث يجب أن يشمل علم مجيع عناصر الجريمة، فلزم أن ينصرف علمه أين ما يقوم بوعده أو عرضه أو منحه هو مزية غري مستحقة وأن الغرض منها هو مجل صاحب النفوذ الحقيقي أو المزعوم على استغلال نفوذه للحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غري مستحقة.[1]

وفي الأخري ميكن القول إن المشرع الجزائري بتجريمه لفعل التحريض على استغلال النفوذ يكون قد حاول سد الفراغ بمعاقبة الطرف الذي حيمل صاحب النفوذ على القيام بذلك غري أن فعل التحريض منصوص عليه في القواعد العامة في قانون العقوبات السيما المادة 08 وبذلك فإن نص المادة 12 فقرة 48 يعترب تكرار غري جمد.[2]

[1]- مأمون حمد سالمة، قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 8112، ص 288.

[2]- أمحد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 8102، ص 245.

خلاصة:

نتوصل من خلال هذا الفصل أن هذه الفكرة أن جريمة استغلال النفوذ أثارت جدال في تحديد تعريفها، حيث أن المشرع الجزائري لم يرد هلا تعريفا موحدا مما ترك المجال للفقه الذي عرى بذلك ويعني ان أساس التجريم هذه الجريمة هو تحقيق مبدأ العدالة والمساواة مما نتج عن جريمة الرشوة التي نصت عليها المادة 25 من قانون 48/40 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وهي جريمة تتمثل في حصول الجاني على مزايا وغايات تقع في دائرة أعماله ووظيفته وجريمة إساءة استغلال الوظيفة التي نصت عليها المادة 11 من قانون 48/40 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي تتمثل في ان الموظف يسعى ممن اختصاصه الوظيفي كما نستنتج أين جريمة استغلال النفوذ تتكون من ثلاثة عناصر أساسية الركن المادي والركن المعنوي، الركن المفترض حيث في صفة الجاني ويتمثل ركن المادي في النشاط الذي يصدر من الجاني طلب والقبول أو أخذ أما الركن المعنوي يتمثل في القصد الجاني إذن هي الجرائم العمدية.

الفصل الثاين

أألحكام إلجرائية جلرمية

استغالل النفوذ يف

التشريع اجلزائري.

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لجريمة استغلال النفوذ في التشريع الجزائري

في إطار الرؤى المجتمع وحماية الجريمة، وفي إطار تنفيذ استراتيجية الحكومة في محاربة الفساد والوقاية منه أنشئ المشرع الجزائري ما يسمى بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته كآلية للرقابة في جميع الإدارات والهيئات العمومية، تصدى لمحاربة الفساد وقمعه، كما حرص المشرع على جعل هذه المؤسسة أو السلطة دستورية ومستقلة بشكل يحال من النواحي الإدارية والمالية أيضا متمتعة بالشخصية القانونية اللازمة لأداء وظائفها وحسن سير عملها.

وقد حض المشرع هذه السلطة بعديد الاختصاصات والمهام كان قد أقرها على جانبي، صالحيات أقرها ضمن تعديل الدستوري الأخير، ومهام أوكلها هذه السلطة طبقا لنصوص القانون المستحدث الذي ينظم احكامها الخاصة.

ول خيفي أيضا أن الهدف الأسمى من هذه السلطة هو قمع الفساد والوقاية منه ومحاربته بشكل أساسي، حيث جميع السلطات والمهام، ماهي إلا تمهيد لهذا الغرض لذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الإجراءات الوقائية لمكافحة جريمة استغلال النفوذ.

المبحث الثاني: الإجراءات متابعة وردع جريمة استغلال النفوذ.

المبحث الأول: الإجراءات الوقائية لمكافحة جريمة استغلال النفوذ

تعتبر الإجراءات و التدابير الوقائية لمكافحة ظاهرة استغلال النفوذ في إطار القانون رقم 40_48 المعدل و المتمم منطلقه تشخيص الظاهرة و استعراض كافة الآليات و الميكانيزمات القانونية و المؤسساتية التي رصدها المشرع الجزائري ،حيث لم تقتصر احكام هذا القانون على التجريم و العقاب بل تضمن قواعد تتعلق بالوقاية من هذه الجرائم و كشف مرتكبيه كما نص على آليات و تدابير لتفعيل و دعم التعاون القضائي الدولي في مجال الوقاية و المكافحة لظاهرة استغلال النفوذ في التشريع الجزائري المدخول هذا تدعيم الجانب الوقائي و الردعي للجرائم في المجتمع الجزائري ومكافحة انعكاساتها السلبية.

المطلب الأول: دور السلطة العليا للشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة جريمة استغلال النفوذ

نص المشرع على عديد الأدوار والصلاحيات البارزة لسلطة العليا للشفافية كان أولها دور التحري والتحقيق المستحدث وأيضا الاتصال المباشر بين السلطة العليا للشفافية والنائب العام المختص إقليميا دون اللجوء إلى وزير العدل، كذلك البارزة لتبليغ السلطة العليا من قبل أي شخص طبيعي أو معنوي، كما أصبح لها دور أوسع من خلال التدابير التحفظية التي أصبحت تقوم بها وصلاحيات ذات الطابع الرقابي أيضا، حيث أصبح هذا الدور أوسع بكثير مما كان عليه في ظل الهيئة السابقة وبالتالي أصبحت أكثر فعالية من الهيئة السابقة، فتتمثل صلاحياتها الجديدة في توجيه توصيات قصد اتخاذ الإجراءات التي من شأنها وضع حد لالنتهاكات.

الفرع الأول: مفهوم السلطة العليا للشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة جريمة استغلال النفوذ

تعتبر السلطة العليا للشفافية من المؤسسات الدستورية في الدولة ذلك أنها تم النص عليها في أحكام المادة 240 من دستور 2424 بقولها " السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته سلطة مستقلة"[1]، ومن خلال ما يلي نستعرف أكثر على تعريف هذه السلطة وخصائصها.

أولا: تعريف السلطة العليا للشفافية

في حين انه عند العودة إلى أحكام القانون 48/40 قبل التعديل نجد أنه تناول مصطلح الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والوقاية منه في المادة 81 منه.[2]

والملاحظ هنا في ان التعريف بقي على حاله في القانون 22-41 وكان الاختلاف إلا في التسمية فقط حيث تناولت المادة 2 من القانون سالف الذكر مصطلح السلطة العليا بدل مصطلح الهيئة كما نلاحظ أيضا اختلافا في الاستقلال الإداري الذي تتمتع به السلطة العليا للشفافية وهي تلك تتمتع به الهيئة الوطنية التي كانت لدى رئيس الجمهورية وذلك في رأينا توجه أراد من خلاله المشرع الجزائري أن يبني لنا ان السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته متمتعة بالاستقلالية الضرورية التي من شأنها ضمان الموضوعية والحياد والفعالية في أعمالها.[3]

---

[1]- المادة 240 من المرسوم الرئاسي 24-200 المتضمن التعديل الدستوري، السابق ذكره. -

[2] المادة 81 ن الأمر 48/40 المتضمن لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته)ملغاة بموجب المادة 11 من القانون 22-41، المؤرخ في 5 مايو 2422، جريدة رسمية عدد 12، صفحة 88(الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية تحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها عن طريق التنظيم. [3]-

المادة 42 من القانون 22-41 المعدل والمتمم للقانون 48/40 السلطة العليا مؤسسة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري.

قاضي كمال، النظام القانوني للهيئة الوطنية المستقلة من الفساد ومكافحته على ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2480، مجلة الأستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، المجلد 42، العدد 84، 2481، ص 151.

وأيد ذلك خصوصا في ظل الانتقاد الذي وجه سابقا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته فيخصوص وضعها لدى رئاسة الجمهورية على اعتبار أن ذلك ووفق ما ذهب إليه البعض يتنافى ومبدأ الفصل بين السلطات مع اعتبار هذه الهيئة تحت إمرة مستقلة وبالتالي يعكس رغبة المشرع في إبقاء الهيئة تحت إمرة السلطة التنفيذية.[1]

ومن خلال ذلك نستخلص أنه تكون السلطة العليا للشفافية والهيئة الوطنية عبارة عن كيان واحد يتمتع بالاستقلالية قانونية.[2]

كما تعتبر السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مؤسسة دستورية استشارية ألزمه نص عليها المشرع الجزائري انطلاقا من أحكام المادة)240(من التعديل الدستوري لسنة 2424 أينما " السلطة العليا لشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مؤسسة مستقلة في حين أنه بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في المادة)81(وهي الهيئة الوطنية التي أسندت إليها هذه المهمة

قبل التعديل الدستوري لسنة 2424 يقصد بـ "الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي توضع لدى رئيس الجمهورية" وهو نفس التعريف الوارد في التعديل الدستوري لسنة 2424 إلا أن التسمية تغيرت إلى السلطة بدال من هيئة.

نلاحظ ان المشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي الذي اعتمد نفس التسمية السابقة وهي الهيئة الوطنية المستقلة من خلال القانون)41-48(والهدف من ذلك هو تحقيق الحياد في التعامل مع الأعوان العموميين أو المتعاملين الاقتصاديين لتحقيق الشفافية ولإعطاء هذه السلطة أهمية أكبر

المشرع النص عليها من خلال الدستور عوض النص التشريعي الذي أنشأ الهيئة الوطنية التي كانت

[1]- مجال قويدر، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته من منظور القانون 22-41، مجلة الدراسات القانونية والقضائية، المجلد 45 العدد 42، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، سنة 2442، ص 145.

[2] - عبد الصديق شيخ، دور ومهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة آفاق العلوم، المجلد 45، العدد 81، 2424، ص 15.

مكلفة بنفس المهام وأسند هذه المهمة إلى الهيئة الجديدة التي سميت بالسلطة وقد أكد المؤسس الدستوري على استقلاليتها هي الأخرى، مما يوحي بمكانة التي أولاها المشرع الجزائري لهذه السلطة.[1]

ثانيا: خصائص السلطة العليا لشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته:

نستنتج من خلال التعريف أن السلطة العليا للشفافية تتميز بجملة من الخصائص نوجزها كالآتي:

أولا: الطابع الدستوري

تعتبر السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مؤسسة دستورية نص عليها المؤسس الدستوري ضمن المؤسسات الرقابية في الباب الرابع من التعديل الدستوري لسنة 2424 وهو الأمر الذي يعطيها القوة والسلطة ويجعلها أكثر استقلالية في ممارسة مهامها الرقابية.

