**كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير**

**قسم المالية والمحاسبة**

**محاضرات في قانون مكافحة الفساد المالي**

**السنة الثانية ماستر تخصص محاسبة وتدقيق**

**د. محمد بن حاج الطاهر**

**تمهيد:** الفساد ظاهرة عالمية تنتشر في جميع المجتمعات بغض النظر عن مدى تقدمها وتراجعها، بالنظر إلى أثار هذه الظاهرة التي تنعكس على المجتمع بشكل سلبي، وذلك بتكريس مبدأ عدم المساواة والظلم، بالإضافة لانتهاك حقوق الإنسان المختلفة، ولذلك يعتبر الفساد السبب الرئيسي في تراجع الأداء الاقتصادي وزيادة مستوى البطالة ومعدل الفقر.

ومن ثم لا شك أن الفساد يهدد استقرار المجتمعات نظرا لما ينجم عنه من عدم الثقة في الإدارة والقانون، ناهيك عن تقويضه لخطط التنمية والإصلاح على جميع المستويات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، وهو ما يؤدي إلى تراجع سيادة القانون.

وعليه فإن الفساد ظاهرة خطيرة جدا وجب مكافحتها على جميع المستويات وبجميع الوسائل القانونية والقضائية من خلال المتابعة القانونية، والعقاب واسترداد الأموال، حفاظا على استقرار المجتمع وتماسكه اجتماعيا واقتصاديا وسياسيا.

و في هذا السياق لابد من تدخل السلطة القضائية لتطبيق القانون بكل صرامة مع مراعاة الحياد والموضوعية في معالجتها لملفات الفساد معلنة بذلك عن استقلاليها عن السلطتين التشريعية والتنفيذية الأمر الذي يجعلها أكثر ثقة لكشف جرائم الفساد بشتى صورها ومعاقبة مرتكبيها،

ومن ثم فإن محاربة الفساد المالي وحتى تكون ناجحة لابد أن تعتمد معيار العدالة الجنائية الفعالة تكفل تطبيق مبدأ عدم الإفلات من العقاب، وهو ما أكده المشرع الجزائري من خلال إقراره للقانون 06/01 المتضمن قانون مكافحة الفساد والوقاية منه، التي احتوى على مجموعة من المبادئ و الآليات التي من شأنها تفعيل العدالة الجنائية في مجال مكافحة جرائم الفساد، بالإضافة إلى مجموعة من الآليات المؤسساتية و الإجرائية، التي يناط بها الكشف عن الفساد ومكافحته.

وللإحاطة بالموضوع سنعتمد المنهجية التالية:

**المحور الأول: الفساد المالي دراسة في المفاهيم**

**أولا: تعريف الفساد**

**ثانيا: صور الفساد**

**ثالثا: أسباب الفساد**

**رابعا: الآثار التي يرتبها الفساد على التنمية الاقتصادية**

**خامسا: أنواع الفساد**

**المحور الثاني: مكافحة الفساد المالي على مستوى مؤسسات التنظيم الدولي**

**أولا: هيئة الأمم المتحدة**

**ثانيا: منظمة الشفافية الدولية**

**المحور الرابع: مكافحة الفساد المالي على المستوى الوطني**

**المحور الأول: الفساد المالي دراسة في المفاهيم**

**أولا: تعريف الفساد**

الفساد في معاجم اللغة هو في (فسد) ضد صَلُحَ (والفساد) لغة البطلان، فيقال فسد الشيء أي بطُلَ واضمحل، ويأتي التعبير على معانٍ عدة بحسب موقعه.

وبعرف الفساد بوجه عام بأنه اللهو واللعب وأخذ المال ظلماً من دون وجه حق، مما يجعل تلك التعابير المتعددة عن مفهوم الفساد، توجه المصطلح نحو إفراز معنى يناقض المدلول السلبي للفساد، فهو ضد الجد القائم على فعل الائتمان على ما هو تحت اليد (القدرة والتصرف).

ويعرفه معجم أوكسفورد الإنكليزي بانه "انحراف أو تدمير النزاهة في أداء الوظائف العامة من خلال الرشوة والمحاباة". وقد يعنى الفساد أيضا : التلف إذا ارتبط المعنى بسلعة ما وهو لفظ شامل لكافة النواحي السلبية في الحياة.

و بذلك يصبح الفساد بمفهومه العام هو التغير من الحالة المثالية إلى حالة دون الحالة المثالية. و الكمال لله عز وجل. بمعنى التغير للأسوأ. و يكون هنا ضد الإحسان وضد التحول أو التغير إلى الحالة المثالية.

