الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الدكتور الطاهر مولاي – سعيدة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

بـعنوان:

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في مجال الصفقات العمومية

من إعداد الطالب:

❖ داودي محمد الأمين

تحت إشراف الدكتور:

د. رقراقي محمد زكرياء

❖ لجنة المناقشة:

أ.بن فاطيمة بوبكر.....رئيساً

أ. رقراقي محمد زكرياء.....مشرفاً ومقرراً

أ.قويدر الشيخ.....عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2021–2022

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر وتقدير

يـــــــارب لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك ولعظيم سلطانك، تباركت يارب وتعاليت، "سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم."

وأصلي وأسلم على خير نبيٍّ أرسل للعالميـــــن سيدنـــــــا محمد عليه أزكى الصلاة وأفضل التسليم وعلى آله وصحبه الطاهرين.

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان للدكتور السيد رقراقي محمد زكرياء لقبوله هذا العمل الذي قمت به، كما لا أنسى أساتذتي الافاضل أعضاء لجنة المناقشة وجميع أساتذة قسم الحقوق

في الأخير اتقدم بالشكر الجزيل لكل من ساعدني بمعلومة، نصيحة، توجيه أو بكلمة طيبة في أي مكان.

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

إلى روح والدتي النقية الطاهرة رحمها الله برحمته الواسعة

إلى والدي الكريم حفظه الله ورعاه وأطال في عمره

إلى رفقاء البيت الطاهر الأنيق أشقائي وإخوتي

إلى جميع زملائي المحامين وأصدقائي

وكل من قدم لي العون والمساعدة في إنجاز هذه المذكرة.

قائمة المختصرات

الرمز	الشرح
ص	الصفحة
ص.ص	من رقم الصفحة إلى رقم الصفحة
ج.ر، ج.ج .د.ش	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
ط	الطبعة
م	مادة
ف	فقرة
ق	قانون
د.ن. ط	دون طبعة
د.ص	دون صفحة
د.ن.س	دون سنة النشر
د.ن.ب	دون بلد النشر
ج	الجزء
ق.ع	قانون العقوبات
ق.ا.ج	قانون الإجراءات الجزائية
ق.و.ف. م	قانون الوقاية من الفساد ومكافحته
ص.ع	الصفقات العمومية

مقدمة

إن الجريمة بمفهومها التقليدي هي التي كانت ترتكب عادة من قبل أفراد مهمشين أو عصابات خارجة عن القانون، أما فيما يخص جرائم الفساد فإنها ترتكب من قبل أشخاص في موقع سلطة أو بالقرب منها، تسخر أجهزة الدولة لخدمة أغراضها الخاصة الشخصية وبذلك لم تعد الطبقات الفقيرة والأكثر حرمانا في المجتمع هي الأكثر خطورة على أمن وسلامة المجتمع بل أصبحت النخب المتحكمة سياسيا واقتصاديا هي مصدر الإجرام في المجتمع.

كما أن ظاهرة الفساد أصبحت عابرة للحدود، لذا أصبح التعاون الدولي للسيطرة عليها والتحكم فيها، أمرا ضروريا يقتضي وضع استراتيجيات لمساعدة الدول على مواجهة ظاهرة الفساد وقد تبلورت هذه الجهود في وضع اتفاقية دولية لمكافحة الفساد والمؤرخة في 2003/10/31 ووقعت عليها 140 دولة في نفس السنة وقد اكتملت هذه التصديقات في أواخر 2015 وبذلك أصبحت الاتفاقية سارية المفعول ابتداء من 2005/12/14 على المستوى الدولي[1].

أما على الصعيد الوطني وتجسيدا للإرادة السياسية لتطهير المجتمع من مظاهر الفساد، سلكت الجزائر جميع السبل لقمع هذه الظاهرة المتنامية بشكل مخيف، وقد أسفرت هذه الجهود توقيع الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وذلك في 2004/04/19 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 وقد ترتب عن ذلك ظهور قانون خاص لمكافحة هذه الظاهرة، وهو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01. هذا القانون أعطى مفهوما للفساد، حيث عرفته المادة 2 فقرة (أ) بأنه

[1] بخباز عبد الله، جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق في إطار مدرسة الدكتورة، التجريم في قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014، ص16.

"الجرائم المنصوص عنها في الباب الرابع من هذا القانون" ونجد من بين هذه الجرائم جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والمنصوص والمعاقب عنها بالمادة 35 من هذا القانون، وقد كان المشرع الجزائري يعاقب على هذا الفعل بالمادة 123 من قانون العقوبات والتي جرمت أخذ الفوائد من قبل الموظف أثناء فترة نشاطه، والمادة 124 ق.ع.ج التي جرمت الحصول على الفوائد من قبل الموظف السابق بعد ترك الوظيفة لمدة خمسة سنوات التي تلي هذا الترك، هذه الصورة الأخيرة لم تعد منصوص عنها في قانون الفساد، بعد إلغاء هذه الجريمة من قانون العقوبات وتحويلها إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتمتاز هذه الجريمة بكونها من جرائم ذوي الصفة، التي لا تقع إلا من شخص يتصف بصفته معينة. وهي صفة الموظف العمومي كما هو معرف بالمادة 2 فقرة (ب) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وقد جاءت هذه الجريمة للقضاء على مظاهر استغلال الوظيفة، والتلاعب بالمال العام، وقمع الإخلال بواجب النزاهة، الذي يستوجب على الموظف العمومي أن يتحلى به.

وهذه الجريمة تشكل مظهر من مظاهر الرشوة غير أنها تهدف إلى حظر كل جمع بين الوظيفة العامة من جهة، وأنشطة أخرى منعا لكل تصادم بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للموظف الأمر الذي يهدد المصلحة العامة، التي كلف الموظف بحمايتها[2].

هذه الجريمة تشكل أحياناً صورة من صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، حيث أنها تقضي أن يكون الجاني موظفا يدير عقود أو مزايدات أو مناقصات أو مكلفاً بإصدار إذن الدفع فيها. وهذه العمليات كلها متعلقة بالصفقات العمومية، والتي أحاطتها مختلف التشريعات المنظمة لها بمجموعة

[2] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص17.

مبادئ ممثلة في المساواة في التعامل وحرية الوصول إلى الطلب العمومي وشفافية الإجراءات وهي تقتضي عدم تدخل الموظف المشرف عليها، كون تدخله هذا يؤدي إلى الاخلال بالمساوات بين المتعاملين ويحد من حرية الوصول إلى الطلب العمومي، كون أن الموظف نظرا لعامل الإشراف والرقابة يملك معلومات لا تتوفر للجميع ما يؤدي إلى الإخلال بالمساواة، لذلك حضرت قوانين الصفقات العمومية دخول الموظف العمومي في تعاملات مع الإدارة التي يعمل فيها، وهي تتفق في ذلك مع جوهر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، لذلك وجب كذلك التطرق لهذا الخطر.

لدراسة موضوع جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والعقوبات المقررة لها في قانون الفساد الجزائري ضرورة تنصرف إلى البحث في مسائل، تعتبر على جانب كبير من الأهمية سواء من الناحية النظرية أو من الناحية العملية.

فمن الناحية النظرية، تبرز أهمية هذا الموضوع من خلال دراسة جريمة أخذ بصفة غير قانونية في قانون مكافحة الفساد الجزائري ومعرفة خصوصيتها من حيث اشتراط صفة معينة في الجاني، وكذا الأفعال المكونة لهذه الجريمة وتوضيحها لإدراك مختلف الجوانب التي تخصها، بالاطلاع على النصوص الوطنية وتحليلها، ومن ثم الخروج بنتيجة عملية وإدراك تأثيرها السلبي على صورة الإدارة العامة وثقة الجمهور فيها.

كما أن لهذا الموضوع أهمية عملية، تتمثل في إظهار طبيعة هذه الجريمة التي ينشأ عنها حق الدولة في توقيع العقاب على الجناة وتبيان مختلف الأحكام المتعلقة بها، وتبسيطها وشرحها وكذا تسهيلها على الممارسين في الحقل القانوني ودارسيه من محامين وقضاة وطلبة باحثين، وغيرهم من المهتمين بالأمر.

تهدف هذه الدراسة قصد إعطاء نظرة شاملة لواقع تفشي استغلال الوظائف، للحصول على منافع وفوائد سواء كانت هذه الفوائد مادية أو معنوية يبتغيها الموظف لنفسه أو لغيره على حساب الإدارة العامة مما يؤدي إلى هز ثقة الجمهور فيها، ويركز البحث على توضيح الدور الذي تلعبه مختلف القوانين العقابية، وكذا القوانين المنظمة للحياة المهنية للقضاء على هذه الجريمة.

وأيضا هدفنا محاولة إثراء البحوث في هذا المجال برصيد علمي معرفي.

تعود أسباب اختياري لهذا الموضوع إلى رغبتي وميولي في البحث فيه ودراسته من جهة ومن جهة أخرى راجع بالأساس إلى الجانب المهني الذي أشتغل فيه بصفتي محامي للتفقه أكثر وأخذ الرصيد الكافي فيما يتعلق بجرائم الصفقات العمومية بصفة خاصة وجرائم الفساد بصفة عامة. وكذلك نظراً لقلة الأبحاث القانونية والدراسات الأكاديمية التي تناولت هذه الجريمة وبالتالي الرغبة في المساهمة ولو بجزء بسيط في إثراء المكتبة القانونية.

أما فيما يخص الدراسات السابقة في هذه الجريمة فنجد من تناولها كجزء من البحث ضمن جرائم الفساد، غير ذلك فلم نجد على الصعيد الوطني من تناولها لوحدها كبحث أكاديمي ماعدا دراسة مقارنة لهذه الجريمة مع التشريع الفرنسي والتشريعات العربية من إعداد بخباز عبد الله، جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه، التجريم في قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2013-2014.

تتمثل الصعوبات في هذه الدراسة إلى ندرة المراجع المتعلقة ببعض الجزئيات التي تعرضنا لها في الدراسة وتوفرها في مواضيع أخرى، مما أدى بنا إلى بذل جهد مضاعف لإثراء البحث، كما أن الصعوبة الكبيرة تتمثل في عدم وجود تطبيقات قضائية لهذه الجريمة في القضاء الجزائري، مما يجعل معرفة توجه المشرع الجزائري من خلال تجريمه هذا الفعل أمر صعب إضافة إلى استناد الدارسين لهذه الجريمة إلى التطبيقات الفرنسية خاصة والتي طبقت محاكمها النصوص المجرمة لهذه الأفعال بكثرة وتشابهها من حيث المحتوى حيث تتكرر المعلومة في أكثر من مرجع.

وانطلاقا من هذه المعطيات فإن الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة تتمثل فيما يلي:

- كيف عولجت جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في التشريع الجزائري من حيث تعريفها ومراحل تطورها وتمييزها عن الجرائم المشابهة لها؟
- وما هي أركان قيامها وخصائصها والآثار المترتبة عنها؟ (الفصل الاول).
- ومن حيث التدابير الوقائية لمكافحتها؟ وماهي العقوبات التي رصدت لها؟ (الفصل الثاني).

ولمحاولة الإجابة عن الإشكالية المطروحة اعتمدنا على أسلوب ومنهج تحليلي وصفي بسيط يتمثل في شرح الموضوعات المختلفة التي عالجناها في ضوء الدراسة وغيرها من اجتهادات واستخلاص وجهة نظر القضاء وآراء الفقه في الموضوع.

الفصل الأول: الإطار القانوني لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية جريمة من جرائم الفساد والصفقات العمومية وهي كذلك متعلقة بنزاهة الوظيفة والحفاظ على ثقة الجمهور في الإدارة، ونجد أن المشرع الفرنسي جرم هذا الفعل وفرق بين أخذ الفائدة والحصول عليها من قبل الموظف أثناء فترة نشاطه بالمادة وبين أخذ الفائدة أو الحصول عليها من قبل الموظف السابق بعد تركه الوظيفة مهما كان سبب هذا الترك سواء تقاعد أو استقالة أو الإقالة أو غيره، وهو نفس ما ذهبت إليه مختلف التشريعات العربية وتحت مسميات عدة فجرمها المشرع المصري تحت تسمية التربح، وكذلك المشرع الأردني جرم هكذا أفعال تحت تسمية استثمار الوظيفة ،أما المشرع الجزائري فقد جرم فعل أخذ فوائد بصفة غير قانونية بالمادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، والتي حلت محل المادتين 123 و124 من قانون العقوبات الجزائري وعلت تجريم هذا الفعل إنما تعود إلى حظر الجمع بين الوظيفة العامة وبين أنشطة يمكن أن تؤدي إلى تصادم بين المصلحة العامة من جهة والمصلحة الخاصة من جهة أخرى، وهو نفس ما حث عليه فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث نبهوا على ولاة الأمور الجمع بين الولاية العامة وبين أنشطة أخرى يمكن أن تتعارض مع واجب السهر على تسيير شؤون الرعية، وسنتناول من خلال هذا الفصل ماهية جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المبحث الأول وسنتطرق إلى أركان هذه الجريمة وخصائصها والآثار المترتبة عنها في المبحث الثاني[1].

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص23.

المبحث الأول: ماهية جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:

تفترض هذه الجريمة أن الجاني موظفا عاما، ويحمل على هذا النحو أمانة السعي إلى تحقيق المصلحة العامة في نزاهة وتجرد، غير مبتغ لنفسه ربحا أو منفعة، ولكنه يخون هذه الثقة والأمانة ويستغل اختصاصات وظيفته ومنصبه ليأخذ أو يتلقى لنفسه فوائد غير مشروعة.

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

وتكمن الجريمة في حقيقة الأمر في تدخل الموظف في الأعمال التي هو مكلف بإدارتها أو الإشراف عليها، وهذا التدخل الذي يصرفه إلى تحري المنفعة الخاصة عند القيام بالواجب الذي تقتضيه المصلحة العامة، والاستفادة غير مرتبطة بالحصول على ربح، فلا يهم إن حقق الفاعل ربحا أم لا وإن كان الأصل أن يحصل الجاني على فائدة معتبرة، فالجريمة تتحقق حتى وإن لم يحصل الفاعل إلا على فائدة معنوية أو عائلية كأن يتدخل لفائدة صهره[1].

لذلك ارتأينا الى تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب وهي كالآتي:

المطلب الأول: مفهوم جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:

تعرف جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية على أنها استغلال الموظف وظيفته لتحقيق ربح عن طريق تغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة، حيث يمكن أن يجمع الموظف بين صفتين لا يجوز

[1] مصطفى محمد محمود عبد الكريم، اتفاقية الفساد تشاد وتطبيق اتفاقية مكافحة الفساد في القانون الداخلي وأثرها في مكافحة الفاسدين واستبداد الأموال، دار الشكر والقانون، المنصورة مصر 2012، ص283.

الجمع بينهما، فهو بحكم اختصاصه الوظيفي المفروض فيه أنه الرقيب الذي يراعي المصلحة العامة ومباشرة الرقابة على من يتعاقدون مع الدولة، أو يؤدون عملا لحسابها، فإذا قام بالعمل بنفسه سواء ظاهرا أو مستترا أو إذا عهد به للغير، يريد أن يحقق الربح أو المنفعة، فإنه يكون بذلك قد جمع بين شخصين الرقيب والخاضع للرقابة، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار الصالح العام.

والحقيقة أن حظر الجمع بين الصفتين والمصلحتين الذي تهدف إليه جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، هو نفس الحظر الذي ذهبت إليه قوانين الوظيف العمومي، حيث منعت من جهة على الموظف الجمع بين الوظيفة وأي نشاط يمكن أن يؤدي إلى تصادم بين المصلحة العامة من جهة والمصلحة الخاصة، وهدف ذلك حماية المصلحة العامة.

الفرع الأول: التعريف الفقهي:

للإمام الشاطبي في مسألة تكسب الموظف من وراء وظيفته تفصيل جيد، أشار إليه من خلال تنبيهات مهمة تتعلق بضوابط الوظيفة العامة في الشريعة، وكذا الضروريات لذلك سنعرضها ونبين حكم استغلال الوظيفة، وتحقيق المكاسب من ورائها [1].

وفي نفس السياق نوه المفتي العام للمملكة، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نبه أحد من ولاهم أمر من أمور المسلمين، حينما تكسب لنفسه هدايا من وظيفته فجاء بما جمعه من الصدقات

[1] الشاطبي أبي إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، المجلد الأول، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان دون سنة، ص 134- 135.

المفروضة، واحتجز لنفسه هدايا قدمت له، فأنكر ذلك نبي الرحمة صلى الله عليه وسلم و هذا حكم هدية الموظف فكيف بمن يضر المال العام[1].

وقد منع رسول الله صلى الله عليه وسلم قبول الهدايا للعامل، فجاء في حديثه المروي عن أبي حميد الساعدي رضي الله عنه أنه استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة، فلما قدم قال "هذا لكم وهذا أهدي إليّ"، فقال صلى الله عليه وسلم "ما بال الرجل نستعمله على العمل مما ولانا الله فيقول هذا لكم وهذا أهدي إليّ، فهلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أيهدى له أم لا".

مع أن الهدية في الأصل مرغب فيها ، ولكن لما كان لها اتصال بعمل الموظف فإن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يبحها، وأخذها منه وأعادها لبيت مال المسلمين، فكذلك الحال في حق الموظف فيما يقوم به من شراء أو بيع أو إيجار وغير ذلك فيما له صلة بعمله، ويحقق له كسب لنفسه لأن ذلك يشكل استغلال لوظيفته، ولولا الوظيفة لما حصل على ذلك الكسب، وقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: "إن تجارة الأمير في إمارته خسارة"[2]، وهذا راجع إلى نظرة الإسلام للوظيفة العامة بأنها تكليف لا تشريف، وأنه لا ينبغي لمن تولى مصلحة من مصالح المسلمين أن يستغل مركزه وجاهه وسلطانه لكسب مزيد من المال وبهذا لا يكون للوظيفة دخل في ما حققه من مكاسب وأرباح لنفسه، وعليه كذلك أن يحرص على أن لا تتعارض مصالحه مع المصلحة العامة التي هو مؤتمن عليها

[1] فتح الباري، شرح صحيح البخاري، باب من لم يقبل الهدية لعلة، رقم الحديث 2457.