وبذلك يكون المؤسس الدستوري قد أدرجها ضمن الإطار الصحيح لها وهو الرقابة خالفا لما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2480 حيث أدرجها ضمن المؤسسات الاستشارية.[2]

ثانيا: الطابع السلطوي

أعطى المؤسس الدستوري ميزة دستورية لهذه المؤسسة الرقابية وذلك من خلال التخلي عن مصطلح الهيئة الوطنية واستبداله بمصطلح السلطة العليا وبالتالي رفع المؤسس الدستوري رتبته هذه المؤسسة الرقابية ورقاها إلى مصاف سلطات المنصوص عليها في الدستور ليصبح لها دور منتج وفعال على غرار باقي سلطات الدولة وليس مجرد دور استشاري كما كان بدل ذلك التسمية القديمة المتمثلة في الهيئة الوطنية.[3]

---

[1]- مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 81، العدد 48، أفريل 2422، ص ص 002 015. -

[2] أحسن غريب، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2424، مجلة آداب، جامعة 24 أوت 8155 سكيكدة، المجلد 40، العدد 48، 2428، ص 018.

[3]- ماليكية آسيا، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته على ضوء القانون 41/22، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد40، العدد 42، 2422، ص 151.

ثالثا: الطابع الرقابي

قام المؤسس الدستوري إدراج السلطة العليا في الباب الرابع من الدستور المتعلق مؤسسات الرقابة مع تخصيص فصل كامل هو الفصل الرابع من هذا الباب المقنون بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، خلافا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي كانت هيئة استشارية

بموجب التعديل الدستوري 2480 حيث تمارس مهامها الاستشارية في شكل توصيات وآراء أو تقارير تصدرها وفقا لنظامها الداخلي.[1]

رابعا: عدم التبعية السلطة العليا ألية جهة

منح المؤسس الدستوري للسلطة العليا الاستقلالية في أداء مهامها على أحسن وجه، خلافا لما كانت عليه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي كانت توضع لدى رئيس الجمهورية وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 242 من التعديل الدستوري لسنة 2480 والمادة 81 من القانون رقم 40-48.

الفرع الثاني: اختصاصات السلطة العليا لشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته

تهدف السلطة العليا إلى تحقيق أعلى مؤشرات النزاهة والشفافية في تسيير شؤون العمومية وأخلقة الحياة العامة وذلك نظرا لما تتمتع به هذه المؤسسة الدستورية في جمال الوقاية من الفساد ومكافحته من صلاحيات وقائية ورقابية وردعية، إضافة إلى المهام الرقابية والاستشارية والتحسيسية هذه المؤسسة في

هذه المؤسسات إذ تتولى السلطة العليا مجلة من الصلاحيات منها ما نص عليه التعديل في مادته 245 ومنها ما نص عليه القانون 22-41 المتضمن لتنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، إذ أنه يوجب التعديل الدستوري لسنة 2424 مت استبدال الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتغيري صلاحياتها.

[1]- عمري أمحد، أخلقة الحياة العامة وتعزيز مبدأ الشفافية طبق لتعديل الدستوري لسنة 2424 السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته أنموذجا، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، المجلد 40، العدد8، 2428، ص 00.

حيث منح المشرع الجزائري للسلطة العليا مجموعة من الصلاحيات للقيام الدوري المنوط بها من خلال نص عليه التعديل الدستوري لسنة 2424 ومن بين ما نص عليه القانون 22-41 متضمن تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها لذلك تتطرق إلى الصلاحيات الوقائية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفاسد ومكافحته.[1]

أولا: وضع استراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

منح المشرع الجزائري لسلطة العليا الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته من خلال التعديل الدستوري لسنة 2424 في مادته 245 في مطته الأولى قيامها بوضع استراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والسهر على تنفيذها ومتابعتها في حين لم يكن من اختصاص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وإنما كان دورها يقتصر على مجرد اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد دون الشق المتعلق بالمكافحة ودون أن تصرح بصورة مباشرة سياسة شاملة تتعلق بالشفافية وإنما تصرحها ضمن قواعد الوقاية من الفساد على أن تتكفل الدوائر الحكومية بوضع السياسة الشاملة مع إمكانية مخالفة اقتراح الهيئة الوطنية بخصوص السياسة الشاملة لعدم وجودها ما يلزم الحكومة بالأخذ باقتراح الهيئة الوطنية.[2]

حيث تتولى السلطة العليا للشفافية مجلة من الصلاحيات مكنها من تطبيق استراتيجيتها الوطنية في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك عن طريق مجع ومركزة استغلال ونشر أي معلومات وتوصيات من شأنها أن تساعد الإدارات العمومية أو أي شخص طبيعي أو معنوي ولعل ما جاء ضمن المادة 0 من القانون 22-41 يؤكد ما صرح للسلطة العليا من الصلاحيات في الرقابة والمتابعة حيث جاء في النص أن السلطة تتولى متابعة مدى امتثال.[3]

---

[1]- محمد مجوعة عبدو، الفساد أسبابه ظواهره آثاره الوقاية منه، دار الكتب الوطنية، بنغازي ليبيا، د ط، 2481، ص 58. [2]- سريح أمحد، جباري زين الدين، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته كآلية دستورية وقانونية جديدة لمكافحة الفساد، جملة العلوم القانونية والاجتماعية، اجمللد 1، العدد 8، 2421، ص012.

[3]- سريح أمحد، مرجع نفسه، ص 011.

ثانيا: إشراك المجتمع المدني

كمبدأ وقائي اهتم به المشرع الجزائري لتجنب جرائم، الفساد جيب ضمان مشاركة المجتمع متمثل في منظمات المجتمع المدني والمنظمات غير الحكومية والجمعيات المعالجة إذ بدون هذه الجهات تصبح الوقاية الفعالة من الفساد صعبة فهذه الجهات تلعب أدوارا هامة في الكشف عن حالات افساد والترويج لأخطاره ضمن أمور أخرى وهذا ما تتطلبه المادة 81 من اتفاقية الأمم المتحدة من دول الأطراف[1] إذ تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة ضمن حدود إمكانياتها ووفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي لتشجيع أفراد وجماعات ال ينتمون إلى القطاع العام مثل القطاع الخاص ومنظمات المجتمع المدني وكذلك وعي الناس فيما يتعلق بوجود الفساد وأسبابه وجسامته وما يثيله من خطر.[2]

المطلب الثاني: دور الديوان المركزي للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة جريمة استغلال النفوذ

حسب نص المادة 5 من المرسوم رقم 88-020 جندها قد حددت دورها في مجال الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول امام الجهة القضائية المختصة وهذا ما ال يجيز للهيئة فعله لكما رأينا سابقا بأن الديوان يمتلك سلطة النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية وهذا دعم من المشرع للديوان لمكافحة وقع الفساد كما عمل على تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات مناسبة التحقيقات الجارية حيث سمح المشرع الجزائري للديوان في سبيل مكافحة الفساد بالتعاون مع الهيئات الدولية المختصة في هذا المجال وتبادل المعلومات مناسبة التحقيق وخصوصا الشرطة الجنائية.

[1]- حمي الدين شعبان توفيق، الحكومة الرشيدة ومكافحته الفساد ومنظور اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحته للفساد، ط 8، دار الشروق للنشر والتحرير، عمان، 2480، ص 200.

[2]- المادة 81 من المرسوم الرئاسي رقم 40-821 مؤرخ في 21 صفر عام 8025 الموافق لـ 81 أبريل 2440 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية.

الفرع الأول: تشكيلة الديوان المركزي للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة جريمة استغلال النفوذ

يتشكل الديوان المركزي لقمع الفساد، حسب المادة 0 من المرسوم الرئاسي أعاله، من ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني، ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية.

كما دعم المشرع هذه التشكيلة أعوان عموميين من ذوي الكفاءات الأكيدة في مجال مكافحة الفساد، ورغم اشتراط المشرع لعنصر الكفاءة الأكيدة والخبرة كشرط أساسي لتعيين الأعوان العموميين في الديوان، إلا أنه لم يحدد شروط أو مواصفات أخرى لتعيينهم كالجهة أو الوزارة التي ينتمون إليها مثال.[1]

أما عن تنظيم الديوان فهو كالآتي:

المدير العام: يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وتنهي مهامه حسب نفس الأشكال، ومن المهام الموكلة إليه:

- إعداد برنامج عمل الديوان ووضعه حيز التنفيذ.
- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي السهر على حسن سير الديوان وتنسيق نشاط هياكله.
- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي.
- ممارسة السلطة السلمية على مجمع مستخدمي الديوان.
- إعداد تقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى وزير العدل، حافظ الأختام.

[1]- عثماني فاطمة جامعة تيزي وزو، بومعزة نبيل المركز الجامعي تيبازة، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الخامس، جوان 2481، ص 211.

الديوان: يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد من ديوان يرأسه رئيس الديوان ويساعده في ذلك مخسة مديري دراسات ويختص الرئيس بتنشيط عمل مختلف هياكل الديوان ومتابعته، وهذا تحت سلطة المدير العام.

مديرية التحريات: هي مديرية فرعية حيدد عددها بقرار مشرتك بني وزير العدل حافظ الأختام والسلطة املكلفة بالوظيفة العمومية، وهي بدورها تتشكل من ثالث مديريات فرعية وهي:

- املديرية الفرعية لدراسات والأحباث والتحليل.
- املديرية الفرعية لتحقيقات القضائية.
- املديرية الفرعية لتعاون والتنسيق.

وهذه املديريات تكون تحت سلطة املدير العام وتقوم بدورها إىل مديريتني فرعيتني:

- املديرية الفرعية للموارد البشرية.
- املديرية الفرعية للميزانية واملحاسبة والوسائل.

أما عن مهام هذه املديرية فتتمثل في تسيري مستخدمي الديوان ووسائله املالية واملادية.[1]

الفرع الثاني: صالحيات الديوان املركزي للوقاية من الفساد ومكافحته

لقد فصلت املادة 45 من املرسوم الرئاسي رقم 020/88 والمتعلق بتحديد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سريه املعدل في صالحيات الديوان وحددها كما يلي:

يقوم الديوان بجمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومكافحة ذلك واستغالله كما يقوم بجمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد، وإحالة مرتكبيها للمثول أمام اجلهة القضائية املختصة، إذ دعمه املشرع آلية حترك الدعوى العمومية مباشرة، دون االستعانة أية جهة

[1]- عثمان فاطمة، املرجع السابق، ص 211.

