

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الماستر
تخصص قانون أعمال



ملخص لمجموعة محاضرات على الخط موجهة
لطلبة السنة الأولى ماستر قانون أعمال

المعامل: 01

الأستاذة كريمة أمزيان

الرصيد: 01

مقياس الوقاية من الفساد ومكافحته

السراسي الثاني

الموسم الجامعي 2024/2023

المحاضرة رقم (05): التدابير الوقائية لمواجهة الفساد

- التدابير التشريعية.
- التدابير المؤسسية.
- التدابير المتعلقة بتحديث القانون والممارسات القضائية والتحريرات في مجال مكافحة الفساد.

تابع.../..

ثالثا- التدابير التشريعية

أصدرت الجزائر جملة من التشريعات تصب جلها في معالجة ظاهرة الفساد، ويتعلق الأمر على وجه الخصوص بالأمر 22/96 المؤرخ في 9 يوليو 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج المعدل والمتمم. وكذا الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، إضافة للأمر رقم 04/97 المؤرخ في 11 يناير 1997 المتعلق بالتصريح بالمتلكات. كما صدر قانون يتعلق بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها في 6 فيفري لسنة 2005 تحت رقم 01/05.

ورغم أهمية هذه التشريعات، فإن أهم قانون يتعلق بشكل مباشر بالوقاية من الفساد ومكافحته صدر سنة 2006 تحت رقم 01/06 والذي يهدف إلى دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، من خلال تضمينه مجموعة من الأحكام تتعلق بالوقاية من الفساد ومعاقبة مرتكبيه، وحدد كل الجرائم التي تدرج ضمن مفهوم الفساد كالاختلاس واستغلال النفوذ والرشوة في الصفقات العمومية والغدر.

ونص على جرائم جديدة جاءت بما اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مثل رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية، إساءة استغلال الوظيفة وتجريم عرقلة السير الحسن للعدالة إلى جانب إدراج جريمة الإثراء غير المشروع وفقا لتوصيات هذه الاتفاقية.

كما ينص هذا القانون على تجريم بعض الأفعال التي قد تؤثر على السلوك المهني للموظف العمومي مثل حالات تعارض المصالح أو تلقي الهدايا، التصريح الكاذب بالمتلكات، العمليات الخفية الرامية إلى تمويل الأحزاب السياسية.. ويعاقب أيضا على الرشوة واختلاس الأموال في القطاع الخاص كما أقر

مسؤولية الشخص المعنوي الذي يرتكب الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بإيراده مجموعة العقوبات الموقعة عليه.

وتضمن أحكام أخرى تتعلق لاسيما بحماية الشهود والمبلغين والضحايا والخبراء وإعفاء أو تخفيض العقوبة بالنسبة للمبلغين عن هذه الجرائم قبل أو بعد وقوعها وتحميد وحجز ومصادرة العائدات والأموال الناتجة عن جرائم الفساد، كما وضع هذا القانون آليات تعزيز التعاون القضائي الدولي خاصة في مجال مصادرة عائدات جريمة الرشوة.

رابعاً- التدابير المؤسساتية

واستكمالاً لمسار عملية الوقاية من الفساد ومكافحته وتطبيقاً للتشريعات التي صدرت في هذا المجال، تم إنشاء مجموعة من الهيئات تجسد وتوسع إلى تطبيق ما تم سنه، وهي ما يلي:

1- السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته (الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته سابقاً وبموجب قانون الفساد):

ضماناً لنجاحة أكثر وتفعيل المكافحة ميدانياً أشار المشرع الجزائري إلى ضرورة إنشاء هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وحدد لها نظامها القانوني من المواد 17 إلى غاية 24 من نفس القانون. وقصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد تم تحويلها صلاحيات واسعة تتماشى وطبيعة الدور المسند إلى هذا الجهاز؛ وهي هيئة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تم إنشاؤها بموجب مرسوم رئاسي رقم 413/06 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006، توضع لدى سلطة رئيس الجمهورية وتتولى القيام بعدة مهام.