[2] أبو بكر البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، دار الباز، مكة المكرمة، 1994، ج 10.

لذلك عليه يتحلى بخلق الأمانة والنزاهة في العمل وتغليب الصالح العام عن الصالح الخاص قاصدا في ذلك وجه الله تعالى وخدمة أمته ووطنه.

ونخلص من هذا كله إلى أن تكسب الموظف العمومي من وظيفته أمر منهي عنه نظرا لمضاره ودرء ذلك لا يكفي مجرد النهي، وإنما يجب اتخاذ مجموعة من التدابير لمنع هذه الظاهرة، ونجد أن الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين من بعده، قد أولوا أهمية لحفظ المال العام بهدف درء كل مساس به، فوضعوا معايير لاختيار القائمين على الشأن العام، وكذا تحديد حقوق هؤلاء القائمين على المال العام ودعم استقلاليتهم، وإحصاء ثروتهم وتقديم الحسابات من قبلهم، وأخيرا نظام المشاطرة عند انتهاء المهام أو العزل.

الفرع الثاني: التعريف القانوني:

أعطى المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مفهوما للفساد وفق الجرائم التي تم النص عليها في قانون 06-01[1].

رجوعا إلى المادة 02 ق.ف فقرة (أ) نجدها قد عرفت الفساد، بأنه كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون، ونجده نص على مجموعة من الجرائم، من بين هذه الجرائم نجد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية الواردة في المادة 35 ق.ف والتي عوضت المادة 123 ق. ع.ج، والتي جرم المشرع الجزائري من خلالها كل تدخل من قبل الموظف بهدف الحصول على فوائد أيا

[1] أمير فرج يوسف، الحكومة ومكافحة الفساد الإداري والوظيفي في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر2011، ص 149.

كانت مادية أو معنوية، في عمليات تدخل تحت إشرافه أو رقابته أو كان مكلفا بإصدار إذن الدفع فيها، أو مكلفا بتصفيتها، وهدف ذلك منع كل جمع بين صفتين لا يمكن من خلالهما أن يحفظ الموظف العام المصلحة العامة التي كلف بالحفاظ عليها، وذلك راجع إلى تنازعها مع المصلحة الخاصة التي يرجوها الموظف، لذلك حظر القانون أي جمع بين صفتين أو تحقيق ربح من وراء ذلك، نظرا لماله من ضرر على المصلحة العامة وخرق لمبدأ المساواة والمنافسة، ومن هنا نجد أن جوهر هذه الجريمة هو منع استعمال المنصب من قبل الموظف بهدف تحقيق مكاسب شخصية مهما كانت طبيعتها، وهو ما يتطابق مع مفهوم الفساد الذي أورده البنك العالمي، ومن هنا يمكن أن نستنتج أن هذه الجريمة تعد من جرائم الفساد والصفقات العمومية التي من الصعب إثباتها وقمعها[1].

المطلب الثاني: مراحل تطور جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في الجزائر:

إن دراسة هذه الجريمة في التشريع الجزائري تقتضي منا تتبع التطور الحاصل في المجال الجزائي الجزائري وكان ذلك عبر ثلاث فترات ومراحل وهي:

الفرع الأول: مرحلة ما قبل صدور قانون العقوبات الجزائري:

وتمتد من تاريخ الاستقلال الى غاية صدور القانون العقوبات الجزائري وهي الفترة الممتدة زمنيا من 1962\07\05 الى تاريخ صدور العقوبات في 1966\07\14 وفي هده الفترة استمر العمل بالقانون الفرنسي , حيث ابقى المشرع الجزائري على تطبيق القانون الفرنسي عموما الا ما كان منه متعارضا مع السيادة الوطنية حيث صدر الامر 62\157 في 1962\12\31 يقرر في مادته الأولى

[1] رمسيس بهنام، شرح قانون العقوبات (جرائم القسم الخاص)، منشأة المعارف، طبعة الأولى، القاهرة مصر 1995، ص 403.

إبقاء على تطبيق قانون العقوبات والإجراءات الجزائية الفرنسية في الجزائر و سيرتها فيها[1] ومن فيها تجد ان المشرع الجزائري استمر في تطبيق النصين المجرمين لهده الأفعال كون انه لا يوجد في المادة 175و175و-1 ما يعارض السيادة الوطنية , بدليل تبني المشرع الجزائري لهاتين المادتين في القانون العقوبات حين صدوره .

الفرع الثاني: مرحلة صدور قانون العقوبات الجزائري:

ابتدأت هذه المرحلة بصدور قانون الاجراءات الجزائية بالأمر 66-155 في 1966/07/8 ثم قانون العقوبات رقم 66-156.

وقد أورد المشرع الجزائري جريمة اخذ فوائد غير قانونية في الجزء الثاني، المتعلق بالتجريم في الكتاب الثالث المعنون بالجنايات والجنح وعقوباتها، ضمن الباب الأول الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي، في الفصل الرابع المعنون "الجنايات والجنح" ضد السلامة العمومية التي تضمن في قسمه الأول: الاختلاس و الغدر حيث نجد فيه النص المتعلق بالتجريم و العقاب على اخذ فوائد بصفة غير قانونية، سواء من قبل الموظف اثناء فترة نشاطه بالمادة 123ق.ع.ج، أو بعد فترة النشاط بغض النظر عن سبب ترك الوظيفة بالمادة124ق.ع.ج.

[1] Art 1 loi N° 62-157 : « la légalisation en vigueur au 31 Décembre 1962 est reconduit jusqu'à nouvelle ordre sauf dans ses des positions contraires à la souveraineté national ».

ونشير الى أن هذه الجريمة قد تأثرت مثلها مثل باقي الجرائم في قانون العقوبات بتعديل رقم 15 لسنة 2004[1] الذي كرس مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم التي ترتكب من قبل مسيريه وممثليه ومن هنا جازت متابعة الشخص المعنوي عن جريمة أخذ فائدة بصفة غير قانونية كغيرها من الجرائم.

الفرع الثالث: مرحلة صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:

مع تزايد ظاهرت الفساد في الجزائر وانتشارها بشكل رهيب، وشيوعها على المستوى الدولي سعت دول العالم الى الحد من هذه الظاهرة التي أصبحت الى جانب ظاهرتي الإرهاب والمخدرات الشغل الشاغل للمجتمع الدولي وتنتج عن هده التحركات ابرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003\10\31 بمريدا بالمكسيك, وفتح باب التوقيع على هذه الاتفاقية امام الجميع الدول من 9الى11ديسمبر2003 بمريدا ثم مقر الأمم المتحدة بنيويورك حتى تاريخ 2005\12\9[2] وقد صادقت الجزائر عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 04-128 بتاريخ 2004\04\19, وبذلك كان لزاما على المشرع الجزائري مراعاة احكام هذه الاتفاقية وذلك طبقا للمادة 132 من دستور الجزائر 1996 التي نصت على سمو المعاهدة التي يصادق عيها رئيس الجمهورية وفقا لشروط المنصوص عليها على القانون الداخلي وقد عمدت الدول الموقعة لهده المعاهدة الى إدخال أحكامها العقابية في القوانين الجزائية , وتكيفها مع واقعها غير ان المشرع اختار طريق اخر وهو تخصيص القانون الخاص لمكافحة الفساد و الوقاية منه قانون 06-01[3] والذي الغى بموجبه المادة 71 منه المواد 119 الى134 واحال

[1] تمم الكتاب الأول بالقانون 04-15 المؤرخ في 2004/11/10 (ج.ر. 71 ص8) بعنوان العقوبة المطبقة على الأشخاص المعنوية.

[2] راجع المادة 67 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003/10/31.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر 2010، ص120.

بموجبه المادة 72 منه الى المواد (25 الى 35) ق.ف التي عوضت المواد الملغاة في قانون العقوبات وجاء بأحكام جديدة جرم فيها اختلاس الممتلكات والرشوة في القطاع الخاص فضلا على رشوة الموظفين العمومين الأجانب وقد عوض هذا القانون المادتين 123و124 ق.ع.ج بالمادة 35 غير انه لم يأتي بحكم يعوض ما نصت عليه المادة 124 المتعلقة بتجريم الفائدة التي يتحصل عليها الموظف السابق بعد تركه الوظيفة .

المطلب الثالث: تمييز جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية عن الجرائم المشابهة لها:

تهدف جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية إلى تحقيق نزاهة الموظف العام، عن طريق حظر كل تدخل من قبله في عمل من أعمال وظيفته التي يشرف عليها أو يتولى مراقبتها أو يكون مكلف بتصفيتها أو إصدار أمر الدفع فيها، وهي بذلك جريمة من جرائم الموظف العام[1]، وهي تشترك في صفة الفاعل مع كثير من الجرائم على غرار الرشوة والمحاباة، غير أنها تتميز عن هذه الجرائم، وهو ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: تمييزها عن جريمة الرشوة:

نظرا للتداخل بين الرشوة وجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، كان لابد من بيان وجه الشبه والاختلاف بين الجريمتين لينجلي الالتباس، والرشوة عموما هي عبارة عن جريمة ترتكب من قبل شخص يشغل وظيفة يطلب أو يقبل عطية أو عرض من قبل شخص للقيام بعمل أو الامتناع

[1] عبد الله وهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط 4، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 93.

عنه أو التقاعس عن عمل من أعمال وظيفته، والرشوة تعتبر إخلال جسيم بواجب النزاهة المفروض على الموظف التزامه، ومن هنا سنبين أولا أوجه الشبه بين الجريمتين .

أولا– أوجه التشابه: يتمثل وجه الشبه بين الجريمتين، أن كلا الجريمتين من شأنه أن يؤدي إلى فقدان الناس الثقة في عدالة الإدارة التي تدير الدولة ونزاهتها، حيث تفشي هذين الجريمتين يؤدي إلى إعطاء صورة سوداء عن موظفي الدولة .

–كلا الجريمتين يمثل انحراف من الموظف العام بالوظيفة التي أنشئت بهدف خدمة الصالح العام، إلى غرض آخر يتمثل في تحقيق مصالح شخصية بحته، والإثراء دون سبب .

–الجريمتان تخلان بالمساواة سواء بين الموظفين إذ يحصل الموظف المتربح الذي أخذ فائدة من أعمال وظيفته، وكذا الموظف المرتشي مقابل أداء عمله على دخل يفوق ما يحصل عليه بقية الموظفين الذين لم يتربحوا من أعمال وظائفهم أولم يرتشوا، مما قد يدفع بهم إلى الاقتداء بهم، ومن هنا تتفشى جرائم الفساد في الإدارات الحكومية نظرا لتسابق الموظفين للحصول على أموال وأرباح ليست شرعية.

ثانيا: أوجه الاختلاف: بعد أن رأينا ما يمكن اعتباره وجه شبه بين جريمتي الرشوة وأخذ فوائد بصفة غير قانونية، سنقوم بعرض أوجه الاختلاف أو التمييز بينهما[1].

–جوهر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية هو استغلال الموظف لأعمال الوظيفة العامة التي يختص بها الجاني بقصد تحقيق الربح أو المنفعة له أو لغيره، هنا هي مثل جريمة الرشوة غير أن الاختلاف

[1] Jean Pradel, Mechal danty, Manuel de droit pénal spécial, 3 Edition, Edition Cajus , Paris france2004, P 768.

بينهما يتمثل في أن الرشوة في جوهرها اتجار في ذات أعمال الوظيفة، بينما التربح هو استغلال الوظيفة ذاتها للحصول على الربح أو منفعة من أعمالها ،وقد يلجأ الموظف إلى التربح من أعمال الوظيفة حتى لا يقع تحت طائلة النصوص المجرمة للرشوة .

-الرشوة تؤدي إلى الإخلال بالمساواة بين المواطنين أمام المرفق العام، حيث يحصل على خدماتها أي المرافق من يدفع المقابل للموظف العام، بينما لا يحصل على تلك الخدمات من لا يقدر أو لا يرغب في أداء هذا المقابل، أما جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، فإن الإخلال بالمساواة بين المواطنين يكون بدخول الموظف بخبرته واطلاعه على العمل الوظيفي الذي ينافس غيره على الحصول عليه .

-يتم الحصول في جريمة الرشوة على المقابل من الراشي الذي يعرضه على الموظف أو يطلب الموظف صاحب المصلحة أدائه إليه، أما في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فإن الموظف يحصل على الفائدة من ذات العمل الوظيفي الداخل في اختصاصه .

-الرشوة أعم من التربح من أعمال الوظيفة، بحيث تعتبر أخذ فوائد بصفة غير قانونية مظهر من مظاهر الرشوة .

الفرع الثاني: تميزها عن جريمة المحاباة :

نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 26 فقرة 1 وتتميز بخصائص مشتركة مع جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، كما أنهما تختلفان عن بعضهما البعض[1].

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص102.

أولا– أوجه التشابه:

-كلا الجريمتين تعتبران من جرائم ذوي الصفة، حيث يشترط في كليهما ركن مفترض يتمثل في أن يكون الجاني موظف عموميا بالمفهوم الجنائي .

-كلا الجريمتان تعتبران من جرائم الفساد، بحيث أورد المشرع الجزائري جريمة إبرام صفقة مخالفة للتشريع والتنظيم بهدف منح امتياز غير مبررة للغير في المادة 26 ق.ف، وجريمة أخذ فوائد بصفة قانونية في المادة 35 من قانون الفساد .

-كلا الجريمتين تعتبران من الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، هذا ما يمكن أن يعتبر وجه شبه بين الجريمتين، لكن بالرغم من ذلك فإن الجريمتين تتميزان عن بعضهما[1].

ثانيا– أوجه الاختلاف :

- جريمة المحاباة هي جريمة متعلقة بالصفقات والعقود التي يبرمها الموظف الذي ورد تعريفه في قانون الفساد الجزائري، بحيث يتلخص ركنها المادي في إبرام صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق أو تأشيره أو مراجعته دون مراعاة الأحكام القانونية وغرض ذلك منح امتياز غير مبرر للغير أما جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فيمكن أن تتعلق بعمليات أخرى غير الصفقات، مثال ذلك رئيس البلدية الذي أدين بهذه الجريمة ،لأنه وظف عمال في بلدية بعد ترسيمهم ثم سخرهم لخدمة أغراضه الخاصة وكذا يمكن أن تتعلق هذه الجريمة بمجرد إسداء المشورة إلى الممولين من قبل مفتش الضرائب وهو المكلف بمراقبتهم .

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص103.

-إبرام صفقة مخالفة للقوانين بالنسبة لجنحة المحاباة يجب أن يكون الغرض منه منح امتياز غير مبرر للغير، بينما جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية يمكن أن يكون الغرض من تدخل الموظف منه الحصول على الربح لنفسه أو لغيره .

-جريمة المحاباة تقتضي لزاما مخالفة الأحكام التنظيمية والتشريعية التي تحكم الصفقات العمومية بينما جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تقتضي مجرد تدخل الموظف العمومي في الأعمال التي يديرها أو يشرف عليها بهدف الحصول على الربح، هذا ما يشكل جريمة في حد ذاته دون الحاجة لمخالفة الأحكام القانونية، بل يعتبر تدخل الموظف العمومي في حد ذاته مخالف للقانون.

ثالثا– تلازم جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية مع جنحة المحاباة :

قد تتلازم جنحتي المحاباة و أخذ فوائد بصفة غير قانونية، وقد عرضت على القضاء الفرنسي قضايا تخص أمناء السلطة العامة كانت لهم مصالح في مؤسسات استفادة من الصفقات العمومية ومع ذلك فقد تمسك القضاء بجنحة المحاباة فحسب، وهكذا قضي بإدانة رئيس البلدية من أجل جنحة المحاباة في قضية بوشرت المتابعة من أجل أخذ فوائد بصفة غير قانونية في عملية بالرغم من أن الصفقة قد خصصت لحرفيين كانوا أعضاء في المجلس البلدي، وذلك بعد مخالفات تتمثل في اللجوء إلى طلب العروض المحدود بطريقة غير مبررة، وكذا تعديل العروض بعد فتح الأظرفة[1].

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 145.

الفرع الثالث: الجرائم المجاورة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

المقصود بالجرائم المجاورة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، تلك الجرائم التي تتفق معها في جوهرها والمتمثل في عدم الجمع بين المصلحتين العامة والخاصة، والمقصود بذلك جريمة تعارض المصالح المنصوص عنها في المادة 34 في قانون الفساد، وكذا جريمة الجمع بين المصالح أو الأنشطة الواردة في المادة 2 من الأمر 07- 01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف وهي جريمة متعلقة بالحصول على مصالح في مؤسسات تم مراقبتها أو الإشراف عليها.

2- جريمة تعارض المصالح:

إن المادة 8 من قانون 06-01 فرضت على الموظف في حالة تعارض المصالح أن يخبر السلطة الرئاسية، ويجب أن يكون إخبار السلطة الرئاسية بأي طريقة كافية سواء شفويا أو كتابيا.