وهو أمر يدل على أنه مقارنة بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته جد أن المشرع لم يمنح لها سلطة تحريك الدعوى العمومية مباشرة، وإنما ألزمها بضرورة إخطار وزير العدل الذي يعود له سلطة تحريك الدعوى العمومية من عدمها، ولم تمنح الهيئة حق الاحتجاج على رفض وزير العدل تحريك الدعوى العمومية أو حفظ الملف، وهذا ما ال يتماشى وسياسة مكافحة الفساد.

كما يعمل الديوان على تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات من أجل التحقيقات الجارية.

هذا ويقوم الديوان بإرتياح كل إجراء من شأنه الحفاظ على حسن سري التحريات التي يجريها على السلطات المختصة.

وبناءا على ما تقوم أعاله فإن المشرع دعم الديوان الجزائي لقمع الفساد بإختصاصات متعددة في مجملها ذات طابع قمعي، وهي صالحيات ينهض بها ضباط الشرطة القضائية التابعين له ولضمان فعالية ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان في القيام بمهامهم، قام المشرع بتحديد اإلختصاص المحلي هلم، ليشمل كامل اإلقليم الوطني في مجال مكافحة جرائم الفساد وذلك بموجب المادة 20 مكرر 8 الفقرة 1 من اأمر رقم 45/84 المتمم للقانون رقم 48/40 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

والمالحظ في هذا الشأن أن توسيع دائرة اإلختصاص المحلي في جرائم الفساد ال يشمل كل ضباط الشرطة القضائية بل فقط ضباط الشرطة القضائية التابعين لديوان الجزائي لقمع الفساد، وفي حقيقة اأمر إن هذا التميز ال يجد ما يبرره، كما ال يتماشى ومكافحة الفساد، ألن الفعالية في تنشيط وتسيير إجراءات التابعة لجميع ضباط الشرطة القضائية مهما كانت آجلة التي يتولونها.

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة وردع جريمة استغلال النفوذ

إن إجراءات المتابعة المقررة لجريمة استغلال النفوذ لا تختلف عن جرائم القانون العام، فيتابع الموظف العمومي في حالة ارتكابه لهذه الجريمة في الغالب بنفس الإجراءات، سواء تعلق الأمر باشتراط شكوى من أجل رفع الدعوى العمومية أو بالنيابة المتابعة.

حيث تضمن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته رقم)40-48(المؤرخ في 24 فبراير 2440، أساليب حديثة خاصة للكشف عن جرائم الفساد وأقر بالتعاون الدولي في جمال التحريات، والإجراءات القضائية وتمديد الأموال وحجزها وانقضاء الدعوى العمومية.

المطلب الأول: إجراءات متابعة جريمة استغلال النفوذ في ظل القانون)61/60(

إن تمديد الاختصاص المحلي حسب المادة 20 مكرر 8 المدرجة في قانون الفساد إثر تعديله بموجب الأمر 45/84 التي تقتضي بخضوع جرائم الفساد الختصاصا محاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، وبذلك يكون المشرع قد وضع حدا للوضعية شاذة كانت تتميز باستبعاد جرائم الفساد من قائمة الجرائم الخاصة التي تخضع الختصاص محاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد.[1]

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية[2] نجد ان المواد من 04 إلى 04 مكرر 0 منه رسمت مسار الجرائم التي تخضع الختصاص محاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد كالتالي:

8- ضباط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية الذي وقعت الجريمة في دائرة اختصاصه ويبلغونه أصل محضر التحقيق ونسختين منه، ويودع لدى المحضر يرسل وكيل الجمهورية نسخة منه إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الاختصاص المحلي الممدد المختصة.

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 04.

[2]- الأمر 40-22 المؤرخ في 2440/42/24 المعدل والمتمم الأمر 00-855 المؤرخ في 8100/40/41.

2- إذا وجد النائب العام لدى المجلس القضائي البت في الوقائع التي تقع باختصاصه المحكمة ذات الاختصاص الموسع أين الإجراءات متعلقة بالجرائم الملكورة بالمادة 10 من قانون الإجراءات.[1]

له أن يطالب بالإجراءات في مجمع مراحل سير الدعوى.

في حالة فتح تحقيق قضائي فإن قاضي التحقيق يصدر أمرا بالتخلي عن الإجراءات لصالح قاضي التحقيق لدى المحكمة المختصة الملكورة في المادة 04 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.[2]

مع العلم أن الإجراءات المتعلقة بالدعوى العمومية والتحقيق والمحاكمة تطبق أمام الجهات القضائية البت من توسيع اختصاصها المحلي.[3]

وقد نصت المادة 04 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " يطالب النائب العام بإجراءات فورا اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الملكورة في المادة 04 مكرر من هذا القانون[4].

وفي هذه الحالة يتلقى ضباط الشرطة القضائية العاملون بدائرة اختصاص هذه المحكمة التعليمات مباشرة من وكيل الجمهورية لدى ذه الجهة القضائية "

مع العلم ان ضباط الشرطة القضائية يتلقون التعليمات مباشرة من وكيل الجمهورية في حالة ما إذا طالب النائب العام بإجراءات فورا، عند اعتباره أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الملكورة في المادة 04 مكرر، من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1]- المادة 10 فقرة 2 من القانون رقم 40-80 تنص على: يجوز تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية في جرائم المخدرات.

[2]- المادة 04 مكرر من القانون 40-80 تطبق قواعد هذا القانون المتعلقة بالدعوى العمومية والتحقيق والمحاكمة أمام الجهات القضائية البت من توسيع اختصاصها المحلي طبقا للمواد 10 و04 و121 من هذا القانون، مع مراعاة أحكام المواد من 04 مكرر 8 إلى 048 مكرر 5

[3]- عيسى بن كثير، مداخلة حول الإجراءات الخاصة المطبقة على الإجرام الخطير، نشرة القضاة، عدد01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2441، ص12.

[4]- المادة 04 مكرر 2 من القانون 22/40 المؤرخ في 24-82-2440

ومن خلال المادتين المذكورتين نستنتج أن المشرع أوجد إجراءات قانونية إلى خطار القطب الجزائية المتخصصة بجرائم جد اختصاصا وأمساه المطالبة بالإجراءات [1].

ويعتبر إجراءا قضائيا مرتبطا بتسيير الدعوى العمومية.

ومما سبق نستنتج أن الاختصاص الموسع للوكيل الجمهورية يكمن في إجازة المطالبة بالإجراءات أثناء مجيع مراحل سري الدعوى إذا تعلق الأمر بجرائم المذكورة في المادة 10 في فقرتها الثالثة، وجرائم الفساد وذلك عرب كامل الرتاب الوطين.

كما أورد المشرع في المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية الاختصاص الموسع الحالي لقاضي التحقيق وذلك كلما تعلق الأمر بجرائم المذكرة بالمادة 121-10 و04 من قانون 80/40 المؤرخ في 2440/88/84.[2]

حيث يصبح لقاضي التحقيق التابع لهذه المحكمة اختصاص إقليمي يتجاوز اختصاصه العادي إذ يمكن التنقل أو انتداب أي ضابط شرطة قضائية للقيام مبهام متعلقة بالتحقيق في جرائم الخطرية كجرائم الفساد.

إذ جاء في نص المادة 04 ف 2 من ق إ ج ج، " يجوز تمديد الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم "

وبناءا على ما يقع ذكره حول الاختصاص الموسع للوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وتوسيع بعض اجراءات القضائية عن طريق التنظيم يتضح أن المشرع كان يصبو من وراء ما استحدثه إلى غرض مكافحة جرائم الخطرية التي أصبح من الصعب اكتشافها.

---

[1]- بن عبد هلا بوزيعة، خصوصيات الإجراءات المطبقة على الجرائم الخطرية في التشريع الجزائري، محكرة لنيل الشهادة الماسيرت، 2480/2481، ص 11.

[2]- عيسى بن كثيري، مداخلة حول الإجراءات الخاص المطبقة على الإجرام الخطري، المرجع السابق، ص11.

لذا خص المشرع الجزائري في القانون 22/40 المؤرخ في 2440/82/24 الضبطية القضائية باختصاص إقليمي يشمل كافة التراب الوطني مع منحها أحكام جديدة [1]

فقد مدد الاختصاص الإقليمي لنشاط الضبطية القضائية، ليشمل المجال الإقليمي الوطني مع إشراك أعوان الضبطية القضائية مسؤولية ضباط الشرطة القضائية في عملية التحري والتحقيق، ومدة التوقيف للنظر وترخيص استعمال القوة في إحضار الأشخاص ... إلخ.

والجدير بالذكر أن كل من القانون 80/40 المؤرخ في 2440/88/84 وحتى قانون 22/40 المؤرخ في 2440/82/24 في المادة 80 قد استثنى جرائم الفساد من ضمن الجرائم التي يتم فيها تمديد الاختصاص المحلي للضبطية القضائية إلى كامل التراب الوطني.

إلا أنه تدارك الأمر بعد أربعة سنوات في المادة 20 مكرر 8 في 41 من الأمر 45/84 حيث مدد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان في جرائم الفساد، والجرائم المرتبطة بها إلى كامل الإقليم الوطني، على غرار الاختصاص المحلي المقرر لضباط الشرطة القضائية في محاربة جرائم المخدرات وباقي الجرائم الأخرى.[2]

والجدير بالذكر أن هذا التعريف لا يختلف في مضمونه مع التعريف الذي جاءت به المادة من الأمر المؤرخ في 21 سنة 2445 المتعلق بمكافحة التهريب الذي أوضح أن اللجوء إلى هذا الإجراء يستلزم إذن وكيل الجمهورية، في حين عرفت المادة 05 مكرر 82 المدرجة في قانون الإجراءات الجزائية إثر تعديله بموجب القانون المؤرخ في 2440/82/24 المقصود بالتسريب وهو المصطلح الذي استعمله المشرع في قانون الإجراءات الجزائية بدلا من مصطلح الاختراق المتعبري عن مصطلح الفرنسي "infiltrating" قيام ضابط عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف

[1]- عيسى بن كثيري، المرجع نفسه، ص15.

[2]- حاجة عبد العالي، مرجع سابق، ص540.

بتدابير المراقبة الخاصة المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة إيهامهم أنه فاعل أو شريك لهم أو خاف.

ويسمح لضباط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في المادة 05 مكرر 80 ولا يجوز، تحت طائلة البطلان، أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جرائم، ويقصد بالأفعال المذكورة في نص المادة 05 مكرر 80 القيام بما يلي:

اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.

استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل او التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال.