وتتمثل مهامها (حسب المادة 205 من التعديل الدستوري لسنة 2020) في وضع استراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، والسهر على تنفيذها ومتابعتها. جمع ومعالجة وتبليغ المعلومات المرتبطة بمجال اختصاصها ووضعها في متناول الأجهزة المختصة. إخطار مجلس المحاسبة والسلطة القضائية المختصة كلما عاينت وجود مخالفات، وإصدار أوامر عند الاقتضاء للمؤسسات والأجهزة المعنية. المساهمة في أخلاق الحياة العامة وتعزيز مبادئ الشفافية والحكم والراشد والوقاية ومكافحة الفساد ومتابعة وتنفيذ ونشر ثقافة الشفافية والوقاية ومكافحة الفساد. إبداء الرأي حول النصوص القانونية ذات الصلة بمجال اختصاصها، والمشاركة في تكوين أعوان الأجهزة المكلفة بالشفافية والوقاية ومكافحة الفساد.

في حين نصت المادة 20 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01/06 (في انتظار تعديله ليتوافق مع التعديل الدستوري الأخير) على مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته منها اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد، تجسيد مبادئ دولة القانون وتكريس النزاهة والشفافية

والمسؤولية في تسيير الشؤون والأموال العمومية، كما تتكفل بتلقي التصريحات بالامتلاك الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية. وتعمل على تقديم التوجيهات اللازمة للوقاية من الفساد لكل هيئة عمومية مع تعزيز مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية.

ويتمحور الدور الوقائي لهذه الهيئة حسب المادة 21 من ذات القانون في مجال مكافحة هذه الظاهرة ويقوم القضاء باستغلال المعلومات التي تتوصل إليها هذه الهيئة والتي قد تؤدي إلى الكشف عن الجرائم وإيقاف مرتكبيها وتسهيل المهمة هذه الهيئة نص هذا القانون على القنوات والوسائل التي تمكنها من الحصول على المعلومات بسهولة، وحدد علاقتها بالسلطة القضائية.

2- الديوان المركزي لقمع الفساد

في ذات السياق استحدث الديوان المركزي تنفيذا لتعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد، المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 والتي تضمنت وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها في المجال المؤسساتي وتعزيز مسعى الدولة بإحداث ديوان مركزي لقمع الفساد بصفته أداة عملياتية تتضافر في إطارها الجهود للتصدي قانونيا لأعمال الفساد الإجرامية وردعها.

وهذا ما تأكد بصدور الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي استحدث الباب الثالث مكرر وبموجبه يتم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، غير أنه أحال إلى التنظيم فيما يخص تحديد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره والذي صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011.

وفي ذات سياق الهيئة، يتمتع كذلك الديوان بالاستقلالية التامة في عمله وتسيير شؤونه وهو ملحق إداريا بوزارة المالية. يتكفل بالكشف والبحث عن جرائم الفساد وإحالة مرتكبيها على الجهات القضائية المختصة. وتم تزويده بضباط الشرطة القضائية ويشمل نطاق صلاحياتهم جميع التراب الوطني في مجال الجرائم المرتبطة باختصاصهم طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، كما يتكفل بتعزيز التنسيق بين مختلف مصالح الشرطة القضائية في مجال مكافحة الفساد.

3- المفتشية العامة للمالية

أنشأت المفتشية العامة للمالية سنة 1980 بموجب المرسوم رقم 35/80 المؤرخ في 1980/03/01، والموضوعة تحت السلطة المباشرة للوزير المكلف بالمالية، وأعيد تنظيمها في أكثر من مناسبة حيث أصدر المشرع نصوصا تنظيمية متعددة في إطار تعزيز عملها، فنجد المرسوم التنفيذي رقم 272/08 المؤرخ في 2008/09/06 المتعلق بصلاحيات المفتشية العامة للمالية. وعهد لها صلاحيات واسعة شملت مراقبة وتدقيق تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية.

وقد عهد لها المشرع مهام الرقابة المالية على مصالح الدولة والجماعات الإقليمية وكذلك الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية بما فيها المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري وكل مؤسسة عمومية مهما كان نظامها القانوني.