ومن هنا يمكن أن نستنتج أوجه الشبه وكذا الاختلاف مع جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية[1]

أولا: أوجه التشابه:

يمكن أن نلخصها في أن كلا الجريمتين يكون الجاني فيها موظف عمومي يرعى مصلحتين المصلحة العامة التي وظف من أجل الحفاظ عليها ورعايتها والمصلحة الخاصة التي يرجوها، مما يؤدي إلى التصادم ما بين المصلحتين، وذلك ما ينتج عنه في غالب الأحيان التضحية بالمصلحة العامة، ومن هنا فوجه الشبه يتلخص في الاشتراك في صفة الجاني والذي اشترطت كلا المادتين المجرمتين للفعلين أن

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص106.

يكون موظفا عموميا ويتجلى وجه الشبه بين الجريمتين كذلك في الغرض من حيث أن كليهما يهدفان إلى الوقاية من تصادم المصلحة الخاصة التي يرجوها الموظف والمصلحة العامة التي كلف بحمايتها.

ثانيا: أوجه الاختلاف:

بالرغم من تشارك كلا الجريمتين من حيث جوهرهما وغايتهما في حماية المصلحة العامة في مواجهة المصلحة الخاصة، ومنع كل تصادم بينهما، إلى أن هناك اختلاف بين الجريمتين:

– جريمة أخذ فوائد غير قانونية تقوم على تدخل الموظف بنفسه في عمل من أعمال وظيفته التي يتولى الإشراف والمراقبة عليها، بحكم اختصاصه بغية الحصول على منافع وأرباح لنفسه أو لغيره، في حين جريمة تعارض المصالح تقوم بمجرد الصدام بين المصلحتين العامة والخاصة، إضافة إلى عدم إبلاغ الموظف العام السلطة الرئاسية بذلك.

2– جريمة الجمع بين الأنشطة:

أولا: أوجه التشابه:

– كلا الجريمتين يهدفان إلى منع تعارض المصلحتين اللتين يتولى الموظف الإشراف عليها وهي المصلحة العامة، والمصلحة التي يمكن أن يصبوا للحصول عليها من خلال نشاطه الخاص الذي يمكن أن يتعارض مع الأعمال التي يشرف عليها أو يديرها[1].

– كلا الجريمتين تهدفان إلى منع الموظف من الجمع بين الوظائف كطريق إلى تعارض المصلحتين العامة والخاصة.

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص107.

ثانيا: أوجه الاختلاف:

أولا هناك اختلاف في صفة الفاعل، حيث في قانون الوقاية من الفساد الذي وردت فيه المادة 35 عرفت المادة (2) الفقرة (ب) "كل شخص يشكل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء معينا أو منتخب دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو دون أجر أو يساهم بهذه الصفة.."

أما نص المادة (1) من الأمر 07-01 فيشمل شاغلي مناصب التأطير أو وظيفة عليا في الدولة ضمن هيئات أو الإدارات العمومية الاقتصادية، ومن هنا فالموظف العمومي في قانون الفساد أعم من مفهوم الموظف في القانون 07-01.

المبحث الثاني: أركان وخصائص جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والآثار المترتبة عنها:

لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية أركان تقوم بتوافرها وخصائص تميزها وآثار عدة مترتبة عنها لذلك قمنا بالتطرق اليها من خلال تقسيم هذا المبحث الى ثلاث مطالب:

المطلب الأول: أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

تكتمل الجريمة في صورتها التامة بتوافر كل أركانها القانونية، فركن الجريمة جزء من ماهيتها، وانعدام أي ركن منها يؤدي إلى انعدام الجريمة بالضرورة ولا يكون هناك مبرر للعقاب، وحتى تقوم جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية لابد من توافر أركانها وهي:

الفرع الأول: صفة الجاني (الركن المقترض):

تشترط المادة 35 من قانون الفساد المذكورة آنفا أن تتوفر في الجاني صفة الموظف العمومي لكنها حصرت الأمر في الموظف الذي يدير أو يشرف بصفة كلية أو جزئية على العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات، أو الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية، أو يكون مكلفا بتصفية أمر ما، وعليه فإن صفة الجاني في هذه الجريمة تشمل الموظف العمومي كما هو معرف بنص المادة 2/2 من قانون الفساد، غير أن الأمر محصور في الفئتين الآتيتين:

الأول: الموظف الذي يدير أو يشرف بحكم وظيفته على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها المؤسسة أو الهيئة التابع لها وتشمل هذه الفئة كل موظف يتولى مسؤولية الإشراف أو الإرادة على هذه العقود أو العمليات المذكورة، وتمنحه هذه المسؤولية سلطة فعلية بشأن هذه العمليات التي يتلقى أو يأخذ منها فوائد بصفة غير مشروعة، وذلك في أية مرحلة كانت عليها العملية، سواء أثناء تحضير العقد أو المناقصة أو المزايدة أو أثناء مرحلة التنفيذ، ويتعلق الأمر أساسا بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس المصلحة أو رئيس المكتب أو أي مهندس أو تقني أو عون إداري له دور يقوم به في هذه العمليات.

لذلك يقع على عاتق الموظف العمومي احترام واجب النزاهة والإخلاص في أداء مهامه الملقاة على عاتقه، ولا يجوز له اغتنام الفرصة لتحقيق مصالحه الشخصية، وألا يجعل وظيفته مصدرا لإثرائه على حساب المصلحة العامة، وبالرغم من أن المشرع قد نص على تجريم هذا الفعل إلا أننا لا نجد أي حكم فيما يخص هذه الجريمة.

الثاني: الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويعني به كل موظف يمنح له منصب المسؤولية الذي يتولاه سلطة إصدار إذن بالدفع، وهو بمعنى آخر الأمر بالصرف على مستوى المؤسسة أو الهيئة التي يعمل بها، ويأخذ بمقتضى عمله هذا فائدة غير مشروعة، وينحصر الأمر في مدير الهيئة أو المؤسسة الذي يكون عادة هو الأمر بالصرف أو من ينوب عنه إذا خوله القانون ذلك صراحة، كما يدخل في هذه الفئة كذلك رؤساء مصالح المحاسبة أو المراقبين الماليين، ولا يهم مصدر اختصاص الموظف بالعمل الذي انتفع منه، فقد يتحدد اختصاصه بناءا على قانون أو لائحة أو قرار أو تكليف من رئيس مختص[1].

1 –مساءلة الموظف العمومي المختص

ويشترط في الموظف العمومي أن يكون مختصا، فبالنظر إلى المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجدها تشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا ومختصا بعمل من أعمال وظيفته وله مسؤوليات تمنحه سلطة فعلية بشأن العقود والصفقات العمومية التي أخذ أو تلقى منها فوائد بصفة غير قانونية.

لذلك اشترط المشرع أن يكون للموظف شأن في أعمال الوظيفة التي استغلها للحصول على الربح، وبالتالي فقد يكون الموظف مختصا اختصاصا مباشرا في أعمال الوظيفة العامة كما قد يكون مختصا اختصاصا غير مباشر كأن يكون له سلطة في الإشراف والرقابة[2]، لذلك يمكن القول أنه لا

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة الثامنة عشر (2019)، ص84.

[2] بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن "مقارنة بالشريعة الإسلامية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012، ص 226.

يشترط أن يكون الموظف مختصا وحده بكل العمل الذي تربح منه، وإنما يكفي أن يكون مختصا بجزء منه أيا كان قدره، فأقل نصيب من الاختصاص بالعمل ولو كان ضئيلا يكفي لتوافر الصفة الخاصة لقيام الجريمة[1]. وتطبيقا لذلك يرتكب الجريمة المهندس الذي يشغل وظيفة عامة تجعل له أي نصيب من الاختصاص في تنفيذ مشروعات الدولة إذا تربح من أحد هذه المشروعات مثل: رصف طريق عام أو إقامة مبنى إداري أو مستشفى أو مدرسة، ولا أهمية لمصدر الاختصاص، فيجوز أن يكون القانون أو اللائحة أو القرار الإداري، أو التكليف الكتابي أو الشفهي متى كان صادرا من رئيس مختص[2].

2 –مساءلة الموظف على فعله بعد ترك الوظيفة العامة

على الرغم من أن الأصل العام يقضي بأن الموظف العام لا يسأل عن أعماله بعد ترك وظيفته، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 01 جانفي 1966، حيث يقول: الأصل في التأديب أنه مرتبط بالوظيفة، بحيث إذا انقضت رابطة التوظيف لم يعد للتأديب مجال[3]، إلا أنه يرد على هذا الأصل استثناء يتمثل في أن هذه الجريمة تنطبق على الموظف حتى بعد انتهاء أعمال وظيفته وذلك خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ انتهاء توليه تلك الأعمال، حيث يحظر عليه خلال الفترة المذكورة أخذ أو تلقي فائدة في أي عملية كانت تخضع لإدارته وإشرافه وفقا للمادة 124 من قانون العقوبات[4]. فهناك حالات تقتضي وضع الموظف العام تحت طائلة العقاب ومحاكمته عن أعمال الفساد

[1] فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف الاسكندرية جلال حزبي وشركاه، 2000، ص256.

[2] سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2009، ص341.

[3] بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 34 .35

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 84.

الذي يكون قد شاب عمله الوظيفي حتى بعد ترك الخدمة خروجا على الأصل العام، كما أن هناك من الحالات التي تتعلق بالفساد الإداري التي لا ينكشف أمرها إلا بعد ترك الموظف للعمل، فالعدالة هنا تقتضي بالطبع ضرورة تدخل المشرع بالجزاء المناسب.

يعني هذا الحظر أساسا مؤسسات القطاع الخاص التي كان في وقت من خلال مدة الخمس سنوات، خاضعة لسلطة الموظف في الإشراف والرقابة التي يمارسها بسبب وظيفته، كما يشمل الحظر المؤسسة التي أبرم معها الجاني باسم الدولة صفقات أو عقودا وكذا تلك التي أبرمت مع أي كان صفقات أو عقود أدلى الجاني برأيه في شأنها[1].

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

يتحقق الركن المادي في هذه جريمة بقيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة ما من عمل من الأعمال التي يديرها أو يشرف عليها أو كان فيها أمرا بالدفع أو مكلفا بالتصفية حسب المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أي أن يحصل الجاني على منفعة من العقود والمزايدات والمناقصات والمقاولات من المؤسسات التي تدخل في نطاق اختصاص إعدادها أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها[2].

أولا: السلوك الإجرامي: يقوم الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية على إقدام الجاني على أخذ أو تلقي فائدة من عمل من أعمال وظيفته، تكون له فيها سلطة الإدارة أو الإشراف سواء كانت الفائدة له أو لغيره، وسواء كان ذلك بحق أو بغير وجه حق، وقد عددت المادة 35 العمليات

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 101.

[2] نوفل علي عبد الله صفو الدليمي صفو الدليمي، القانون الجنائي العام، الطبعة 2006، ص 252.

التي يحظر فيها على الموظف أخذ أو تلقي منها فائدة وهي: العقود، المناقصات، المزايدات، والمقاولات ولإشارة فإن النص باللغة العربية، قد أضاف عبارة " أو المؤسسات" كعملية من العمليات المذكورة، ولم يذكر ذلك في النص باللغة الفرنسية، ولا تجد هذه الإضافة في حقيقة الأمر أي تبرير على اعتبار أن المؤسسات لا تعد عملية من العمليات التي يمكن أن يقوم بها الموظف، وربما يكون الأمر سوء ترجمة فقط فمصطلح مؤسسات يلتقي في ترجمته إلى اللغة الفرنسية مع مصطلح مقاولات، واللذان يأخذ نفس الترجمة وهي ."les Entreprises":ومن ثمة فان السلوك المجرم في هذه الجريمة يأخذ إحدى الصورتين: إما أن يأخذ الجاني فائدة أو يتلقى فائدة من عملية من العمليات المذكورة والتي يديرها أو يشرف عليها، تضاف لهما صورة ثالثة ذكرها المشرع في نص المادة 35 باللغة الفرنسية ولم تذكر في النص باللغة العربية وهي صورة الاحتفاظ بالفائدة[1]، وعليه فعناصر السلوك الإجرامي تتمثل في :

1- أخذ أو تلقي فائدة:

***أخذ فائدة:** معناه أن يكون للجاني نصيب من مشروع أو عمل من الأعمال التي تعود عليه بالفائدة[2]، كأن يحصل الجاني الموظف على منفعة من المشروع أو العقد أو الصفقة المزمع إبرامها، ولاتهم في ذلك طبيعة الفائدة فقد تكون مادية أو معنوية، كما لاتهم الطريقة التي تتحقق بها الفائدة، فقد يتفق الجاني مع أحد المرشحين للعقد أو المناقصة أو المزايدة على السعي له لأن يكون هو الفائز بها مقابل

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص102.

[2] هنان مليكة، جرائم الفساد الرشوة والتخلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري، منشورات دار الجامعة الجديدة، ط1، الجزائر، 2010، ص ص 147-148.

الحصول على مبلغ مالي أو أسهم في شركة، أو تمكين أحد أصدقائه أو أقاربه من انجاز جزء من الأشغال المدرجة في الصفقة، ويحدث هذا الأمر عادة في عقود انجاز الأشغال التي تجزأ فيها الأشغال.

***تلقي فائدة:** هو أن يستلم الجاني بالفعل فائدة، سواء حصل عليها بنفسه أو حصل عليها شخص آخر لحسابه[1]، كما لا يهم وقت التسليم سواء كان أثناء تحضير العملية التي يتلقى بمناسبتها الفائدة أو أثناء تنفيذها، فتقضي الجريمة تلقي الجاني فائدة من عقد أو عملية أو صفقة كان وقت ارتكاب الجريمة يديرها أو يشرف عليها أو كان أمرا بالدفع فيها أو مكلفا بالتصفية. كما يقضي القضاء أن يكون للجاني وقت ارتكاب الفعل الإدارة أو الإشراف على الصفقة التي أخذ فيها فائدة، وفي هذا الصدد قضى في فرنسا بأن الجريمة لا تقوم إلا إذا كان للموظف وقت ارتكاب الفعل الإدارة أو الإشراف على الصفقة التي أخذ فيها فائدة[2]. وتقوم الجريمة بكل فعل يكون من شأنه تحقيق الربح أو المنفعة سواء كان إيجابيا أو تمثل في موقف سلبي من الجاني يكون من شأنه أن يجعل له مصلحة في العمل الوظيفي ويحدد قاضي الموضوع مدى كفاية سلوك الجاني لتحقيق الربح أو المنفعة من العمل الوظيفي[3]، و بالمقابل لا تقوم الجريمة إذا تجاوز الموظف اختصاصه أو أقحم نفسه في اختصاص غيره، ولو حصل على من ذلك على فوائد، كما لا جريمة إذا انتقلت الإدارة والإشراف، كما هو الحال بالنسبة لنائب رئيس البلدية المنتدب للحالة المدنية الذي يشغل منصب مدير بأجر لجمعية نستفيد من إعانات مالية من البلدية لا لسبب إلا لكون وظيفته في البلدية لا تخوله السلطة للإشراف على تلك الجمعية[4]. بوجه عام استقر

[1] هنان مليكة، المرجع نفسه، ص 148.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 104.

[3] فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مرجع سابق، ص 259.

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 104-105.

القضاء الفرنسي على أن الإدارة أو الإشراف تتحقق بالنسبة للمنتخبين المحليين بمجرد مشاركتهم في مداولات المجلس الذي يناقش خلالها مشروع أو عقد يكون للمنتخب فائدة فيه[1].

2- الاحتفاظ بالفائدة هذه الصورة لم يأت نص:

المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ذكرها، غير أنه باستقراء النص باللغة الفرنسية نجد أن المشرع قد أدرج ثلاثة مصطلحات هي (Conserver, Pris, Regu) :ما يعني وجود صورة احتفاظ بالفائدة[2]، كأن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان فيه الموظف يدير العملية أو يشرف عليها أو مكلف بالأمر بالدفع فيها أو مكلفا بالتصفية، وتجريم هذه الصورة من شأنه تأخير بدء حساب التقادم فيبدأ حسابه من يوم انتهاء الفعل المجرم وليس من يوم اقتراف الجريمة. ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة سواء أخذ أو تلقى الجاني الفائدة بصفة مباشرة كحصوله على مبلغ مالي أو حصوله على بعض الأسهم في الشركة، أو عند طريق عقد صوري كأن يتعاقد مع المؤسسة أو الهيئة التي يشرف عليها أو يديرها باسم وهمي لتزويدها باحتياجاتها من سلعة ما يستوردها من مؤسسة تجارية هي في الحقيقة مملوكة له[3]، فالجاني يمكن أن يأخذ أو يتلقى الفائدة عن طريق شخص آخر، قد يكون شريكه أو أي شخص يتفق معه لإرساء العقد أو المزايدة أو المناقصة عليه، وقد تكون الفائدة التي يأخذها الجاني مقابل امتناعه عن مطالبة المتعاقد في صفقة أو عقد، بالقيام بعمل كان عليه أن يؤديه أو صرف النظر عن أحد شروط العقد الذي يربطه بالمؤسسة المكلف بالإشراف

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، مرجع سابق، ص105.

[2] عمر بوجطو، مدى مطابقة النظام القانوني للوقاية من الفساد في الجزائر مع أحكام، الإتفاقية الدولية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد 19، مارس 2008، ص 42.

[3] عبد الله سليمان، دروس في نشرع قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص.

عليها أو إدارتها. وتقوم عله تجريم فعل اخذ فوائد بصفة غير قانونية في حقيقة الأمر، على أساس أن اختصاص الموظف العمومي يفرض عليه السهر على المصلحة العامة ومباشرة الرقابة على من يتعاقدون مع الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة لها، أو يؤدون عملا لحسابها، فإذا ربط بين العمل المنوط به وبين مصلحة الخاصة أو المصلحة الخاصة لشخص آخر فإنه لا يستطيع أن يؤدي واجبه في الرقابة الذي يفرضه عليه اختصاصه، وإنما سيحابي مصلحته الخاصة عن المصلحة العامة[1].