إذن فمفاهيم الفساد تتعدد بالنظر إلى الزاوية التي ينظر إليه منها، ولذلك يمكن تعريفه على أنّه: " أعمال غير نزيهة يقوم بها الأشخاص الذين يشغلون مناصب إدارية أو قضائية أو تشريعية ضمن هرمية السلطة التي ينتمون إليها، مثل المديرين، والمسؤولين الحكوميين، والقضاة وغيرهم، وذلك لتحقيق مكاسب ومزايا خاصة غير مستحقة" ومن الأمثلة على ظواهر الفساد إعطاء وقبول الرشاوى، والهدايا والمعاملات السياسية غير القانونية، والغش أو الخداع، والتلاعب في نتائج الانتخابات، وتحويل الأموال بطريق غير مشروع، والاحتيال، وغسيل الأموال وغيرها من الأساليب.

**ثانيا: صور الفساد**

تتعدد صور الفساد إلى:

1. **الفساد السياسي:** تتمثل هذه الصورة في إساءة استخدام السلطة العامة من قبل النخب الحاكمة لأهداف غير مشروعة كالرشوة، الابتزاز، المحسوبية، والاختلاس. وهو إساءة استخدام السلطة العامة (الحكومية) لأهداف غير مشروعة، وعادة ما تكون سرية لتحقيق مكاسب شخصية. وكل أنواع الأنظمة السياسية معرضة للفساد السياسي التي تتنوع أشكاله إلا أن أكثرها شيوعاً هي: المحسوبية، والرشوة، والابتزاز، وممارسة النفوذ، والاحتيال ومحاباة الأقارب.
2. **الفساد المالـي:** يتمثل في مجمل الانحرافات المالية، ومخالفة القواعد، والأحكام المالية التي تنظم سير العمل الإداري والمالي في الدولة بمختلف مؤسساتها.
3. **الفساد الإداري:** تتصل هذه الصورة بمظاهر الفساد والانحرافات الإدارية والوظيفية أو التنظيمية، وتلك المخالفات التي تصدر عن الموظف العام خلال تأديته لمهام وظيفته الرسمية.

**ثالثا: أسباب الفساد**

 للفساد عدة أسباب نركر على أهمها:

1. **أسباب سياسية:** ويقصد من ذلك غياب الحريات العامة وتحجيم مؤسسات المجتمع المدني وضعف الإعلام والرقابة.
2. **أسباب اقتصادية:** ويقصد بها ضعف الاستثمار وهروب رؤوس الأموال للخارج وقلة فرص العمل وزيادة مستويات البطالة والفقر
3. **أسباب اجتماعية:** آثار الحروب ونتائجها والتدخلات الخارجية والتركيبات الطائفية والعشائرية والمحسوبيات والقلق الناجم عن عدم الاستقرار والعوز والفقر وتدني مستويات التعليم·
4. **أسباب إدارية وتنظيمية:** تشمل الإجراءات المعقدة (البيروقراطية ) وغموض التشريعات وتعددها
5. غياب الديمقراطية: مثل وجود برلمان قوي يستطيع مساءلة الحاكم ورئيس الحكومة والوزراء أوأي موظف من إداريي الدولة.

**رابعا: الآثار التي يرتبها الفساد على التنمية الاقتصادية**

قد أيقن العالم أجمع بأن آفة الفساد على اختلاف مظاهرها تُعد المعوَّق الأكبر لكافة محاولات التقدم، والمقوَّض الرئيسي لكافة دعائم التنمية ، مما يجعل آثار الفساد ومخاطره أشد فتكاً وتأثيراً من أي خلل آخر ، فإنه لا يقتصر دوره المخرب على بعض نواحي الحياة دون البعض الآخر ، بل يمتد إلى شتى نواحي الحياة الاقتصادية.

فعلى الصعيد الاقتصادي يؤدي الفساد إلي:

* إعاقة النمو الاقتصادي مما يقوض كل أهداف خطط التنمية طويلة وقصيرة الأجل.
* إهدار موارد الدولة أو على أقل تقدير سوء إستغلالها بما يعدم الفائدة المرجوه من الإستغلال الأمثل لها.
* هروب الإستثمارات سواء الوطنية أو الأجنبية لغياب حوافزها.
* الإخلال بالعدالة التوزيعية للمدخول والموارد وإضعاف الفعالية الاقتصادية وإزدياد الهوة بين الفئات الغنية والفقيرة.
* اضعاف الإيرادات العامة للدولة نتيجة التهرب من دفع الجمارك والضرائب والرسوم بإستخدام الوسائل الإحتيالية والإلتفاف على القوانين النافذة.
* التأثير السلبي لسوء الإنفاق العام لموارد الدولة عن طريق اهدارها فى المشاريع الكبرى بما يحرم قطاعات هامه مثل الصحة والتعليم والخدمات من الإستفادة من هذه الموارد.
* تدني كفاءة الإستثمارات العامة وإضعاف مستوى الجودة في البنية التحتية العامة بفعل الرشاوي التي تدفع للتغاضي عن المواصفات القياسية المطلوبة.

