جامعة العربـــي التبســـــــي – تبسه – الجزائر

كلية الحقـوق والعلـوم السياسيـــة

قســـم الحقـــوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

تخصص: قانون جنائي

جريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي

إعداد الطالبة :عفيفـــــة خويلـــد

إشراف الأستاذة: سعاد . أجعود

أعضاء لجنة المناقشة :

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
لميـــــــاء شعبـــان	أستاذ مساعد أ	رئيســـــــا
سعـــــاد أجعـــود	أستاذ مساعد أ	مشرفا ومقررا
منيـــــر بـــوراس	أستاذ مساعد أ	ممتحنـــــــا

السنـــــة الجامعيـــــــة : 2015 / 2016

الكلية لا تتحمل أية مسؤولية على ما
يرد في هذه المسؤولية من آراء

"نحن البلد الوحيد الذي تجد فيه
فساد و لكن لا تجد فيه المفسدين"

شـــــــــــــكر و عـــــــرفان

الحمد و الشكر لله الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة و أعاننا على أداء هذا العمل و وفقنا في ذلك سبحانه و تعالى الذي وفقني لإتمام هذا العمل فالحمد له حمدا كثيرا كما ينبغي لجلال وجهة و عظيم سلطانه

نتوجه بجزيل الشكر لكل من ساعدنا من قريب أو من بعيد و لو بكلمة طيبة

و نخص بالشكر الأستاذة: س، أجعود على مجهودها لمساعدتنا بتوجيهاتها و نصائحها القيمة التي كانت لنا عونا في إتمام هذا البحث

الإهـــــــداء

إلى من لا يمكن للكلمات أن توفي حقهما

إلى روح أبي الغالي رحمه الله

و إلى أمي الطاهرة أدامها الله

إلى كل طلبة القانون الجنائي

و كل من سقط سهوا من قلمي

اهدي هذا العمل

الاختصـــــــار	معنـــــــــــــــــاه
إ أ م م ف	اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد
ق ع ج	قانـــون العقوبـــات الجزائـــــــري
ق إ ج ج	قانون الإجراءات الجزائية الجزائري
ق و ف م	قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

مقدمة

إن الفساد كمصطلح و ظاهرة يعد قديما قدم الإنسانية إذ عرفته البشرية كمصطلح مع بدايات ظهورها من خلال قصة سيدنا آدم، التي ورد تفصيلها في سورة البقرة، لما قال الله للملائكة: "..إني جاعل في الأرض خليفة قالوا أتجعل فيها من يُفسد فيها و يَسفك الدماء و نحن نسبح بحمدك و نقدس لك.."(الآية 30 سورة البقرة). وعليه فالفساد كظاهرة و مصطلح ليس بجديد على البشرية، لكن الجديد هو تفاقم حجم الظاهرة إلى درجة أصبح يهدد المجتمعات و بالانحلال الخلقي و الركود الاقتصادي، حتى أصبحت ظاهرة عالمية منتشرة في كل الدول بغض النظر عن طبيعتها أو تصنيفها. مما دفع الدول و المنظمات الدولية و الكيانات الإقليمية لمعالجة هذه الظاهرة نتيجة ازديادها بشكل ملفت إذ طالت مختلف المؤسسات الدولية و حتى الوطنية في القطاعين العام و الخاص.

مما أدى إلى ضرورة إقحامه المجال القانوني لتداول مفرداته و صوره في نصوص القانونية الوطنية للتصدي لها و الوقاية منها، على غرار ما فعله التشريع الجزائري عند إدراكه لخطورتها حيث عمد لإنشاء مؤسسات و أجهزة و منحها آليات تساعدها على الوقاية من الفساد من خلال سنه للقانون الوقاية من الفساد و مكافحته رقم 06_01 و إقرار نصوصه لمواد تحدد أشكال المختلفة للفساد و الجزاءات المترتبة عن القيام بها، و منها جريمة استغلال النفوذ التي تعد الدرجة الأولى للفساد و ذلك من خلال استغلال السلطة العامة لتحقيق أرباح و الحصول على مزايا غير مستحقة على حساب المصلحة العامة دون اعتبار للقوانين و التشريعات و لا حتى المعايير الأخلاقية في المجتمعات.

و تكمن **أهمية الدراسة** في كونها تتناول موضوعا من مواضيع الساعة ألا و هو جريمة استغلال النفوذ كشكل من أشكال و صور الفساد و أخطرها، التي أصبحت حديث العام الخاص. كما أصبحت جزءا لا يتجزأ من حياة الأفراد في المجتمع الجزائري و ممارساتهم اليومية لدرجة اقتناعهم أحيانا بمشروعية الأفعال التي يقومون بها و ضرورتها لتلبية حاجاتهم الضرورية. و ما يزيد الظاهرة أهمية هو انه رغم وضع المشرع الجزائري لآليات و مؤسسات لمكافحتها، إلا أنها مازالت تشهد منحا تصاعديا، مما يوحي بوجود خلل و ضعف في دور هذه المؤسسات و مردوديتها، يستوجب تطويرها قبل أن تعصف هذه الجريمة بصفه خاصة و الفساد بصفة عامة بالدولة.

و قد **اخترت هذا الموضوع** لسببين الأول موضوعي و الثاني ذاتي أما الأسباب الموضوعية:

_تنامي النقاش على المستوى الوطني و الدولي و الإقليمي و المحلي حول تزايد حجم الفساد بمختلف بصوره خاصة جريمة استغلال النفوذ بطريقة لم يسبق لها مثيل بعد أن عرفت سابقا نوعا من التعتيم حتى انه كان يحظر الكلام فيها، لكن هذه الظاهرة الآن تشهد نقاشات حادة يندرج ضمن سياقها موضوعي.

_ الوضع المزري الذي تعيشه الجزائر في الساحة السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية و غيرها بسبب انتشار هذه الظاهرة و تأثيرها على المجتمع، ما يفرض علينا البحث في آليا

تطوير أداء المؤسسات التي تضطلع في التعاطي مع الموضوع و معالجته للخروج من هذه الأزمة.

أما بخصوص الأسباب الذاتية:

_ انطلاقا من معايشتنا اليومية لجريمة استغلال النفوذ، حيث أصبحت حديث الساعة بسبب استغلال المناصب السياسية و الإدارية التي بدت واضحة في كل الميادين التي لا يختلف اثنان على كونها أصبحت من بديهيات حياة المجتمع الجزائري الذي أصبح يجهل أو يتجاهل خطورة الظاهرة و أعبائها.

_ الرغبة في الإصلاح قدر المستطاع من خلال المساعدة و التطلع لوضع حلول جدية و استراتيجيات واضحة لخلق مؤسسات و آليات ذات دور و أداء فعال لمكافحة جريمة استغلال النفوذ كشكل من أشكال الفساد و أشدها خطورة و محاولة الوصول لبيئة سليمة و شبه خالية من هته الجريمة و باقي صور الفساد.

_ضلوع كبار المسؤوليين في الحكومة في هذه الجريمة، مما يجعل تاثير و الفساد أقوى و يثبت جذوره أكثر بما أن المسؤوليين على القائمين على بناء توثيق الشفافية و مبدأ سيادة القانون هم بذاتهم أول المخترقين له.

و تتمثل **الإشكالية الرئيسية** لهذا البحث في: ما مدى فاعلية السياسة الجنائية العقابية المتبعة من قبل المشرع الجزائري في مكافحة جريمة استغلال النفوذ؟.

و قد **اتبعت في دراستي**:

_ المنهج التحليلي و هو المنهج الغالب في النص و الأكثر استخداما في هذه الدراسة، يقوم على الانطلاق من المعطيات العامة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و محاولة تطبيقها على جريمة استغلال النفوذ مع استعراض و تحليل للنصوص التشريعية.

_المنهج المقارن: الذي يستخدم المقارنة كأداة معرفية و يتم إعماله أساسا عند المقارنة بين ما هو معمول به في القوانين الوضعية و الأنظمة و الأنظمة القانونية و استخراج أوجه الشبه و الاختلاق فيما بينهما و مقارنتها بما أخذ به المشرع الجزائري و يظهر هذا المنهج بصورة جلية عند مقارنة النصوص المتعلقة بجريمة استغلال النفوذ مع ما جاءت به الاتفاقيات الدولية و كذا بعض التشريعات العربية كالتشريع المصري و السعودي و الفرنسي.

و قد اتبعنا هذا المنهج لتحقيق الأهداف المرجوة من دراستنا و هو التطرق لجريمة استغلال النفوذ و آليات مكافحتها قصد إعطاء نظرة شاملة لواقع تفشي الفساد و الممارسات غير المشروعة في القطاع العام و الخاص، إضافة لكشف دور و تقييم أداء المؤسسات المكلفة بمكافحة الفساد في الجزائر و الوصول لنتائج حول مدى فعاليتها و ضرورة تطويرها.