وليس من عناصر هذه الجريمة أن ينال الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها ضرر كما أن استفادة الجاني غير مرتبطة بالحصول على ربح فتتحقق الجريمة حتى وإن لم يحصل على ربح كما لا يهم إن نفذت الصفقة أو العقد أو الاتفاقية الذي تم على أساسه أخذ الفائدة أم لم تنفذ، كأن ترفض السلطة المختصة بالرقابة التأشير على الصفقة، فتقوم الجريمة بالرغم من أن العمل المطلوب من الجاني لم يتحقق لأسباب خارجة عن إرادته، وقضي في فرنسا بمناسبة هذه الحالة بأن هذا الفعل لا يعد شروعا وإنما يشكل جريمة تامة.

3- طبيعة الفائدة أو المنفعة:

لم يحدد المشرع طبيعة الفائدة أو المنفعة التي تعود على الجاني، ما يعني أن مدلول الفائدة لا يقتصر على ما يحصل عليه الفاعل من ربح مالي أو مادي مباشر، وإنما يشمل أيضا الربح الذي يحصل عليه الفاعل بطريق غير مباشر، كما قد تكون الفائدة معنوية أو اعتبارية هذا ما يفيد عبارة "فائدة أيا كانت"، فالمهم أن يكون الحصول على هذه المنفعة أو الفائدة من العقود أو المقاولات أو المزايدات أو

[1] أنور ألعمروسي، محمد العروسي – جرائم الأموال العامة وجرائم الرشوة.

المناقصات التي يديرها الجاني أو يشرف عليها أو مكلفا بالدفع فيها، وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي الذي اعتبر الجريمة قائمة سواء كانت الفائدة ذات طبيعة مالية أو معنوية[1]. وحصول الموظف لنفسه على ربح أو منفعة بطريق مباشر بأن يدخل الموظف المختص بيع أرض يشرف على المزاد الذي تباع فيه ويرسو عليه المزاد بالفعل، أو أن يشترك مع المهندس المشرف على تنفيذ مشروع الحساب الدولة مع المقاول الذي يقوم بالتنفيذ في أعمال تنفيذ المشروع[2].

أما الحصول على الفائدة بطريق غير مباشر، فيتحقق في كل حالة يوجد فيها وسيط يعمل لحساب الموظف كما لو كانت الشركة التي تنفذ الأعمال التي يختص بها الموظف مملوكة لابنه أو لزوجته أو كان الموظف قد اتفق مع أحد الأشخاص على الحلول محله في تنفيذ الأعمال المكلف بها أو على الدخول في المزاد باسمه شخصيا، ولكن لحساب الموظف المختص[3]، فلا عبرة بقيمة المنفعة التي يتم الحصول عليها، فيستوي أن يكون للمنفعة مظهر مالي أو اقتصادي أو أن تتحقق فائدة اعتبارية وتطبيقا لذلك فإنه يرتكب جريمة التربح الموظف الذي يعين شخصا في وظيفة أو أن يرقيه دون استحقاق[4] فالجريمة تعتبر قائمة في كل الأحوال سواء كانت الفائدة مؤكدة أو مجرد وعد بها أو ظاهرة أو مستترة.

هذا ويستوي في قيام جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية أن يأخذ الجاني الفائدة مباشرة أو يتلقاها عن طريق شخص آخر قد يكون شريكه أو أي شخص يتفق معه لإرساء العقد أو المناقصة أو المزايدة عليه، ولا يشترط في إدارة العملية أو الإشراف عليها أن يكون عاما وشاملا، بل يكفي فيها أن

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 106.
[2] فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، مرجع سابق، ص 260.
[3] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع نفسه، ص 260.
[4] سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص 345.

يتمتع الموظف باختصاص معين يجعل لرأيه نوع من التأثير على إبرام صفقة أو تنفيذها، ويتسع ذلك ليشمل الأعمال التحضيرية والاقتراحات وتقديم التقارير أو الاستشارات القرارات قد يتخذها غيره[1].

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية هي جريمة عمدية، لذا يشترط لقيام الركن المعنوي فيها توافر قصد جنائي عام لدى الجاني والمتمثل في العلم والإرادة.

أولا: العلم:

فتقتضى هذه الجريمة أن يكون الجاني وقت ارتكاب الجريمة عالما بأنه موظف، وأنه مختص بالإدارة والإشراف على الأعمال التي أقحم عليها المصلحة الخاصة لنفسه أو غيره، وعالما بأن من شأن فعله تحقيق فائدة بدون وجه حق، كما يجب على الجاني أن يعلم بأن السلوك الذي يأتيه قف فضل فيه مصلحته الخاصة على المصلحة العامة[2].

ثانيا: الإرادة:

تقوم جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بمجرد مخالفة الموظف عمدا الحظر المنصوص عليه في المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد، ولابد أن يكون الموظف في كل ذلك مختارا فيما أقدم عليه فإن كان مكرها، انعدم القصد[3]، كما تقتضي هذه الجريمة أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل فإذا جهل أن اختصاصه يتضمن هذا الفعل ينتفي القصد لديه. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الجريمة وقتية أو

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص105.

[2] محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص 69.

[3] هنان مليكة، مرجع سابق، ص 151.

آنية أي أنها تتم منذ اللحظة التي يأخذ فيها المتهم فائدة في صفقة خاضعة لإشرافه، وإذا قام القصد الجنائي فلا عبرة بعد ذلك بحصول الجاني على فائدة أو لم يحصل عليها، فمتى توافرت أركان الجريمة قامت الجريمة واستوجب الفاعل فيها العقاب المقرر.

المطلب الثاني: خصائص جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

تتميز جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بعدة خصائص تتمثل في:

الفرع الأول: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من جرائم الفساد والصفقات العمومية:

تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، لأنها تنصب على العقود والمناقصات والمزايدات التي تبرمها الإدارة.

وعلة تجريم هذا الفعل: هي أن الموظف في هذه الجريمة يجمع بين صفتين متعارضتين لا يجوز الجمع بينهما، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار المصلحة العامة، والى المساس بمبدأ المنافسة الشريفة. فالمشرع يفرض على الموظف العام أن يتحلى بواجب الأمانة والنزاهة والإخلاص لوظيفته وأن يسعى دائما التحقيق المصلحة العامة أثناء مباشرة اختصاصاته الوظيفية.

وما يميز الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بأنها لا ترتكب إلا من شخص يتصف بصفة معينة أي أنها من جرائم ذوي الصفة وهو (الموظف العمومي) فاهتم المشرع بمختلف هذه الصور جاء من المنطق الصلة المباشرة للصفقات العمومية بالإتجار بالوظيفة العامة ،كما حاول المشرع التوسع في مجال

التجريم رغبة منه في حصر كل أفعال الفساد في هذا المجال وهو ما عمل على تحقيقه بإدراج كل التجاوزات والمخالفات التي تحصل في مجال الصفقات العمومية في قانون مكافحة الفساد[1].

وباعتبار أن الصفقات العمومية من أهم الوسائل القانونية التي أقرها المشرع الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2] من أجل ضمان حسن سير الأموال العامة وخدمة الصالح العام[3]، فإن ذلك يجعلها معرضة بشكل مستمر لمختلف جرائم الفساد الإداري والمالي، التي يرتكبها شخص يتصف بصفة معينة وهو الموظف العمومي[4] الذي يقوم باستغلال وظيفته من أجل تحقيق مصلحة خاصة له أو لغيره وهذا ما يؤدي إلى انعدام مبدأ النزاهة والشفافية في الوظيفة العامة.

الفرع الثاني: جريمة أخذ فوائد من الجرائم المستمرة:

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية كانت تعتبر جريمة، تتم بمجرد أخذ أو تلقي الفائدة، غير أنه بعد تعديلها بالمادة 35 من قانون الفساد وإضافة فعل الاحتفاظ تحولت الى جريمة مستمرة، وهو ما لم يرد في النسخة العربية لهذه المادة وإنما في نسختها الفرنسية ويؤثر ذلك على أحكام هذه الجريمة خاصة مسألة التقادم.

---

[1] زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، ص25.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، عدد 50 الصادر في 20 سبتمبر 2015.

[3] بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

[4] معمر سايح جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 52.

الفرع الثالث: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من جرائم الخطر:

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار هذه الجريمة من جرائم الخطر، التي لا يستلزم لوقوعها أي ضرر بالجهة التي يعمل بها الموظف، فلا يشترط القانون إلحاق الأضرار بمصلحة الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها، فالضرر ليس عنصرا من عناصر ركنها المادي[1] وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية حيث قررت أن "هذه الجريمة من جرائم الخطر الذي يهدد نزاهة الوظيفة العامة لأنها تؤدي توافر هذا الخطر أن لا يترتب عليه ضرر حقيقي أو لا يتمثل في خطر حقيقي فعلي، فهو خطر مجرد بحكم تعارض المصلحتين العامة والخاصة[2] فبالرجوع إلى المادة 35 ق.ف أو المادة 115 ق.ع م نجد أنها لا تشترط تحقق الضرر من فعل الموظف، فالضرر لا يعد عنصر في الركن المادي لهذه الجريمة، والحكمة من عقاب الجاني بالضرر، وإن لم يثبت فعلا تحقق الضرر الفعلي لذلك فإن هذه الجريمة تقوم بالنسبة للموظف بصرف النظر عن الضرر الذي يمكن أن يتحقق من سلوكه فليس الضرر شرطا لقيامها، لأنها من جرائم الخطر على نزاهة الوظيفة، بل وهناك من ذهب إلى أكثر من ذلك، واعتبرها أنها تقوم حتى ولو لم يحصل الموظف إلا على ما كان سيحصل عليه شخص آخر يؤدي العمل ذاته لحساب الدولة، بل حتى ولو قل الربح عما كان سيحصل عليه الآخرون، أو كان قد حقق خسارة من قيامه بالعمل لحساب الدولة، وهو ما يعني أن العمل قد عاد على مصلحة الدولة بالفائدة[3].

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، المرجع السابق، ص232.

[2] طعن رقم 30165 لسنة 65 ق. جلسة 1994/05/20- 480، ص616.

[3] فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، المرجع السابق، ص67.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

يمس تأثير جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية كغيرها من جرائم الفساد و الصفقات العمومية على جميع المستويات إذ يمكن القول إنه أصبح معوق رئيسي في تنمية الدول[1]، وذلك لما يسببه من آثار وخيمة على جميع الأصعدة والمجالات سواء الاقتصادية أو الإدارية أو الاجتماعية أو في العلاقات الدولية، فجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية مرض خطير إذا انتشر في أي مجتمع معين حل الخرب[2].

وفي هذا الصدد قسمنا مطلبنا هذا إلى ثلاث فروع حيث سنقوم بدراسة الآثار المترتبة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في كل من المجال الإداري (**الفرع الأول**)، والمجالين القانوني والاقتصادي (**الفرع الثاني**) وكذا في المجالين السياسي والاجتماعي (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجال الإداري:

تؤدي جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والمحسوبية والعلاقات الشخصية وتلبية رغبات السلطة الحاكمة إلى عدم الالتزام بتطبيق القوانين والتعليمات والأنظمة التي تسير عليها الإدارة بالشكل السليم مما يسبب لها الإخلال بالنظام العمل الوظيفي، ويمكن ذكر بعض الصور للآثار السلبية للفساد في المجالات الإدارية[3].

[1] انزران عادل، "الفساد في الصلح وتأثيره على حماية المال العام ", أعمال الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، مرجع سابق، ص 4.

[2] محمد حسين سعيد، وسائل القانون الدولي، لمكافحة جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط ,2019، ص 70.

[3] محمد حسين سعيد، وسائل القانون الدولي لمكافحة جرائم الفساد، مرجع نفسه، ص 70،71.

أولا: استغلال النفوذ في شغل المناصب:

يكثر انتشارها في المجتمع بسبب تعسف الطبقة الحاكمة في اشتغال المناصب المهمة إلى أشخاص لا يحملون أية مؤهلات ولا خبرة ولا شهادة علمية سوى أن ولائهم مطلق للطبقة الحاكمة وحاشيتها وبالمقابل يتم إهمال الكفاءات والخبرات المستقلة الوطنية وغير الحزبية.

ثانيا: الانحراف بمقاصد القرار الإداري عن المصلحة العامة

يعتمد المستفيدون من انتشار الفساد إلى تحقيق مصالح خاصة على حساب المصلحة العامة من خلال الاستعانة بشبكة الفاسدين من الموظفين لتحقيق هذا الهدف، حيث يحصل الفاسدون على معلومات مهمة عن طبيعة العمل الإداري وعلى نوعية وقيمة المشاريع المهمة والمقدمة من الحكومة وتنفذ من طرف شبكة التنظيم الإداري الفاسدة التي تسهل وتهيئ لهم سبل إتمام فسادهم سواء بالمعلومات أو بإصدار قرارات لصالح الفاسدين بعيدا عن المصلحة العامة[1].

ثالثا: التطبيق الانتقائي والسيئ للقوانين والتعليمات والأنظمة:

يكون أثرهما نصبا على مدى الالتزام بالقوانين والأنظمة والتعليمات من قبل الإطار الوظيفي والإداري من خلال اتجاهين مختلفين، إما بمناسبة التعسف والتبديد في تسير المعاملات وعرقلتها والتي تخص فئة معينة من الموظفين أو من خلال التساهل في تطبيق القوانين والتعليمات أو عندما يمزج الموظف صلاحيات وظيفته مع مصالحه الشخصية.

[1] محمد حسين سعيد، مرجع سابق، ص71،72.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجالين القانوني والاقتصادي:

تقف جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية عائق في سبيل تطور وازدهار الاقتصاد الوطني لأنها تشكل الصفقات العمومية منبعا مهما لجمع الثروة ومسارا تتحرك فيه الأموال العامة، والذي يمول مشاريع تنموية[1].

أولا: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجال القانوني:

تكمن معظم جرائم الفساد وفيما يطلق عليها جرائم "الكتمان "بحيث يصعب الكشف عنها وهو ما يزيد من فرض التستر على ارتكابها فترة طويلة ولاسيما مع كون الجاني موظفا عاما يختار وقت ووسيلة ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى استفادته من مجموعة سلطات فعلية وامتيازات قانونية. وتمثل في نهاية المطاف غطاء ارتكاب جريمته، ونذكر منها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية[2].

كما يؤدي انتشار هذه الجريمة إلى فقدان الثقة في حكم وسيادة القانون وعدالته من قبل المواطن فيكون بعيد عن القانون وسيادته في اتخاذ القرار نتيجة تدخل الغير في الوظيفة العمومية عن طريق الوسطية والمحسوبية وهو ما يؤدي إلى انهيار المنظومة القانونية[3].

---

[1] بن عودة صليحة، الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية مجلة الأبحاث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، العدد 22، ص111.

[2] المجلس الأعلى للجامعات، حقوق الإنسان ومكافحة الفساد، مرجع سابق، 2018، ص96.

[3] علي أبو مارية، جريمة الواسطة والمحسوبية والمحاباة، وفق القرار 37 سنة 2018,المعدل لقانون الفلسطيني مكافحة الفساد، جامعة فلسطين، ص12.

ثانيا: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجال الاقتصادي:

تعد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية صورة أخرى من صور الفساد منتشرة بصفة كبيرة في المجتمع الجزائري ولها أثار وخيمة اقتصاديا، حيث تهدر المال العام أو مال الشعب بغرض تحقيق امتياز غبر مبررة للموظف أو أحد معارفه[1].

حاول المشرع الجزائري التصدي لهذه الجريمة لكن الممارسة القضائية بينت أن نسبة قليلة فقط مما يرتكبونها يكونون محل متابعة فعليا.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجالين السياسي والاجتماعي:

تعد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية ظاهرة اجتماعية، وأحد المظاهر الأساسية الشائعة لإدارة حكم الرديئة ولها آثار وخيمة على النطاق السياسي. فيتسبب في حصول توترات سياسية في الدولة مما يضعف من شرعية السلطة ومصداقيتها، حيث يتورط شخصيات فاعلة ومؤثرة في السلطة في أعمال الفساد وعدم محاسبتهم جراء الولاء السياسي من قرابة ومحسوبية وعلاقة تبادل المصالح فيسئ من سمعة السلطة مما يؤدي إلى فقدان ثقة الشعوب.

[1] نجارة الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم الجنائية، جامعة تلمسان،2014 ص105 و386.

أولا: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجال السياسي:

تختلف الآراء التي في أن الفساد السياسي أداة لكسب الولاء السياسي لتحقيق الاندماج والمشاركة، فان آراء أخرى أكدت بان الفساد يساهم في تغذية مشكلة الانتماء وبالتالي تهدد التكامل الوطني، إذن سلوك الحكومة لأقلية معينة من شانه أن يدفع أقليات أو طوائف أخرى للممارسة العنف لكونها ترى في سلوك الحكومة تهميشا لها[1].

فغياب القدوة السياسية وتفشي ظاهرة البيروقراطية الحكومية والمغالاة في مركزية الحكومية وضعف أداة السلطات الثلاثة التشريعية و التنفيذية والقضائية هي العوامل الأكثر انتشارا في الفساد السياسي كما يوفر الفساد البيئة المناسبة لتقليد أشخاص لا يتمتعون بالكفاءة والخبرة لتولي المناصب العليا في النظام, وهو ما يعكس بدوره على أداة النظام ويدفع الإحباط الدائم فيضعف من شرعية الدولة وسلطتها ,ويمهد لحدوث اضطرابات وذلك يمهد الأمن والاستقرار السياسي والاجتماعي في الدولة فهو يخلق تربة خصبة لعدم الاستقرار السياسي وزعزعته[2].

