ملخص محاضرات مقياس قانون مكافحة الفساد

لطلبة السنة الثانية ماستر-تخصص قانون الأعمال-

السداسي الخامس-للسنة الجامعية 2022-2023-

من إعداد: د. روابح إلهام شهرزاد

مقدمة:

تعد ظاهرة الفساد من الظواهر الخطيرة التي تعاني منها البشرية منذ نشأتها الأولى، حيث تتعدد صورها وتختلف أشكالها من زمن إلى زمن آخر ومن مكان إلى مكان آخر.

ويعتبر الفساد الإداري أحد الصور البارزة لظاهرة الفساد نظرا لآثارها الجسيمة التي تنعكس على الدولة من خلال مؤسساتها وعلى الأفراد على حد سواء، لذلك نجد في هذا الصدد أن العديد من المشرعين قد تصدوا لهذه الظاهرة بمحاولة الوقاية منها في المقام الأول ومكافحتها بآليات كثيرة من أجل القضاء عليها نهائيا أو الحد من أضرارها على أقل تقدير.

ولا يختلف الوضع بالنسبة للمشرع الجزائري حيث تماشى مع السياسة الدولية لمحاربة هذه الظاهرة وأصدر قانونا خاصا بالوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 سنة 2006 والتزم من خلاله بالاتفاقيات الدولية التي صادق عليها، حيث تطرق هذا القانون إلى جوانب مختلفة للفساد الإداري نختص منها بعض النقاط التي نسلط عليها الضوء بشكل موجز ضمن هذا الملخص على اعتبار أننا تناولنا كل التفاصيل ضمن المحاضرات.

على هذا الأساس فإننا سنتطرق إلى المباحث الآتية وفق الترتيب الموالي:

المبحث الأول: مفهوم الفساد

المبحث الثاني: الأحكام الخاصة بمكافحة الفساد

المبحث الثالث: الجهة المكلفة بمكافحة الفساد

المبحث الأول: مفهوم الفساد

تتعدد مفاهيم الفساد نظرا لتعدد أنواعه والتي تعود بدورها إلى تشعب وكثرة أسبابها، ولتوضيح ذلك ببعض التفصيل يقتضي الأمر التطرق إلى تعريف الفساد من حيث اللغة والاصطلاح، ثم إلى أنواعه والأسباب التي أدت إلى تعدادها، مع بيان آثاره وذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الفساد

يختلف تعريف الفساد في اللغة عن تعريفه اصطلاحا، وهو ما نبينه عبر هذين الفرعين:

الفرع الأول: تعريف الفساد لغة

يستخدم مفهوم الفساد في اللغة العربية لمعان متعددة، فالمصطلح مصدر وفعله "فسد" ويشير لسان العرب إلى الفساد على اعتباره نقيض الاصطلاح، ويقال: فَسد ويفسد وفسد فسادا وفسودا.

الفساد نقيض الصلاح، فسد يفسُد يُفسد فسُد فسودا، فهو فاسد.

والمفسدة خلاف المصلحة، والاستفساد خلاف الاستصلاح، وقالوا: هذا الأمر مفسدة لكذا؛ أي فيه فساد.

وجاء في القاموس المحيط أن: فسد كنصر وعقد وكرُم فسادا وفسودا: ضد صلُح، فهو فاسد وفسيد من فسدى، ولم يُسمع: انفسد.

والفساد: أخذ المال ظلما، والجدب. والمفسدة ضد المصلحة. وفسّده تفسيدا: أفسده. وتفاسدوا: قطعوا الأرحام. واستفسد ضد استصلح.

وفي المصباح المنير يشير المصطلح إلى معان عضوية للفساد؛ فيقال: فسد اللحم أو اللبن، ويشتق لفظ الفساد (corruption) من الفعل اللاتيني (rump ere) أي يكسر وهو ما يعني أن قاعدة سلوك معين قد كسرت، لطلك يعرف قاموس ويبستر كلمة الفساد بأنها: انحراف الشيء(السلوك) عن الأصل أو عن حالة نقائه الأصلية أو عن ما هو صائب.

أما تعريف الفساد لغة فهو: اقناع شخص مسؤول عن طريق وسائل خاطئة كالرشوة مثلا بانتهاك الواجب الملقى على عاتقه.

كما يعرف معجم أوكسفورد الانكليزي الفساد بأنه: انحراف أو تدمير النزاهة في آداء الوظائف العامة من خلال الرشوة والمحاباة.