فلا يجوز مباشرة عملية الاختراق)التسرب(إلا بإذن السلطة القضائية ممثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

أما الترصد الإلكتروني فلا أثر له في قانون الجزائري سوى عن قانون الإجراءات الجزائية، ويضيف الكتور أحسن بوسقيعة أنه بالرجوع إلى القانون نجد أن المشرع الفرنسي قد أدرج هذا الأسلوب في قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون المؤرخ في 8110/82/81 ويقتضي تطبيقه اللجوء إلى جهاز الإرسال يكون غالبا سوار إلكتروني يسمح بترصد حركات المدعين بالأمر والأماكن التي يترتدد عليها.

وبسبب طبيعة المعاملات الفاسدة، تكون الإجراءات التحقيق التي تتم بأسلوب رد الفعل أي الجرائم التي تكون موضوع تحقيق ومالحقة عقبة ارتكابها في بعض الأحيان إما لمفوءة المصاعب أو غير كافية ببساطة، وأن عرض الرشوة أو طلبها وأي منافع أخرى يتم غالبا بين طرفين وجها لوجه، دون وجود

شهود مستقبلي، لذا يتبع الدليل الوحيد من شاهد يديل بشهادته مبحض إرادته، على سبيل المثال أحد الأطراف الذي طلب رشوة منه من قبل مسؤول غير موثوق فيه أو فاسد.

واللجوء إلى القانون المتعلق بالفساد مكافحته نصت المادتين)58/ف48 و00(على التجميد والحجز والمصادرة كأحكام إجرائية تلجأ إليها الجهات القضائية أو السلطات المختصة باعتبارها إجراءات مؤقتة تتخذ أثناء سير الدعوى العمومية، بخصوص العائدات والأموال غير مشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من جرائم الفساد[1].

ويكون للجهات القضائية القيام بهذا الإجراء بموجب قرار أما السلطة المختصة فيكون له الحق الأمر بإجراء التحفظي وفي هذا تبني السلطة المختصة والممثلة في مصالح الشرطة القضائية، وخلية معالجة المعلومات المالية، في صورة ما إذا ارتبطت جريمة تبييض الأموال أو اقترنت بها أو تحققت حالة التعدد الصوري للجريمة، وتجدر الإشارة إلى أن التجميد والحجز والمصادرة أحكام إجرائية أكدتها اتفاقية الأمم المتحدة في المادة 18.

الفرع الأول: أساليب البحث والتحري عن جريمة استغلال النفوذ

التحري هو مجموعة الإجراءات الأولية التي يباشرها أعضاء الضبطية القضائية، بمجرد علمهم بارتكاب الجريمة التي تتمثل في البحث عن الآثار والأدلة والقرائن التي تثبت ارتكاب الجريمة والبحث على الفاعل والقبض عليه، وتسجيل ذلك في محاضر وتحديد التصرف في الدعوى العمومية كما عرف التحري الدكتور محمد علي السالم عياد الحلبي أنه مرحلة التحري والاستدلال هي إجراءات تمهيدية لإجراء الخصومة الجنائية ومستمرة بعدها، وضرورة الزمة لتجميع الأدلة والآثار بهدف إزالة الغموض والملابسات المحيطة بالجريمة ومالحقة فاعليها.[2]

[1]- نص القانون الفساد ومكافحته في المادة ف8، ميكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة.

[2]- محمد حمدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية طبعة 2، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 8112، ص 22.

ومن خلال قانون الإجراءات الجزائية لم يعرف التحري إنما أعطى مباشرة السلطة التي تمارسه، حيث نص في مادته 82 الفقرة 41 " ويناط بالضبط القضائي مهمة البحث عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي".

ولمكافحة جرائم الفساد استحدث المشرع الجزائري أساليب تحري تضاف إلى الأساليب المدرجة من قانون الإجراءات الجزائية، وأطلق عليها إجراءات التحري الخاصة فإن كانت التشريعات الجزائية في تطور فمن الطبيعي إن تتطور الإجراءات الجزائية.[1]

من المادة 50 من قانون 48/40 أنه: " من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحري خاصة، كالترصد الالكتروني والاختراق على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة، تكون الأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجتها في الإثبات وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.[2]

وسنتناول هذه الأساليب التي وردت في 40-48 المتعلق بالوقاية من الفساد.

أولا: أسلوب التسليم المراقب

1- تعريف أسلوب التسليم المراقب: لقد ارتبط مفهوم التسليم المراقب بداية ظهور هذا الأسلوب بالاتجار بالمخدرات ومؤثرات العقلية، فكانت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية سنة 1988 كأول من أقرت هذا الأسلوب كأحد أساليب مكافحة المخدرات، ولكن مع اتساع وانتشار الجريمة المنظمة وجرائم الفساد، أصبح أسلوب التسليم المراقب أحد أهم الأساليب لمكافحة هذه الجرائم.[3]

---

[1]- حمدي جمدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية طبعة 5، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 2012، ص 845.

[2]- انظر المادة (50) من قانون (40-48).

[3]- أحمد براك، التسليم المراقب من منظور مكافحة الفساد في التشريع الفلسطيني المقارن، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دون بلد نشر، ص ص 45 .40

حيث عرف فقهاء القانون الجنائي التسليم المراقب بأنه " : العملية التي تتم بها متابعة و مراقبة الأشياء التي تحوزها جريمة ، أو نتجت من هذه الأخيرة ، او استعملت في ارتكابها ، أو أي عملية غير مشروعة و ينبغي أن تتم هذه العملية على المستوى الدولي أو الوطني ، و تفترض تنسيقا بين الجهات المختصة وتحديدا الآثار المترتبة عليه.[1]

يقصد بعملية التسليم المراقب: " السماح لشحنة من المواد المخدرة بالدخول وخروج من بلد محدد مع علم السلطات المختصة في البلد أو البلدان التي ستمر الشحنة منها قبل ايقافها في البلد المستهلك من أجل الإمساك بجميع المتورطين والمساهمين في هذه العملية "[2].

كما يترتب التسليم المراقب اجراء من إجراءات التحري المباشر منالحظة نشاط وتنقل الأشخاص من أجل الكشف حضري أو ارتكاب جناية تباشرها الضبطية القضائية، وتنصيب على الأشخاص الذين يجدهم مرتبطين بمقبول أو أكثر يد على الاشتباه فيهم ارتكابها هذه الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها، وتقوم هذه العملية على قبول الجمهورية المختص.[3]

كما أن المشرع الجزائري منهج التعريفات سابقة لكن، فقد عرف التسليم المراقب بنص المادة 42 الفقرة "ك" من قانون الوقاية من الفساد و مكافحة بأنها: الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو بعلم من دخوله السلطات المختصة تحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه.

وعليه نقول ان تسليم المراقب هو: السماح للمجرمين بإتمام عملياتهم الإجرامية وذلك من اجل جمع المزيد من الأدلة والبراهين لإدانتهم، والوصول الى كافة المتورطين في هذه العمليات.

---

[1]- المرجع نفسه، ص40.

[2] -سهام زول، التسليم المراقب في مكافحة جرائم المخدرات والمؤثرات العقلية والإتجار غير مشروع بها "دراسة الدراسات القانونية والتطبيقية "، م 10، ع جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 48، 2422 ص200.

[3]- عبد الفتاح قادري، القواعد الإجرائية في جرائم الفساد لتشريع الجزائري " أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص كلية الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة العربي التبسي 8، تبسة ن الجزائر،28/2/2422، ص10

2-أنواع التسليم المراقب

وفقا للنصوص القانونية الواردة بشأن التسليم المراقب فانه يتسم الى نوعين تسليم داخلي وتسليم خارجي.

أ- التسليم الداخلي:

هو نوع من أنواع التسليم المراقب نصت عليه المادة 42 في فقرتها "ك" كما ورد سابقا، كما أن المادة80 مكرر قانون الإجراءات الجزائية قد أشارت اليه ذلك من خلال قولها ": يمكن ضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية، ما لم يعترض على ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد اخباره، أن يمددوا عبر كامل الإقليم الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبرر مقبول أو أكثر حيل على الاشتباه فيهم ارتكاب الجرائم المبينة في المادة الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها".

حيث يتضح من المواد المذكورة أعاله ان النطاق المكاني لهذا النوع من التسليم المراقب يقتصر على حدود الإقليم الوطني سواء البري أو الجوي أو البحري ولم يمتد إلى خارجها، حيث تتم عملية مراقبة وتتبع وجهة عائدات الجريمة المهربة داخل الدول دون الاستيلاء عليها مباشرة حيث يتم الكشف عن وجهتها ومكان التسليم داخل إقليم الدولة.[1]

ب- التسليم المراقب الدولي)الخارجي(:

[1]- بن الشيخ نور الدين، دور أساليب البحري الخاصة في مكافحة جرائم الفساد، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، م 40، ع 48، المركز الجامعي سي الحواس بريكة، الجزائر، 2422، ص 500.

يقصد بالتسليم المراقب الخارجي أو الدولي هو أن تتم العملية عبر أكثر من دولة، ويشترط أن هذه الجرائم المستحدثة هي جرائم عابرة للحدود ويعد هذا الأسلوب أحد أوجه التعاون الدولي في جمال مكافحة الجرائم الخطرية.[1]

ثانيا: أسلوب الترصد الالكتروني

1- تعريف أسلوب الترصد الإلكتروني:

هو مصطلح واسع ديتوي كل الأشكال الآلية والإجراءات ذات الطابع التقني الإلكتروني التي نظمها المشرع، فقد ورد أسلوب الترصد الإلكتروني كأحد صور أساليب التحري الخاصة بجرائم الفساد وفقا للمادة 50 القانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لكن دون تعريف أو حتى الإشارة إلى إجراءاته، وقد استدرك المشرع الأمر من خلال إصداره القانون 22/40 المعدل والمتمم للقانون الإجراءات الجزائية.[2]

الذي قدم فيه فصل كامل عنوانه ب " اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور " في المواد 05 مكرر 5 إلى المادة 05 مكرر 84، وقد عرف أغلب الفقه الترصد الإلكتروني أنه " تلك العملة التي تتم باستخدام وسائل تقنية وتكنولوجيا متطورة يتم من خلالها اعتراض المراسلات أو تسجيل أصوات أو التقاط صور وتثبيتها بغية استغلالها في التحري والتحقيق في الجرائم.

كما عرفت أيضا على أنها " عبارة عن تتبع سري ومتواصل للمجرم أو المشتبه به قبل وبعد ارتكابه الجريمة مع القبض عليه متلبسا بها.[3]

---

[1]- علوش فريدة، جريمة غسيل أموال دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خيضر، بسكرة، 2441/2441، ص 211.

[2]- القانون 40-22 المؤرخ في 24 ديسمبر 2440 المعدل والمتمم للأمر 00-855 المؤرخ في 1 يونيو 8100 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر، ع 10.