ثانيا: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجال الاجتماعي:

يتحمل المجتمع كلفة آثار جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بأثمان باهظة، بحيث يعمل على غرس الحقد والتباغض بين أفراد المجتمع، ويؤدي إلى تخلي القيم والمبادئ السامية من اجل الحصول على منافع مادية بدون وجه حق ليصبح الفساد مهارة فمن يسير على طريق القيم الدينية والأخلاقية تخلف

[1] محمد حليم لمام، ظاهرة الفساد السياسي في الجزائر (دراسة وصفية تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم السياسية والإعلام، تخصص العلوم والعلاقات الدولية، 2003، ص51.

[2] مصلح عبير، النزاهة والشفافية والمساءلة في مواجهة الفساد، فلسطين، 2007، ص38.

أو تشديد أو جمود الفكر[1]. كما يضعف الفساد المواطنين بالانتماء الاجتماعي لدولة، فيدفع بأصحاب الكفاءات العملية للهجرة نتيجة لتولي المناصب الحكومية الرفيعة والهامة بسبب آليات الفساد فيساهم من استشراء روح اليأس بين المواطنين وانتشار حالة الإحباط التي تنعكس سلبا على العمل والإبداع وعدم القدرة في جذب الكفاءات بل إن استشراء الفساد يؤدي إلى ما يعرف بظاهرة "هجرة الأدمغة" وهو ما يؤدي إلى إضعاف التنمية في الدولة[2].

[1] أنظر كل من:

- بكوش مليكة، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بمذكرة لنيل شهادة الماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية وقانون الخاص جامعة وهران، 2013، ص22 .

- صديقي بلال، جرائم الفساد في القطاع الخاص في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، 2018، ص18.

[2] أنظر كل من :

- مصطفى يوسف كافي، جرائم الفساد غسيل الأموال، السياحية، الإرهاب الالكتروني المعلوماتية، الطبعة العربية الأولى، عمان, 2014, ص 23 .

- المجلس الأعلى للجامعات، مرجع سابق، ص 100.

خلاصة الفصل:

مما تقدم نستنتج أن لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية مفاهيم عامة من الناحية الفقهية ومن الناحية القانونية وكذلك تناولنا مراحل تطورها في التشريع الجزائري عبر فترات ومراحل الى غاية صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

كما تطرقنا في هذا الفصل الى تمييز جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية العمومية عن بعض الجرائم المشابهة لها كجريمة الرشوة وجريمة المحاباة من جهة وبعض الجرائم المجاورة لها جهة أخرى.

ولقيام هذه الجريمة لابد من توافر جميع أركانها إبتداءا من الركن الأول والذي يتعلق بصفة الجاني بالإضافة الى الركن المادي والمعنوي وقد تضمن هذا الفصل دراسة تحليلية لهذه الاركان بالإضافة الى خصائص هذه الجريمة وعلاقتها بمجال الصفقات العمومية.

ثم اختتمنا هذا الفصل بالآثار المترتبة على هذه الجريمة على الصعيد الإداري والقانوني والسياسي وكذلك في المجالين الاقتصادي والاجتماعي.

الفصل الثاني: التدابير الوقائية والردعية لمكافحة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تخضع جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية كغيرها من الجرائم المنصوص عليها في القانون مكافحة الفساد الأحكام خاصة، جاء بها لهذا الأخير في سبيل قمع مختلف الجرائم الفساد[1].

فأقر المشرع الجزائري لها مجموعة من العقوبات المتنوعة، لمكافحة وردع كل موظف يحاول التلاعب بالمال العام عن طريق المساس بمبادئ الشفافية والنزاهة والمساواة التي تقوم عليها الصفقات العمومية.

فلم يكتف بالآليات والتدابير الرامية للوقاية من الفساد، لأنها لا تحقق مبتغاها في الوقائية من الجرائم بل نص على عقوبات سواء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي.

وعلى هذا الأساس ارتأينا لتقسيم الفصل الثاني إلى مبحثين حيث نقوم بدراسة الآليات المؤسساتية لمكافحة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية (**المبحث الأول**) وبعدها نقوم بدراسة التدابير الردعية والقمعية لمكافحة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية (**المبحث الثاني**).

[1] الجيلالي عبد الرحمان، أحكام جنحة المحاباة في ظل قانون الفساد ومكافحته، مجلة العلوم القانونية السياسية، جامعة خميس مليانة، مجلد 06 العدد 01، 2020، ص14.

المبحث الأول: الآليات المؤسساتية كاستراتيجية لمكافحة الفساد على مستوى الوطني والدولي:

ونضرا للآثار الوخيمة الذي تترتب من جراء الجرائم الفساد، ومن خلاله حظي موضوع مكافحة الفساد باهتمام كبير على جميع المستويات والأصعدة الدولية والوطنية ولعل من أبرزها هيئة الأمم المتحدة وبمقتضى المادة 06 ألزمت الاتفاقية الأممية جميع الدول الأعضاء فيها على ضرورة إنشاء هيئة أو عدة هيئات مستقلة متخصصة للوقاية من الفساد ومكافحته وهذا ما تبنته الجزائر وذلك من خلال قانون رقم 01/06 المتعلق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1].

المطلب الأول: الآليات المؤسساتية كاستراتيجية لمكافحة الفساد على مستوى الوطني:

سعت الجزائر في السنوات الأخيرة إلى تفعيل ودور الأجهزة الرقابية والوقائية المعنية لمكافحة الفساد، ويتجلى ذلك في دعم التدبير الجيد والحكم الراشد من خلال مساعدة المرافق والمؤسسات العامة، على تحسين الأداء وتعزيز الشفافية وتأمين المساءلة والحفاظ على المصداقية في الجزائر، وتتمثل في إنشاء مؤسسات إدارية لمكافحة الفساد، ونجد منها السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد بآخر تعديل بقانون رقم 22-08 المؤرخ في 05 مايو 2022 وأيضا الديوان المركزي لقمع الفساد وكآلية مستحدثة نجد القطب الجزائي الاقتصادي المالي[2].

[1] قاضي كمال، النظام القانوني للهيئة الوطنية المستقلة للوقاية من الفساد ومكافحة على ضوء تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016, جامعة الجزائر 1, المجلد الثاني، العدد العاشر، 2018/05/04، ص2.

[2] حاحة عبد العالي، يعيش تمام أمال، دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر، بين النظرية والتطبيق، أعمال الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، يومي 02 و03 ديسمبر 2008، ص1.

الفرع الأول: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته:

قامت الجزائر بسن قانون يهدف إلى مكافحة ظاهرة الفساد، وذلك من خلال القانون المؤرخ في 20 فيفري 2006، والذي نص على إنشاء آلية متمثلة في الهيئة الوطنية، في بابه 17 إلى 24 مبرزا نظامها القانوني ودورها الفعال في مكافحة الفساد[1].و تجدر الاشارة أن السلطة العليا للشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته حلت محل هذه الهيئة حسب آخر تعديل بقانون رقم 22-08 المؤرخ في 5 مايو 2022 و الذي ألغى المواد من 17 الى 24 من قانون الوقاية من الفساد[2].

أولا: الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته:

نصت المواد 02 و03 من قانون رقم 22-08 المؤرخ في 5 مايو 2022 أن السلطة العليا على أنها مؤسسة مستقلة، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والاداري. ويقع مقرها بالجزائر العاصمة. وتتشكل من جهازين وهما رئيس السلطة العليا ومجلس السلطة العليا (المادة 16)

ثانيا: اختصاصات السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته:

أنشئت السلطة العليا بموجب القانون رقم **22-08**, المؤرخ في **05 ماي 2022** عقب مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المكافحة الفساد في **19 أبريل 2004** كدليل منها على مدى احترامها لالتزاماتها الدولية، وبموجب **المادة 205** من الدستور، كلفت السلطة العليا بتولي تحقيق أعلى

[1] حوحو رمزي، دنش لبنى، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد الخامس، 2009، ص2.

[2] قانون رقم 22-08، مؤرخ في 05 ماي 2022، ج ر عدد32.

مؤشرات النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسير الممتلكات والأموال العمومية عن سياسة شاملة للوقاية من الفساد، وتكريس مبادئ دولة الحق والقانون.

الفرع الثاني: الديوان المركزي لتفعيل نظام التحري والمتابعة في جرائم الفساد:

قام المشرع الجزائري بإنشاء جهاز يدعم مسألة البحث والتحري في جرائم الفساد من بينها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، ويعرف هذا بالديوان المركزي لقمع الفساد، وذلك بموجب الأمر رقم 10-05 حيث نصت المادة 24 مكرر منه على أنه ينشأ ديوان المركزي لقمع الفساد ويكلف بمهمة البحث والتحري في جرائم الفساد[1].

أولا: الطبيعة القانونية لديوان المركزي:

استنادا للمرسوم الرئاسي رقم 11 -426 , المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ومن خلاله حددت المادة 02 من المرسوم الطبيعة القانونية على أن **الديوان هو مصلحة عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد"**[2].

[1] أمر رقم 10 - 05 ,مؤرخ في 26 أوت 2010 ,معدل ومتمم لقانون رقم 06 - 01, مؤرخ في 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ج ر، عدد 50 مؤرخ في 01 سبتمبر سنة 2006.

[2] مرسوم رئاسي رقم 11-426 ,بتاريخ في 08 ديسمبر 2011 يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد تنظيمه وكيفيات سيره، ج ر، ج ج، عدد 68، مؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2011, معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 14 - 209 المؤرخ في 23 جويلية 2014، ج ر، ج، ج عدد 46 , مؤرخ في 31 جويلية 2014.

ثانيا: تشكيلة الديوان المركزي:

قام المشرع الجزائري بتحديد تشكيلة الديوان في الفصل الثاني من المرسوم الرئاسي رقم 11/ 426، المؤرخ في 2011/02/28 المتعلق بالتشكيلة الديوان وتنظيمه، وهذا في المواد من 06 إلى 09 حيث يتكون من ضباط أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني (المادة 15-19 من ق إ.ج .ج) وأيضا من ضباط أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية (المادة 15 من ق إ.ج.ج) كما نجد أعوان عموميين ذوي كفاءات في مجال مكافحة الفساد ومستخدمون للدعم الإداري والتقني الإداري , وهذا ما أكدته نص المادة 09 من المرسوم أعلاه بحيث يمكن للديوان أن يستعين بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في المجال لمكافحة الفساد[1].

ثالثا: دور الديوان المركزي:

يلعب الديوان المركزي دورا هاما في مكافحة الفساد، وذلك بالبحث والتحري عن جرائم الفساد إذ يعد جهاز الشرطة القضائية خاضع لإشراف ورقابة السلطة التنفيذية والقضائية، كما جاء إنشائه لتعزيز آليات مكافحة الفساد الذي يظهر في المهام المنوط إليه[2].

[1] راجع كل من:

– روبيعة فاطمة الزهراء، مكافحة جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، ،020, ص 43 .

– يحي نسيمة، معيوش ياقوت، آليات الكشف عن جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2017، ص 60، 61، 62.

[2] موري سفيان، مرجع سابق، ص 172، 173.

الفرع الثالث: القطب الجزائي الاقتصادي المالي كآلية مستحدثة وطنية:

لعل من أهم الآليات الوطنية لمكافحة جرائم الفساد هو استحداث المشرع الجزائري للقطب الجزائي الاقتصادي المالي، وهو قطب وطني بموجب الأمر رقم 20-04, وهذا ضمن المواد 211 مكرر ق إ.ج. ج إلى 211 مكرر 21 من ق..إ ج.ج وحسب استقراء هذه المواد يتضح أنه قطب وطني متخصص في النظر في الجرائم الاقتصادية والمالية، ومقره الجزائر[1]. و تكون صلاحيات كل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق هي وطنية وليست محلية، كما يقوم وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق ورئيس القطب اختصاص مشترك معا الاختصاص الذي نصت عليه المواد 37 و 40 و 329 من ق... ج.ج، بالإضافة إلى الاختصاص في الجرائم المذكورة في المواد 119 مكرر و389 مكرر 1, و389 مكرر 2 و389 مكرر3 , وكذا الجرائم التي نص عليها القانون رقم 06- 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا الجرائم المنصوص عليها في الأمر رقم 96-22 المتعلق بقمع ومخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال وإلى الخارج، [2]وكذا الجرائم المنصوص عليها في المواد 1 او 12 و13 و14 و15 من الأمر رقم 05 - 06 المتعلق بمكافحة التهريب".[3]

[1] أمر رقم 20 - 04 , مؤرخ 30 أوت سنة 2020 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 - 155 , المؤرخ في 8 جويلية سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 51, مؤرخ في 31 أوت سنة 2020.

[2] أمر رقم 96- 22 ,مؤرخ في 09 جويلية 1996 , يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، عدد 43 مؤرخ في 10 جويلية سنة 1996 , معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 03- 01, مؤرخ في 19 فيفري سنة 2003 , ج ر، عدد 12 مؤرخ في 23 فيفري سنة 2003 وبالأمر رقم 10 -03 مؤرخ في 26 أوت 2010 سنة، جر، عدد 50, مؤرخ في 01 سبتمبر سنة 2010.

[3] أمر رقم 05 – 06، المتضمن بمكافحة التهريب، ج ر، عدد, 59 , بتاريخ في 28 أوت سنة 2005، المعدل والمتمم وبالأمر 06 - 07 المؤرخ في ج ر، رقم 47 , بتاريخ في 19 يوليو سنة 2006 وبالقانون رقم 06 – 24، ج ر، عدد 85, بتاريخ ديسمبر سنة 2006، المتضمن قانون المالية 2007.

أولا: اختصاص القطب الوطني المالي والاقتصادي:

يتولى القطب الاقتصادي والمالي النظر في الجرائم الاقتصادية الأكثر تعقيدا، والجرائم بمفهوم هذا القانون هي التي يتعدد فيها الفاعلين أو الشركاء أو المتضررين أو النظر إلى اتساع الجريمة من ناحية الرقعة الجغرافية، وبالنظر للمكان الذي ارتكبت فيه الجريمة إضافة إلى جسامتها والأضرار التي ترتكب عنها كما يتم النظر للتعقيد من جانب أنها من الجرائم المنظمة والعابرة الحدود الوطنية، وكذا من خلال الوسائل التقنية المستعملة في ارتكابها، وهذا ما بينته المادة 211 مكرر3 من الأمر رقم 04-20 يمارس وكيل الجمهورية اختصاصاتها، هو عمله تحت السلطة السلمية النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر كما يخضع كل من قاضي التحقيق ورئيس القطب الجزائي الاقتصادي لرئيس مجلس قضاء الجزائر[1].

ثانيا: خصوصية التحقيق في القطب الوطني المالي والاقتصادي:

يرسل وكلاء الجمهورية لدى الجهات القضائية المختصة إقليميا، وفق لأحكام المادة 37 من هذا القانون وبكل الطرق، نسخا من التقارير الإخبارية وإجراءات التحقيق المنجزة من قبل الشرطة القضائية في إطار إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 211 مكرر 2 من الأمر رقم 20-04، إلى وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي، كما يطالب وكيل الجمهورية، بعد أخذ رأي النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بملف الإجراءات إذا اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاصاته يمكن الوكيل الجمهورية لدى القطب المطالبة بملف الإجراءات خلال التحريات الأولية والمتابعة والتحقيق

[1] هامل فوزية، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد، ألقيت على طلبة السنة الثالثة، تخصص الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2021، ص26.

القضائي، كما يصدر وكيل الجمهورية المختص إقليميا خلال مرحلتي التحريات الأولية والمتابعة عند توصله بالتماسات وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي مقررا بالتخلي لصالح هذا الأخير.

وفي حالة فتح تحقيق قضائي تحال التماسات وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي المتضمنة المخطر بالملف، يصدر قاضي التحقيق أمر بالتخلي الصالح قاضي التحقيق للقطب الجزائي الاقتصادي إذا تزامن بالمطالبة بالملف من قبل وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي مع المطالبة به من طرف وكيل الجهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع يؤول الاختصاص وجوبا الوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي.

وإذا كان ملف الإجراءات مطروحا على مستوى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع خلال التحريات الأولية والمتابعة أو التحقيق القضائي، فيتم التخلي عن ملف الإجراءات إذا طلبه وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي وفقا للإشكال المنصوص عليها في المادتين 211 مكرر 9 و211 مكرر 10,إذا تبين لوكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الموسع، وجود عناصر جديدة من شأنها أن تؤدي إلى اختصاص القطب الجزائي الاقتصادي والمالي يمكنه إخبار وكيل الجمهورية لدى هذا الأخير، بذلك يتلقى ضباط الشرطة القضائية بغض النظر عن مكان تواجد المحكمة التي ينتمون لدائرة اختصاصها والتعليمات والانابات القضائية مباشرة من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق لدى القطب الجزائي المالي والاقتصادي.

يمارس وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بمحكمة مقر مجلس قضاء اختصاصا مشتركا، مع ذلك الناتج عن تطبيق المادتين 37 و40 من هذا القانون في جرائم الإرهاب والتخريب المنصوص عليها في

القانون المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها ولاسيما في مادتيه 3 و3 مكرر وكذا في الجريمة المنظمة عبر الوطن ذات الوصف الجنائي والجرائم المرتبطة لها، كما يمارس وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بمحكمة مقر المجلس قضاء الجزائر صلاحيتها في كامل الإقليم الوطني.

يتم تطبيق أحكام المواد من 211 مكرر 6 إلى 211 مكرر 15 من هذا القانون عند تمديد الاختصاص وفقا أحكام المادة 211 مكرر 16 , كما يخص وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بمحكمة مجلس قضاء الجزائر حصريا بالمتابعة والتحقيق في جرائم الإرهاب المنصوص عليها في الفقرات 6 و9 و10 و12 و13 من المادة 87 مكرر والفقرة 2 من المادة 87 مكرر 6 من ق.ع، والجرائم المرتبطة بها[1].