وجاء في موسوعة العلوم الاجتماعية بأن الفساد هو استخدام النفوذ العام لتحقيق أرباح أو منافع خاصة ويشتمل ذلك بوضوح على جميع أنواع رشاوى المسؤولين المحليين أو الوطنيين أو السياسيين، ولكنه يستبعد الرشاوى التي تحدث فيما بينهم في القطاع الخاص.

فالملاحظ من خلال هذه التعريف اللغوية وأخرى للفساد نلاحظ أنها تشترك في مفهوم واحد يتعلق بالانحراف والحياد عن الصواب، سواء تعلق الأمر بطبيعة شيئ أو سلوك شخص.

الفرع الثاني: تعريف الفساد اصطلاحا

ليس هناك تعريف محدد للفساد من الناحية الاصطلاحية، وهذا راجع كما تقدم بيانه إلى تعدد صوره وأسبابه، وفي هذا الصدد نجد أن الفساد هو: إساءة استعمال السلطة العامة أو الوظيفة العامة للكسب الخاص.

وهو أيضا: استعمال الوظيفة العامة بجميع ما يترتب عليها من هيبة ونفوذ وسلطة لتحقيق منافع شخصية مالية أو غير مالية، وبشكل مناف للقوانين والتعليمات الرسمية.

وقد عرفه Caiden بأنه: سلوك ينحرف عن الواجبات الرسمية للمنصب العام لتحقيق مكاسب شخصية مادية أو معنوية.

كما عرف الفساد بأنه خروج عن القواعد الأخلاقية الصحيحة وعن القانون والنظام وعدم الالتزام بهما، أو استغلال غيابهما من أجل تحقيق مصالح سياسية، اقتصادية واجتماعية للفرد أو لجماعة معينة.

أما **تعريف الفساد في اصطلاح الشريعة الإسلامية**، فهو: مخالفة الفعل المشروع، بحيث لا تترب عليه الآثار ولا يُسقط القضاء في العبادات، فالفاسد يعني خروج الشيء عن الاعتدال، سواء كان هذا الخروج قليلا أو كثيرا، ويستعمل في النفس والبدن والأشياء الخارجة عن الاستقامة.

وعند أكثر العلماء: الفاسد مرادف للباطل وكل باطل فاسد.

وقد ورد أكثر الفاظ الفساد في القرآن الكريم متعلقا بذكر الموضع وهو الأرض، أما مادة الفساد والإفساد وما يشتق منهما في القرآن الكريم في مواضع كثيرة بلغ عددها الخمسين موضعا، وباستقراء هذه المواضع يتبيّن أنها ليست على معنى واحد. فالفساد لفظ شامل لكل المعاصي والمنكرات ما ظهر منها وما بطن.

أما تعريف الفساد في التشريع الجزائري فلا نجد له أثر سواء في قانون العقوبات أو حتى في القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نجد أن المشرع قد تطرق

إلى صور الفساد بدلا من التطرق إلى مضمونه، وهو ما يتضح من خلال نص المادة من القانون المذكور، بقولها:" يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

أ-كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون".

والسبب في ذلك كما يبدو هو عدم وجود تعريف موحد للفساد، فتجدر الإشارة إلى أنه بالإضافة إلى التعريفات المتقدمة نجد تعاريف أخرى كثيرة سواء فقهية أو لمنظمات وجهات دولية وأحيانا تشريعية، تختلف في عمومها بحسب الرؤية الخاصة لصاحبها كما تختلف أيضا بحسب مجال الفساد في حد ذاته ونوعه، مما يفسر لنا غياب تعريف الفساد في التشريع الجزائري.

بناء على هذا يقتضي الأمر التطرق إلى أهم أنواع الفساد، وذلك من خلال المطلب الموالي:

المطلب الثاني: أنواع الفساد

للفساد عدة أنواع، تتعدد تبعا للمعيار المعتمد في تصنيفها، فمنها ما يصنف بحسب المظهر ويندرج ضمنه الفساد الأخلاقي والسياسي والإداري وغيرها، ومنا ما يصنف بحسب حجمه إن كان فسادا كبيرا أو صغيرا، وقد يصنف تبعا للقطاع الذي يتم فيه إن كان فساد في قطاع عام أو خاص، أو بحسب صفة القائم به إن كان وطنيا أو أجنيا، إلى غير ذلك من التصنيفات المختلفة.