[3]- الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2480/2485، ص 208.

وجاء في تعريف آخر " ذلك العمل الذي يقوم به المراقب باستخدام التقنية الالكترونية لجمع المعلومات عن المشتبه فيه سواء كان شخصا أم مكانا أم شيئا، وذلك لتحقيق غرض أمني.[1]

2- أنواع وسائل الرصد الإلكتروني:

رغم أن المشرع الجزائري لم يذكر وسائل الرصد الإلكتروني في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الذي يعد نطاق دراستنا، إلا انه قد تم الإشارة إليها في قانون الإجراءات الجزائية ليس صراحة وإنما بوسائل متعارف أنها من طبيعته وتتمثل في اعتراض المراسلات والتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

أ- اعتراض المراسلات:

وقد عرفها الفقه على أنها: عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه في ارتكابهم أو في مشاركتهم في ارتكاب الجريمة.[2]

وقد نصت عليها المادة 05 مكرر 45 من قانون الإجراءات الجزائية وبهذا يكون المشرع قد حصر المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية وبهذا يستبعد المراسلات العادية.

ب- تسجيل الأصوات:

ويقصد بها حفظ الأحاديث الخاصة على أشرطة خصصة لهذا الغرض لإعادة سماعها فيما بعد، للوقوف على ما دونته من تفاصيل وأقوال يعول عليها كدليل من أدلة الإدانة بعد التأكد من صحة نسبتها إلى قائلها وعدم ادخال أي تغيير أو تعديل عليها.

---

[1]- خرشي عثمان، الرصد الالكتروني كآلية لمكافحة الجرائم المعلوماتية، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 40، العدد 41، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سعيدة، الجزائر، سبتمبر 2424، ص 145.

[2]- عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 10.

أي أنه يقصد بالتسجيل: حفظ الكلام الذي يتم بين المشتبه به والآخرين بالاستعانة بوسائل تقنية خاصة، بغية كشف الجريمة وإثباتها من طرف رجال الضبطية، وعليه لا يعتد بالكلام المسجل من طرف أشخاص غير التابعين لسلطات الضبطية.

وحسب نص المادة 05 مكرر 45 الفقرة 41 فإن هذا الأسلوب يشمل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة وسرية، من قبل شخص أو عدة أشخاص في نطاق مكان خاص أو عام، ولأجل مجع أكرب قدر من الأدلة فقد أجاز المشرع لبذات المادة أعاله لضباط الشرطة القضائية الدخول إلى المحالت السكنية او غريها من الأماكن حت خارج الآجال المنصوص عليها في المادة 12 من ذات القانون ودون رضا أصحاب هذه الأماكن.

ج- التقاط الصور:

نصت عليه المادة 05 مكرر 45 الفقرة 41 من القانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، للكشف عن الجريمة ومرتكبيها، والحتجاج بها كدليل إثبات مادي لإدانة بقوله.. " التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص.. ".

يقصد بلتقاط الصور تلك العملية التي تستعمل في البحث والتحري عن الجرائم عن طريق الصورة والفيديو، فعدسة الكامريا التي أصبحت من أفضل الأساليب لإثبات احلالة، بما تقوله من صور حية وكاملة وصادقة لمكان معني أو حادث معني، أو واقعة معينة راي المشرع توظيفها لكعني من عيون التي ال تغفل في خدمة القضاء لكشف احلقيقة.[1]

وتختلف وسائل التقاط الصور حسب نوع الجهاز المستخدم ميكن ان يتم التقاط صور بستخدام الأجهزة التالية:

[1]- نسرين حاج عبد الحفيظ، الرتصد اللكرتوني كأسلوب قانوني للكشف عن جرائم الفساد القتصادي في القانون الجزائري، جملة الدراسات القانونية والقتصادية، المجلد 45، العدد 48، ص8081.

الكاميرات وأجهزة التسجيل المرئي والصوتي: تتضمن كاميرات الفيديو، والكاميرات الرقمية، وكاميرات الهواتف المحمولة التي تسمح بالتقاط الصور وتسجيل الصوت في نفس الوقت.

وآلات التصوير: تشمل كاميرات التقليدية التي تقتصر على أخذ الصور فقط بأحجام مختلفة وجودة عالية تستخدم عادة في حالات المهنية مثل التصوير الفوتوغرافي وصناعات الأفلام.[1]

الفرع الثاني: تحريك الدعوى العمومية في جريمة استغلال النفوذ

يقصد بتحريك الدعوى العمومية البدء بتسييرها، وهو أول إجراء من إجراءات استهلالا أمام جهات التحقيق أو الحكم، وأساسا يتم تحريك دعوى الحق العام ومباشرتها من قبل النيابة العامة بعد علمها بوقوع الجريمة والتأكد من اكتمال أركانها وتوافر الأدلة الكافية، ولتحريك الدعوى العمومية إجراءات معينة تتنوع حسب جسامة الجريمة، فإذا كان الفعل يشكل جناية أو جنحة التي تعد من اختصاص محكمة البداية فالنيابة العامة ملزمة بإجراء التحقيق الأولي قبل إحالة ملفهم إلى المحكمة، وهذا حرفيا

الاختيار في إجراء التحقيق الابتدائي في الجنح والمخالفات التي تكون من اختصاص قاضي الصلح، ويجب أن يكون الادعاء المتعلق بالدعوى العمومية خطي وموقعا عليه من النيابة العامة ويحتوي على اسم المتهم ولقبه الوطن ومحل إقامته بالإضافة إلى مطالب النيابة العامة ونص المادة في قانون التي تجرم الفعل المرتكب من قبل المتهم.[2]

ورغم أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، إلا أنه يمكن تحريكها من قبل موظفي الضبطة العدلية والمتضرر لكن أمام محكمة الصلح دون غيرها ويعود لدور المحامي إقامة الدعوى العمومية في حالتين: محكمة الصلح حيث هنا إقامتها من تلقاء نفسها وتقيد

[1]- بن الشيخ نور الدين، نفس المرجع، ص 510.

[2]- مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فلسطين، جامعة بيرزيت، 2485، ص 00-18 بتصرف.

احملاكم حيق هلا حتريك هذه الدعوى يف جرائم اجلرسات، وفيما تقدم حديث موجز حول طرق حتريك الدعوى العمومية ومباشرتها.[1]

أول: مسألة الشكوى يف جريمة استغالل النفوذ

أوضح التشريع السابق لصدور قانون 24 فيفري 2440 ضمن الفقرة الثالثة من املادة)881(حتريك الدعوى العمومية عندما يتعلق الأمر باملؤسسات العمومية الاقتصادية التي متلك الدولة لكل رأس ماهلا.

أو املؤسسات ذات رأس املال املختلط على شكوى من أجهزة املؤسسة املعنية املنصوص عليها يف القانون التجاري وفي القانون املتعلق بتسيري رؤوس الأموال التجارية للدول.

وبموجب الأمر رقم 85-42 املؤرخ يف 40 شوال عام 8010 املوافق لـ 21 يوليو سنة 2485 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 00-855 املؤرخ لـ 41 يونيو سنة 8100 واملتضمن قانون الإجراءات اجلزائية.

حيث مس التعديل بعض املواد من الأمر السالف الذكر، فأضافت مواد وعدلت يف مواد أخرى، حيث صدرت املادة 40 مكرر واملتعلقة مبسألة الشكوى ونصها كالتالي:

" ال حتترك الدعوى العمومية ضد مسريي املؤسسات العمومية الاقتصادية التي متلك الدول كل رأمسالها أو ذات الرأمسال املختلط عن أعمال التسيري التي تؤدي إلى سرقة أو اختالس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إال بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة املنصوص عليها يف القانون التجاري، وفي التسريع املفعول.

[1]- حممد سعيد منور، أصول الإجراءات اجلزائية، ط 0، عمان، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2480، ص 810-815 بتصرف.

ويتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول".[1]

من المادة 40 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أنها علقت تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية بناءا على شكوى كشرط أساسي تكون من قبل الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري، كرئيس مجلس الإدارة والمدير ... إلخ، ولعل تقييد مسيري المؤسسات بشكوى لا يعين وجود إجراءات خاصة في هذا العدد.

ثانيا: تقادم الدعوى العمومية

تعريفها: يعين فوات مدة زمنية على وقوع الجريمة، دون أن تتخذ أو تبادر السلطات المختصة ممثلة في النيابة العامة بتحريكها أو السير فيها، وهذا يترتب عدم القدرة على تحريك الدعوى.[2]

أي أننا نطبق على الجريمة استغلال النفوذ في مختلف صورها الدعوى العمومية، ما نصت عليه المادة)50(من قانون مكافحته الفساد في فقرتيها الأولى والثانية وتنص الفقرة الأولى على عدم تقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد بوجه عام، في حالة ما إذا ما تحول عائدات الجريمة إلى الخارج، وتنص الفقرة الثانية على تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات.

وبالرجوع إلى قانون إجراءات الجزائية وتحديدا المادة)41(منه نجده ينص على أن الدعوى العمومية تتقادم في الجنح بمرور ثالث سنوات ابتداءا من يوم اقتراف الجريمة شريطة ألا يتخذ في تلك الفقرة أي إجراء من إجراءات التحقيق والمتابعة، وفيما يتعلق بتقادم العقوبات، تطبق على استغلال النفوذ، ما نصت عليه المادة)50(من قانون مكافحة الفساد في فقرتيها الأولى والثانية كما يلي:

---

[1]- بالرجوع إلى القانون التجاري المادة 42 من الأمر رقم 48-40 المؤرخ في أول مجادي الثانية 8122 الموافق لـ 24 غشت 2448 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصتها والمتمم بالأمر رقم 41-48 المؤرخ في 21-42-2441 حسب الجريدة الرسمية 88 والمؤرخة في 42-41-2441 إذ عرف المؤسسات العمومية الاقتصادية أنها:" شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو شخص معنوي أخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام "

[2]- إبراهيم حامد طنطاوي، التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوى الجنائية وسقوط العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة،8111، ص024.

" لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن ".

وفي غير ذلك من حالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية ". ولعل هذا ما يحيلنا إلى نص المادة)080(من قانون الإجراءات الجزائية التي تقضي بتقادم العقوبات الجنح بمرور 45 سنوات إبتداءا من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.