المطلب الثاني: الأساليب الخاصة بالبحث والتحري:

يقصد بأساليب التحري الخاصة بأنها عبارة عن تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي يتخذها الضبطية القضائية تحت مراقبة واشراف السلطة، بغية التحري وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين[2].

وقد جاءت هذه الأساليب في نص المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الإجرائية والمادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ومن خلال هذا نجد أن المشرع في سبيل الكشف عن

[1] هامل فوزية، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد ألقيت على طلبة السنة الثالثة المرجع السابق، ص27.

[2] راجع كل من :

- سليماني مليسة، خلوات نصيرة، خصوصيات المعاينة في الجرائم المستحدثة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة تيزي وزو، 2017، ص63.
- خليلي لامية، هروق زوينة، جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة بجاية، 2018، ص88.

الجرائم المتعلقة في مجال الصفقات العمومية، فقد نص على مجموعة من أساليب التحري الخاصة ولذلك لابد من شرح هذه الأساليب[1].

وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى تعريف التسليم المراقب (**الفرع الأول**) وكذا التسرب كآلية المواجهة جرائم الفساد (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: تعريف أسلوب التسليم المراقب:

عرف المشرع الجزائري أسلوب التسليم المراقب في المادة 2 من القانون رقم 01/06، المتعلق بالقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، كالتالي:

بأنه " هو الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور غيره، أو دخوله لعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن الجرم ما كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"

ويتضح من خلال المادة بأن أسلوب التسليم ناجع في الكشف عن جرائم الصفقات العمومية تحت إشراف السلطات المختصة ومراقبتها المستمرة، بهدف التحري والكشف عن هوية الأشخاص في ارتكابهم للجرائم[2].

[1] المادة 65 مكرر 11 من القانون رقم 06- 22 , المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم للأمر رقم 66 - 155 , المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السالف الذكر.

[2] زياني محمد الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، ص88.

أولا: أنواع التسليم المراقب: نجد للتسليم المراقب ثلاث أنواع منها:

1- التسليم المراقب الوطني: فهو مراقبة سير الشاحنة المحملة بالبضاعة غير المشروعة أو المشبوهة على طول خط سيرها، لمعرفة نوع المادة المحظورة والأشخاص القائمين بشحنها داخل إقليمها الذي ترتب فيه الجريمة، ويتم مراقبتها سريا وبالتنسيق مع مصالح الجمارك سواء على التراب الوطني أو على بلد أجنبي[1].

2- التسليم المراقب الدولي: يعني السماح لشحنة الغير المشروعة بعد اكتشاف أمر المرور من دولة معينة من دولة إلى دولة أخرى أو عبر دولة ثالثة، بحيث يتم الاتفاق بين السلطات المختصة في هذه الدول على إيجاد عملية لضبط على إقليم الدولة التي يمكن ضبط أكبر عدد ممكن من المتورطين في الجريمة والتي يسهل الحصول على الأدلة القانونية لإدانتهم أمام القضاء[2].

3- التسليم البريء:

يتم الاستبدال الكامل أو الجزئي لشحنة غير مشروعة بشحنة مشروعة مشابهة لها وهو ما يسمى التسليم المراقب البريء، وذلك لضمان عدم اختفاء الشحنة غير المشروعة أثناء نقلها لخطأ في المراقبة أو بإتلافها[3].

[1] خليلي لامية، هروق زوينة، جرائم الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 97.

[2] حاحة عبد العالي، آليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم القانونية قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2013، ص263.

[3] بن شويب إيمان، ريكي لمياء، أساليب البحث والتحري الخاصة عن جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر " في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة جيجل، 2018، ص17.

ثانيا: أنواع الترصد الالكتروني:

نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إليه لا من خلال القانون الفساد ولا من خلال قانون الإجراءات الإجرائية، وغير أنه ومن خلال القانون المقارن نجد أن المشرع الفرنسي قد أدرجه في قانون الإجراءات الجزائية ويقتضي هذا الأسلوب اللجوء إلى استعمال جهاز إرسال السوار الالكتروني، وفي الغالب الأحيان يسمح بترصد حركة المعني بالأمر والأماكن التي يتردد عليها ومنه نجد نوعين:[1]

1- تسجيل الصوت: يتم عن طريق تسجيل الأصوات من أحد الأطراف دون إذن ورضا الطرف الثاني أو دون علمه، كما يتم عن طريق وضع رقابة على الهواتف وتسجل الأحاديث والتي يتم عن طريقها[2].

2- التقاط الصور: هو من التقنيات المستحدثة التي أقرها المشرع الجزائري في البحث والتحري في الجرائم الفساد، وهذا من خلال المادة 65 مكرر 9 من ق.ا. ج. ج.[3]

ثالثا: شروط الترصد الالكتروني:

أن يقوم بهذا الإجراء في إطار البحث والتحري بغية الكشف عن المجرمين، كما يجب حصول ضباط الشرطة القضائية على إذن من وكيل الجمهورية، وأيضا أن يكون الإذن مكتوب من قبل الجهة

[1] عيساوي نبيلة، جريمة الرشوة في ظل قانون الفساد، أعمال الملتقى الوطني الأول حول جرائم المالية، كلية الآداب والعلوم القانونية، قسم حقوق، جامعة قالمة، يومي 24 و25 أفريل 2007، ص8.

[2] هلال فوزية، القواعد الإجرائية المطبقة على جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة سعيدة، 2019، ص95.

[3] رويس عبد القادر، أساليب البحث والتحري الخاصة وحجيتها في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، العدد الثالث، جوان 2017، ص4.

المختصة، لتحديد المكان الذي يتم فيه الإجراء كما تحدد مدة الإذن حسب المادة 65 مكرر 7 وهي 4 أشهر قابلة لتجديد تذكير على المحضر تاريخ بداية وساعة إنهاء عملية الترصد الالكتروني[1].

الفرع الثاني: التسرب كآلية لمواجهة جرائم الفساد:

نجد من سلبيات الثورة التكنولوجيا التي يشهدها العالم المعاصر هو خروج الجريمة من مفهومها الكلاسيكي البسيط ودخولها عالم التكنولوجيا واستعمال وسائل تقنية حديثة، فأصبح إلزاما على المشرع إدخال وسائل تقنية في مجال البحث والتحري في التحقيقات الخاصة لهذه الجرائم وكشف مرتكبيها[2].

عرف قانون الإجراءات الجزائية عدت تعديلات منها، بموجب تعديل سنة 2006 , حيث استحدث المشرع بموجب هذا القانون أسلوبا جديدا من أساليب البحث والتحري، ألا وهو أسلوب التسرب أو الاختراق ونظرا لخصوصيتها وخطورتها[3].

وعلى هذا الأساس نتطرق إلى دراسة مقصود التسرب (**أولا**) وشروطه (**ثانيا**).

[1] بكوش مليكة، الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 129، 130.

[2] يحي نسيمة، معيوش ياقوت آليات الكشف عن جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية حقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2017، ص18.

[3] بوقعود رانيا زلوف زهرة، آليات مكافحة جريمة الرشوة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الخاص، "قانون الأعمال" كلية الحقوق جامعة جيجل، 2019، ص77.

أولا: المقصود بالتسرب:

هو قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم إحدى جرائم الصفقات العمومية بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم[1].

ثانيا: شروط التسرب:

قام المشرع الجزائري بالتعديلات على كل من القانون رقم 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وقانون الإجراءات الجزائية، بحيث أعطى سلطة واسعة للبحث والتحري حول جرائم الفساد موضحا ذلك من خلال المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من ق.ا.ج، محددا فيه شروط ممارسته وهذا ما سنقوم بتبيانه كالتالي:[2]

1- حالة الضرورة: نصت المادة 65 مكرر 11 على أنه "عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق " ونستشف من خلال المادة على أنه لا يتم اللجوء إلى عملية التسرب، إلا إذا دعت إليها لضرورة، وبالتالي لابد من وجود أسباب جدية ولازمة للجوء إليه.

[1] عولمي مليكة الحماية الجزائية لصفقة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر "قانون خاص للأعمال"، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيجل, 2018 ص 92.

[2] فوزية هامل، مرجع سابق، ص24.

2- نوع الجرائم: يتم بمناسبة جرائم محددة على سبيل الحصر كجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وإن يتم عملية التسرب بمثابة جريمة في حالة تلبس أو بمناسبة التحقيق الابتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق[1].

3- السرية: عدم إظهار الهوية الحقيقية لضباط الشرطة القضائية أو العون القائم بعملية التسرب في أي مرحلة من مراحل الإجراءات ولأي سب من الأسباب وذلك بهدف ضمان عدم إفشال الخطة المتبعة المشتبه فيهم، وأيضا من أجل عدم تعريض العضو المتسرب للخطر[2].

4- **شرط الكتابة:** يجب أن يكون الإذن المسلم لضباط الشرطة القضائية المكلف بالإشراف على عملية التسرب من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، ويشترط في هذا الإذن أن يكون مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان لأن الأصل في العمل الإجرائي هو الكتابة[3].

المطلب الثالث: نظام المتابعة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية على المستوى الدولي:

جاءت الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد تردع الحالات الدولية للموجودات المكتسبة بصورة غير مشروعة، وتعزيز التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد، وتسليم بالمبادئ الأساسية المراعاة الأصول القانونية للإجراءات الجنائية والمدنية والإدارية، للفصل في حقوق الملكية.

[1] هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أطروحة لنيل درجة الدكتورة في القانون الخاص، جامعة تيزي وزو، 2017، ص296.

[2] أمنة أمحمدي بوزينة، أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون 06/ 01، أعمال الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، مرجع سابق، ص15.

[3] بومدين كعيبيش، "أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد"، مجلة القانون، المركز الجامعي بغليزان، معهد العلوم القانونية والإدارية، العدد 07، ديسمبر 2016، ص10.

وعلى هذا الأساس نقسم المطلب ونقوم بدراسة كل من آليات جرائم الفساد وكشفها (**الفرع الأول**) وكذا التعاون الدولي في مجال المصادرة (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: آليات وعائدات جرائم الفساد وكشفها:

جاءت المادة **52** من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بآليات **تحت عنوان "منع وكشف إحالة العائدات المتأتية" من الجريمة في حين ينص عليه القانون رقم 06 –01 في المادة 58 بعنوان "منع والكشف وتحويل العائدات".**

كما أن المنع والكشف وسيلتين قررهما القانون لمتابعة الجريمة، التي تتعلق بتحويل العائدات الإجرامية، وهذا ما ينطبق مع مضمون المادة 52 من اتفاقية الأمم المتحدة للمكافحة الفساد ومكافحته[1].

وعلى هذا الأساس نقسم الفرع ونقوم بدراسة كل من تدابير الاستيراد المباشر للممتلكات (**أولا**) وكذا رفع الإجراءات التحفظية (**ثانيا**).

أولا: تدابير الاستيراد المباشر للممتلكات:

تشير المادة 62 من القانون رقم 06-01، على اختصاص الجهات القضائية الجزائية يقوم الدعاوي المدنية المرفوعة من طرف الدول في الاتفاقية لاعتراف بحق ملكتها المتحصل عليها من أعمال الفساد بدفع تعويض للدولة المتضررة وهذا انسجام المضمون المادة 62 مع المادة 58 من اتفاقية الأمم

[1] مجامعية أحمد، صفة الجاني كركن في جريمة المحاباة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون، تخصص – التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، 2014، ص104.

المتحدة، وهذا دليل على استعداد الدولة للتعاون في المجال متابعة الجرائم الفساد ذات البعد الدولي من خلال تجسيد ذلك في قوانين وطنية[1].

ثانيا: رفع الإجراءات التحفظية

تشير المادة 64 من قانون رقم 01/06 المتعلق بقانون الفساد، على أنه بإمكان الجهات القضائية أو السلطات المختصة بناء على طلب إحدى دول الأطراف في الاتفاقية التي يكون محاكمتها أو سلطتها المختصة قد أمرت بتجميد أو حجز العائدات المتحصل عليها من إحدى الجرائم، المنصوص في هذا القانون الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت الاستخدام في ارتكاب هذه الجرائم[2].

الفرع الثاني: التعاون الدولي في مجال المصادرة:

عرف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المصادرة، بأنها "التجريد عن الممتلكات لأمر صادر عن الهيئة قضائية" فالتعاون الخاص بين الدول له دور هام في مجال المصادرة حيث أنه يمكن إعطاء معلومات خاصة بالعائدات الإجرامية إلى أية طرف في الاتفاقية دون طلب مسبق منها وذلك عندما يتبين أن لهذه المعلومات دور في مساعدة الدول المعنية لإجراء تحقيق أو متابعة أو إجراءات قضائية أو تسمح لتلك بتقديم طلب يرمي إلى المصادرة من القانون[3].

---

[1] أنظر المادة 62 من قانون رقم 06-01 المتعلق بالقانون الوقاية من الفساد ومكافحته مرجع سابق.

[2] مجامعية احمد، صفة الجاني كركن في جريمة المحاباة، مرجع سابق، ص107.

[3] راجع كل من:

- نجار الويزة، مرجع سابق، ص428.

- بوسري مونيرة، شباني مسكنة، آليات مكافحة الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر "فرع قانون الأعمال"، جامعة بجاية، 2014، ص66.

المبحث الثاني: التدابير الردعية والقمعية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

عاقب المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي والمصري، على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، وقد ذهب إلى ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في اعتبارها جنحة، عكس المشرع المصري الذي اعتبرها جناية، ورجوعا إلى التشريع الجزائري بحده قرر لهذه الجريمة عقوبات معينة، سواء المقررة منها للشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي.

المطلب الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي:

تتمثل العقوبات المقررة للشخص الطبيعي في عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية منصوص عنها في قانون العقوبات وعقوبات تكميلية منصوص عنها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي:

عاقب المشرع الجزائري طبقا للمادة **35 ق.ف** على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بالحبس من (2) **سنتين إلى** (10) **سنوات** والغرامة من **200000 دج إلى 1000000دج**، وقد كان المشرع الجزائري يعاقب على نفس الفعل في قانون العقوبات قبل تحويلها إلى قانون الفساد بالحبس من (1) **سنة إلى** (5) **سنوات** والغرامة من **500 دج إلى 5000 دج** طبقا للمادة **123 ق. ع. ج.** وكان يعاقب على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بعد ترك الوظيفة ولمدة خمسة سنوات من تاريخ هذا الترك بالمادة **124 ق.ع. ج** بالحبس من (1) **سنة إلى** (5) **سنوات** والغرامة **500 دج إلى 5000 دج** غير أنه لم ينص في قانون الفساد على عقوبة لهكذا أفعال.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المنصوص عنها في قانون العقوبات:

بالرجوع إلى المادة **50 ق.ف** نجدها نصت على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها، والتي تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية إحداها في قانون الفساد يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات، ومن هنا نجد أن قانون الفساد قد أحال على قانون العقوبات فيما يخص العقوبات التكميلية سواء المقررة للشخص الطبيعي أو المعنوي[1].

وقد نصت المادة **09 ق. ع. ج** على العقوبات المنصوص عنها المقررة للشخص الطبيعي كعقوبات تكميلية وهي:

- الحجز القانوني.
- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.
- تحديد الإقامة.
- المنع من الإقامة.
- المصادرة الجزئية للأموال.
- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.
- إغلاق المؤسسة.
- الإقصاء من الصفقات العمومية.

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص232.

- الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع.
- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.
- سحب جواز السفر.
- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

الفرع الثالث: العقوبات التكميلية المنصوص عنها في قانون مكافحة الفساد:

إضافة إلى العقوبات الواردة في قانون العقوبات أضاف المشرع إلى ذلك عقوبات تكميلية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1].

فنجد المادة **51 ق. ف** نصت على أن الجهات القضائية عند إدانتها الجاني بجريمة من جرائم الفساد بما فيها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، يمكنها أن تأمر بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية ويفهم من سياق المادة **51 فقرة 2 ق.ف** أن الأمر بالمصادرة إلزامي، حتى وإن خلا النص من عبارة "يجب"، ويستند هذا الاستنتاج على الفقرة الأولى من المادة **51 ق.ف** التي استعملت عبارة "يمكن" بخصوص تجميد الأموال وحجزها وإلى المادة **50 ق.ف** التي استعملت نفس العبارة بخصوص العقوبات التكميلية التي تشمل المصادرة، في حين استعمل المشرع الجزائري بشأن مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة عبارة "تأمر الجهة القضائية..." ، وتبعا لذلك تكون المصادرة إلزامية إذا تعلق الأمر بالعائدات

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص233.

والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة، وتكون جوازيه في الحالات الأخرى وفي الفرضين تبقى المصادرة عقوبة تكميلية[1].

الرد: جاء في المادة **51 ق.ف** "تحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه، أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح"

ومن هنا جاز للجهة القضائية أن تحكم برد ما تم الحصول عليه من فوائد غير مشروعة، وفي جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية يتم رد الفوائد التي تم الحصول عليها، وهو ما يصدق فقط على الفائدة المادية، أما إذا استحال الرد فإنه يلزم برد قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، كما يحكم بالرد إذا انتقلت الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه أو إخوته أو زوجته أو أصهاره، ويفهم من المادة **51 فقرة (3)** أن الأمر هنا إلزامي.

إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات:

أجاز القانون المتعلق بالفساد للجهة القضائية التي تنظر في الدعوى العمومية التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب جرائم الفساد، والذي تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية إحداها.