لكن الملاحظ أن هذه التصنيفات هي الأخرى ليست محل اتفاق بين الجميع، وبالتالي فإننا نتطرق إلى أبرز أنواع الفساد دون تقييدها بتصنيف محدد، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: الفساد الأخلاقي

يتمثل في مجمل الانحرافات الأخلاقية والسلوكية المتعلقة بسلوك الشخص وتصرفاته، كالقيام بأفعال مخلة بالحياء، وبالنسبة للموظف فمن امثلة فساده الأخلاقي أن يستغل السلطة لتحقيق مآرب شخصية له على

حساب المصلحة العامة أو أن يمارس المحسوبية بشكلها الاجتماعي الذي يسمى بالمحاباة الشخصية، دون النظر إلى اعتبارات الكفاءة والجدارة.

ويعد هذا النوع من أهم مظاهر الفساد، لأنه يرتبط بالقيم الذاتية التي يتبناها الموظف والتي تنعكس من خلال سلوكه أثناء أدائه لوظيفته، وتكون هذه السلوكيات منافية للقيم المتعارف عليها دينيا واجتماعيا، لذا كان من الواجب وضع معايير وضوابط يُستنَد عليها لتقييم مدى صلاح تلك السلوكيات، نظرا لتأثيرها البالغ على الأداء الوظيفي.

من هذا المنطلق تم اعتماد معايير معينة يتعيّن الالتزام بها أثناء مزاولة الوظيفة العامة، سواء في الشريعة الإسلامية أو حتى في النظم الحديثة، وهي ما يعبّر عنه ب " أخلاقيات الوظيفة العامة".

الفرع الثاني: الفساد الديني

هو الفساد الذي يدخل الدين، مثل الشرك بالله والابتداع في الدين، وانتشار الخرافات والمعتقدات الفاسدة، والسحر والشعوذة والدجل، والتساهل في الواجبات الدينية مثل ترك الصلاة والتجاهر بالإفطار في رمضان وغير ذلك...فتتضح خطورة هذا النوع من الفساد في إمكانية التأثير على بعض العامة أو غالبيتهم نظرا لعدم اقتصاره على من يقوم به خصوصا أنه يرتبط بالمعتقدات وهو المجال الذي يمكن استدراج الكثير من الأشخاص من خلاله إذا لم تكن لديهم قناعات مؤسسة على حجج وأدلة دامغة، لاسيما أن ذلك يتطلب في العادة تكوينا تربويا وعلميا منذ النشأة.

الفرع الثالث: الفساد الاداري

الفساد الإداري هو الاتجار بالوظيفة العامة وإساءة استعمالها والاعتداء على المال العام أو الإهمال في حمايته وصيانته وحماية مصالح الدولة ومصالحها.

فيعرف في المفهوم الحديث بأنه: " سلوك غير سوي ينطوي على قيام الشخص باستغلال مركزه وسلطاته في مخالفة القوانين واللوائح والتعليمات لتحقيق منفعة لنفسه أو لذويه من الأقارب والأصدقاء والمعارف، وذلك على حساب المصلحة العامة".

وبمعنى آخر فإن الفساد الإداري يشمل كل سلوك أو تصرف إيجابي أو سلبي من قبل موظف عام أو أي شخص مكلف بخدمة عامة أو ما في حكمها، يهدف إلى تحقيق مصالح شخصية مادية او معنوية او اجتماعية سواء لنفسه أو لأشخاص آخرين على حساب المصلحة العامة، أو استغلال أو استثمار سلطاته الفعلية أو المفترضة لهذه الغاية. ويشمل كل أفعال وتصرفات الطرف الآخر الذي يعرض او يقدم مثل هذه المنافع وكل من يشترك أو يتوسط في ذلك.

الجدير بالملاحظة أن الفساد الإداري غالبا ما يرتبط بالفساد المالي، لأن هذا الأخير يشمل الأعمال التي تؤدي إلى الكسب الحرام كجرائم السرقة والحرابة والربا وبيوع الذرائع الربوية أو تقف عائقا عن الكسب الحلال كالغش والتدليس والاحتكار.

أما من الناحية الشرعية فإن الفساد الإداري يعني: الإخلال المقصود بالسلطات الممنوحة بموجب ولاية شرعية عامة أو خاصة، أو قصد استعمالها بما يتعارض مع مقاصد الشريعة الإسلامية من تلك الولاية واقعا أو مآلا.