**المحور الثاني: مكافحة الفساد المالي على مستوى مؤسسات التنظيم الدولي**

**أولا: هيئة الأمم المتحدة**

اعتمدت اتفاقية مكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 31 أكتوبر 2003 بموجب القرار 58/4. حيث تم فتح باب التوقيع عليها في مدينة " ميريدا بيوكاتان بالمكسيك" في الفترة من 9 إلى 11 ديسمبر 2003 وبعد ذلك في مقر الأمم المتحدة في مدينة نيويورك. وقد تم التوقيع عليها من قبل 140 دولة. واعتباراً من 1 جانفي 2015 فإن 22 دولة عضو في الأمم المتحدة لم تصدق على الاتفاقية.

وفقا للمادة 63 من اتفاقية مكافحة الفساد فقد تم إقرار مؤتمر الدول الأطراف لاتفاقية مكافحة الفساد لتحسين القدرة والتعاون بين الدول الأطراف لتحقيق الأهداف المنصوص عليها في اتفاقية مكافحة الفساد وتعزيز تنفيذها واستعراضه في دوراته المختلفة إلى جانب الدعوة بانتظام الدول الأطراف والدول الموقعة على التكيف مع قوانينها وأنظمتها لجعلها مطابقة لأحكام اتفاقية مكافحة الفساد فقد اعتمد مكتب الأمانة القرارات وفوض لتنفيذها بما في ذلك من خلال تطوير مشاريع المساعدة التقنية.

أنشأ مكتب الأمانة عدد من الهيئات الفرعية لتعزيز تنفيذ جوانب محددة من اتفاقية مكافحة الفساد. فريق استعراض التنفيذ الذي يركز على آلية استعراض التنفيذ والمساعدة التقنية والفريق العامل المعني باسترداد الموجودات والفريق العامل المعني الوقاية منها وكذلك اجتماعات فريق الخبراء بشأن التعاون الدولي يجتمعون بانتظام في الفترة الفاصلة بين الدورتين.

تغطي الاتفاقية خمسة مجالات رئيسية هي: التدابير الوقائية والتجريم وإنفاذ القانون والتعاون الدولي واسترداد الموجودات والمساعدة التقنية وتبادل المعلومات. وتشمل الأحكام الإلزامية وغير الإلزامية على حد سواء.

**ثانيا: منظمة الشفافية الدولية**

هي منظمة دولية غير حكومية معنية بمكافحة الفساد السياسي وغيره من أنواع الفساد. وتشتهر عالمياً بتقريرها السنوي الذي يحدد من خلاله مؤشر الفساد، وهو عبارة عن قائمة مقارنة للدول من حيث انتشار الفساد حول العالم، ويقع مقر المنظمة الرئيسي في برلين، بألمانيا.

ومنذ العام 1995 بدأت بإصدار مؤشر فساد سنوي (باللغة الإنجليزية: Corruption Perceptions Index CPI) وهي تنشر أيضاً تقرير فساد عالمي، هو "باروميتر الفساد العالمي" ودليل دافعوا الرشوة، والمنظمة لا تتولى التحقيق في قضايا فساد معينة، بل تطور وسائل مكافحة الفساد وتعمل مع منظمات المجتمع المدني، وتتعاون مع الشركات والحكومات لتنفيذها، و هدف المنظمة هو أن تكون محايدة وتقوم بعمل ائتلافات لمحاربة الفساد.

**المحور الثالث: مكافحة الفساد المالي على المستوى الوطني**

 - بعد تصديق الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم:128/04 المؤرخ في 19/04/2004، كان لزاما عليها تعديل تشريعاتها الداخلية للتلاؤم و هذه الاتفاقية،خاصة في ظل عجز قانون العقوبات الجزائري، و القوانين ذات الصلة في هذا المجال على القمع و الحد من الفساد.

 فكان القانون رقم 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و الذي بموجبه استحدث المشرع الكثير من الجرائم في مجال مكافحة الفساد،و التي لم يكن لها وجود لا في قانون العقوبات الجزائري لسنة 1966 المعدل والمتمم ،و لا في القوانين ذات الصلة الأخرى، كقانون الجمارك و قانون مكافحة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب، و هي كلها مستوحاة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في :31/10/2003 على غرار جريمة الرشوة في القطاع الخاص، و جريمة الاختلاس،جريمة تلقي الهدايا،جريمة الإثراء غير المشروع ،التصريح بالممتلكات .