و قد **سبقنا لهذا الموضوع** كل من الأستاذ محمد علي الريكاني في كتابه المعنون بجريمة استغلال النفوذ و سبل مكافحتها، و كذلك الأستاذ أحسن بوسقيعة في دراسته و تحليله لجريمة استغلال النفوذ أضافه للدكتور محمد سعيد الرملاوي.

و قد واجهتنا خلال انجازنا لهذه الدراسة **صعوبة** متمثلة في نقص المراجع خاصة على مستوى مكتبة الجامعة .

و للإحاطة بالموضوع **قسمنا الدراسة** إلى فصلين حيث تم التطرق في الفصل الأول للأحكام الموضوعية لجريمة استغلال النفوذ وقسمناه لمبحثين خصصنا الأول لبيان الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ و بينا فيه عناصر الركن المادي لجريمة التحريض على استغلال النفوذ و العناصر المكونة لجريمة استغلال النفوذ السلبي طبقا للمادة 32 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته وفقا لمطلبين اثنين أما المبحث الثاني فقد درسنا في مطلبين الركن المعنوي حيث بينا القصد العام والقصد الخاص، أما الفصل الثاني فقد خصصناه لدراسة الأحكام الإجرائية لهذه الجريمة وفقا لمبحثين حيث بينا في الأول أساليب التحري الخاصة و تطرقنا لتفصيلها من خلال مطلبين إلي أسلوب اعتراض المراسلات و التقاط الصور و تسجيل المكالمات و إلى أسلوب التسرب، أما في المبحث الثاني فقد درسنا آليات قمع الجريمة حيث تطرقنا إلى الآليات القمعية و الوقائية من جريمة استغلال النفوذ.

الفصل الأول:الأحكام الموضوعية لجريمة استغلال النفوذ

المبحث الأول: الركن المادي

المبحث الثاني: الركن المعنوي

وفقا للتشريع الجزائري في المادة 32 بفقرتيها الأولى و الثانية- و الذي لم يحدد صفة خاصة في الجاني، بل ورد في نص "المادة 32" عبارة (كل من وعد...) في الفقرة الأولى وفي الفقرة الثانية، قصر فعل جريمة استغلال النفوذ على الموظف العام، وأقر لها نفس العقوبة. حيث أخذ المشرع هنا موقف معظم التشريعات العقابية في عدم اشتراط صفة الجاني، فمثلا نجد المشرع المصري في نص "المادة 103 مكرر"، من قانون العقوبات. فاستغلال النفوذ إذا وقع من موظف عمومي أو من في حكمه جناية وجنحة إذا وقع من فرد عادي[1]- تقوم جريمة استغلال النفوذ عند توافر المتطلبات المادية والمعنوية، مما يقتضي الوقوف على تكوينها الموضوعي للتعرف على أركانها وعناصرها الخاصة والعامة لمعرفة الذاتية الخاصة لهاته الجريمة.

و هذا ما سنبحثه في هذا الفصل وفقا لمبحثين حيث سنتطرق في الأول للركن المادي لجريمة استغلال النفوذ و للركن المعنوي لها في المطلب الثاني:

[1]- رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، د ط، دار المعارف للنشر، الإسكندرية، 1968، ص 48.

المبحث الأول:الـــــــــركن المـــادي

لقد تعددت التعريفات الفقهية لجريمة استغلال النفوذ نظرا لعدم اتفاق التشريعات الوضعية العقابية على تحديد تعريفها، والاكتفاء ببيان صور وأساليب ارتكابها مما أدى بهم للرجوع للقوانين العقابية لدولهم ووضع تعريف لها على ضوئها، فعرفها البعض على أنها: السعي لدى السلطات العامة لتحقيق غايات أو الوصول إلى منافع لا تقع في دائرة أعمال وظيفة صاحب النفوذ[1].

أو هي استخدام النفوذ أيا كان مصدره لدى جهة عامة أو خاصة للحصول على منفعة مادية أو معنوية، أو غاية معينة لمصلحة الفاعل أو الغير[2]، والملاحظ باستقراء هذه التعريفات سابقة الذكر الموضوعة على ضوء التشريعات الوضعية العقابية، نجد أنها في تجريم استغلال النفوذ انقسمت لمذهبين أساسيين الأول مذهب التوسع في التجريم ليشمل كل نفوذ تم استغلاله، سواء كان نفوذا خاصا نتيجة لمركز اجتماعي أو سياسي أو اقتصادي أو نفوذا وظيفيا. و من أمثلة هذه القوانين السوري، اللبناني، المصري، والمغربي.

في حين يرى أصحاب المذهب الثاني بأن التجريم على استغلال النفوذ ينحصر في استغلال النفوذ الوظيفي فحسب، فحصر نطاق التجريم على النفوذ الوظيفي الذي يمارسه موظف عام، أو من في حكمه، وقد سار على درب هذا المذهب القانون العقوبات الليبي، "المادة 227"، البحريني "المادة 202".

أما في قانون العقوبات الجزائري، فقدم تجريم استغلال النفوذ في" المادة 128"، قانون العقوبات الملغاة، وقد عوضت بنص "المادة 32" من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (06-01)[3] ذات الحكم الوارد في "المادة 18" من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

---

[1]- محمد سعيد الرملاوي، أحكام الفساد المالي و الإداري في الفقه الجنائي و الإسلامي، د ط، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2013، ص 64.

[2]- هلالي عبد الله، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 129.

[3]- تنص المادة 32 من القانون(06_01) المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته:" يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشرة سنوات و بغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000:

مع تقرير العقوبة في القانون الجزائري ومضمونها[1] تجريم وعد الموظف العمومي أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة، أو عرضها، أو منحها إياه بشكل مباشر أو غير مباشر لتحريض ذلك الموظف على استغلال نفوذه سواء كان النفوذ فعلي أو مفترض بهدف الحصول من الإدارة أو من أية سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالحه أي لصالح ذالك المحرِض أم لصالح شخص آخر. و في الفقرة الثانية تجريم فعل الموظف العمومي نفسه أو شخص آخر في حالة طلبه أو قبوله ذات الفعل.

ونجد أن المادة لا تنطبق فقط في مجال الوظيفة العمومية و إنما تطبق على أي شخص يقوم بفعل استغلال النفوذ على النحو الوارد في النص حتى ولو لم يكن من أرباب الوظائف العمومية، لذلك فإن الفعل المجرم في هذه المادة ينطبق على كل من له نفوذ حتى ولو كان مجاله القطاع الخاص طالما توافر بشأنه الفعل وهو طلب أو قبول المزية أو العطية وهي مزية أخرى تضاف إلى المزايا الواردة بنصوص التجريم في التشريع الجزائري.

و عليه نجد أن المشرع قد اتجه لتصنيف استغلال النفوذ لجريمتين مستقلتين، أحدهما سلبية، يرتكبها أي شخص يستغل نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية لإفادة نفسه أو غيره بمنافع غير مستحقة لقاء مزية غير مستحقة، والأخرى إيجابية يسأل عنها أي شخص يقوم بتحريض أي شخص آخر على استغلال نفوذه في مواجهة إدارة أو سلطة عمومية.

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

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

[1]- خالد الشعراوي، الإطار التشريعي لمكافحة الفساد دراسة مقارنة لتشريعات بعض الدول، د ط، مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار مركز العقد الاجتماعي، د ب ن،2011، ص 16.

المشرع الجزائري في نص " المادة 32" أوجد صورتين لاستغلال النفوذ:

- الأولى: تحريض على استغلال النفوذ، "المادة 01/32"(المتاجرة الايجابية).
- الثانية: استغلال النفوذ "المادة 02/32 "(المتاجرة السلبية).

و بناءً على هذه التعريفات السابقة ومن خلال نص" المادة 32" من قانون مكافحة الفساد، يمكن تحديد عناصر الركن المادي لصور جريمة استغلال النفوذ و ذلك وفقا للمطلبين الآتيين، كما يلي:

المطلب الأول: جريمة استغلال النفوذ الايجابية

يتمثل الركن المادي في الصورة الأولى لجريمة استغلال النفوذ في :

أولا: الســــــلوك لإجـــــــرامي

نجد السلوك الإجرامي في الفقرة الأولى من "المادة 1/32" المتعلق بجريمة استغلال النفوذ الايجابية أو جريمة التحريض على جريمة استغلال النفوذ أي قيام الشخص بالتأثير على إرادة الجاني وتوجيهها الوجهة التي يريدها وذلك من خلال الوعد بمزية أو عرضها أو منحها فالسلوك الإجرامي في هذه الصورة يتمثل في:

_ الوعد بمزية أو عرضها أو منحها[1]: ويقصد بالوعد قيام المحرض بوعد الجاني سواء كان موظف عمومي أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة لتحريضه على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض.