الفرع الرابع: الفساد السياسي

هو ظاهرة اجتماعية عامة توجد في كافة النظم السياسية على اختلاف أشكالها، لكن بدرجات متفاوتة في المكان والزمان.

فيعرفه البعض على أنه: ذلك النوع الذي يضرب سياسة الدولة في الصميم ويمس كيانها في العمق، وقد يخص تزوير الانتخابات وانعدام الشفافية في الممارسة السياسية والبيروقراطية الإدارية والسياسة الشديدة والتعفن السياسي مثل التمويل الخفي وغير المشروع للأحزاب السياسية.

ويعرف أيضا بأنه: إساءة استخدام السلطة العامة(الحكومية) لأهداف غير مشروعة، وعادة ما تكون سرية لتحقيق مكاسب شخصية.

الفرع الخامس: الفساد المالي

يتعلق بمجمل الانحرافات المالية ومخالفة القواعد والأحكام المالية، التي تنظم سير العمل الإداري والمالي في الدولة ومؤسساتها ومخالفة التعليمات الخاصة بأجهزة الرقابة المالية المختصة بفحص ومراقبة حسابات وأموال الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والشركات، ويمكن ملاحظة مظاهر الفساد المالي في الرشاوى والاختلاس والتهرب الضريبي وتخصيص الأراضي والمحسوبية في التعيينات الوظيفية.

ولعل أهم مظاهر الفساد المالي الرشوة التي مست جميع مستويات الفساد كبيرا او صغيرا، وأن أخطر ما يميزها (الرشوة) أنها حازت في العقود الأخيرة على مشروعية شبه رسمية، وحتى في الثقافة الشعبية حازت على قدرا معتبرا من القبول العام.

الفرع السادس: الفساد الاقتصادي

هو ذلك النوع من الفساد الذي يرتبط بالأوضاع والأنشطة الاقتصادية، وتعود أسبابه خاصة لمشاكل الفقر والبطالة والحرمان، وغيرها مما يؤدي إلى ارتكاب الجرائم كتبييض الأموال والتهرب الضريبي والجمركي وتجارة المخدرات، والاختلاس والرشوة والتزوير، إلى غير ذلك من الجرائم الأخرى. وقد يتمثل عند بعض المختصين في اختلاس كبار الموظفين للأموال والموارد العامة للدولة ومؤسساتها وهيئاتها

وعليه فإنه في الغالب لا ينفصل الفساد الاقتصادي عن الفساد الإداري، حيث هو وفق هذا الارتباط؛ استخدام المنصب الرسمي في أجهزة الدولة لتحقيق منافع شخصية، مثل عقود التوريد الحكومية، والمشتريات، وبيع المملوك وكذا الدفع للحصول على مناصب رسمية. وهذا طبعا يؤثر سلبا على عملية التنمية الاقتصادية في المجتمع والتكلفة الكبيرة التي تنتج سبب هدر المال العام فضلا على أنه يحول دون قيام بيئة تنافسية حرة تعد شرطا أساسيا في جذب الاستثمارات المحلية والخارجية، وهو ما يؤدي إلى إضعاف فرص العمل وتوسيع ظاهرتي البطالة والفقر.

في آخر هذا المطلب نؤكد على أن للفساد أنواع أخرى كثيرة لا يمكن حصرها وإنما ما تم ذكره في هذا الملخص هو الشائع والأهم من تلك الأنواع.

المطلب الثالث: أسباب الفساد

تعتبر ظاهرة الفساد من أكثر الظواهر تعقيدا نتيجة تعدد أسبابها وتنوعها، فمنها ما يرتبط بالفرد ونشأته ومنها ما يرجع إلى أوضاعه الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والثقافية والتعليمية وغيرها، وبالتالي يمكن تصنيف هذه الأسباب إلى عدة تصنيفات تبعا لمعايير شتى، شأنها في ذلك شأن أنواع الفساد.

وفي هذا الإطار نذكر بعض الأسباب الهامة المؤدية إلى وجود الفساد على اختلاف انواعه، والتي منها على سبيل المثال:

الفرع الأول: الأسباب الأخلاقية

ترتكز النظرية التقليدية في تفسيرها لظاهرة الفساد على الجانب الأخلاقي، حيث ترى أن سبب ممارسة الفساد هو احتلال اشخاص غير أمناء وغير نزيهين مراكز القوى واعتلائهم مناصب السلطة، وبذلك يعتبر الفساد مشكلة فردية وليست مشكلة جماعية أو عامة.