و في هذا الإطار سنتناول دراسة الجرائم التالية:

**أولا: جريمة الرشوة في صورتها الجديدة**

**ثانيا: جريمة الاختلاس في القطاع العام و الخاص**

**ثالثا: جريمة إساءة استغلال الوظيفة**

**رابعا: جريمة تلقي الهدايا**

**خامسا: جريمة الإثراء غير المشروع**

**سادسا: جريمة إخلال الموظف العمومي بالتزام الإبلاغ عن تعارض المصالح**

**سابعا: جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب**

**ثامنا: جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية**

**تاسعا: جريمة عرقلة البحث عن الحقيقة**

 **أولا/ جريمة الرشوة في صورتها الجديدة:**

- يقصد بالرشوة:"كل اتجار بالوظيفة و الإخلال بواجب النزاهة الذي يتوجب على كل من يتولى وظيفة أو وكالة عمومية أو يؤدي خدمة عمومية التحلي به"

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

- الرشوة السلبية المنصوص و المعاقب عليها في المادتين:126 و 127

- و الرشوة الايجابية المنصوص و المعاقب عليها في المادة 129 .

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

01- جمع صورتي الرشوة الايجابية و الرشوة السلبية في نص واحد و المادة 25 و حصرها في نوع واحد و هو رشوة الموظف العمومي.

02- تجريم رشوة الموظفين العموميين و الأجانب و موظفي المنظمات الدولية العمومية (المادة28)

03- تجريم الرشوة في القطاع الخاص(المادة40)

**1- رشوة الموظفين العموميين الأجانب و موظفي المنظمات الدولية:**

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 28 من قانون مكافحة الفساد و قسمها إلى قسمين:

- الرشوة السلبية الفقرة الثانية المادة 28

- الرشوة الايجابية الفقرة واحد المادة 28

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

و قد عرف قانون مكافحة الفساد الموظف العمومي الأجنبي وفقا للمادة 02 بكونه:"كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو قضائيا لدى بلد أجنبي سواء كان معينا أو منتخبا،و كل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية".

- كما عرفها نفس القانون:موظف المنظمة الدولية بكونه:"كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها".

**02- الرشوة في القطاع الخاص:**

- استحدث المشرع هذه الجريمة بنص المادة 40 من قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه و التي لم تكن موجودة سابقا.

- و فيما يتعلق باركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص،فما عدى صفة الجاني في صورة الرشوة السلبية لا تختلف أركانها عن أركان جريمة رشوة الموظفين العموميين المنصوص عنها في المادة 25

و لهذا سنقتصر على أوجه الاختلاف فقط و المتمثلة في صفة الجاني:

و تنص المادة 40/2 من قانون مكافحة الفساد على أن :"كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة،يقبل أو تقبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو لكيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع من أداء عمل ما،مما يشكل إخلالا بواجبه"

- و قد عرفت المادة 2 المقصود بالكيان كالآتي:"مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين"

ومن جهة أخرى و بالرجوع إلى تعريف الكيتان الوارد في نص المادة 2 نجد أن جريمة الرشوة لا تنطبق على الشخص الذي لا ينتمي إلى كيان معين كمن يعمل بمفرده و لحسابه الخاص فهذا الشخص كما يقول الدكتور أحسن سنقوقة يفلت من العقاب إن هو طلب أو تلقى مزية لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عنه.

- و الملاحظ أن المشرع لم يحصر جريمة الرشوة بمجال نشاط الكيان القانوني و إنما تركه مفتوحا مما يسمح بتطبيق الجريمة على كل من يدير أو يعمل في نجمع مهما كان شكله القانوني و غرضه:كشركة تجارية،أو مدنيو،أو جمعية أو حزبا ،تعاونية،نقابة،اتحادية و مهما كانت الجاني مدير،مسير،مستخدم .....

 **ثانيا/اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:**

 استحدث المشرع الجزائري هذه الجريمة الجديدة بموجب المادة 41 من قانون مكافحة الفساد والشيء الملاحظ على هذه الجريمة أيضا أنها لا تختلف عن جريمة الاختلاس التقليدية والمنصوص عليها في المادة 29 من قانون مكافحة الفساد إلا من حيث صفة الجاني.

- إذ تتطلب المادة 41 أن يكون الشخص يدير كيان تابع للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه.