ويشترط أن يكون الوعد جديا ويكون الغرض منه تحريض الموظف العمومي أو أي شخص آخر على الإخلال بواجباته الوظيفية وأن يكون محددا[2] وهنا فعل الوعد يكون

[1] أنظر المادة 32 فقرة 1 من القانون(06_01)، المؤرخ في 20- 02-2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.

[2] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ط 12، الجزء 2، دار هومة للنشر، الجزائر، 2012، ص 32.

موجها لموظف عمومي، أي شخص من القطاع العام كما يستوي كونه كذلك شخص عادي من القطاع الخاص. ولا تختلف هنا الأعمال المكونة للسلوك المجرّم عن وسائل التحريض المنصوص عليها في" المادة 41" ق ع، وهكذا قُضي في فرنسا بقيام الجريمة في حق من سلّم مبلغا من المال إلى مسؤول في مؤسسة عمومية للفوز بمشروع، وكذا في حق مدير شؤون الجنائز الذي ربط علاقات تميزه مع مستخدمي مستشفى العاملين بقاعة حفظ الجثث والموتى وسلمهم نقودا لقاء توجيه عائلات الموتى نحوه.

و يستو في الوعد أن يكون مباشرا أو غير مباشر، فحتى لو تم عن طريق الغير فإن الجريمة تقوم في حق صاحب المصلحة.

أما الفعل الثاني المكون للسلوك الإجرامي فيقصد به إيجاب ينتظر القبول من طرف الموظف العمومي أو شخص آخر ويشترط فيه كونه محددا وجديا سواء كان بصفة مباشرة أو غير مباشرة، بمعنى أنه في هذه المرحلة الموظف العمومي أو الشخص العادي لم يستلم بعد المزية غير المستحقة ولم يتحصل بعد على الفائدة.

أما الفعل الثالث فهو منح المزية ويمكن أن تكيف هذه الصورة على أنها لاحقة للعرض أي نتصور في هذه الحالة بعد تطابق الإرادتين بالتوافق إلى وجود وعد أو عرض من طرف المحرض على استغلال النفوذ وبقبول من الموظف العمومي أو شخص من آحاد الناس وهنا يتم استلام المزية .

ثانيا: محـــل الجـــريمـــــــــة

يتمثل في المزية غير المستحقة ونجد أن المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بهذه العبارة مثله مثل اتفاقية الأمم المتحدة، وكذا التشريع اللبناني حيث أورد النص عبارة غير مستحقة دون إيراده تعريفا لها أو بذكر صور تدل عليها، ومع ذلك فقد أتى استخدام هذه العبارة في الاتفاقية ونص "المادة 32" من التشريع الجزائري مناسبا وذلك حتى يكون شاملا ولا يدع مجال لوجود ثغرات فيه يستغلها الفاسدون للإفلات من العقاب، غير أنه يمكن الأخذ هنا على أن عبارة غير مستحقة مع شموليتها إلا أنها تفتح

بابا للمراوغة مع عبارات النص العقابي وإمكانية الإفلات من الجريمة من قبل العارفين بفنون استغلال النفوذ.

والمزية قد تكون إما عطية أو هبة أو هدية أو أية منفعة أي قد تكون ذات منفعة مادية أو معنوية وقد تكون صريحة أو ضمنية، مشروعة أو غير مشروعة كما قد تكون محددة أو غير محددة، فقد تكون المزية مادية ومن أمثلتها اعتماد مالي وقد تكون معنوية مثلا ترقية ويشترط فيها أن تكون غير مستحقة بمعنى ليس لمستغل النفوذ حق بها، وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات العقابية قد تباينت في التعبير عن العطية أو المزية كمحل لاستغلال النفوذ فقد نص كل من المشرع المصري واليمني على عبارة (وعد، عطية) وقد أورد[1] المشرع المصري في" المادة106 مكرر1" ق ع المصري[2] أمثلة على سبيل المثال لا الحصر بدليل أن هذا النص قد أردف بيان المزايا أو الفوائد التي ذكرها بعبارة (...أو أية مزية من أي نوع...) ومن المزايا التي ذكرها هذا النص الحصول على أعمال أو مزايا أو أحكام أو قرارات أو التزام أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة أو على وظيفة أو خدمة، ومن أمثلة هذه المزايا السعي لحفظ تحقيق قضائي أو إداري أو للإفراج عن محبوس احتياطي أو الإعفاء من الخدمة العسكرية أو العمل على نقل الموظف أو ترقيته أو توظيف شخص ما.

كما نص المشرع اللبناني والسوري[3] على (أجرا غير واجب) ويستخدم المشرع المغربي[4] (هبة أو هدية أو أية فائدة أخرى) .

---

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات قسم خاص، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص 190.

[2]- تنص المادة 106 مكرر 1 من قانون العقوبات المصري:" كل من طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاستعمال نفوذ حقيقي أو مزعوم للحصول من أية سلطة عامة على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو نياشين أو التزام أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة أو على وظيفة أو خدمة أو أية ميزة من أي نوع يعد في حكم المرتشي، و يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 104 من هذا القانون، أن كان موظفا عموميا بالحبس و بغرامة لا تقل عن مائتي جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط في الأحوال الأخرى، و يعتبر في حكم السلطة العامة كل جهة خاضعة لإشرافها"

[3]- أنظر المادة 357 من قانون العقوبات اللبناني والمادة 347 من قانون العقوبات السوري.

[4]- أنظر المادة 250 من قانون العقوبات المغربي.

ثالثا: الغـــــرض من جريمة استغلال النفوذ

يتمثل في حمل الشخص المقصود سواء الموظف العمومي أو شخص عادي على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض من أجل الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منفعة غير مستحقة لصالح غيره[1] أو لصالحه اعتماد على نفوذه مقابل العطية التي حصل عليها منه، وهذا يعني الارتباط بين ما يأخذه صاحب النفوذ وبين ما يعِد القيام به لصاحب المصلحة وأن الجريمة لا تتحقق إذا كان ما يأخذه صاحب النفوذ لغرض آخر غير الحصول أو محاولة الحصول على الميزة أو الفائدة التي يعِد صاحب المصلحة بتحقيقها، فالحصول على الميزة أو الفائدة هو غرض أو غاية استغلال النفوذ الحقيقي أو المزعوم.

و قد بينت محكمة النقض المصرية المقصود بلفظ النفوذ، وهو ما يعبر عن كل إمكانية لها تأثير لدى السلطة العامة مما يجعلها تستجيب لما هو مطلوب، سواء كان مرجعها مكانة سياسية أو رئاسية أو اجتماعية وهذا ما يرجع فيه إلى وقائع كل دعوى حسبما يقدره قاضي الموضوع على أن يكون تقديره سائغا. يشترط لقيام جريمة استغلال النفوذ، كون النفوذ حقيقيا، إذ يمكن قيامها حتى لو كان النفوذ مزعوما،أي تتحقق جريمة استغلال النفوذ سواء كان للجاني نفوذ حقيقي أو لا يكون له على الإطـــلاق، بل أوهم الغير بأنه له مثل هذا النفوذ، ونص "المادة 52" قانون العقوبات الجزائري، قاطع الدلالة على هذا المعنى فقد جاء فيه (...على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض...) وكذلك نص" المادة 106 مكرر" ق.ع المصري و"المادة 178 " فرنسي، وفيما يلي نقف على معنى كلا من النفوذ الحقيقي أو الفعلي و النفوذ المزعوم:

*نفوذ حقيقي: ويقصد به تمتع الفاعل بسلطة يستمدها إما من الوظيفة العامة أو من صفته الخاصة سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية أو غير ذلك من الصفات

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 99.

والمقامات المؤثرة على الموظف العام، فمتى كان النفوذ فعليا ومؤثرا ومستجابا من قبل السلطة العامة

نكون أمام النفوذ الحقيقي أيا كان مصدره[1] سواء كان مستمدا من الناحية السياسية وهو النفوذ المستمد من المركز السياسي للشخص المستغِل داخل حزب أو تجمع سياسي ويعتبر نفوذه حسب مكانة وتأثير الحزب السياسي على الحكومة ومرافق الدولة بشكل عام.