4- مجلس المحاسبة

وهو المؤسسة العليا للرقابة البعدية على الأموال العمومية، أسس بموجب المادة 190 من دستور 1976، ثم نصت عليه المادة 160 من دستور 1989، أما عن التأسيس ميدانيا فكان عام 1980 وخضع في سيره لما يلي:

القانون 05/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 الذي أعطى له الاختصاص الإداري والقضائي لممارسة رقابة شاملة على الجماعات والمرافق والمؤسسات التي تسير الأموال العمومية أو تستفيد منها مهما يكن وضعها القانوني، القانون رقم 32/90 المؤرخ في 04/12/1990 الذي حظر مجال تدخله واستثنى من مراقبته المؤسسات العمومية والمرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وجرده من صلاحياته القضائية، وحاليا يسري على مجلس المحاسبة الأمر 20/95 المؤرخ في 17 جويلية 1995، الذي يوسع من مجال اختصاصه ليشمل كل الأموال العمومية مهما يكن الوضع القانوني لمسيرها هذه الأموال.

خامسا- التدابير المتعلقة بتحديث القانون والممارسات القضائية والتحريرات في مجال مكافحة

الفساد

تجسيدا للتدابير الوقائية التي تضمنها قانون مكافحة الفساد والاتفاقية المصادق عليها في هذا المجال وتفعيلا لدور القضاء وضمانا لمصداقيته في الفصل في النزاعات في آجال معقولة وتحسين نوعية الأحكام القضائية وفعالية تنفيذها؛ كان لا بد من إعادة النظر في المنظومة التشريعية للقضاء وتدعيم نظام المتابعة والتعاون القضائي في مجال مكافحة الفساد.

1- مراجعة المنظومة التشريعية

إن الترسنة القانونية المعتمدة لمكافحة الفساد قد تعززت في الآونة الأخيرة بتدابير قانونية دخلت حيز التنفيذ وأدخلت تعديلات هامة في مجال التشريع في شكل موجة سياسة تشريع حديثة على مرحلتين:

✓ المرحلة الأولى:

اعتمادا للبرنامج التشريعي الاستعجالي المؤرخ في 30 أكتوبر 2000، والمتضمن مراجعة المنظومة القانونية المتعلقة بتأطير الحريات والحقوق الأساسية واستقلالية القضاء وتحسين أداء الجهاز القضائي، بما يسمح بتقريب العدالة من المواطن وجعلها أكثر نجازة وسرعة، تم تعديل القوانين التالية:

○ قانون الإجراءات الجزائية:

ارتكز على المسائل التي اعتبرت ذات أولوية بفعل تأثيرها على ممارسة السلطة القضائية والحقوق الأساسية للمواطن والتي تتعلق خاصة بتعزيز السلطة السلمية للقضاء على ضباط الشرطة القضائية، تعزيز قرينة البراءة وحقوق الدفاع، مراجعة ظروف الحبس المؤقت، التعويض عن الخطأ القضائي والحبس المؤقت غير المبرر، كما تهدف مراجعة هذا القانون إلى تأسيس أقطاب قضائية متخصصة ذات اختصاصات واسعة من أجل المحاربة وبأكثر فعالية جرائم الفساد والجرائم الاقتصادية.

○ قانون العقوبات:

وفيه تم تكييف قانون العقوبات مع الحقائق الاقتصادية الجديدة على وجه الخصوص بإلغاء الأحكام المتعلقة بجريمة التخريب الاقتصادي، وإلغاء المادة 422 المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للمسيرين التي لا تأخذ بعين الاعتبار عامل الخطر الملازم لكل عمل تسييري.

كما تمت مراجعة النصوص المتعلقة بتحرير العقود غير المتماشية مع مصالح المؤسسة والحد من مجال تطبيق قانون العقوبات بجعله يطبق فقط على المؤسسات الاقتصادية العمومية دون غيرها. وكذا تجنيح بعض الجنايات المتعلقة بتسيير الأملاك العمومية وتجريم كل معارضة أو عرقلة لتنفيذ قرارات العدالة الصادرة ضد الدولة والإدارات العمومية.