- والشيء الملاحظ على هذه المادة أنها اشترطت أن ترتكب الجريمة أثناء مزاولة أي نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، بمعنى أن مجال تطبيق الجريمة محصورا في الكيان الذي يهدف إلى تحقيق الربح فقط كشركات وتعاونيات.......

وهذا خلاف جريمة الرشوة في القطاع الخاص والتي تنطبق على أي كيان مهما كان هدفه.

كما يتبين أيضا من هذه المادة أن جريمة الاختلاس لايمكن أن يرتكبها فرد يعمل بمفرده ولا ينتمي إلى كيان يسعى إلى الربح .

كما لاتنطبق أيضا على الأشخاص الذين لا ينتمون إلى كيان معين ويرتكبون أفعال الاختلاس مجتمعين ،إذ يسري عليهم أحكام قانون العقوبات وهي أحكام السرقة وخيانة الأمانة .

- كما لاتنطبق هذه الجريمة على الكيانات التي لا تسعى إلى تحقيق الربح .

- كما أن هذه المادة لم تقصر صفة الجاني على المدير فقط و إنما تشتمل كل من يتولى إدارة كيان أو يعمل فيه بأي صفة.

 والشيء الملاحظ أنه كان باستطاعة المشرع الجزائري أن يستغني على هذا النص باللجوء إلى تجريم الفعل تحت وصف السرقة أو خيانة الأمانة لأنها أوسع نطاقا في هذا المجال.

 **ثالثا/جريمة إساءة استغلال الوظيفة :**

وهي جريمة جديدة استخدمها المشرع الجزائري بمقتضى المادة 33 من قانون مكافحة الفساد، وهي تعتبر صورة من صور جريمة المتاجرة بالنفوذ المنصوص عليها في المادة 128 من قانون العقوبات، هذا الأخيرة ألغيت بموجل قانون مكافحة الفساد بمقتضى المادة 32.

وبهذا فبعدما كانت للجريمة صورتين فقط: استغلال النفوذ (المادة 32/02) و التحريض على استغلال النفوذ ( المادة 32/01) أضاف المشرع صورة ثالثة جديدة تماما ولم يعرفها القانون القديم وهي استغلال الوظيفة، وقد اشترط المشرع وفقا للمادة 33 ثلاثة أركان لقيام هذه الجريمة هي:

أ- **صفة الجاني**: يشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا، وهذا بخلاف صورة استغلال النفوذ والتحريض عليه و اللتان لم يشترط فيهما المشرع مثل هذه الصفة وفقا لمادة 32 من قانون مكافحة الفساد

ب- **الركن المادي :** ويتجزأ إلى ثلاثة عناصر هي :

1- أداء عمل أو الامتناع على أدائه على نحو يخرق القوانين و التنظيمات.

2- أن يكون العمل المطلوب أداؤه أو الامتناع من الأعمال التي تدخل في نطاق وظيفته.

3- يجب أن يكون الغرض من السلوك المادي للموظف العام هو الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو لكيان آخر.

ج- **القصد الجنائي**: تقتضي هذه الجريمة توافر القصد الجنائي لدى الجاني و الذي يتكون من عنصري العلم و الإرادة، أي إساءة استغلال الوظيفة.

 **رابعا/جريمة تلقي الهدايا:**

وهي صورة جديدة استحدثها المشرع بموجب قانون مكافحة الفساد بموجب المادة 38 ، وتتداخل هذه الجريمة في بعض عناصرها مع جريمة الرشوة السلبية و تختلف عنها في البعض الآخر ، ويشترط المشرع في المادة 38 توافر ثلاثة أركان لقيام هذه الجريمة هي :

أ**- الصفة المفترضة:** إذ يشترط المشرع في هذه الجريمة أن يكون الجاني موظفا عموميا.

ب – **الركن المادي :** ويتجزأ إلى عنصرين هما :

1- **قبول الهدية أو مزية غير مستحقة** : جاء عنوان المادة 38 "تلقي الهدايا" وهي العبارة التي تفيد استلام الهدية ، أي وضع الجاني يده عليها ، في حين استعمل المشرع عبارة :"يقبل" في نص المادة 38 "والتي لاتعني بالضرورة أن الجاني قد استلم الهدية فعلا" ويفهم من الصياغة العامة للنص أن المقصود هو : تلقي الهدايا أي استلامها وليس مجرد صدور قبول من الموظف العام كما في جريمة الرشوة السلبية إلي يتحقق القبول فيها سواء تسلمها الجاني بالفعل أو وعد بالحصول عليها بعد قضاء الخدمة .