تكون سطوة رجال السياسة والحزب أكبر وأكثر وقعا ونفوذا وتؤسس لهؤلاء نفوذا وكلاما مسموعا لدى السلطة العامة. أما في الدول التي يقل فيها تدخل الأحزاب السياسية في شؤون الدولة والحكومة، يقل معها النفوذ السياسي أو الحزبي، لذا هناك نفوذ سياسي يُستمد من الأحزاب و الحركات السياسية داخل المجتمع و يكتسب رجال السياسة نفوذا و تأثيرا على الآخرين واستغلال هذا النفوذ لتحقيق منافع شخصية أو حزبية غير مستحقة تحت لافتة الحزب والسياسة، مثل: قضية تمويل حملة انتخابات الرئاسة الفرنسية للمرشح ساركوزي عندما قاضته السيدة (Bettencourt) بتمويل حملة ساركوزي بمبلغ 150.000 يورو حيث أعطى هذا المبلغ للسيد (Woerth) الذي كان أمين صندوق لحزب (UMP party) حزب ساركوزي و أصبح فيما بعد وزير للعمل و اتُهم فيما بعد بالتستر على التهرب الضريبي للسيدة (Bettencourt).[2]

أو من الناحية الاقتصادية[3] وهو النفوذ الذي يستمده الشخص من مركزه المالي كالنفوذ الذي يتمتع به أصحاب الشركات الكبرى في مجال العقود والصفقات الضخمة على المستوى الدولي المتعلقة بالاستيراد و التصدير وفي شتى المجالات الأخرى التي يلعب النفوذ الدور البارز في حسمها، فهذه الشركات تمارس نفوذها على السلطة العامة وعلى الموظف العام المختص للحصول على الصفقات والامتيازات الأخرى غير

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 126.

[2]- محمد عزيز علي الريكاني،المرجع نفسه، ص 137.

[3]- سامي جبارين، سلسلة تقارير قانونية، حول استغلال النفوذ الوظيفي، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن ، رام الله، 2006، ص 25.

المستحقة وبطرق غير قانونية، أو من الناحية الاجتماعية، وهو النفوذ الذي يستمده الشخص من واقعه العائلي والاجتماعي مثل الرئاسة العائلية والدينية كنفوذ الأب على ابنه والزوج على زوجته ورجل الدين على أفراد رعيته.

وقد يُستمد النفوذ من الناحية الوظيفية ، وهو الذي يَستمده المستغِل من صفته كموظف عام، والأصل أن يستخدم هذا النفوذ لغرض تحقيق المصلحة العامة التي وجدت الوظيفة العامة لتحقيقها، أما إذا استغل المواطن نفوذه الوظيفي لغرض تحقيق مصلحة للغير نظير فائدة يتقاضاها منه، فإن فعله هذا يكون مخالفا للتنظيم الإداري السليم الذي يكفل النزاهة ومساواة المواطنين أمام المرافق العامة، ومخالفا لنص قانوني عقابي.

*النفوذ المزعــوم: يتحقق هذا النوع بمطلق القول به، أي الزعم والتظاهر ولا يشترط اقترافه بعناصر أو وسائل احتيالية، أي يدعي الجاني بوجوده، معتقدا في ذلك أو كذبا[1] والمهم أن لا يدعم هذا الاعتقاد بوسيلة من وسائل النصب والاحتيال، وإلا سئل عن جريمة النصب بجانب هذه الجريمة، وكما هو مقرر طبقا للقواعد العامة، تطبق عقوبة جريمة استغلال النفوذ عندما ينسب شخص نفوذا لنفسه كأن يتظاهر بمكانة رئاسية أو اجتماعية مثلا وأن بمقدرته قضاء حاجة للغير لدى السلطة العامة، بمعنى إيهام الناس بوجود نفوذ و في الواقع ليس الأمر كذلك.[2]

وعليه فجريمة استغلال النفوذ تقع تامة بمجرد تذرع الجاني في طلب العطية أو قبولها بنفوذ حقيقي أو مزعوم محاولة منه للحصول من سلطة عامة على مزية من أي نوع، ولا يلزم أن يكون الزعم بالنفوذ صريحا بل يكفي كون سلوك الجاني منطويا ضمنيا على زعم منه بذلك النفوذ، مثلا نجد مساعد قاضي تحقيق يطلب أو يقبل مبلغا نقديا من المجني عليه، مقابل سعيه لدى الطب الشرعي لتعديل التقرير الطبي لصالحه، فهذا

[1]- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري دراسة قانونية تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 274.

[2]- رمسيس بهنام، المرجع السابق، ص 52.

ينطوي ضمنيا على زعم منه بالنفوذ لدى هذه الجهة وطلبه للنفوذ أو قبوله لم يكن إلا بناءا على هذا النفوذ المزعوم.

فهنا بمجرد زعم مساعد قاضي التحقيق بأن باستطاعته تعديل تقرير الطب الشرعي وإن كان كذبا لأن مجرد الكذب يُحقق الزعم المطلوب قد ألزم صاحب الحاجة بدفع المبلغ، فهذا كان كافيا لتحقيق جريمة استغلال النفوذ وأن الجاني هنا لم يعتمد على طرق أو وسائل احتيالية لأنه إذا لجأ إلى شيء من ذلك جاز اعتبار فعله مكونا لجريمة النصب بجانب جريمة استغلال النفوذ وتطبق بشأنه عقوبة الجريمة الأشد وهي جريمة استغلال النفوذ.[1]

ويتطلب هذا الزعم بالنفوذ إتيانا بعمل أو نشاط إيجابي من الجاني، لأن الزعم بالنفوذ شأنه شأن الزعم بالاختصاص في جريمة الرشوة، ولا يشترط كون الزعم صريحا بل يتحقق بمجرد أن يزعم لنفسه نفوذا ضمنيا.[2]

وتتحقق الجريمة أيضا حينما يدعى الجاني بالنفوذ على غير الواقع بصفة مهمة أو مكانة راقية في الأجهزة العليا أو الخاصة والزعم بوجود علاقات وصداقات واسعة مع كبار المسؤولين في داخل السلطة العامة، غير أن الزعم لا يتحقق إلا إذا أمكن نسبته للمتهم نفسه فإن لم يكن له حظ من النفوذ ولم يكن قد زعم لنفسه شيئا من ذلك فإن الجريمة لا تقع لتخلف أحد عناصرها وهو مقابل الفائدة، أي النفوذ الحقيقي أو المزعوم وكذلك ليس من النفوذ المزعوم عندما يقوم شخص ببذل مسعاه لينجز للغير حاجة لدي السلطة العامة اعتمادا على خبرته في هذا المجال مقابل فائدة منه لتخلف عنصر النفوذ ومنه يظهر لنا النفوذ المزعوم أقرب ما يكون لجريمة الاحتيال و النصب حيث يستغل الثقة التي يضعها الأفراد في الوظيفة العامة، أو في مركز اجتماعي، أو سياسي معتبر، كي يستولي ودون وجه حق على فائدة من صاحب الحاجة لذلك يرى البعض أن فعل

[1]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 200.

[2]- محمد علي عزيز الريكاني، جريمة استغلال النفوذ و وسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص 129.

استغلال النفوذ المزعوم للحصول على فائدة أو مال الغير يعتبر جريمتين الأولى جريمة النصب والثانية استغلال النفوذ ونطبق بحقه العقوبة المقررة للجريمة ذات الوصف الأشد، وهي الجريمة الثانية في حين نجد أن هناك من يرى بأن النص التشريعي لا يشمل الزعم بالنفوذ ممن ليس له نفوذ حقيقي أو مفترض، فالزعم نوع من الإدعاء ويصبح نصبا واحتيالا إذا ما رافقته بعض المظاهر و الطرق الكاذبة لاستغلال صاحب المصلحة.[1]

وينبغي هنا التمييز بين النفوذ المزعوم والنفوذ الوهمي، فمن ادعى لنفسه نفوذا لكنه غير ممكن في الواقع العملي، لا يدخل في جريمة استغلال النفوذ الحقيقي، أو المزعوم إلا أنه جاز معاقبته، باعتباره قد يرتكب جريمة النصب أو الاحتيال إذا اكتملت أركانها، كما قد قضت محكمة النقض المصرية: (بأنه يعد نصبا ليس استغلالا للنفوذ استيلاء مأمور ضرائب عقارية على مبلغ من المال من المجني عليهما بحجة أنه رسم وزعم كذبا أنه لدفع غرامة فرضت عليهما لتأخرهما في الإخطار عن مبان مستجدة قاما بإنشائها وبعد تحصيله المبلغ وقّع كل منهما على الدفتر الذي يحمله ثم استولى على المبلغ لنفسه). ومنه نجد أن جريمة استغلال النفوذ تتحقق سواء كان النفوذ حقيقيا أو مزعوما وقد اتفقت جميع التشريعات والاتفاقيات المختصة بمكافحة الفساد على المساواة بين النفوذ الحقيقي والمزعوم لقيام جريمة استغلال النفوذ.

وقد عرفت المزية بأنها كل قرار صادر عن سلطة عامة في مصلحة صاحب الحاجة[2] وقد تكون مالا أو منفعة مادية أو معنوية أما المال فهو كل شيء يمكن تقويمه، أما المنفعة فيراد بها كل ما يعود على الشخص بفائدة وميزة ما كان ليحصل عليها لولا استغلاله لنفوذه حتى أن البعض اعتبر أن المزية التي تحصل عليها صاحب النفوذ قد لا تكون مالا ولا منفعة كأن يكون مجرد إلحاق الضرر بالآخرين بدون أن يعود بمنفعة

[1]- عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري قسم خاص، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، 1990، الجزائر، ص 86.