فالفساد يعني القصور القيمي عند المسؤولين، ومعناه الانحراف وفقدان النزاهة والأمانة وتجاهل الفضائل ومبادئ الأخلاق عند اتخاذهم قرارات مرتبطة باستغلال موارد المجتمع، والذي يجعلهم غير قادرين على تقديم الالتزامات الذاتية المجردة لخدمة المصلحة العامة.

كما يمكن ارجاع العوامل الفردية إلى ضعف الوازع الديني وضعف الولاء والمواطنة وسيطرة المجتمع وقلة الوعي.

الفرع الثاني: الأسباب الاقتصادية

يعتبر انخفاض أجور الموظفين الحكوميين الحافز الرئيسي لممارسة الفساد الإداري من وجهة نظر أغلب الباحثين، حيث يدفع تدني مستوى دخل الأفراد من جهة وغلاء المعيشة من جهة أخرى إلى اتباع طرق منحرفة لتامين مستوى أفضل من المعيشة. كما ان اتساع الفجوة بين الطبقة الغنية المترفة والطبقة الفقيرة المعدمة من العوامل الاقتصادية الأخرى التي تساهم في إيجاد بيئة خصبة لنمو الفساد وتجذره.

ويعتبر كذلك الدور الاقتصادي للدولة أو اتساع تدخلها في الحياة الاقتصادية أحد الأسباب المؤدية للفساد.

الفرع الثالث: الأسباب السياسية

ترتبط الأسباب السياسية لممارسات الفساد بطبيعة المناخ السياسي القائم في الدولة، فأغلب الباحثين يتفقوا على أن أكثر النظم إقرارا للفساد ومظاهره هو النظام الديكتاتوري. ويكون في ظل هذا النظام الهدف الأساسي للفساد هو القضاء على الشفافية والمنافسة وخلق شريحة أو فئة محظوظة وامتيازات داخلية سرية. والفساد بهذه الصورة مضاد للديموقراطية، وكما يقال السلطة المطلقة مفسدة مطلقة.

الفرع الرابع: الأسباب الاجتماعية

يرجع الفقه الاجتماعي الفساد إلى عوامل اجتماعية ثقافية بحتة، حيث يعتبر أن الفساد والسلوك المنحرف لا ينشأ في غالبيته نتيجة بواعث ودوافع فردية، فالخروج على الضبط الاجتماعي هو حصيلة تعاون كل من النظام الاجتماعي وثقافة المجتمع ومدى تطوره.

فتتعلق هذه الأسباب بالتقسيم الطبقي في هذا المجتمع، وعلاقة هذه الطبقات ببعضها ومدى استئثار كل منها بالسلطة والثروة.

كما تعتبر التقاليد المكرسة للولاءات الطبقية والعلاقات العرفية من بين اهم العوامل الاجتماعية السلبية التي تساهم في نشر مظاهر الفساد الإداري، حيث تساهم في تحيز الموظف العام ومحاباته لمن يخصونه سواء بالقرابة او الولاء، وتوظيف الانتماءات الفئوية والعشائرية في العمل الرسمي لكسب مكاسب خاصة بطريقة غير شرعية.

الفرع الخامس: الأسباب الادارية والتنظيمية

هي أسباب داخلية تكون ناشئة من داخل النظام نفسه سواء كان جهازا إداريا أو على مستوى الإدارة العامة ككل، حيث تردع بعض مظاهر الفساد الإداري إلى:

-غياب المخطط الهيكلي العام وعدم وضوح السياسة العامة للإدارة.

-تضخم الجهاز الإداري حيث يلاحظ ان حجم القطاع العام في كثير من الدول العربية يفوق احتياجاته، ومن شأن هذا أن يعقد من الإجراءات الإدارية ويضعف التواصل مع المواطنين.

-عدم وجود الشفافية والمساءلة.

-عدم وضع المواطن في صلب اهتمام الإدارة.

-ضعف التدريب الإداري وعدم انتظامه.

-ضعف الإطار المؤسسي والحكومي.

-سوء التنظيم الإداري وبيروقراطية القيادة الإدارية المتمثلة في تعدد القادة الإداريين وتضارب اختصاصاتهم...الخ.