**2**- **يجب أن يكون قبول الهدية من شأنه التأثير في سير إجراء ما أو معاملة ما لها صلة بمهامه وعمله**

وتختلف جريمة تلقي الهدايا عن جريمة الرشوة السلبية من حيث أن المشرع في جريمة تلقي الهدايا لم يربط تلقي الهدايا بقضاء الحاجة أو الخدمة ، خلافا لجريمة الرشوة السلبية التي ربط المشرع قبول الهدايا بقضاء خدمة أو حاجة ، أي أداء عمل أو الامتناع عن أدائه .

**ج- القصد الجنائي** : وهي من الجرائم القصدية التي تتطلب توافر شرطي العلم و الإرادة ، أي علم الموظف العام بأن مقدم الهدية أو المزية له حاجة لديه واتجاه إرادته رغم ذلك إلى تلقيها .

- والشيء الملاحظ على هذه الجريمة أن من الصعب إثباتها من الناحية العملية ، لأنه يصعب إثبات أن الهدية حقيقة هي التي أدت و أثرت على سير الإجراءات ، ولم يكن بظرف آخر أي دخل في تغيير مسار الإجراءات .

- كما يلاحظ أنه بتجريم هذه الأفعال فان المشرع يكون قد غطى العجز والنقص الذي كان ينتاب جريمة الرشوة السلبية و التي أدت إلى خروج الكثير من التصرفات خارج نطاق جريمة الرشوة لأنها داخلة تحت نطاق الهدية ، وهذا في "حقيقة الأمر" تطبيقا لما جاء في الشريعة الإسلامية والتي تعتبر الهدايا من الجرائم الملحقة بالرشوة .

 **خامسا/جريمة الإثراء غير المشروع:**

- وهي جريمة جديدة في النظام القانوني الجزائري إذ لم تكن مجرمة في ظل قانون العقوبات الجزائري ، وقد أشارت إليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2003 في المادة 20 ونصت على أن كل دولة رهنا بدستورها و المبادئ الأساسية لنظامها القانوني تنظر في اعتماد ما قد يلزم من تدابير لتجريم الإثراء غير المشروع ، وتطبيقا لهذا جاءت المادة 37 من قانون مكافحة الفساد مجرمة الإثراء غير المشروع .

\* ويشترط المشرع العناصر الثلاثة التالية لإقامة هذه الجريمة:

 1-**أن يكون مرتكب الفعل موظفا عموميا** (المادة37).

 2- **حصول زيادة في الذمة المالية للموظف العمومي** : والمشرع في هذه الجريمة اشترط أن تطرأ زيادة في الذمة المالية للموظف مقارنة بمداخليه.

أ- لابد أن تكون الزيادة معتبرة أي ذات أهمية ملفتة للنظر.

ب- مقارنة الزيادة بالمداخل المشروعة .

 3- **العجز عن تبرير الزيادة:** ولا تقوم هذه الجريمة إلا إذا عجز الموظف عن تبرير الزيادة في ذمته المالية.

والشيء الملاحظ هنا هو : استحداث قاعدة جديدة في مجال الانترنيت وهي نقل عبئ الإثبات إلى المتهم ليثبت عدم ارتكاب جرائم الثراء غير المشروع ، حيث أن المستقر عليه فقها وقضاء "أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته" ، وهذا يعني أن عبء الإثبات يقع على سلطة الإتهام وليس المتهم كما هو في حالة الإثراء غير المشروع .، وبالتالي على كل موظف أن يثبت ويبرر الزيادة في ذمته المالية وإلا كان محل متابعة جزائية .

 4- **استمرار جريمة الإثراء غير المشروع :** تعتبر هذه الجريمة من الجرائم المستمرة باستمرار حيازة الممتلكات غير المشروعة أو باستغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة (المادة37/03)، والملاحظ هنا أنه إذا كانت الحيازة أو الاستغلال المباشر للمادة محل جريمة الإثراء غير المشروع لاتثير أي إشكال فان الاستغلال غير المباشر يصعب إثباته ويصعب كذلك تجريمه .

 **سادسا/جريمة إخلال الموظف العمومي بالتزام الإبلاغ عن تعارض المصالح :**

وهي جريمة جديدة استحدثت بموجب المادة 34 من قانون مكافحة الفساد، ولا تقوم هذه الجريمة إلا إذا توافرت العناصر التالية:

 أ- **وجود الموظف العمومي في وضعية تعارض المصالح** : لقد عرف المشرع تعارض المصالح بأنه كل خرق لأحكام المادة 08 من قانون مكافحة الفساد و ان كان نص التجريم يشير خطأ إلى المادة 09، و بالرجوع للمادة 08 نجدها تنص : "يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه مع المصلحة العامة أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل معتاد "، وبهذا فإذا امتنع الموظف عن إخبار و إعلام رئيسه الإداري عن كل تعارض بين مصلحته الخاصة والمصلحة العامة من شأنه أن يؤثر على أداء عمله ونزاهته وحياده فانه يعد مرتكبا لجريمة تعارض المصالح .