[2]- محمود نجيب حسني، شرح العقوبات قسم خاص الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د ط، القاهرة، 1999، ص 13.

أو مال للفاعل مثلا استخدام الفاعل نفوذه للحيلولة دون تعيين شخص آخر في دائرة معينة لمجرد الأنانية أو الإضرار بالشخص دون أن ينتفع هو من ذلك، وهناك صور أخرى لمزايا حيث يكون لها تأثير بارز في نشر ظاهرة الفساد داخل مؤسسات الدولة وهي باب المشاريع والعقود والتي تبرم مع السلطة العامة أو أي ربح ناتج عن اتفاق بعقد مع مؤسسات الدولة نتيجة استغلال النفوذ[1]. و لا يمنع من تحقيق الجريمة ألا يكون في استطاعة صاحب النفوذ حقيقة الحصول على هذه المزية لطالبها، كما تتم الجريمة حتى و لو لم ينوِ الفاعل منذ البدء تنفيذ الغرض الذي تناول المزية من أجله، لأن النص يقرر العقاب سواء كان الفاعل صاحب نفوذ حقيقي أو مزعوم. و يجب أن لا يكون عدم الحصول على المزية من قبل صاحب النفوذ بسبب استحالة تحقيقها تحقيقا مطلقا لأنه في هذه الحالة لا يكون هناك وجود للمزية المطلوبة في الواقع، و هذا يدل على اشتراط إمكانية تحقيق أو وجود المزية التي هي غرض استغلال النفوذ فإن كان مستحيل الحصول عليها امتنع تحقيق الجريمة و مثال ذلك: أن يوهم الفاعل شخصا بأنه سيعينه في وظيفة رئيس الجمهورية أو في وظيفة لا وجود لها في الواقع .

و عليه نجد أنه يرد على المزية قيود واجبة المراعاة باعتبارها غرضا لجريمة استغلال النفوذ:

1. أن تكون المزية حقيقة و ممكنة التحقيق، أما إذا كانت وهمية فلا تقوم الجريمة بل نكون بصدد جريمة النصب و الاحتيال متى توافرت سائر أركانها.
2. أن تكون هذه المنافع غـــــير مستحقة، و هذا الشرط أساسي و جوهري لقيام جريمة استغلال النفوذ. فإن كانت المنافع مستحقة -تكون كذلك إذا كان استصدارها و الحصول عليها من إدارة أو سلطة عامة مبررا أو مشروعا و يجيزه القانون- فإن الجريمة تنتفي إذا كان القرار المطلوب استصداره مشروعا كما لو تدخل الجاني لدى قاضي التحقيق للإفراج عن محبوس

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 170.

بعدما انتهت مدة الحبس المؤقتة المقررة قانونا للجريمة التي حبس مؤقتا من أجلها.

3. أن تكون المزية صادرة من سلطة عامة وطنية موجودة سواء كانت هذه السلطة جزءا من الحكومة المركزية أو من جهة خاضعة لرقابتها الإدارية و يكفي أن تكون للجهة نصيب و لو برأي استشاري في المزية المطلوبة و عليه يجب أن تكون هذه المنفعة الموعود بها من أية سلطة عامة بشرط تكون وطنية[1]. و بالتالي لا تقوم الجريمة بحق الجاني[2] إذا استغل سلطته و مركزه من أجل قضاء مصلحة لشخص لدى جهة خاصة كشركة خاصة أصلا هذا من ناحية و من ناحية أخرى لا يرتكب الجريمة الموظف الذي يستغل نفوذه الحقيقي أو المزعوم من أجل الحصول على المنفعة من سلطة غير وطنية كسفارة أو قنصلية أو أية مؤسسة أجنبية داخل الدولة، فصاحب النفوذ الحقيقي على قنصلية دولة أجنبية لا يرتكب الجريمة التي نحن بصددها إذا أخذ مبلغا من المال لتسهيل حصول أحد المواطنين على تأشيرة دخول لتلك الدولة أو لإلحاقه لوظيفة شاغرة في القنصلية لأنه لا يستغل نفوذه لدى لسلطة وطنية .

و ما نخلص إليه أن جريمة استغلال النفوذ في صورتها تقوم بالوعد أو المنح أو العرض بمزية غير مستحقة مقابل استغلال الموظف أو الشخص نفوذه الحقيقي أو المزعوم، فهنا جريمة استغلا النفوذ حتى و إن لم يقدم فعلا المزية فبمجرد الوعد بها يحقق الركن المادي للجريمة و يعتبر الواعد محرضا أصليا على ارتكاب الجريمة[3]. و ينبغي إثبات علاقة سببية مباشرة بين المزايا والعمل المطلوب من صاحب النفوذ الذي يرتبط بها أو يسبقها فمثلا في حالة الوعد بمزية غير مستحقة، فهنا نجد أن العمل

---

[1]- كمال الدين ياسر، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 114.

[2]-فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم الآثار وسبل المعالجة، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د س ن، ص 76.

[3]- فايزة ميموني و خليفة مراد، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة،2009، ص 239.

المطلوب يسبق العطية أو المزية غير المستحقة وهي المقابل وإثبات العلاقة السببية ضروري لقيام الجريمة لأنه إذا لم تكن المزية التي حصل عليها صاحب النفوذ من السلطة العامة- وبغير وجه حق- ويقصد بالسلطة العامة كل جهة تتولى إدارتها الدولة عن طريق موظفيها وكل جهة خاضعة لإشراف الدولة كالمؤسسات العامة مقابل العطية المأخوذة أو الموعود بها فلن تكتمل عناصر جريمة استغلال النفوذ فلابد من ظهور علاقة سببية مباشرة بين العطية والحصول على المزية المطلوبة لدى السلطة العامة أو الإدارة العمومية،

المطلب الثاني: استغلال النفوذ الايجابي

وبالنسبة للسلوك الإجرامي في صورته الثانية والذي نصت علية المادة 32 في فقرتها الثانية و الذي يتمثل في طلب الجاني أو قبوله أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العام أو الشخص العادي نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو أية سلطة عامة على منافع غير مستحقة[1] نجد هنا من خلال نص المادة أن الجاني قد يكون شخصا من آحاد الناس أو موظفا عموميا ويقصد بهذا الأخير حسب الفقرة ب من المادة 2 من قانون 01/06 فانه يقصد بالموظف العمومي في مفهوم هذا القانون ما يلي:

1 - كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا ، أو في احد المجالس الشعبية الحلية المنتخبة وسواء أكان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر ،بصرف النذر عن رتبته أو اقدميته.

2- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بالأجر أو بدون اجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة تقدم خدمة عمومية.

[1]- حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم)، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص192.

3- كل شخص معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبعا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[2]، وهو تعريف مستمد من المادة 2 الفقرة أ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003.

ويوجد شرطين بتوافرهما في الشخص يعتبر موظفا هاما تصح مساءلته جزائيا،ولا أهمية لكونه يشغل الوظيفة بصفة دائمة أو مؤقتة أو لكونه يتقاضى أجرا أو مكافئة أو كان عمله تبرعا. ويتمثل هذان الشرطان في:

1 - أن يكون العمل المباشر عاما.

2- أن يكون منسوبا لجهة عامة كالدولة أو من ينوبها.

ومنه نجد انه لا يعد موظفا إلا من كان معينا بمرسوم أو بقرار من السلطة العمومية في وظيفة بإحدى الإدارات المركزية أو المحلية أو في إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام وكان مصنفا في درجة بحسب السلم الإداري ،وكان يشغل منصبه بصفة دائمة.

و يتمثل الركن المادي في" المادة 2/32" من قانون الفساد فـــي:

أولا: الســــــلوك الإجرامي

_الطلب و القبول: يقصد بالأول تعبير عن رغبة و إرادة صادرة من صاحب النفوذ تنطوي على حث صاحب المصلحة بتقديم المقابل أو الوعد به، فبمجرد طلب العطية أو المزية غير المستحقة في جريمة استغلال النفوذ يتوافر به الجريمة بتمامها و لا يعتبر هذا قانونا بدءا في التنفيذ أو شروعا فيه[1]، و منه نجد أن هذه الجريمة تقع تامة بمجرد صدور الطلب من الفاعل، أي حتى و لو تم رفض هذا الطلب من جانب صاحب المصلحة و يدل ذلك على أن المشرع الجزائري ساوى في هذه الجريمة بين قبول العطية و طلبها، إذ لا يشترط لتحققها قبول العطية[2] ، ويتضح هذا المعنى بشكل جلي

[2]- انظر المادة 2 من قانون (01/06)، السابق ذكره.