فتتعدد بذلك هذه الأسباب وغيرها، مما يصعب معه حصرها، وقد نشرت جامعة كاليفورنيا دراسة بعنوان "السيطرة على الفساد" ل" روبرت كليتجارد"، حيث لاحظ من خلالها أن الفساد كموضوع لم يدرس إلا قليلا نسبة إلى أهميته.

كما تؤكد مجمل الدراسات العلمية والتحليل النفسي والموضوعي أن أسباب استشراء الفساد المالي والإداري ليس الحاجة الاقتصادية لمرتكبيها بل يعود لأسباب عديدة في مقدمتها:

-وجود خلل وانحراف في السلوك ونظام القيم لبعض المتصدين للمناصب المهمة.

-الأخطاء في تعيين الموظفين الشاغلين للمناصب وضعف أنظمة المحاسبة والتحري الداخلية.

-فساد الجهاز الرقابي.

-تقييد القضاء.

-عدم وجود برنامج حقيقي شامل للمكافحة.

-النظام الشمولي في إدارة الحكم

-قلة الوعي الإداري والسياسي في إدارة المسؤوليات...الخ.

المطلب الرابع: آثار الفساد

تنعكس آثار الفساد على نواحي الحياة المختلفة، أهمها:

الفرع الأول: الآثار الاقتصادية

يؤثر الفساد على عملية التنمية الاقتصادية، مما يعرقل النمو الاقتصادي الذي غالبا ما يترتب عليه هروب الاستثمارات الوطنية منها والأجنبية، ويتسبب في هدر الموارد بسبب تعارض المصالح الشخصية مع المشاريع التنموية العامة، كما يؤدي إلى ظهور نشاطات غير إنتاجية كالمتاجرة بالتأشيرات، ورفع

تكاليف المشاريع نتيجة الرشوة وقبض العمولات، كما يؤثر على توزيع المداخيل مما يترتب عليه تفشي الفقر، البطالة والهجرة غير الشرعية وغيرها من المظاهر الاخرى الاجتماعية السلبية.

ولا تتوقف هذه الآثار عند هذا الحد وإنما هي على سبيل المثال لا الحصر.

الفرع الثاني: الآثار الاجتماعية

يترتب على الفساد بشتى أنواعه بروز الطبقية الاجتماعية مما يؤدي إلى إشاعة روح الكراهية بين الطبقات المختلفة للمجتمع، فتنشأ بيئة ملائمة للجريمة بمختلف صورها، فينهار البنيان الاجتماعي وتختل ركائزه. وتتزعزع القيم الاجتماعية، فيترتب على هذا الوضع الشعور بالإحباط وانتشار اللامبالاة والسلبية بين أفراد المجتمع. إلى غير ذلك من الآثار الأخرى والتي تصل أحيانا إلى الجوانب النفسية.

الفرع الثالث: الآثار السياسية

يؤثر الفساد بشكل كبير على الجانب السياسي، حيث من بين آثاره:

-فقدان الثقة في الحكومات.

-سلبية الفرد تجاه الحكومة.

-عدم مشاركة الفرد في الحياة السياسية.

-فقدان القانون لهيبته كأساس لاحترام النظام السياسي وتكريس الحقوق وحمايتها من للفساد...الخ.

المبحث الثاني: الأحكام الخاصة بمكافحة الفساد

إن الفساد محل الدراسة هو الفساد الإداري، والذي صدر بشأنه قانون رقم 06-01 المعدل والمتمم يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث تضمن هذا القانون كل الجرائم المعتبرة جرائم فسادن منها ما كان منصوص عليه قبل صدور هذا القانون في قانون العقوبات ومنها ما تم استحداثه في إطار قانون رقم 06-01.

على هذا الأساس فإن هذا القانون قد تضمن أحكاما خاصة بتلك الجرائم المعتبرة صور للفساد الإداري، منها ما يتعلق بالجانب الاجرائي ومنها ما يتعلق بالجانب الموضوعي.

لكن قبل التطرق لهذين الجانبين ينبغي التأكيد على أهم ركن في جرائم الفساد وهو القائم بها والمتمثل في الموظف العام أو العمومي طالما أن المشرع الجزائري قد ضبط مواصفاته من خلال نص المادة 2 من القانون المشار إليه أعلاه.