ب- عدم إخبار السلطة الرئاسية : تقتضي هذه الجريمة أن يخل الموظف بواجب الاخبار الذي فرضه عليه المشرع بموجب المادة08 من قانون مكافحة الفساد.

وأهم الملاحظات التي يمكن أن نبديها على هذه الجريمة هي :

1- إن المشرع لم يحدد المقصود بالمصالح في المادة08 من قانون مكافحة الفساد لأن هذا المصطلح مرن مطاط وقابل للتأويل و التفسير الموسع.

2- هذه الجريمة كذلك أدت إلى قلب عبء الإثبات التقليدي المعمول به و الذي يكون دائما على عاتق سلطة الاتهام ، ولكن في هذه الجريمة أسوة بجريمة الإثراء غير المشروع أدت إلى نقل عبء الإبلاغ بتعارض المصالح إلى الموظف ذاته.

3- إن استحداث هذه الجريمة الجديدة أولا يستدعي أولا التنسيق ما بين النصوص القانونية خشية تعارضها وخاصة و أن هذه الجريمة تنطبق على كل الموظفين العموميين.

وكما هو معلوم فان القاضي وفقا لقانون مكافحة الفساد يعتبر داخلا في نطاق هذا التجريم ، فهل نطبق أحكام المواد:554-566 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أم نطبق المادة 34 من قانون مكافحة الفساد لتعارضهما ، فالمادة 04 تعتبر عدم الإبلاغ جريمة يعاقب عليها القانون ، أما قانون الإجراءات الجزائية فلا يرتب عليها أي عقوبة جزائية .

 **سابعا/جريمة عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات:**

وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 36 من قانون مكافحة الفساد ، و التصريح بالممتلكات التزام رتبه المشرع على عاتق الموظف العمومي ليس إلزاما لذاته وإنما كإجراء يمكن من خلاله تفعيل و إثبات جريمة أخرى وهي جريمة الإثراء غير المشروع و بالتالي فهو آلية الرقابة على هذه الجريمة ، فجريمة الإثراء غير المشروع و المعاقب عليها في المادة 37 من قانون مكافحة الفساد لا يمكن أن يكون لها وجود قانوني إذا لم يتم التصريح بالممتلكات، وتقوم هذه الجريمة بتوافر الأركان التالية :

 أ- **صفة الجاني:** وتقتضي هذه الجريمة أن تكون مرتكبة من موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بالممتلكات.

والمشرع لم يحدد قائمة الأشخاص المطلوب منهم التصريح بممتلكاتهم وهذا في ظل قانون 97/04 المتعلق بالتصريح بالممتلكات ، وقد أشار نص المادة 06 من قانون مكافحة الفساد إلى الفئات المطالبة بالتصريح وهذا فيما يخص كيفيات التصريح على مجموع كل الفئات وقسمهم إلى قسمين :

 الفئة الأولى: رئيس الجمهورية ، أعضاء الرئاسة ، رئيس المجلس الدستوري و أعضائه ، رئيس الحكومة وأعضائه ، رئيس مجلس المحاسبة ، محافظ سلطة النواب ، السفراء ، القنا صلة ، الولاة .

الفئة الثانية : رؤساء و أعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة .

الفئة الثالثة: القضاة.

الفئة الرابعة: هي كل ما تبقى من الموظفين العموميين.

وبهذا فقد جاءت المادة 06 بإلزام كل فئات الموظفين بضرورة التصريح بممتلكاتهم و هذا ما أكدته المادة 04 من نفس القانون: يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته.

ب- **الركن المادي**: ويتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في السلوك التالية:

1- **عدم التصريح بالممتلكات**: يمتنع الموظف في هذه الصورة عن اكتتاب التصريح بالممتلكات لدى الجهة المعنية فيكون بهذا قد ارتكب جريمة عدم التصريح بالممتلكات وهذا بعد مضي شهرين من تذكيره واعذراه بالطرق القانونية.

2- **التصريح الكاذب بالممتلكات** : الموظف هذا لا يتمنع عن التصريح ولكن يدلي بتصريحات غير كاملة أو غير صحيحة أو خاطئة أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها القانون .