[1]- بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن مقارنة بالشريعة الإسلامية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص211.

[2]- سامي جبارين، المرجع سابق، ص28.

من صراحة نص" المادة 2/32" التي نصت على (كل موظف عمومي أو شخص آخر يقوم ... بطلب أو قبول..). و أيضا نص" المادة 178" من قانون العقوبات الفرنسي (كل من طلب لنفسه أو قبل أو أخذ وعدا..). و كذلك "المادة 106 مكرر1" من قانون العقوبات المصري.

و منه نجد أن المشرع خرج عن القاعدة العامة في القانون الجنائي بخصوص جريمة استغلال النفوذ، إذ أنه في الأصل العام يعد طلب الموظف للمقابل نظير ما يقدمه لصاحب المصلحة مجرد شروع إذا لم يصادفه قبول من صالح المصلحة إلا أن المشرع اعتبر ذلك جريمة تامة خروجا على القاعدة العامة و ذلك لخطورة جريمة استغلال النفوذ التي ينبغي العقاب عليها حماية و صيانة لنزاهة و كرامة الوظيفة العامة[1].

و عليه، تتوافر جريمة استغلال النفوذ بمجرد طلب مبلغ من النقود من جانب جاويش نظافة بمحافظة الإسكندرية من سيدة لاستعمال نفوذه المزعوم في سبيل الحصول على وظيفة لها بالمحافظة، و ذلك بغض النظر عن تسلمه منها بالفعل ما طلبه من نقود. و ذلك ما قضت به محكمة النقض[2].

و ليس هناك صورة معينة أو أسلوب واحد للطلب. فقد يكون طلب الوعد أو العطية لشخص مستغل لنفوذه و لغيره من الأقارب أو أي شخص آخر. أيضا يتحقق الطلب بصدوره من صاحب النفوذ و وصوله إلى صاحب المصلحة بطريقة مباشرة أو بوسيط، بمعنى ليست هناك إلزامية لكون الطلب مباشرا بل فقط بعلم صاحب المصلحة بالطلب تتحقق الجريمة بصرف النظر عن قبوله أو رفضه[3].

---

[1]- سعد بن سعيد بن علي القرني، استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسل الأموال في النظام السعودي، (رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009، ص76

[2]- عصام عبد الفتاح مطر، المرجع سابق، ص284.

[3]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع سابق، ص 158.

و نظرا كذلك لعدم تحديد النموذج القانوني الخاص بالجريمة شكلا معينا للطلب يستوي كونه كتابيا أو شفهيا في مواجهة صاحب المصلحة ، و كما يمكن أن يكون صريحا، قد يكون ضمنيا، و في هته الحالة يتعين أن تكون تصرفات الفاعل واضحة في التعبير عن إرادته، و يلزم أن يكون الطلب جديا بصرف النظر عن جدية قبول صاحب المصلحة، كما لو تظاهر الأخير بجدية ذلك.

و تجدر الإشارة إلى أن صاحب النفوذ يستفيد من العدول الاختياري، إذا طلب المقابل ثم عدل عنه قبل أن يصل الطلب لصاحب المصلحة ففي هذه الحالة لا يكون مرتكبا لجريمة استغلال النفوذ[1]، كما أن جريمة استغلال النفوذ لا تقوم كذلك بمجرد صدور الطلب بل يجب وصوله لصاحب المصلحة.

و يخضع إثبات الموظف للعطية لقواعد الإثبات في المسائل الجنائية، و بصفة خاصة يجوز إثبات صدور الطلب من الموظف بطرق الإثبات كافة و منها شهادة الشهود و القرائن[2].

أما الفعل الثاني الذي تقوم به جريمة استغلال النفوذ و هو القبول الذي يتمثل في وجود إيجاب من صاحب المصلحة المتضمن عرضا بالدفع المؤجل ، نظير سعي الفاعل بنفوذه لدى السلطات العامة. بمعنى آخر هو قبول الموظف العام العطية من صاحب المصلحة أو الوعد بها، و يمثل القبول طريقة أو صورة من صور استغلال النفوذ. و القبول هنا يمثل الرضا بالدفع المؤجل بأن تتجه إرادة الفاعل المستغل لنفوذه إلى الرضا بتلقي المقابل في المستقبل. فهو وعد في العادة يتصل بالمستقبل حيث عبرت عنه المادة (...أو قبول...) . أي أن هذا القبول ينصرف إلى الوعد بالمزية غير المستحقة و ليس للمزية الحاضرة.

و يتمثل النشاط الإجرامي لصاحب النفوذ في القبول الصادر عن إرادة حرة لصاحبه دون أي اعتبار لسلوك صاحب النفوذ أو صاحب المصلحة بعد ذلك. لأن إرادة صاحب

[1]- انظر المواد 103-106 مكرر(أ) من قانون العقوبات المصري.

[2]- سعد بن سعيد بن علي القرني، المرجع السابق، ص 76.

النفوذ توافقت مع إرادة صاحب المصلحة. لذا تكون الجريمة محققة تماما حتى لو رفض صاحب النفوذ القيام بالعمل المطلوب منه فيما بعد، كرد فعل من قبله على عدم إيفاء صاحب المصلحة بوعده.

و يشترط في القبول أن يكون صادرا عن إرادة حرة، و يكون[1] جديا و حقيقيا و لو في ظاهره ، كما لو كان العارض لا يقصد بعرضه حمل صاحب النفوذ القيام بالمطلوب بل قصد أن يسهل للسلطات العمومية ضبط المستغل نفوذه متلبسا بالجريمة. أما إذا انتفى العرض الجدي فلا تقوم الجريمة حتى و إن قبل صاحب النفوذ، فمثلا يعد صاحب الحاجة صاحب النفوذ باعطاءه كل ما يملك مقابل قيامه بعمل معين لصالحه، فالظاهر هنا، هو أن العرض غير جدي و هو أشبه بالهزل طبقا لما أقرته محكمة النقض المصرية.

و لا يشترط في القبول أن يكون على صورة معينة. فقد يكون صريحا و قد يكون ضمنيا حيث يستنتج من ظروف الأحوال كتنفيذ صاحب النفوذ ما طلب منه غير أنه قد تثور صعوبة في إثبات صدور القبول في حالة سكوت صاحب النفوذ، فكما أن هذا السكوت قد يكون دليلا على القبول فإنه قد يكون دليلا على الرفض. و عليه لا يكفي أن يكون دليلا على القبول.

و من خلال ما سبق ذكره نجد أن الفعل الإجرامي لجريمة استغلال النفوذ كالفعل المكون للرشوة المنحصر في طلب الفاعل لنفسه أو لغيره أو يقبل مزية أو عطية. وبمجرد طلب المزية أو قبولها يتحقق الركن المادي غير أنه يختلف[2] الركن المادي في استغلال النفوذ عنه في الرشوة من ناحية أن الفاعل في طلب أو قبول العطية لا يلزم أن تتوفر فيه صفة الموظف العام بل يجوز أن يكون فردا عاديا كما أنه في حالة كونه موظفا لا يكون طلب أو قبول العطية ملحوظا فيه، أي لا يقوم الموظف بعمل أو امتناع داخلين في حدود وظيفته بل يستخدم نفوذا له حقيقيا أو مزعوما لدى السلطة العامة. و

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 160.

[2]- مصطفى مجدي هرجة، الراشي والمرتشي والوسيط وجريمة استغلال النفوذ في ضوء الفقه والقضاء، بدون طبعة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ص 94.

جاء في الاجتهاد القضائي الجزائري انه:(يستفاد من المواد 126_127_128 أن جريمة الرشوة تتحقق متى طلب الموظف أو من في حكمه أو استجاب لطلب يكون الغرض منه الارتشاء مقابل قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو من شأن وظيفته أن تسهل له أداءه في حين أن جريمة استغلال النفوذ تستلزم لتحققها أن يستغل الشخص نفوذه لدى إحدى المصالح العمومية لتمكين الغير من الحصول على فائدة أو امتياز مقابل وعد أو عطاء لدى إحدى المصالح العمومية لتمكين الغير من الحصول على فائدة أو امتياز مقابل وعد أو عطاء أو هبة أو هدية لذلك لا يمكن أن يكون الفعل الواحد في نفس الوقت رشوة و استغلال نفوذ لاختلاف الجريمتين).

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قصر صور السلوك الإجرامي لجريمة استغلال النفوذ الايجابية في" المادة 2/32 "على الطلب و القبول في حين نجد بعض التشريعات العقابية الأخرى أضافت صورة ثالثه تتمثل في الأخذ و يراد به سلوك مادي بحت يتسلم بموجبه الفاعل المقابل أي يتقل حيازته إليه و تتحقق جريمة استغلال النفوذ سواء أخذ الفاعل العطية أو المزية غير المستحقة بنفسه أو بواسطة غيره، كما لو أرسلت العطية إلى منزله فتسلمتها زوجته أو أحد أبناءه. إلا أنه يجب في هته الحالة التأكد من قبوله الفعلي للعطية بأن يكون أخذ العطية قد تم بناء على أمر منه أو بموافقته عليه بعد علمه به و قد لا يكون تسلم الفاعل للعطية حقيقيا و إنما رمزيا كتسلمه مفاتيح سيارة مثلا، في حال كان المقابل سيارة أو ترسل العطية عن طريق البريد.