بالتالي نتناول هذه النقاط ضمن هذه المطالب وفق الترتيب الموالي:

المطلب الأول: الموظف العمومي

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

2-كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

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

ويندرج ضمن هذه الفئة الأخيرة المستخدمين العسكريين والمدنيين العاملين بمؤسسات الدفاع الوطني.

المطلب الثاني: الأحكام الإجرائية لجرائم الفساد

إلى جانب بعض الاحكام الإجرائية الواردة في التشريع الجزائري والخاصة بجرائم الفساد استحدث المشرع أحكاما أخرى تضمنها قانون 06-01، وتتمثل مجمل هذه الاحكام فيما يلي:

الفرع الأول: التسليم المراقب والتسرب

نصت المادة 56 من قانون 06-01على إمكانية اللجوء إلى التسليم المراقب والتسرب المعتبران من أساليب التحري والبحث الخاصة، كالترصد الالكتروني والاختراق، لكن بعد أخذ الموافقة من السلطة القضائية مع صبغ هذه الأدلة المتوصل إليها بهذه الطرق بالحجية.

فالتسليم المراقب هو: السماح بدخول او خروج أشياء غير مشروعة أو مشبوهة إلى إقليم دولة تحت رقابة السلطات المختصة فيها بناء على طلب دولة أخرى، بهدف التحري عن الجرائم ومرتكبيها

أما التسرب: فهو قيام ضباط او عون من الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضباط الشرطة القضائية بتنسيق العملية محل الاجراء بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك يوفر لهم الاخفاء وذلك بإذن القضاء بهدف التحري أيضا عن الجرائم ومرتكبيها

الفرع الثاني: عدم إيداع شكوى في جرائم الفساد

فمباشرة الدعوى العمومية في الدعاوى المتعلقة بجرائم الفساد يتم تحريكها تلقائيا من طرف الضبطية القضائية تحت إشراف وكيل الجمهورية المختص، الذي له إمكانية حفظ أوراق القضية طبقا لمبدا ملائمة المتابعة.

الفرع الثالث: التقادم في جرائم الفساد

فقد نصت المادة 54 من قانون رقم 06-01 المعدل والمتمم على أنه:" دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، 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 الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية

غير أنه بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون، تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها."

وقد نصت المادة 29 على جريمة الاختلاس التي تتقادم بمضي 10 سنوات من تاريخ ارتكابه.

الفرع الرابع: إنشاء هيئة للوقاية من الفساد ومكافحته

سيتم التطرق لهذه الهيئة (السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته) في المبحث القادم.

المطلب الثاني: الأحكام الموضوعية لجرائم الفساد

لقد تضمن قانون رقم 06-01 إلى جانب جريمة الرشوة والاختلاس وتبديد المال العام والغدر،.... المنصوص عليها سابقا في قانون العقوبات جرائم أخرى مستحدثة تم تجريمها بموجب الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، ومجمل هذه الجرائم نلخصه في النقاط الآتية:

الفرع الأول: الرشوة في مجال الصفقات العمومية

ورد ذكرها في نص المادة 27 من قانون رقم 06-01 المعدل والمتمم:

"يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية."

الفرع الثاني: اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي

حيث تنص المادة 29 من قانون رقم 06-01 المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها."

الفرع الثالث: جريمة الغدر

ورد ذكرها في المادة 30 من قانون 06-01 المعدل والمتمم:" يعد مرتكبا لجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم."

الفرع الرابع: الاعفاء أو التخفيض غير القانوني من الشريبة أو الرسم

نصت عليها المادة 31 من قانون 06-01 المعدل والمتمم:" يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة، تحت أي شكل من الأشكال، ولأي سبب كان، ودون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة."

الفرع الخامس: جريمة استغلال النفوذ

ورد النص عليها في المادة 32 من القانون نفسه، بقولها: " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج:

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

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

الفرع السادس: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تم ذكر هذه الجريمة في المادة 35 من القانون المذكور أعلاه، حيث جاء فيها بأنه:"يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو ومكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت."

الفرع السابع: جريمة تبييض العائدات الاجرامية

جاء في نص المادة 42 بانه: "يعاقب على تبييض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال."