وفي حالة ما إذا ما كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد على 45 سنوات كما هو جائزة حصوله في المتابعة بالنفوذ في مختلف صوره، فإن مدة التقادم تكون مساوية لمدة الحبس المقضي بها.[1]

المطلب الثاني: العقوبات لجريمة استغلال النفوذ

إن حماية المجتمع من الجريمة والمجرمين، من أهم مقتضيات العدالة، ولابد من وجود وسائل ردعية تقوم السلطة العامة بتطبيقها تتجسد في العقوبة على الجناة وتتشكل العقوبة الوسيلة التي التزم بها الإنسان لمعاقبة الجناة على أفعالهم، المخالفة للقانون فالعقوبة جزاء يوقع باسم المجتمع، حماية له وضمان لمصلحته فهي جزاء يتناسب مع جسامة الواقعة الإجرامية إذا فإن العقوبة ضرورة حتمية تفرضها اعتبارا لحماية النظام العام السياسي والاقتصادي والاجتماعي ومن المتعارف عليه أنه لا توجد جريمة بدون عقاب ولا يوجد عقاب إلا بناء على نص القانون .

وأيضا تعد العقوبة ضرورة حتمية لا محال تفرضها اعتبارات حماية كل الأنظمة انتهاج سياسة جنائية معايرة لما كانت عليه والمشرع الجزائري بموجب القانون رقم 48/40 سابقا، حيث تعددت العقوبات إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، حيث رصدها المشرع ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 12 منه. وأتطرق من خلال هذا المطلب الذي يتفرع إلى مطلبين الأول العقوبات المقررة لشخص طبيعي. والمطلب الثاني العقوبات المقررة على الشخص معنوي.

[1]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص840.

الفرع الأول: العقوبة المقررة للشخص الطبيعي

لقد اعتمد المشرع الجزائري معيار العلقة بموضوعها لتقسيم هذه الأخيرة حيث نصت المادة 0 من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون 40/21 على تصنيف العقوبات إلى صنفين أو إلى نوعين أصلية وتكميلية، علما أن المشرع قبل التعديل الأخير الذي أجراه على قانون العقوبات كان تقسيم العقوبات بالاعتماد على نفس المعيار السابق الذكر وفي ذات المادة إلى نوعين الجنايات والجنح استغلال النفوذ إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

أول: العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي

تعاقب المادة 12 من قانون مكافحة الفساد على فعل استغلال النفوذ أو التحريض عليه بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 244.444 إلى 8.444.444 دج[1]

وهي نفس العقوبة المقررة لجريمة الرشوة، والاختلاس والغدر، وغيرها من جرائم الفساد من جرائم الفساد، مع ملاحظة أن المادة 821 المعدلة بالقانون 23 حددت عقوبة جريمة استغلال النفوذ بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وغرامة من 544 إلى 5444 دج.

وعندما نرجع للجزاء والعقوبات المطبق على جريمة استغلال النفوذ، والتي جند المادة 12 فقرة رقم 8 من قانون 40-48 لوقاية مكافحة الفساد تنص من سنتين)2(إلى 84 سنوات)84(حبس بالإضافة إلى غرامة مالية قدرها 244444 دج إلى 8444444 دج.

أ- تشديد العقوبة

[1]- المادة 12، قانون الوقاية من الفساد، ومكافحته.

تشدد العقوبات في حالات معينة إذا توافرت هذه الحالات تشدد العقوبة على الجاني أشد ما يقرره القانون تتضاعف العقوبة الأصلية من (84) سنوات إلى (24) سنة في أحد الفئات التي ذكرها نص المادة 01 من قانون 48/40 دون تشديد الغرامة والأشخاص الذين ذكرتهم المادة هم:[1]

القضاة: يقصد بهم قضاة القضاء العادي والإداري وفي هذا الإطار اعترف وزير العدل أن هناك من يرتكب جرائم الفساد في سلك القضاة ويتحدون القانون، وفي المقابل يواجه القضاة الذين يحاربون الفساد ضغوط قضائي الفساد مؤكدا في هذا الصدد أبن محاربة الفساد لن يكون ملا معين ولا جناعة إلا أن تكون العدالة في منفى عن هذه الآفة.

الموظفون: الذي يمارس وظيفة عليا في الدولة هم الذين يعينون بمرسوم رئاسي– يوجب المادة 01 من دستور 8110.

الضباط العموميين: هم المحضرين القضائيين ومحافظ البيع بالمزاد.

ضابط أو عون الشرطة القضائي: هم الذين حددتهم المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية والذين حيزون على صفة الضبطية المتمتعون بصفة ضباط الشرطة القضائية رؤساء المجالس البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظو الشرطة ضباط الشرطة وأعوان الشرطة القضائية، هم العناصر التي ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية وهم موظفو مصالح الشرطة، ذو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك 144 المتعلق بـ: الوطني، المستخدم المن العسكري ألمر 00/40.

أعضاء هيئة مكافحة الفساد نص عليهم المرسوم الرئاسي 00/40 بتحديد تشكيلة الهيئة وسيرها وتنظيمها المعدل والمتمم بمرسوم رئاسي رقم 82. من

يمارس صالحيات الشرطة القضائية

[1]– المادة 01: إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من إجراءاتهم المنصوص عليها في هذا القانون قضاتيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدول أو ضابط عموميا أو عضوا في المحكمة أو ضابطا أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارس بعض الصالحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط يعاقب بالحبس من عشر (84) سنوات إلى عشرين (24) سنة وبالغرامة المقررة للجريمة المرتكبة.

موظف أمانة ضبطالتابع ألحد االجهزة القضائية: رئيس قسم، مستكتب ضبط، ضابط رئيسي، من خالل املادة نالحظ أن املشرع اجلزائري ربط تشديد العقوبة باملناصب السامية في الدولة الذي يتقلده اجلاني، فحساسية هذه املناصب السامية تتطلب النزاهة واألخالق السامية مما فيها من ثقة الشعب والدولة، ألنها وظائف تمثل من منطلق العدل واملساواة.

ب- اإلعفاء من العقوبة أو تخفيفها

من خالل البحوع لنص املادة 01 من قانون 48/40 جند ان املشرع من خالل هذه االجراءات أراد الكشف عن اجلريمة، ألنه من الصعب على السلطات الكشف عنها بسهولة أو توفير القرائن واألدلة ضد مرتكبيها، ويشجع ذلك أيضا إحباط محاولت استغالل النفوذ.

04 وفقا للفقرة 04 أنه يستفيد من البحوع لنص املادة 01 من قانون 48/40 وفقا للفقرة 8 أنه يستفيد من االعذار املعفية من العقوبة املنصوص عليها في قانون العقوبات كل من ارتكب، أو شارك في جريمة أو أكثر من اجلرائم املنصوص عليها في هذا القانون وقام قبل مباشرة إجراءات املتابعة إببالغ السلطات اإلدارية أو القضائية[1] أو اجلهات املعنية، عن اجلريمة وساعد على معرفة مرتكبيها" من نص املادة السابق يشرتط املشرع اجلزائي أن يكون التبليغ قبل حتريك الدعوى العمومية ومباشرة إجراءات املتابعة، يستفيد اجلاني إذا ساعد اجلهات املختصة البلقبض على االشخاص املرتكبني للجريمة البتخفيف في العقوبة وذلك حسب نص املادة 01 الفقرة 2 " عدا احلالة املنصوص عليها في الفقرة أعاله، تخفض العقوبة إلى النصف البلنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى اجلرائم املنصوص عليها في هذا القانون والذي مباشرة إجراءات املتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من االشخاص الضالعني في ارتكابها.

ثانيا: العقوبات التكميلية املقررة البلنسبة للشخص الطبيعي

[1]- عبد الغاني حسونة، الكاهنة زواوي، اختالس املال العام، جملة االجتهاد القضائي، لكلية احلقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ع 45، 2441، ص 280.

عرفتها المادة 40 من قانون العقوبات بقولها.. " تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية"، وبالرجوع إلى نص المادة 54 من قانون مكافحة الفساد، فقد أجازت الحكم على الجاني بإحدى العقوبات التكميلية، المنصوص عليها في قانون العقوبات، كما نص بدوره على عقوبات تكميلية أخرى، وتبعا لذلك نتناول فيما يلي العقوبات التكميلية من خلال التطرق إلى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد.

العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات: يستفاد من نص المادة 41 و41 مكرر و41 مكرر 48 من قانون العقوبات ان المشرع الجزائري ميز بدوره بين نوعين من العقوبات التكميلية: عقوبات تكميلية إلزامية عقوبات تكميلية اختيارية.

أ- العقوبات التكميلية الإلزامية

ويقصد بها تلك العقوبة التي لا تقدير للقاضي في النطق بها [1].

وفي تعريف آخر: أنها تلك العقوبة يجب على القاضي القضاء بها مقترنة بعقوبة أصلية، وتكمن في عقوبة الحجر القانوني والحرمان من ممارسة حق من الحقوق الوطنية، والعائلية تطبيقا للمادة 41 مكرر من قانون العقوبات المتعلقة بعقوبة أصلية جنائية فقط[2]، الصادرة طبقا لنص المادة 85 مكرر من قانون العقوبات[3].

ب- العقوبات التكميلية الاختيارية

[1]- عبد الفتاح الصيفي، حمد كي أبو عامر، علم الإجرام والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 8111، ص 801.

[2] - المادة 41 مكرر، قانون العقوبات.

[3]- المادة 85، مكرر من قانون العقوبات.

تعرف بأنها تلك العقوبة التي يتوقف الحكم بها على تقدير القاضي[1]، وتمثل العقوبات التكميلية الاختيارية وفقا لنص المادة 41 من قانون العقوبات في تحديد الإقامة والمنع من الإقامة، والمنع من ممارسة المهنة والنشاط، إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا، الحظر من إصدار شيكات أو استعمال بطاقات الدفع، والإقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من إصدار رخصة جديدة وسحب جوازات السفر[2].

العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد: إلى جانب العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات نص قانون مكافحة الفساد أيضا على عقوبات تكميلية أخرى وذلك بنص المادتين 58 و55 منه المادتين، والمتفحص لهاتين المادتين يجد أن المشرع الجزائري ميز بين نوعين من العقوبات التكميلية: عقوبات تكميلية الزامية، عقوبات تكميلية اختيارية.

العقوبات التكميلية الإلزامية: تكمن وفقا لنص المادة 58 من قانون مكافحة الفساد في مصادرة الأموال والعائدات غير مشروعة وفقا لنص المادة 58 فقرة 8 من قانون مكافحة الفساد، أتمر الجهة القضائية بمصادرة الأموال والعائدات الإجرامية غير المشروعة الناجمة عن جرائم الفساد، ومنها جريمة استغلال النفوذ، مع مراعاة حالات السرتجاع وحقوق الغير حسن النية.