و عليه تقوم جريمة استغلال النفوذ بالأخذ و منه كان من الأفضل لمشرع النص عليها.

_التذرع بالنفوذ: يطلق عليه أيضا التعسف بالنفوذ بمعنى إساءة استخدام النفوذ من شخص له النفوذ أو لأنه يشغل وظيفة عامه[1] و يكون ذلك بأن يتذرع الجاني سواء كان فردا أو موظفا عموميا حيث يمكنه من حصوله على مزية غير مستحقة للغير من جهة عامة. بمعنى أنه يشترط تذرعه في طلب المزية و قبولها بنفوذه الحقيقي أو المفترض

[1]- عبد الحكم فودة، جرائم الأموال العامة الرشوة والجرائم الملحقة بها واختلاس المال العام الاستيلاء والغدر التربح والعدوان والإهمال، ط 1، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2009، ص 102.

لقضاء حاجة صاحب المصلحة و قد سبق لنا بيان معنى كل من النفوذ الحقيقي و المفترض.

ثانيا: محـــل الجـــــــريمة

يتمثل في مزية غير مستحقة، قد تكون هدية أو منفعة مادية أو معنوية، ضمنية أو صريحة، مشروعة أو غير مشروعة. كما سبق بيانه

ثالثا: الغرض من جريمة استغلال النفوذ الايجابي

يتمثل في الحصول على مزية غير مستحقة من سلطة أو إدارة عمومية و ذلك من خلال دفع الموظف العمومي أو الشخص العادي لاستغلال نفوذه الحقيقي أو المزعوم.

ملاحظة: أن الغرض من هذا النشاط الإجرامي و كذا محله في هته الصورة الثانية لجريمة استغلال النفوذ هو نفسه الذي أوردناه في الصورة الأولى سابقتها.

و تجدر الإشارة إلى أن عناصر الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ في صورتيها لا تكتمل إلا بوجود عنصر ثالث و هو بذل النفوذ تجاه جهة معينة حيث ينبغي أن يتوجه نشاط الفاعل باستغلاله لنفوذه أو مجرد التحريض عليه إلى سلطة عامة أي جهة حكومية و قد توسع المشرع في مفهوم هذه السلطة بحيث يمتد إلى الجهات الغير الحكومية متى كانت خاضعة لإشرافها أي، خاضعة لرقابتها الإدارية . و مؤدى ذلك[1] أن السعي الذي يقوم به الموظف العام أو أي شخص آخر من آحاد الناس للحصول على مزية لدى جهة خاصة مؤسسة أو شركة أو حتى هيئة دولية أو هيئة أجنبية تخرج عن مفهوم هذا العنصر و من ثم ينتفي التجريم.

[1]- حسان الدين محمد احمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط3، الجزء2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص192.

و منه نجد أن جريمة استغلال النفوذ تقوم متى قام الفاعل بطلب أو قبول مزية غير مستحقة متذرعا بنفوذ معين. و ذلك للحصول بالمقابل على مزية معينة له أو لغيره من جهة عامة. و حتى يكون ذلك يجب توافر ثلاثة شروط تتمثل في[1] :

_طلب الفاعل لنفسه أو غيره أو قبوله عطية.

_أن يستغل نفوذه سواء كان حقيقيا أو مزعوما.

_أن يكون هذا الطلب أو القبول بقصد الحصول على مزية غير مستحقة كالأوسمة و المكافآت و المنافع و الصفقات.

و متى توافرت هذه الشروط تمت الجريمة بغض النظر عما سيحصل بعد ذلك سواء تحقق المطلوب أو لا، سواء حصل الفاعل على صفقته أم لا.

و تجدر الإشارة إلى عنصري الشروع و الاشتراك في جريمة استغلال النفوذ، أما الشروع فهو البدء في التنفيذ لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها[2]، فالشروع في النشاط الإجرامي جريمة تخلفت نتيجتها المقصودة على الرغم من بدء تنفيذها بنشاط من الجاني الذي تجاوز فيه الأعمال التحضيرية و دل نشاطه على خطورته الإجرامية على المصلحة المحمية قانونا. فهي جريمة ناقصة أو غير مكتملة. و عليه نجد أن علة العقاب هنا تكمن في كونها اعتداء فعليا على مصلحة محمية قانونا و الشروع يحمل في طياته كل معاني الاعتداء على المصلحة المحمية و لكنه إذا أوقف أو خاب أثره ، فقد تحول من صورة الاعتداء الفعلي إلى صورة اعتداء يهدد بخطر.فهو بمثابة اعتداء محتمل عليها ، لذا فقد وجب تجريم الشروع بوصفه اعتداءا محتملا يهدد المصالح

[1]- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص،ط 2000، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص18.

[2]- أنظر المادة 30 من القانون (06_23) المتعلق بتنظيم قانون العقوبات، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 84، المؤرخة في 20 ديسمبر 2006.

المحمية بخطر و مصدر الخطر في جرائم الشروع يكمن في أفعال الجاني من جهة و نيته الإجرامية من جهة أخرى[1] .

و الشروع مثل كل جريمة له ركن مادي و معنوي، فالركن المادي يتكون من عنصرين:

1. البدء في التنفيذ: و هو عمل مادي يتميز عن العزم و التصميم الإجرامي ذو طابع نفسي الذي لا عقاب عليه و تلي هذه مرحلة التفكير و التحضير حيث فيها يبدأ الجاني السلوك المادي المحظور و معيار ذلك حسب المشرع الجزائري هو المعيار الشخصي الذي يبحث في دلالة أفعال الشخص على قصده.
2. عدم العدول الاختياري: و هو التراجع عن إتمام الجريمة إظطراريا دون دخل لإرادة الجاني ، فيقف في هذه الحالة التنفيذ، أو يخيب أثره فنكون بذلك أمام جريمة موقوفة[2] أو جريمة خائبة[3]. و الركن المعنوي لجريمة الشروع هو ذات القصد الجنائي للجريمة التامة، و هو بقصد ارتكاب جناية أو جنحة.

أما الشروع في جريمة استغلال النفوذ[4]، و حسب هذه العناصر يجب أن تبدأ الإرادة الآثمة لصاحب النفوذ بالظهور و التي تسمى مرحلة البدء في التنفيذ، و لما كان الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ هو استغلال النفوذ، فيتم الشروع متى تم البدء في استغلال النفوذ و التذرع به و بقصد جنائي و لكنه يخفق في التنفيذ أو يخيب أثره لأسباب خارجية، ولا اعتبار بعد ذلك بالصورة التي بدأ فيها الاستخدام، فلا يعتد بالمرحلة التي تسبق البدء في التنفيذ و هي التصميم و التحضير و مثال على ذلك قيام شخص له نفوذ بزيارة إلى دائرة حكومية وهو ينوي استخدام نفوذه للحصول على مزية ما و لكنه بعد لقائه بالجهة المعنية

---

[1]- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق، ص163_164.

[2]- الجريمة الموقوفة: و هي عدم إتمام الجريمة بسبب ظروف خارجة عن إرادة الجاني.

[3]- الجريمة الخائبة:تكون خائبة عندما يفرغ الفاعل من نشاطه الإجرامي بإتمام جميع الأعمال التي ترمي إلى اقتراف الجريمة،و لكن الجريمة أفلتت منه بالخيبة على الرغم من قيامه بجميع الأعمال التي كان من شأنها إحداث تلك الجريمة.

[4]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص174.

اكتفى باللقاء، فلا تعتبر هذه الحالة شروعا لان عدوله عن استخدام نفوذه راجع لعوامل داخلية ذاتية و يسمى هذا بالعدول الاختياري، و لا يعاقب عليها لأنه مزال في مرحلة التحضير و لم يبدأ بتنفيذ استغلال نفوذه، أما إذا فاتح الشخص الجهة الحكومية و طلب منها القيام بعمل و لكن تبين له بعد ذلك أنها غير معنية أو مختصة بالموضوع الذي جاء من أجله، نكون أمام جريمة الشروع في استغلال النفوذ.

و عندما يقوم صاحب النفوذ بتحرير رسالة يطلب فيها خدمة ما أو مزية غير مستحقة لصاحب المصلحة، و يقوم بإرسالها عبر بريده الالكتروني إلى الجهة المعنية، و لكن بسبب خلل فني أو عدم خبرته في هذا المجال، لم تصل الرسالة فتحقق هنا جريمة الشروع في استغلال النفوذ.