المبحث الثالث: الجهة المكلفة بمكافحة الفساد

في إطار سياسة الوقاية من الفساد ومكافحته انشئت للدولة العديد من المؤسسات كآليات للوقاية من الفساد ومكافحته، ولعل من أبرزها السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد التي انشئت سنة 2006 بموجب القانون رقم 06- 01 المعدل والمتمم تحت تسمية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ونص عليها المؤسس الدستوري لأول مرة في التعديل الدستوري لسنة 2016، ثم غير تسميتها في التعديل الدستوري لسنة 2020 مع توسيع لنطاق دورها وذلك من خلال منحها المزيد من الصلاحيات الفعالة للوقاية من الفساد ومكافحته.

المطلب الأول: مفهومها

تعتبر السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مؤسسة دستورية مستقلة لا تتبع أي سلطة حيث تنظم وتحدد تشكيلتها وصلاحياتها بموجب قانون خلافا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي تم تنظيمها وتحديد تشكيلتها بموجب مرسوم رئاسي لكونها توضع لدى رئيس الجمهورية.

فقد جاء في المادة 204 ضمن الفصل الرابع من الباب الرابع الذي جاء تحت عنوان" مؤسسات الرقابة" بان:" السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مؤسسة مستقلة" وهذا المعنى هو ما أكدته المادة 02 من قانون رقم 22-08مؤرخ في 5 مايو 2022 يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، بقولها:" السلطة العليا مؤسسة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري"

المطلب الثاني: صلاحياتها

ورد ذكر صلاحيات هذه السلطة في كل من المادة 205 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والمواد من 04 إلى 12 ضمن الفصل الثاني من قانون رقم 22-08، فمن بين هذه الصلاحيات جمع ومركزة ونشر أي معلومات وتوصيات من شأنها أن تساعد الإدارات العمومية وأي شخص طبيعي أو معنوي في الوقاية من أفعال الفساد وكشفها.

بالإضافة إلى تلقي التصريحات بالممتلكات وضمان معالجتها ومراقبتها، وفقا للتشريع ساري المفعول مع تعزيز قواعد الشفافية والنزاهة في تنظيم الأنشطة الخيرية والدينية والثقافية والرياضية، في المؤسسات العمومية والخاصة."

وتتولى السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته أيضا "التحريات الإدارية والمالية في مظاهر الإثراء غير المشروع لدى الموظف العمومي الذي لا يمكنه تبرير الزيادة المعتبرة في ذمته المالية، علما أنه لا يعتد بالسر المهني أو المصرفي في مواجهة هذه السلطة.

ويشير نفس النص إلى أنه يجوز تبليغ و/أو إخطار السلطة العليا من قبل أي شخص طبيعي أو معنوي لديه معلومات أو معطيات تتعلق بأفعال الفساد"، كما أنه بإمكانها معاينة، من تلقاء نفسها، وجود انتهاك لجودة وفعالية إجراءات مكافحة الفساد، المطبقة داخل الهيئات والإدارات العمومية والجمعيات والمؤسسات.

أما على الصعيد الدولي فتسهر السلطة على تطوير التعاون مع الهيئات والمنظمات الإقليمية والدولية المختصة في الوقاية من الفساد ومكافحته، والتعاون بشكل استباقي في وضع طريقة منتظمة ومنهجية لتبادل المعلومات مع نظيراتها على المستوى الدولي والمصالح المعنية بمكافحة الفساد.

المطلب الثالث: تشكيلها

طبقا للمواد من 16 إلى 20 من قانون رقم 22-08 ضمن الفصل الثالث، فإن السلطة العليا تتشكل من جهازين: رئيس السلطة العليا ومجلس السلطة العليا.

رئيسها يكون معينا من طرف رئيس الجمهورية لعهدة مدتها خمس سنوات، قابلة للتجديد مرة واحدة. كما تتكون من مجلس يضم ثلاثة أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية من بين الشخصيات الوطنية المستقلة وثلاثة قضاة واحد من المحكمة العليا وواحد من مجلس الدولة والثالث من مجلس المحاسبة، علاوة على ثلاث شخصيات مستقلة تختار من قبل رئيسي غرفتي البرلمان والوزير الأول، على أساس كفاءتها في المسائل المالية والقانونية ونزاهتها وخبرتها في مجال الوقاية من الفساد.

كما يضم المجلس كذلك ثلاث شخصيات من المجتمع المدني، يتم اختيارها من طرف رئيس المرصد الوطني للمجتمع المدني.