ألزمت المادة 58 فقرة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجهة القضائية، عند إدانة الجاني جريمة من جرائم الفساد، أن أتمر من تلقاء نفسها برد ما حصل عليه من منفعة أو ربح، حتى ولو انتقلت الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه، أو إخوته، أو أصهاره وسواء بقيت تلك الأموال على حالها، او تم تحويلها إلى مكاسب أخرى.

أجاز المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 55 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته للجهة القضائية التي تنظر في ملف الدعوى التصريح ببطلان كل عقد، أو صفقة أو براءة أو امتياز، أو تخصيص

[1]- عبد الفتاح الصيفي، محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 801.

[2]- المادة 41، قانون العقوبات.

متحصل عليه من جرائم الفساد، مما نتج عنها جريمة استغلال النفوذ وإعدام آثار، وهو حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي الجزائري والأصل، أن إبطال العقود من اختصاص الجهات القضائية التي تبث في المسائل المدنية وليس من اختصاص الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية.

إلى جانب العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات، نص قانون مكافحة الفساد أيضا على عقوبات تكميلية أخرى، وذلك بنص المادتين 58 و55 منه، والمتفحص هاتين المادتين يجد أن المشرع الجزائري ميز بين نوعين من العقوبات التكميلية.

عقوبات تكميلية الزامية، عقوبات تكميلية اختيارية. من هنا،والمتفحص

هاتين المادتين، يجد أن المشرع الجزائري ميز بين نوعين من العقوبات التكميلية:
عقوبات تكميلية الزامية، عقوبات تكميلية اختيارية.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

إن اتجاهات الحديثة للفقه القانون في الوقت الحاضر تقر على ضرورة الاعتراف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ونظرا لما يتمتع به هذا الأخير من أهمية بالغة في حياة الإنسان وقد تضمن قانون العقوبات تقرير المسؤولية الجنائية الأشخاص المعنوية صراحة بعد أن نتبناها بعض القوانين الخاصة حيث
أقر القانون 85/40 المتضمن قانون العقوبات صراحة مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها، غير أن التعديل الأخير 2440 لقانون العقوبات قد عمم المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

وتنقسم بدورها إلى عقوبات أصلية، وأخرى تكميلية.

أولا: العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي

أقر المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 51 من قانون مكافحة الفساد مسؤولية الشخص المعنوي عن جميع جرائم الفساد، بما فيها جريمة استغلال النفوذ، وذلك وفق القواعد المقررة في قانون العقوبات[1].

وحتى يمكن اسناد التهمة إلى هذا الأخير، يجب على النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة ارتكبت من طرف شخص طبيعي معني بذاته وأن هذا الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، وأن الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي[2].

ويتعرض الشخص المعنوي المدان من أجل جنحة استغلال النفوذ إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 81 مكرر من قانون العقوبات وتتمثل في غرامة تساوي مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها شخص طبيعي، وبالرجوع إلى نص المادة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإن الحد الأقصى للغرامة يقدر بـ 8.444.444 دج وبذلك تكون العقوبة المقررة جريمة استغلال النفوذ عندما يرتكبها شخص معنوي يساوي مبلغ 5444.44 دج.

ثانيا: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي

العقوبة التكميلية هي عقوبة إضافية ثانوية، تتضمن الانتقاص من الحقوق المدنية السياسية أو الوطنية وبعض الحقوق الأخرى التي يقرر المشرع مدى ضرورة القضاء بها على المحكوم عليه.

لقد حدد المشرع الجزائري العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي بنص المادة 81 مكرر من قانون العقوبات وتتمثل في:

أ- حل الشخص المعنوي.

ب- غلق المؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 45 سنوات.

ت- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 45 سنوات.

---

[1]- المادة 51، من القانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]- عبد الرحمان خلفي، اسناد مسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الأموال في ظل التحولات القانونية والمنازعات التشريعية، المنتدى الوطني الأول حول اجراءات المتابعة، كلية الحقوق والآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة 1 ماي 8105، قالمة، 20-25 أفريل 2440، ص 01.

ث- المنع من مزاولة نشاط معين أو اجتماعي، بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

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

ح- تعليق ونشر حكم الإدانة.

خ- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 45 سنوات.

أولا: أثر الظروف على عقوبة الجاني

قد تصاحب الجاني ظروف من شأنها أن تؤثر في العقوبة بالتشديد العقوبة، أو التخفيف، أو الإعفاء وتبعا لذلك نتناول أولا أهم الظروف تشديد العقوبة، وظروف تخفيفها والإعفاء منه.

1- ظروف تشديد العقوبة:

تناول المشرع الجزائري حالات تشديد العقوبة بمقتضى المادة 01 من قانون مكافحة الفساد، وهذه الحالات تنطبق على جميع جرائم الفساد، وهي في الحقيقة تتعلق بأمر واحد وهو صفة الجاني[1] حيث تشدد العقوبة، ويعاقب الجاني المتلبس من 84 سنوات إلى 24 سنة، وفي الغرامة المقررة للجريمة إذا كان الأخير يحمل صفة قاض أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، او عضوا في المجلس، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة الضبط.

2- تخفيف العقوبة:

يستفيد وفقا لنص المادة 01 من قانون مكافحة الفساد من تخفيف العقوبة إلى النصف الفاعل، او الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص

[1]- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال، ج 8، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2482، ص 844.

الضالعين في ارتكاب الجريمة، إن تخفيف العقوبة إلى النصف عبارة عن إجراء لفتح الباب للراغبين في تصحيح مسارهم، ودفعهم إلى الانسجام مع القانون، وتشجيعهم على عدم التورط في مثل هذه الجرائم مجددا.

3- تقادم العقوبة:

تطبق على المتابعة بالنفوذ مبدئين مختلفين، فيما يتعلق بتقادم ما نصت عليه المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في فقرتها الأولى والثانية، وتنص المادة 50 فقرة 48 على عدم تقادم العقوبة إذا مت تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، وتقضي المادة 50 فقرة 2 على أنه في غير ذلك من الحالات يطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بتقادم العقوبة.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية، السيما المادة 080 منه فإنها تنص على أن عقوبات الجنح تتقادم بمرور خمس سنوات تسري من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، غير أنه إذا كانت العقوبة المقضي بها تزيد عن خمس سنوات فإن مدة تقادم العقوبة تكون مساوية لهذه المدة.

خلاصة الفصل الثاني:

تخضع جريمة استغلال النفوذ مبدئيا متابعتها لنفس الإجراءات التي تحكم متابعة جرائم القانون العام

ولكن مع ذلك فقد تضمن قانون العام الوقاية من الفساد ومكافحته أحكام وإجراءات مميزة بشأن المتابعة والتحري في هذه الجريمة وهذا الخصوصية هذه الجريمة لكونها من جرائم الفساد وتكون إجراءات متابعتها الواردة في قانون الإجراءات الجزائية غير كافية لملائمتها ومكافحتها والتصدي لها.

كما أنشأ المشرع الجزائري وذلك في إطار التصدي وقمع جرائم الفساد بوجه عام وجريمة استغلال النفوذ بوجه خاص، بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد دعمها الحقا وذلك بموجب الأمر 84-45 المعدل والمتمم للقانون 40-48 البديوان المالي لقمع الفساد.

حيث نستنتج أيضا جريمة استغلال النفوذ التي أفردها القانون 40/48 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته سن هذا البرسالة من القواعد القانونية متابعتها وآليات مكافحتها، والذي استحدثه المشرع الجزائري أساليب حديثة خاصة ونص عليها في المادة 50 قانون 40/48.

أما فيما خيص العقوبة المرسومة لجريمة استغلال النفوذ فإنها ضرورية حتمية نفرضها اعتبارات مجابة النظام العام، سواء وقعت من الموظف أو من غير الموظف. وهي العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة مالية من 244،444 إلى 8،444،444 كما يضاف إليها العقوبة التكميلية التي نصت عليها المادة 41 من قانون العقوبات.

اخلامتّة

اخلامتة

يف ختام دراستنا املوسومة بعنوان جرمية استغالل النفوذ يف ظل قانون 48/40 املتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ميكن القول إنه مت التطرق إىل جرمية استغالل النفوذ يف إطار مفصل، مما يسمح للقارئ أن خيرج بفكرة واضحة ومفهومة حول هذه اجلرمية، ومدى خطورتها وأثرها على استقرار املؤسسات الدولة، وأمنا مت بني املواطن وأجهزة الدولة، وكيف عاجلها املشرع اجلزائري من خالل قانون الوقاية ومكافحة الفساد رقم 40-48.

ومن خالل هذه الدراسة التحليلية ميكننا القول أبن املشرع اجلزائري وضع أحكاما قانونية خاصة ومميزة من أجل مكافحة جرائم الفساد ومن هذه اجلرائم جرمية استغالل النفوذ حيث نالحظ أن املشرع اجلزائري أعطى السلطات القضائية والسلطات املختصة إجراءات خاصة من أجل الكشف والتحري ومتابعة هذه اجلرمية مثل وسائل التحري اخلاصة وإمكانية جتميد االموال والتعاون الدويل.

إن مكافحة استغالل النفوذ تتطلب خطوة أولية، وهي االعرتاف بوجود الفساد فرغم ما وضعه املشرع من نصوص قانونية وآليات للوقاية ومكافحته إال أنه مل يوفق املشرع اجلزائري يف احلد من جرمية استغالل النفوذ ومازالت متفشية يف مؤسسات الدولة وبني افراد اجملتمع.

إن هذه القوانني واإلجراءات املتخذة ال تكفي وحدها للقضاء على هذه اجلرمية إذ جيب أن يكون هناك وعي كبري ومسامهة فعالة لدى اجملتمع املدين من مجعيات وأحزاب ووسائل إعالم عن خطورة هذه اجلرمية، وجيب العمل على كشف مرتكبيها ألنها جرمية خفية ترتكب يف السر، ويصعب أن تكشف، والدور الذي جيب أن تلعبه اهليئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته يف وضع وتنفيذ سياسة وطنية شاملة ومتكاملة للوقاية واحلد من الفساد.

وعليه فالقضاء على الفساد حيتاج إىل الوعي بالفساد النامشئ عن شرذمة الوضع القانوين البيت هي كالثقوب املظلة البيت يعمل مستتها الفاسدون وحيتاج إىل إرادة قوية للقضاء على الفاسدين الذين سرقوا احلاضر ولديهم القدرة على سرقة املستقبل.