[1] زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 87.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي:

حددت المادتين **18 مكرر و18 مكرر 1 ق. ع. ج** العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي وقد حصرها المشرع منذ تعديل قانون العقوبات بموجب القانون المؤرخ في 2006/12/20 في الغرامة وحدها سواء في مواد الجنايات أو الجنح أو في مواد المخالفات ، أما باقي العقوبات الأخرى التي كانت مقررة كجزاء للشخص المعنوي علاوة على الغرامة، فقد أضفى عليها المشرع منذ تعديل قانون العقوبات في 2006 صفة العقوبات التكميلية[1]، وسنتطرق إلى العقوبة الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي ثم العقوبات التكميلية.

الفرع الأول: العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

نصت المادة **18** مكرر على أن العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح هي: الغرامة التي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

وبالرجوع إلى المادة **35 ق.ف** المحرمة لفعل أخذ فوائد بصفة غير قانونية بحدها قررت غرامة حدها الأقصى يقدر ب 1000000 والتي يمكن مضاعفتها من مرة إلى خمس مرات كعقوبة أصلية تطبق على الشخص المعنوي في حال ارتكابها لهذه الجريمة.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص269.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

نصت المادة **18** مكرر على هذه العقوبات وحصرها في:

-"حل الشخص المعنوي

-غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (**5**) سنوات.

-الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (**5**) سنوات.

-المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر مائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس (**5**) سنوات.

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

-نشر وتعليق حكم الإدانة.

-الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (**5**) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته."

ومن خلال التعليق على هذه المادة فإن القصد من وراء تسليط هذه العقوبات على الشخص المعنوي والقصد من وراء ذلك كله هو إبقاء الهيبة للمال العام والحفاظ على مصالح الوطن[1].

[1] زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 80.

المطلب الثالث: الأحكام الخاصة بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

إضافة إلى العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية التي حددها المشرع الجزائري، فقد تم تقرير أحكام أخرى متعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب والأعذار المخففة والمعفية من العقاب، وهو ما سنتطرق له خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: أحكام الشروع والاشتراك والتقادم في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

أولا: أحكام الشروع في جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:

نص المشرع الجزائري على العقاب على الشروع، وبالرجوع إلى المادة **30 ق.ع.ج** فلثبوت الشروع في الجريمة يجب أن تتوافر فيها شروط وهي:

- البدء في التنفيذ.
- أن يوقف التنفيذ أو يخب أثره الأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها.
- أن يقصد به ارتكاب جناية أو جنحة[1].

وقد نصت المادة **31 ق. ع. ج.** على أن المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناءا على نص صريح في القانون والمحاولة في المخالفة لا يعاقب عليها إطلاقا.

أما بالنسبة لجنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، فهي تخضع للأحكام المقررة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والذي قرر في المادة **52 ق.ف** على تطبيق أحكام المتعلقة بالاشتراك والمنصوص

[1] غ. ج. 05-02-1991 ملف 82315، المجلة القضائية 2/1993، ص 164.

عنها في قانون العقوبات، على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أي قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

وأضافت المادة **52 فقرة (2) ق.ف** على أنه "يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها"، ومن هنا فجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية يعاقب على مجرد الشروع فيها وبنفس العقوبة المقررة لارتكاب الجريمة تامة.

ثانيا: أحكام الاشتراك في جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:

الاشتراك شكل من أشكال المساهمة الجزائية، وقد عرفها المشرع في نص المادة 42 ق. ع. ج اويستخلص من هذا التعريف أن الإشتراك يقتضي عمل المساهمة في ارتكاب الجريمة وقد حصر المشرع الجزائري هذا العمل في المساعدة أو المعاونة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها ويعاقب المشرع الجزائري على الاشتراك بنفس العقوبة المقررة للجناية أو الجنحة وهو ما نصت عليه صراحة المادة 44 ق.ع.ج في فقرتها الأولى.

أما عقوبة الشريك في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فبالرجوع إلى المادة 52 من ق.ف نجدها في فقرتها الأولى نصت على ما يلي: "تطبق الأحكام المتعلقة بالاشتراك المنصوص عنها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عنها في هذا القانون"، ومن هنا فجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تخضع للقواعد الواردة في قانون العقوبات والتي تقضي كما أشرنا آنفا بأن عقوبة الشريك هي نفسها العقوبة المقررة للجريمة نفسها[1].

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص239.

ثالثا: أحكام التقادم في جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:

ونميز بين تقادم الدعوى العمومية وكذا تقادم العقوبة.

1- تقادم الدعوى العمومية:

نصت المادة **54 ق.ف** على عدم تقادم الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم المنصوص عنها في قانون الفساد ومن بينها الجريمة محل الدراسة في حالة تم تحويل عائدات هذه الجريمة إلى الخارج، وبما أن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تعتبر جنحة فإن مدة تقادم الدعوى العمومية فيها مقدرة بمرور 3 سنوات من يوم اقتراف الجريمة، طبقا للمادة **8 ق.إ.ج.ج** حيث أحالت المادة **54 فقرة (2) ق.ف** على أحكام قانون الإجراءات الجزائية، غير أنه في حال تحويل عائدات هذه الجريمة نحو الخارج فإن الدعوى العمومية لا تتقادم.

2- تقادم العقوبة:

أخذ المشرع الجزائري بنظام التقادم بالنسبة للعقوبة، وقد تضمنها أحكامه قانون الإجراءات الجزائية في المواد من **612 إلى 616 ق.إ.ج.ج**، ويميز في ذلك حسب وصف الجريمة المحكوم فيها وليس حسب العقوبة التي صدرت.

ومن هنا مادامت جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تعتبر جنحة، فمدة التقادم فيها بالنسبة للعقوبة تكون بمضي **(5) سنوات** من تاريخ أن يصير الحكم نهائي، غير أنه وطبقا للمادة **54 ق.ف** فإن العقوبة لا تتقادم إذا ما تم تحويل عائدات هذه الجريمة إلى الخارج، على غرار باقي جرائم الفساد إلى الخارج.

الفرع الثاني: أسباب الإعفاء والتخفيف والتشديد من العقاب في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى الأعذار المعنية والمخففة للعقاب ثم نتطرق إلى ظروف تخفيف من العقوبة.

أولا: الأعذار المعفية والمخففة للعقوبة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

من أهم ما جاء به قانون **06-01 ق.ف** من أجل تشجيع الإبلاغ عن الجرائم، ما نصت عليه المادة **49 ق.ف** ، ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري شجع عن طريق المعاملة العقابية المخففة للمتهمين المتعاونين في الكشف عن أفعال الفساد المرتكبة أو تلك المزمع ارتكابها، حيث يستفيدون من الأعذار القانونية بمعنى المادة 52 ق. ع. ج والتي عرفتها بتلك الحالات المحددة في القانون على سبيل الحصر، يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم العقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة" ومن هنا سنتطرق إلى الإعفاء من العقوبة وتخفيضها[1].

1-: الإعفاء من العقوبة:

نصت عليه المادة **49 فقرة (1) ق.ف** "يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وقام قبل مباشرة المتابعة إبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها."

[1] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص252.

ومن هنا نرى المادة **49 فقرة (1) ق.ف** تقرر إعفاء الجاني من العقوبة المقررة لجريمة الفساد المرتكبة سواء كان تورطه في ارتكاب الجريمة بصفته فاعلا أصليا أو شريكا، وللاستفادة من الإعفاء يجب توفر شرطين:

الشرط الأول: الإبلاغ عن الجريمة أي إخبار السلطة العامة والإرشاد على مرتكبيها بغية تتبعهم والقبض عليهم تمهيدا لمحاكمتهم، والتبليغ عن الجريمة يفترض أن الجريمة وقعت أو من المتفق ارتكابها، إلا أنها لم تصل لعلم السلطات ولم تكتشفها وذلك نظرا لطبيعة هذه الجرائم بما فيها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، خاصة وأن أطرافها يحيطوها بالسرية ومن ثم يكون الإبلاغ عنها ذو جدوى بالنسبة للسلطات يساعدها لاكتشافها. معناه تقديم تفاصيل دقيقة للغاية عن هوية المشتركين بل يكفي القدر اللازم من المعلومات التي تمكن السلطات المختصة من إلقاء القبض عليهم، كأسمائهم ومحل إقامتهم وغيره.

أما بالنسبة للجهة التي يتم أمامها التبليغ عن الجريمة فهي كل جهة يمكنها إجراء التحري أو التحقيق أو رفع الدعوى العمومية، لذلك يستوي أن يتم الإبلاغ للنيابة العامة أو لأحد أجهزة الشرطة القضائية أو تلك التي تكون ملزمة بالإبلاغ عما يصل إلى علمها من جرائم.

الشرط الثاني: اختيار ميعاد التبليغ عن الجريمة بما فيها أخذ فوائد بصفة غير قانونية والإبلاغ يمكن أن يسبق الجريمة كما يمكن أن يكون بعد وقوع الجريمة، غير أنه بالرجوع إلى المادة **49 ق.ف** نلاحظ أن المشرع اشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوى العمومية[1].

[1] سوماتي شريفة، المتابعة الجزائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر 2011، ص 107

2- تخفيض العقوبة:

تنص المادة **49 الفقرة (2) ق.ف** على "عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه تخفض العقوبة إلى النصف، بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بعد مباشرة إجراءات المتابعة وساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها."

وهنا احتمال متمثل في تعدد الجناة في جريمة من جرائم الفساد بما فيها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، سواء أكانوا فاعلين لها أم شركاء فيها، وأن أمر هذه الجريمة قد وصل إلى علم السلطات المختصة، وعندئذ يتعين للاستفادة من التخفيض القانوني للعقوبة أن يؤدي لإبلاغ هنا إلى واقعة محددة هي ضبط باقي الجناة في الجريمة المرتكبة.

ويستفيد من هذا التخفيض أي إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة الإجراءات المتابعة، في القبض على شخص أو أكثر من الضالعين في ارتكاب الجريمة[1] ومن هنا فهذه الحالة خلافا لسابقتها اشترط المشرع للاستفادة من تخفيض العقوبة أن يتم التبليغ بعد مباشرة إجراءات المتابعة، أي بعد تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة.

ويجب أن يكون الاعتراف صادقا وكاملا يغطي جميع وقائع الجريمة المرتكبة وأسماء الأشخاص الضالعين في ارتكابها، فإذا ثبت أن المتهم قد أغفل بعض الوقائع فلا يمكن إهدار حجية هذا الاعتراف

[1] زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 83.

كما أن إنكار المتهم في مرحلة التحقيق لا يسلبه فرصة التمتع بتخفيض العقاب إذ له أن يعترف إلى ما قبل انتهاء المحاكمة إلى غاية استنفاده طرق الطعن.

ثانيا: الظروف المخففة للعقاب في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

وبعد تطرقنا إلى الأسباب القانونية التي حضرها المشرع وبينها قانونا سنتطرق إلى الظروف المخففة للعقاب، وهي أسباب قضائية تركها المشرع لتقدير القاضي كما أنا أسباب عامة تسمى الظروف المخففة[1]، والظروف المخففة لم يصدر من المشرع الجزائري تعريف لها اكتفاء بمنح سلطة استخلاصها وإقرارها للقاضي، ويمكن تعريفها بأنها الظروف والوقائع التي تدعو إلى أخذ الجاني بالرأفة وتخفيف العقوبة عليه حال اقترافه للجريمة[2]،ولهذا لم يكلف القانون بيانها بل هو يتقبل منه مجرد قوله بقيام هذا الشعور في نفسه من غير أن يسأله عليه دليلا[3] والظروف المخففة تتفق مع الأعذار المخففة في أن كلا النوعين مخفف للعقوبة، والفرق بينهما هو أن الأعذار مبينة في القانون على سبيل الحصر والتخفيف فيها وجوبي في الحدود التي بينها النص الذي يقررها أما الظروف فغير مبينة بل أن القاضي هو الذي يقدرها والتخفيف فيها جوازي، ومن أجل ذلك تسمى بالظروف القضائية المخففة.

نص المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على الأعذار القانونية سواء منها المعفية من العقاب أو المخففة له، ونظرا لعدم ورود أي نص خاص بشأن الظروف المخففة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإنه باستطاعة القاضي الرجوع إلى قانون العقوبات بشأن الظروف

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 319.

[2] محمد أحمد الجنزوري، المرجع السابق، ص 258 الهامش رقم (4)

[3] نقض جلسة 1934/1/8، الطعن رقم 191 لسنة 4 ق، مصطفى الشاذلي، مدونة قانون العقوبات المعدل، المرجع السابق، ص 31.

المخففة[1]، وبما أننا بصدد دراسة جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فإننا سنتطرق إلى التخفيف في مواد الجنح، وقد نظم المشرع التخفيف القضائي في المواد **53**، **53** مكرر إلى **53 مكرر 7 من ق. ع. ج** وقد عمم القانون حكمها على المسبوق وبالنسبة للشخص الطبيعي والشخص المعنوي[2]، ومن هنا سنتطرق إلى التخفيف في الجنح على اعتبار أن الجريمة محل الدراسة وصفها المشرع بوصف الجنحة وهذا التخفيف مقرر ومتروك لتقدير القاضي سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو المعنوي.

1- منح ظروف التخفيف للشخص الطبيعي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

تختلف أثار منح الظروف المخففة في مواد الجنح بحسب العقوبة المقررة قانونا والسوابق القضائية للمحكوم عليه وهي على النحو التالي[3]:

إذا كان المحكوم عليه غير مسبوق قضائيا نصت عليها الفقرة الأولى من المادة **53 مكرر4** وهنا يمكن توقع أربع فرضيات.

الفرض الأول: عندما تكون العقوبة المقررة للجريمة هي الحبس والغرامة.

الفرض الثاني: إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس أو الغرامة المادة **53 مكرر 4 فقرة 4.**

الفرض الثالث: إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس وحدها.

الفرض الرابع: إذا كانت العقوبة المقررة هي الغرامة لوحدها.

[1] لحسن بن الشيخ آث ملوي، المرجع السابق، ص 231.

[2] عبد الله أوهايبة، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 402.

[3] بخباز عبد الله، مرجع سابق، ص269.

وبالرجوع إلى المادة 35 المجرمة لفعل أخذ فوائد بصفة غير قانونية بحدها تنص على العقوبة الحبس من سنتين إلى عشرة سنوات والغرامة **200.000 دج إلى 100.0000 دج**. فإما الحكم بالحبس والغرامة معا وفي هذه الحالة يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة **20000 دج**.

أما الخيار الثاني فيتمثل في الحكم بالحبس فقط على ألا تقل العقوبة المحكوم بها عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة.

الخيار الثالث فهو الحكم بالغرامة فقط، على ألا تقل العقوبة المحكوم بها، في هذه الحالة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة.

أما إذا كان المحكوم عليه مسبوقا قضائيا بما فيها حالة العود وهنا نكون أمام فرض أن الجريمة جنحة بما أن الجريمة محل دراستنا كذلك يمكن أن نتصور فرضيات من بينها، إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس والغرامة وهي التي تنطبق على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية محل دراستنا، يجب الحكم بالعقوبتين معا مع جواز تخفيضهما إلى الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة، وفي تطبيق ذلك على جنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية الحد الأدنى للحبس هو (**2**) سنتين أما الغرامة فالحد الأدنى الذي يمكن النزول به إلى **200000 دج**.

2- الظروف المخففة للشخص المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

أجازت المادة **53 مكرر 7** المستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات في **2006** تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي، وبذلك يكون المشرع قد سد فراغا دام سنتين باعتبار أن المشرع الجزائري كان قد أقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب القانون المؤرخ في 2004/11/10 غير أنه لم

يتطرق لمسألة الظروف المخففة فيما يخصه إن بجوازها أو بحظرها، وحصرت المادة **53 مكرر 7** مجال تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للشخص المعنوي في الغرامة وهي:

– إذا كان الشخص المعنوي غير مسبوق قضائيا يجوز تخفيض عقوبة الغرامة المطبقة عليه إلى الحد الأدنى للغرامة المقررة في القانون الذي يعاقب على الجريمة بالنسبة للشخص المعنوي، والمتمثلة هنا في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والتي قرر المشرع لها غرامة مضاعفة لتلك المقررة للشخص الطبيعي من مرة إلى خمس مرات.

– أما إذا كان الشخص المعنوي مسبوقا قضائيا يجوز تخفيض العقوبة الغرامة المطبقة عليه إلى الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة بالنسبة للشخص الطبيعي[1].

ثالثا: الظروف المشددة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

تشدد عقوبة الحبس لتصبح من (10) سنوات إلى (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة إذا كان مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطا عموميا أو عضو في هيئة أو ضابط أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارسون صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط[2].

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 346.

[2] المادة 48 من القانون رقم 06-01 متعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

خاتمة الفصل:

ومما سبق نجد أن الجزائر وقعت على عدة اتفاقيات دولية وإقليمية منها اتفاقية الأمم المتحدة رغبة منها في القضاء على جرائم الفساد، ومن بينها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فجاءت بقانون خاص مستقل ألا هو القانون رقم 06-01, المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

فأنشئت من خلالها أجهزة ردعية وقمعية تظهر في مؤسسات ذات طابع إداري لمكافحة الفساد وهي السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته التي حلت محل الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بالإضافة للديوان المركزي، وذلك لتفعيل وتعزيز الثقة بين مؤسسات الدولة والحفاظ عليها، وكذلك من أهم الآليات الوطنية لمكافحة جرائم الفساد، هو القطب الوطني الجزائي الاقتصادي المالي كجهاز مستحدث.