ج- **القصد الجنائي** : وهي جريمة من الجرائم العمدية التي يشترط فيها تعمد الموظف العمومي عدم التصريح أو التصريح الكاذب ، وبهذا فان هذه الجريمة لا تقوم إذا كان عدم التصريح نتيجة إهمال أو لامبالاة أو غير مقصود.

و أهم الملاحظات التي يمكن أن نبديها في هذا المجال هي أن هذه الجريمة لا يمكن تطبيقها على بعض الموظفين كنواب البرلمان و رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة لأنه يصطدم بقاعدة توازي الأشكال وقاعدة تدرج القوانين ومبدأ المشروعية ، فلا يمكن بقانون مكافحة الفساد وهو قانون عادي أن يسقط عضوية نواب البرلمان أو أن يقيل رئيس الجمهورية لعدم التصريح مثلا ، لأن هؤلاء تحكمهم قوانين أسمى من قانون مكافحة الفساد كالدستور والقوانين العضوية ، فكان على المشرع أن يراعي التنسيق وعدم التناقض بين نصوص قانون مكافحة الفساد وباقي النصوص الأخرى.

 **ثامنا/جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية :**

وهي جريمة جديدة ومستحدثة بموجب المادة39 من قانون مكافحة الفساد وتقتضي هذه الجريمة توافر العناصر التالية لقيامها وهي :

1- **المستفيد من التمويل الخفي** :ويتمثل في حزب سياسي والذي عرفته المادة 02 من قانون الأحزاب السياسية 97/07.

2- **الفعل المجرم** : ويتمثل في عملية تمويل خفية لحزب سياسي ،أي يشترط فيه توافر العنصرين التاليين:

 أ- **التمويل المخالف للقانون**: وهو كل تمويل يخرج عن أحد العناصر الأربع وهي :

1- اشتراكات الأعضاء.

2- الهبات و الوصايا والتركات .

3- مساعدات الدولة.

4- العائدات المرتبطة بنشاطه.

 ب- **إخفاء عملية التمويل**: أي أن تتم بصورة سرية وخفية.

والسؤال الذي يطرح هنا هو: -هل تقوم الجريمة إذا لم يتم إخفاء عمليات التمويل المخالفة للقانون ?

أي إذا تمت بصورة علنية ولكنها مخالفة لما جاء به في قانون الأحزاب السياسية، وفقا للتفسير الضيق ولما جاء في المادة 39 والمتعلقة بمكافحة هذه الجريمة فان الجريمة تنتفي ولا تقوم لها قائمة لانتفاء شرط السرية والخفية

3- **القصد الجنائي** :ويشترط في هذه الجريمة أيضا القصد الجنائي و المتمثل في نية الإخفاء العمدية لعملية التمويل مع توافر شرط العلم بكونها جريمة واتجاه إرادة الجاني إليها، والشيء الملاحظ هو عدم وجود مبرر لتكرار تجريم هذا الفعل بموجب قانون مكافحة الفساد رغم أن قانون الأحزاب السياسية يجرم هذه الأفعال .

 **تاسعا/جريمة عرقلة البحث عن الحقيقة :**

ويتعلق الأمر بالجرائم التالية :

 أ- **جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة :**

وهي جريمة معاقب عليها بمقتضى المادة 44 من قانون مكافحة الفساد ولها ثلاث صور :

1- كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو مع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذا القانون .

2- كل من يستخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب لعرقلة سير التحريات الجارية بشأن الأفعال المجرمة وفقا للقانون .

3- كل من رفض عمدا دون تزويد الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بالوثائق والمعلومات المطلوبة.

وفيما يخص هذه الجريمة، باستطاعة المشرع الاستغناء عنها لأنها تدخل تحت نطاق المواد 232و 233 و235 و 236 من قانون العقوبات وهذا تحت عنوان "شهادة الزور" وكذلك المادة 148 من قانون العقوبات المتعلقة بالإهانة والتعدي على الموظفين.

ب- **الجرائم الماسة بالشهود والخبراء والمبلغين والضحايا:**

 تعاقب المادة 45 من قانون مكافحة الفساد كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقى الصلة بهم .

أما باقي الجرائم الأخرى كجريمة عدم الإبلاغ وجريمة البلاغ الكيدي وغيرها من الجرائم نظمها قانون العقوبات الجزائري لسنة 1966 المعدل والمتمم وكان أحرى بالمشرع أن يحيل تجريم هذه السلوكات إلى قانون العقوبات وليس تخصيص و إفراد مواد مستقلة وخاصة لمثل هذه الجرائم .

من هنا فانه يجب مراعاة التنسيق بين النصوص وعدم تكرارها تفاديا للتعارض والتعقيد.