النتائج:

ومن خالل النتائج املتوصل إليها:

- أن الفساد ليس ظاهرة حملية فقط بل موجود يف كل اجملتمعات املتقدمة والنامية. - مل يعرف املشرع اجلزائري جرمية استغالل النفوذ بل أكتفى بذكر العقوبات املقررة هلا، وترك مهمة التعريف للفقه.
- كذلك مت تناول جرمية استغالل النفوذ يف القانون 40-48 البوقايية من الفساد ومكافحته.
- مت تناول أسس جترمي استغالل النفوذ وتبيرها عن غريها من اجلرائم االخرى. -

وجرمية استغالل النفوذ صور متمثلة يف الرشوة املفرتض أي صفة اجلاين، والرشوة امللادي املتمثل على السلوك االجرامي إضافة إىل الرشوة املعنوي املتمثل يف القصد اجلنائي العام. - استعملت االتفاقيات الدولية آليات ملكافحة هذه اجلرمية ونصت على السلوك من انجية التجرمي فقط ال العقاب.

التوصيات:

بالنسبة لتوصيات البد من اختاذها:

- االهتمام بالتعاون الدولي من أجل تبادل اخلربات يف حماربة جرمية استغالل النفوذ.
- االهتمام بالوسائل الدولية حلد من اجلرمية وقمعها وحماربتها.
- استعمال أسلوب فضح الفساد من خالل الرقابة. -

كما يتم إعداد دراسات وبحوث تسلط الضوء على مسببات ودوافع الفساد داخل املؤسسات. -

منح مؤسسات الرقابة ومكافحة الفساد الضمانات القانونية من أجل أتدية مهامها بشفافية وفعالية.

- غرس الوازع الديين لدى االفراد من خالل وسائل االعالم.

- تفعيل دور المؤسسات التعليمية المختلفة الى تربية الفرد.
- معاقبة من يثبت إدانته معاقبة سريعة وقاسية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

.كتب وأبحاث علمية

- بوسقيعة، أحسن. الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد جرائم الأموال العام والأعمال وجرائم التزوير. ط80، ج2، دار هومة الجزائر، 2480.
- الزكاين، محمد علي عزيز. جريمة استغلال النفوذ ووسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني، دراسة مقارنة. الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2480.
- كمال، ايسر. جرائم الرشوة واستغلال النفوذ. الطبعة الأولى، نشر وتوزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 2480.
- مكي، محمد عبد الحميد. جريمة استغلال النفوذ، دراسة مقارنة. ط2، النهضة العربية، القاهرة، 2441.

أطروحات جامعية

- بدر الدين، الحاج علي. "جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري." أطروحة دكتوراه في العلوم قانون خاص، جامعة تلمسان، 2485-2480.
- حجة، أمحد كمال محمد. جريمة استغلال النفوذ الوظيفي، دراسة مقارنة. رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطني، 2488-2482.
- سليمة، بن لطو. "جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 48/40." مذكرة ماجستير، جامعة الحاج خضر، باتنة، 2482-2481.
- علوش، فريدة. "جريمة غسيل أموال دراسة مقارنة." أطروحة دكتوراه، جامعة خيضر، بسكرة، 2441/2441.
- القرن، سعد بن سعيد بن علي. "استغلال النفوذ الوظيفي في ظرف مشدد العقوبة، جريمة غسل الأموال في النظام السعودي." أطروحة ماجستير، تخصص سياسة جنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2441.

مقالات دورية ومجلات علمية

- العماري، وليد. "أسباب ومظاهر الفساد في الدول المغاربية وآثارها السلبية عليها." مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جزء 40، عدد 42، جامعة باتنة، 2424.
- رشد، مخريكي، مراد، عمراني. "جريمة استغلال النفوذ في القانون الجزائري." المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 40، العدد 42، جامعة يحي فارس بالمدية، 2428، ص 050-051.
- الزجي، صالح حيي رزق. "جريمة استغلال النفوذ ومواجهتها في التشريع اليمني." مجلة المجامع الوطنية، عدد 80، 2424.
- غريب، أحسن. "السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2424." مجلة أبحاث، جامعة 24 أوت 8155 سكيكدة، المجلد 40، العدد 48، 2428.
- شعبان نوق، حمي الدين. "الحكومة الرشيدة ومكافحة الفساد ومنظور اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد." ط8، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، 2480.

مواد قانونية وتشريعات

- المادة 851 من القرار الجمهوري رقم 82 لسنة 8110 بشأن قانون الجرائم والعقوبات اليمني. موقع https://yemen-htc.info/db/laws-ye/detail تاريخ الاطلاع: 2420/41/22 الساعة 84:14.
- المادة 812 من قانون العقوبات الأردني المطبق في الضفة الغربية، فالسطيني رقم 80، سنة 8104.
- المادتين)12(و)10(من القانون 48/40 المؤرخ في 24 ديسمبر 2440 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، عدد 00 الصادر في مارس 2440 والمعدل والمتمم.
- المادة 240 من المرسوم الرئاسي 24-200 المتضمن لتعديل الدستوري، السابق ذكره.

- المادة 81 من الأمر 48/40 المتضمن لقانون الوقاية من جرائم الفساد ومكافحته)ملغاة بموجب المادة 11 من القانون 22-41، المؤرخ في 5 مايو 2422، جريدة رسمية عدد 12، صفحة 88(.

.مؤلفات دينية وتربوية

- مسلم بن الحجاج، أبو الحسني. صحيح مسلم. م8، ط8، ج8، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، 2440.

دراسات وتقارير

- عثماني، فاطمة. "جامعة تيزي وزو، بوزمارين نبيل المركز الجامعي تيبازة." جملة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الخامس، جوان 2481.
- سريح، أمحد، زين الدين، جباري. "السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته كآلية دستورية وقانونية جديدة لمكافحة الفساد." جملة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 1، العدد 8، 2421.
- خرشي، عثمان. "الرتصد االلكتروني كآلية لمكافحة جرائم المعلوماتية." جملة الدراسات الحقوقية، المجلد 40، العدد 41، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، الجزائر، سبتمبر 2424.
- عبد الفتاح، قادري. "القواعد الإجرائية في جرائم الفساد لتشريع الجزائري." أطروحة دكتوراه، جامعة 1 ماي 8105، قالمة، 2422.

فهرس الموضوعات

فهرس املوضوعات

العنوان	الصفحة
مقدمة:	2
الفصل ألاول: ألاحكام املوضوعية جلريمة استغالل املنفوذ يف التشريع اجلزائري	7
املبحث ألاول: ماهية جريمة استغالل النفوذ	8
املطلب ألاول: تعريف جريمة استغالل النفوذ	8
الفرع ألاول:التعريف اللغوي	8
الفرع الثاين: التعريف االصطالحي	9
الفرع الثالث: التعريف الفقهي	01
املطلب الثاين: متييز جريمة استغالل النفوذ عن اجلرائم املشابهة هلا	01
الفرع ألاول: متييز جريمة استغالل النفوذ عن جريمة الرشوة	01
الفرع الثاين: متييز عن جريمة استغالل الوظيفة	01
الفرع الثالث: متييز عن جريمة إلثراء غري املشروع	08
املبحث الثاين: أركان قيام جريمة استغالل النفوذ	09
املطلب ألاول: أركان جريمة استغالل النفوذ السلبي	21
الفرع ألاول: الركن املفرتض)صفة اجلاين(	21
الفرع الثاين: الركن املادي	21
الفرع الثالث: الركن املعنوي	22
املطلب الثاين: أركان جريمة استغالل النفوذ إليجابي	22
الفرع ألاول: الركن املادي جلريمة استغالل النفوذ	27

الفرع الثاين: الركن املادي جلريمة استغالل النفوذ االجيابي	28
خالصة الفصل ألول:	29
الفصل الثاين: ألحكام االجرائية جلريمة استغالل النفوذ يف التشريع اجلزائري	10
املبحث ألول: االجراءات الوقائية ملكافحة جريمة استغالل النفوذ	12
املطلب ألول: دور السلطة العليا لشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته يف مواجهة جريمة استغالل النفوذ	12
الفرع ألول: مفهوم السلطة العليا لشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته يف مواجهة جريمة استغالل النفوذ	11
الفرع الثاين: اختصاصات السلطة العليا لشفافية للوقاية من الفساد ومكافحته	12
املطلب الثاين: دور الديوان املركزي للوقاية من الفساد ومكافحته يف مواجهة جريمة استغالل النفوذ	18
الفرع ألول: تشكيلة الديوان املركزي للوقاية من الفساد ومكافحته يف مواجهة جريمة استغالل النفوذ	19
الفرع الثاين: صالحيات الديوان املركزي للوقاية من الفساد ومكافحته	01
املبحث الثاين: إجراءات املتابعة وردع جريمة استغالل النفوذ	02
املطلب ألول: إجراءات متابعة جريمة استغالل النفوذ يف ظل القانون)60/60(	02
الفرع ألول: أساليب البحث والتحري عن جريمة استغالل النفوذ	07
الفرع الثاين: حتريك الدعوى العمومية يف جريمة استغالل النفوذ	10
املطلب الثاين: العقوبات جلريمة استغالل النفوذ	17
الفرع ألول: العقوبة املقررة للشخص الطبيعي	18
الفرع الثاين: العقوبات املقررة للشخص املعنوي	20
خالصة الفصل الثاين:	28

اخلامتة	71
قائمة املصادر واملراجع	70
فهرس املوضوعات	78
ملخص	80

ملخص

ملخص البحث:

بصدور قانون 40-48 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته استحدث المشرع الكثير من الجرائم في جمال مكافحة الفساد لم يكن هذا وجود في ظل قانون العقوبات الجزائري وهي كلها مستوحات من اتفاقيات الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ومن بين هذه الجرائم المستحدثة جند جريمة استغلال النفوذ التي تندرج ضمن الفساد الإداري. وتعتبر هذه الأخيرة من أهم الجرائم المستحدثة وهي جوهر هذا الموضوع حيث أن مواجهة هذه الجريمة تتطلب منظومة قانونية متكاملة وهو ما سعى إليه المشرع الجزائري بإصداره قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الكلمات المفتاحية:

استغلال نفوذ، جرائم فساد، فساد إداري، استغلال وظيفة.

The summary of study:

With the issuance of Law 06-01 relating to the prevention and combating of corruption, the legislator introduced many crimes in the field of combating corruption that did not exist under the Algerian Penal Code, and they are all inspired by the United Nations anti-corruption conventions. Among these new crimes we find the crime of exploitation of influence, which falls within corruption. Administrative. The latter is considered one of the most important new crimes and is the essence of this topic, as confronting this crime requires an integrated legal system, which is what the Algerian legislator sought to achieve by issuing the law for preventing and combating corruption.

Keywords:

Exploitation of influence, corruption crimes, administrative corruption, exploitation of a position.