فأضاف المشرع الجزائري أساليب البحث والتحري في الكشف عن الجرائم الفساد كأسلوب التسليم المراقب والترصد الالكتروني والتسرب كآلية لمواجهة جرائم الفساد، كما أن المنع والكشف وسيلتين قررهما القانون لمتابعة الجريمة، كما أشرنا في التدابير إلى الاستيراد المباشر للممتلكات ورفع الإجراءات التحفظية، كما رأينا التعاون الدولي في مجال المصادرة.

كرس المشرع الجزائري أيضا مجموعة من العقوبات الأصلية المذكورة سابقا والمتمثلة في الحبس والغرامة مالية إلى جانب العقوبات التكميلية، وذلك لردع الجناة والقضاء على جرائم الفساد وبيّن أحكام الشروع والاشتراك والتقادم في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وكذا أسباب الإعفاء والتخفيف والتشديد من العقاب فيها.

خاتمة

توصلنا من خلال دراستنا لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية أن هذه الجريمة كغيرها من جرائم الفساد في استفحال كبير و قد تجذرت في جميع المؤسسات على الرغم من تجريمها منذ أمد طويل ضمن قانون العقوبات وإدخال عدة تعديلات على النص المنظم لها حتى صدور القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي ضم جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والجرائم المشابهة لها ضمن أحكام الفساد لكن الملاحظ أن القانون 01/06 قانون وقائي بالدرجة الأولى يهدف إلى التقليل من هذه الجرائم أما بالنسبة للجانب الردعي لم يأتي بالجديد بالنسبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في القطاع العام فقانون العقوبات أولاها اهتماما أكبر لاسيما في جانب التجريم ، وكان من الأحرى أن المشرع الجزائري بالمصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وتبنيها في نصوص قانون 01/06 إتخاذ سياسة جنائية ملائمة لتحقيق الردع المطلوب فنقل جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بجميع أحكامها من قانون العقوبات إلى قانون الوقاية من الفساد غير كافي فكان يتعين أن تدعم بآليات أكثر صرامة .

وقد باتت الصفقات العمومية المجال الخصب للفساد، الأمر الذي استدعى التعمق في هذا الموضوع بمعالجته ومحاولة تأطيره بكيفية تسمح بقمع كل التصرفات التي تضر بالاقتصاد الوطني، ولا يتحقق ذلك إلا بضرورة مواصلة التكوين في مجال قانون الأعمال بصفة عامة ومجال الصفقات العمومية بصفة خاصة، سواء على مستوى التشريع أو التدريس أو التربص، كما يقع على عاتق القضاة مسؤولية كبيرة في إثبات جرائم الصفقات العمومية وتحديد المسؤولية الجزائية لمرتكبيها سواء أثناء التحقيق أو المحاكمة. وتبقى مسألة مكافحة الفساد مسألة تعني الجميع، المجتمع المدني، العدالة الصحافة، مؤسسات

الرقابة والمحاسبة وكل هيئات الدولة، ويجب أن تتضافر جهود الجميع للقضاء على الفساد والحفاظ على هيبة الدولة ودولة القانون.

وتبعا لنتائج الدراسة التي توصلنا إليها نبدي بعض الاقتراحات والتوصيات في هذا الخصوص:

– يجب على الدولة توجيه العناية إلى إشباع الرغبات والحاجات المختلفة للأفراد والعاملين بالسهر على توفير حد أدنى من القيم والفضائل الاجتماعية التي تعزز دور الفرد من خلال زيادة الأجور على نحو يتناسب وتكاليف المعيشة، وتخفيض نسب الضرائب التي تدفع عن الأجر، وتوسيع نطاق الضمان الاجتماعي والحماية الاجتماعية للموظفين، وتقليص الهوة بين الحاكم والمحكوم من خلال كسب ثقة المواطنين.

– إعادة النظر في سياسة تجنيح جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في القطاع العام بجعل تكيفها من وصف الجنحة إلى الجناية حسب فئة الموظف العمومي صاحب المناصب العليا في الدولة نظرا للطبيعة الحساسة لهذه المناصب.

– إعادة النظر في عقوبة الغرامة وجعلها تتناسب مع قيمة المزية مع تفعيل العقوبات التكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية ضمن النص التجريمي مع جعل الأمر بها إلزامي.

– ضرورة الاهتمام بالجانب التربوي الذي يشمل الموظفين أنفسهم بهدف توعيتهم بالصالح العام وضرورة تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

– حتمية تفعيل آليات الرقابة والضبط، والعمل على تطبيق معايير الشفافية.

– نشر وترسيخ حكم راشد حقيقي، والعمل على تطبيق الممارسة الديمقراطية الفعلية التي تسمح بإعطاء فرص أكبر للمشاركة الشعبية الواسعة في وضع البرامج والسياسات مع تنفيذها والابتعاد عن الديمقراطية الصورية.

– إسهام منظمات المجتمع المدني، وسائل الإعلام، البرلمان، الجهاز القضائي والقطاع الخاص لإبراز المساواة المرتبطة بالفساد وكيفية محاربتها، وإعطاء الحلول الناجعة لتجسيد العلاج الشافي لهذا المرض.

– ضرورة عمل الجزائر على تطوير التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد والاستفادة من التجارب الرائدة في هذا المجال.

– نشر الوعي للمواطنين من خلال وسائل الإعلام المختلفة وعقد الندوات والدورات للموظفين وتعريفهم وتحذيرهم من أخطار الفساد وآثاره المختلفة.

قائمة المراجع والمصادر

❖ **القرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة:**

❖ **أولا: المصادر:**

1- الاتفاقيات الدولية:

1) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة بنيويورك في 31 أكتوبر 2003 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم04 -128 مؤرخ في 19 أفريل 2004، ج ر عدد 26 الصادر في 25 أفريل 2004.

2- الدستور:

1) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل28 نوفمبر 1996، منشور بموجب بموجب رئاسي رقم 96-438 ،مؤرخ في07 ديسمبر سنة 1996 ،ج ر، عدد76، مؤرخ في 8 ديسمبر 1996 معدل ل 2002 ،مؤرخ بموجب 8-03 ، مؤرخ في10 أفريل سنة 2002 ج ر ،عدد 25 ، مؤرخ في 14 أفريل سنة 2002 ،معدل سنة 2008 ،مؤرخ بموجب قانون 15 نوفمبر 2008 ،ج ر،عدد63 ،مؤرخ في 16 نوفمبر2008 ،معدل في 2016 ،مؤرخ بموجب قانون رقم16-01 ،مؤرخ في 06 مارس 2016 ،ج ر ،عدد 14 مؤرخ في 07 مارس 2016 ،معدل و متمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 ،مؤرخ في 30 ديسمبر 2020،يتعلق بالتعديل الدستوري، ج ر ،عدد 82 ،مؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

أ- النصوص التشريعية:

1- القوانين:

1) قانون رقم 06-22، مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم أمر رقم 60-155، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر. ج. ج. د. ش عدد 84، صادر في 24 ديسمبر 2006.

2) قانون رقم 22-08، مؤرخ في 05 ماي 2022، ج ر عدد32.

2- الأوامر:

1) أمر رقم 05 – 06، المتضمن بمكافحة التهريب، ج ر، عدد, 59 , بتاريخ في 28 أوت سنة 2005، المعدل والمتمم وبالأمر 06 - 07 المؤرخ في ج ر، رقم 47 , بتاريخ في 19 يوليو سنة 2006 وبالقانون رقم 06 – 24، ج ر، عدد 85, بتاريخ ديسمبر سنة 2006، المتضمن قانون المالية 2007.

2) أمر رقم 96- 22 ,مؤرخ في 09 جويلية 1996 , يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، عدد 43 مؤرخ في 10 جويلية سنة 1996 , معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 03- 01, مؤرخ في 19 فيفري سنة 2003 , ج ر، عدد 12 مؤرخ في 23 فيفري سنة 2003 وبالأمر رقم 10 -03 مؤرخ في 26 أوت 2010 سنة، جر، عدد 50, مؤرخ في 01 سبتمبر سنة 2010

3) أمر رقم 20 - 04 , مؤرخ 30 أوت سنة 2020 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 - 155 , المؤرخ في 8 جويلية سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 51, مؤرخ في 31 أوت سنة 2020.

ج- النصوص التنظيمية:

1- المراسيم:

1) المرسوم الرئاسي رقم413-06 المؤرخ في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق لـ 22 نوفمبر 2006، المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادرة في أول ذي القعدة عام 1427 الموافق لـ 22 نوفمبر 2006.

2) المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، عدد 50 الصادر في 20 سبتمبر 2015.

3) المرسوم الرئاسي 19-172 المؤرخ في 03 شوال 1440 الموافق ل 06 جوان 2019، المتعلق بتشكيل الهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 37، الصادرة في تاريخ 03 شوال 1440 الموافق 06 جوان 2019.

❖ **ثانيا: المراجع:**

1- الكتب باللغة العربية:

1) أبو بكر البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، دار الباز، مكة المكرمة، 1994، ج 10.

2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة الثامنة عشر (2019).

3) أمير فرج يوسف، الحكومة ومكافحة الفساد الإداري والوظيفي في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر2011.

4) الشاطبي أبي إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، المجلد الأول، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان دون سنة.

5) بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن "مقارنة بالشريعة الإسلامية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012.

6) هنان مليكة، جرائم الفساد الرشوة وتكسب الموظف من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة مصر2010.

7) زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، ص25.

8) محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

9) مصطفى يوسف كافي، جرائم الفساد غسيل الأموال، السياحية، الإرهاب الالكتروني المعلوماتية، الطبعة العربية الأولى، عمان, 2014, ص 23.

10) مصطفى محمد محمود عبد الكريم، اتفاقية الفساد تشاد وتطبيق اتفاقية مكافحة الفساد في القانون الداخلي وأثرها في مكافحة الفاسدين واستبداد الأموال، دار الشكر والقانون، المنصورة مصر 2012.

11) سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2009.

12) عبد الله وهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط 4، دار هومة، الجزائر، 2013.

13) فتح الباري، شرح صحيح البخاري، باب من لم يقبل الهدية لعلة، رقم الحديث 2457.

14) فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف الاسكندرية جلال حزبي وشركاه، 2000.

15) قاضي كمال، النظام القانوني للهيئة الوطنية المستقلة للوقاية من الفساد ومكافحة على ضوء تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016, جامعة الجزائر 1, المجلد الثاني، العدد العاشر، 2018/05/04، ص2.

16) رمسيس بهنام، شرح قانون العقوبات (جرائم القسم الخاص)، منشأة المعارف، طبعة الأولى، القاهرة مصر، 1995.

2- الكتب باللغة الأجنبية:

1) Jean Pradel, Mechal danty, Manuel de droit pénal spécial, 3eme Edition, Edition Cajous, Paris france2004.

❖ **ثالثا: الرسائل والمذكرات الجامعية:**

أ- أطروحات الدكتوراه:

1) نجارة الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم الجنائية، جامعة تلمسان، 2014.

2) نورة هارون، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري – دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2017.

3) عبد العالي حاحة، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013.

ب- مذكرات الماجيستير:

1) بكوش مليكة، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بمذكرة لنيل شهادة الماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية وقانون الخاص جامعة وهران، 2013.

2) بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

3) بخباز عبد الله، جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في الحقوق في إطار مدرسة الدكتورة، التجريم في قانون الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014.

4) مجامعية أحمد، صفة الجاني كركن في جريمة المحاباة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون، تخصص – التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، 2014.

5) محمد حليم لمام، ظاهرة الفساد السياسي في الجزائر (دراسة وصفية تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية العلوم السياسية والإعلام، تخصص العلوم والعلاقات الدولية، 2003.

6) محمد حسين سعيد، وسائل القانون الدولي، لمكافحة جرائم الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط ,2019.

ج- مذكرات الماستر:

1) يحي نسيمة، معيوش ياقوت، آليات الكشف عن جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2017.

2) معمر سايح جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014 .

3) صديقي بلال، جرائم الفساد في القطاع الخاص في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، 2018.

❖ **رابعا: المجلات:**

1) الجيلالي عبد الرحمان، أحكام جنحة المحاباة في ظل قانون الفساد ومكافحته، مجلة العلوم القانونية السياسية، جامعة خميس مليانة، مجلد 06 العدد 01، 2020.

2) بن عودة صليحة، الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية مجلة الأبحاث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، العدد 22

3) حوحو رمزي، دنش لبنى، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد الخامس، 2009.

❖ **خامسا: الملتقيات:**

1) أمنة أمحمدي بوزينة، أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون 06/ 01، أعمال الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام.

2) عيساوي نبيلة، جريمة الرشوة في ظل قانون الفساد، أعمال الملتقى الوطني الأول حول جرائم المالية، كلية الآداب والعلوم القانونية، قسم حقوق، جامعة قالمة، يومي 24 و25 أفريل، 2007.

❖ **سادسا: المحاضرات:**

1) هامل فوزية، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد، ألقيت على طلبة السنة الثالثة، تخصص الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2021.

الفهرس

كلمة شكر وتقدير

الإهداء

قائمة المختصرات

مقدمة.....1-6

الفصل الأول: الإطار القانوني لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المبحث الأول: ماهية جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية: 9

المطلب الأول: مفهوم جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:..... 9

الفرع الأول: التعريف الفقهي:.....10

الفرع الثاني: التعريف القانوني:.....12

المطلب الثاني: مراحل تطور جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في الجزائر: 13

الفرع الاول: مرحلة ما قبل صدور قانون العقوبات الجزائري: 13

الفرع الثاني: مرحلة صدور قانون العقوبات الجزائري: 14

الفرع الثالث: مرحلة صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته: 15

المطلب الثالث: تمييز جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية عن الجرائم المشابهة لها: 16

الفرع الأول: تمييزها عن جريمة الرشوة: 16

الفرع الثاني: تميزها عن جريمة المحاباة: 18

الفرع الثالث: الجرائم المجاورة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 21

المبحث الثاني: أركان وخصائص جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والآثار المترتبة عنها:.....23

المطلب الأول: أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 23
الفرع الأول: صفة الجاني (الركن المقترض): 24
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 27
الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 33
المطلب الثاني: خصائص جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 34
الفرع الأول: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من جرائم الفساد والصفقات العمومية: 34
الفرع الثاني: جريمة أخذ فوائد من الجرائم المستمرة: 35
الفرع الثالث: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من جرائم الخطر: 36
المطلب الثالث: الآثار المترتبة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 37
الفرع الأول: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجال الإداري: 37
الفرع الثاني: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجالين القانوني والاقتصادي: 39
الفرع الثالث: الآثار المترتبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المجالين السياسي والاجتماعي: 40

الفصل الثاني: التدابير الوقائية والردعية لمكافحة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المبحث الأول: الآليات المؤسساتية كاستراتيجية لمكافحة الفساد على مستوى الوطني والدولي: 46
المطلب الأول: الآليات المؤسساتية كاستراتيجية لمكافحة الفساد على مستوى الوطني: 46
الفرع الأول: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته: 47
الفرع الثاني: الديوان المركزي لتفعيل نظام التحري والمتابعة في جرائم الفساد: 48
الفرع الثالث: القطب الجزائي الاقتصادي المالي كآلية مستحدثة وطنية: 50
المطلب الثاني: الأساليب الخاصة بالبحث والتحري: 53

الفرع الأول: تعريف أسلوب التسليم المراقب:.....54
الفرع الثاني: التسرب كآلية لمواجهة جرائم الفساد: 57
المطلب الثالث: نظام المتابعة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية على المستوى الدولي:.....59
الفرع الأول: آليات وعائدات جرائم الفساد وكشفها: 60
الفرع الثاني: التعاون الدولي في مجال المصادرة: 61
المبحث الثاني: التدابير الردعية والقمعية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:.....62
المطلب الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي: 62
الفرع الأول: العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي: 62
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المنصوص عنها في قانون العقوبات: 63
الفرع الثالث: العقوبات التكميلية المنصوص عنها في قانون مكافحة الفساد:.....64
المطلب الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي: 66
الفرع الأول: العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي: 66
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي: 67
المطلب الثالث: الأحكام الخاصة بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 68
الفرع الأول: أحكام الشروع والاشتراك والتقادم في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:.....68
الفرع الثاني: أسباب الإعفاء والتخفيف والتشديد من العقاب في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 71
خاتمة.....**79**
قائمة المراجع والمصادر **83**

ملخص:

تعد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من أهم صور جرائم الصفقات العمومية خصوصا والفساد الإداري عموما، لذلك قرر المشرع لمرتكبها عقوبة تتمثل في الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج ويشترط في الجاني صفة الموظف العام، والذي يسأل عن أخذه أو تلقيه فوائد أيا كانت سواء مباشرة أو عن طريق الغير من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها أو أمرا بالدفع أو مكلفا بتصفية أمر ما في عملية معينة. ويسأل الموظف العام عن أعماله حتى بعد انتهاء أعمال وظيفته وذلك خلال الخمس سنوات التالية التاريخ انتهاء توليه تلك الأعمال، وتعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية جريمة عمدية يشترط فيها توافر القصد جنائي العام لدى الجاني.

Abstract:

The offense of illegal taking of interests is considered among one of the most important crimes of public procurement in particular and administrative corruption in general. For this reason, the legislator has punished the offender with imprisonment of two to ten years and a fine of 200,000 DA to 1,000,000 DA And it is required that the offender be a public official, who will be questioned if he has taken, received or

retained any interest either directly, or by interposition of persons or by simulated act, whether in the deeds, auctions, tenders, undertakings of which he had, at the time of the deed in whole or in part, the administration or the surveillance or, who, having the mission to order the payment or to liquidate a case, will have taken any interest therein. The public official will be questioned about his actions after the end of his function, and even during the following five years. Illegal taking of interests is considered an intentional crime that requires the availability of criminal intent in the offender.