○ التشريع المتعلق بعقوبات مخالفة القانون وتنظيم الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى

الخارج: وفي هذه المرحلة كذلك، تمت مراجعة قانون الصرف بموجب أمر رئاسي صادر في فيفري 2003 لإيجاد أكثر فعالية لحماية الاقتصاد الوطني لا سيما من خلال إدخال البنك الجزائري في مراقبة ومتابعة مرتكبي المخالفات، وذلك بتشديد العقوبات الخاصة بهذه الجرائم وتفضيل الصلح على العقوبة، بهدف ضمان استرجاع الأموال محل المخالفة.

✓ المرحلة الثانية:

مراجعة التشريع في هذه المرحلة استهدفت أساسا تكريس أهم المبادئ التي تقوم عليها دولة الحق والقانون وتمثلت أهمها فيما يلي:

○ تعزيز الإطار التشريعي المتعلق بالحقوق والحريات:

حظيت مسألة تعزيز الحقوق والحريات بمكانة خاصة في برنامج إصلاح العدالة، تجسدت في تعديل الإطار التشريعي لممارسة هذه الحقوق وتمثلت أهم التعديلات في تعزيز قرينة البراءة بتأكيد مبدأ التحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي، إقرار مبدأ عدم تقادم بعض الجنايات والجناح الخطيرة، وتعزيز حقوق الدفاع عن طريق الترخيص للمحامي بمساعدة موكله أمام وكيل الجمهورية.

○ في مجال تقريب العدالة من المواطن:

في هذا الإطار، تم إعداد عدة قوانين تتعلق لاسيما بالتنظيم القضائي، حيث ألغي قانون التنظيم القضائي الذي يعود لسنة 1965 واستبدل بالقانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 جويلية 2005 الذي عدل هو الآخر بالقانون العضوي رقم 06/17 المؤرخ في 27 مارس 2017، والذي كرس مبدأ ازدواجية القضاء المنصوص عليه دستوريا وحدد كفاءات تنظيم وسير الجهات القضائية. وتم الاحتفاظ بمبدأ التقاضي على درجتين ومبدأ الفصل بقاضي فرد على مستوى الدرجة الأولى والفصل بتشكيلة جماعية على مستوى الجهات القضائية الأخرى وكذا تحديد تشكيلة كل جهة قضائية وعملها، كما دعم التعديل الأخير مبدأ التقاضي على درجتين في مادة الجنائيات فنص على تنصيب محكمة جنايات ابتدائية وأخرى استثنائية بمقر كل مجلس قضائي.

○ تعديل قانون الإجراءات المدنية:

بموجب القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والذي بموجبه أعيد النظر كلية في شكل ومضمون قانون الإجراءات المدنية، من خلال تتبع مسار الدعوى المدنية ابتداء من رفعها ثم سيرها ومتابعتها أمام الجهات القضائية إلى غاية صدور الحكم الفاصل في النزاع وتنفيذه. إضافة إلى تبسيط إجراءات التقاضي يجعلها أكثر مرونة ووضوحا، وأقل تكاليف وذات مصداقية لإرساء عدالة فعالة تضمن الفصل في النزاعات في آجال معقولة في ظل احترام حقوق الدفاع والوجاهية في التقاضي، و المبادئ الأساسية التي تقوم عليها قواعد العدالة والإنصاف. ويحدد الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية، ويتضمن أحكاما تتعلق بالطرق البديلة لتسوية النزاعات عن طريق الصلح والوساطة وتسهيل اللجوء إلى التحكيم الداخلي والدولي، وتم كذلك إخضاع الغلق الإداري للقضاء الإداري الاستعجالي. وقد دخل هذا القانون حيز التطبيق في 25 فبراير 2009 وتم وضع الآليات الضرورية لتطبيقه لاسيما إعداد المرسوم التنفيذي الذي يحدد كفاءات تعيين الوسيط القضائي.

انتهى في: 2024/03/18

أ/ كريمة أمزيان

.../... يتبع