و إن كان من ممكن تحقق الشروع في صورة الطلب فإنه يستحيل تحققه في الصور الأخرى كالقبول و المنح و الوعد. لأنه في هذه الصور ينحصر في كل صورة منها مبدأ التنفيذ و نهايته، فإما تكون الجريمة تامة و إما تكون في مرحلة التحضير و الإعداد[1].

أما فيما يخص الاشتراك، فالجريمة كما تقع بفعل شخص واحد تقع أيضا بأفعال من عدة أشخاص يشتركون في إبراز عناصرها إلى حيز الوجود و يسهمون في تنفيذها. و حسب "المادة 42" من القانون الجزائري فالشريك هو مساهم تبعيٌ في ارتكاب الجريمة يقتصر دوره على القيام بنشاط لمساعدة الفاعل على ارتكاب الجريمة في الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها[2]. و الذي يعتبر نشاط غير مجرم لذاته فهو لا يزيد عن كونه عملا تحضيريا و إنما اكتسب صفته الإجرامية لفعلته. فالشريك بذلك لا يساهم مساهمة مباشرة في ارتكاب الجريمة و إنما يساهم فيها بصفة عرضية أو ثانوية مثلا يدل السارقين. و عليه نجد أن المشرع الجزائري أخذ بتبعية الشريك

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 176.

[2]- تنص المادة 42 من ق ع ج على: (يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك).

للفاعل الأصلي تبعية كاملة من حيث التجريم و تبعية نسبية من حيث العقاب، و مع ذلك يعد فاعلا كل من هو متلائم في شخصه كامل أركان الجريمة (المادي و المعنوي بالخصوص) فهو من يقوم شخصيا بالأعمال المادية المشكلة للجريمة و بالمقابل يعد شريكا من لا تتحقق في شخصه أركان الجريمة و انحصر دوره في المعاونة و المساعدة على ارتكابها بإتيان عمل مادي يختلف عن الركن المادي للجريمة عن قصد.

و حسب تعريف الاشتراك يعد شريكا في جريمة استغلال النفوذ كل من يقوم بنشاط لمساعدة صاحب النفوذ على التذرع بالنفوذ الحقيق أو الوهمي من أجل الحصول على أية مزية غير مستحقة من السلطة العامة الوطنية. فالشـــــــريك هنا هو شخـــــص ساهم بشكل غير مباشر في ارتكاب الجريمة أي أنه لم يساهم في تنفيذها بل اقتصر دوره على المشاركة بتقديم المساعدة والعون لصاحب النفوذ في تنفيذ عمله الإجرامي المتمثل في استغلال نفوذه هذا طبقا لمفهوم الشريك كما جاء في "المادة 42 و 43" قانون العقوبات الجزائري .

ويلزم أن يكون الشريك قد قصد الاشتراك عن طريق المساعدة والمعاونة قبل وقوع الجريمة أي أن يكون على علم بما يقوم به مسبقا، أما إذا انتفى علمه بها فلا مسئولية عليه لانعدام الركن المعنوي ولا يكفي علم الشريك حتى تقوم جريمة الاشتراك في استغلال النفوذ إذ يحبذ زيادة على علمه بالأفعال وتوقعه للنتيجة أن يكون مؤيدا لها وتمثل غاية له ومطلبا.

المبحث الثانـــي: الركـــن المعنوي لجريـــمة استغلال النفـــــوذ

يمثل الركن المعنوي انعكاسا لماديات الجريمة على نفسية الجاني فليس من العدالة في شيء أن يسأل إنسان عن واقعة لم تكن له صلة نفسية بها طالما أن غرض الجزاء الجنائي هو ردع الجاني و تقويمه أو درء خطره فإن ذلك لن يتحقق بالنسبة له إلا متى توافرت إرادة انتهاك للقانون. و منه، سنتطرق من خلال مبحثين لبيان القصد العام طبقا للمادة 32 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و دراسة استغلال النفوذ من ناحية القصد الخاص.

المطلب الأول:القصد العام لجريمة استغلال النفوذ

يلزم فضلا على وجود الركن المادي أن يكون قد صدر عن إرادة آثمة بمعنى إرادة مجرمة قانونيا. و يتحقق القصد الجنائي العام في جريمة استغلال النفوذ بالعلم و الإرادة المنصرفة إلى أركان الجريمة. و يراد بالعلم الإحاطة بكل واقعة مادية التي يحدثها النشاط و بماهيتها الإجرامية قانونا. أما الإرادة فإنها نشاط نفسي يتجه إلى تحقيق غاية عن طريق وسيلة معينة[1].

و يتوافر العلم إذا كان المتهم يعلم بوجود النفوذ الحقيقي أو كذب الإدعاء بالنفوذ و يعلم بنوع المزية التي يعد المصلحة بالحصول عليها، و يعلم كذلك بأنها من سلطة عامة وطنية، و أنها مزية غير مستحقة ، و يعلم أن المزية نظير و مقابل ما يقوم به من استغلال النفوذ . فإذا انتفى العلم بأحد العناصر انتفى معه القصد الجنائي. و بهذا لا

[1]- محمود نجيب حسني، (شرح قانون العقوبات القسم العام)، المرجع السابق، ص491.

تقوم الجريمة إذا كان صاحب النفوذ يجهل[1] فعلا أن المزية غير مستحقة قد مُنحت إليه بقصد استغلال نفوذه إذ يجب أن يعلم أن الهدية قدمت له بهدف حمله على استغلال نفوذه[2].

أما عنصر الإرادة في الجريمة، فينبغي أن يتجه إرادة صاحب النفوذ إلى طلب، أو قبول العطية[3]، أو الوعد بها، أو عرضها، أو منحها، أو وعد بها مقابل تذرعه بنفوذه الحقيقي أو المزعوم لصالحه و بذلك تكون جريمة استغلال النفوذ من الجرائم العمدية التي يتطلب قيامها قانونا توافر القصد الإجرامي لدى مستغل النفوذ طبقا لنص المادة 32 من القانون(06_01).

فالركن المعنوي يتخذ في هته الجريمة صورة القصد، و هذا يعني أن الخطأ لا يكفي لقيامها، إذ لا يعرف القانون الجزائي جريمة استغلال النفوذ غير عمديه، كما أنه من غير المتصور قانونا أن يرتكب صاحب النفوذ الجريمة عن طريق الخطأ أو الإهمال.

و يشترط أن يتلازم السلوك المادي لمستغل النفوذ مع قصد الجاني في تحقيق منفعة مادية أو معنوية لصاحب المصلحة[4]. إذ أنه وفقا لمبدأ معاصرة و مصاحبة القصد للفعل المادي للجريمة فلا يتحقق الركن المعنوي في الجريمة و لو توافر هذا القصد بعد ذلك، و لا يعتد به لكونه قصدا لاحقا. و يتعين في جريمة استغلال النفوذ أن يُعاصر القصد الإجرامي النشاط المادي الذي يقوم به صاحب النفوذ من الطلب و القبول و الوعد و المنح و العرض، فإذا استلم صاحب النفوذ مزية غير مستحقة من أحد أقاربه و كان جاهلا بالغرض الحقيقي من المزية أو كان معتقدا بأنها مقدمة لغرض بريء و من ثم يكتشف بأن الغرض من وراء تقديمها هو استغلال نفوذه للحصول على مزية

---

[1]- الجهل: هو عدم الإحاطة بأمر ما أصلا وهو أمر سلبي وقد يكون الجهل كليا إذا انتفت الإحاطة بالأمر تماما،وقد يكون جزئيا بطبيعة الحال أما الغلط فهو فهم الصورة بشكل يغاير الواقع، والجهل بالواقع يستوي مع الغلط من ناحية أثره على القصد الجنائي.

[2]- حاجة عبد العالي، المرجع السابق، ص198.

[3]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 185.

[4]- ميسون خلف حمد، ((جرائم استغلال النفوذ))، المجلة العلمية لكلية الحقوق، العدد 4، جامعة النهرين، 2014، ص26.

غير مستحقة فلا تقع جريمة استغلال النفوذ لانتفاء معاصرة السلوك المادي للقصد الجنائي، أما إذا دخلت المزية غير المستحقة إلى حيازة صاحب النفوذ و بدون علمه و لكن عند علمه بها و الهدف منها قرر الاحتفاظ بها و القيام بما هو مطلوب منه مقابل تلك العطية، ففي هذه الحالة تتحقق جريمة استغلال النفوذ. لأن القصد الإجرامي تعاصر مع قيامه بما طلب منه من استغلال النفوذ لدى السلطة العامة، لأنه عندما علم بالعطية و الغرض منها و لم يرفضها عندئذ تحقق السلوك المادي للجريمة و بذلك تعاصر القصد الإجرامي مع السلوك الإجرامي ، فتحققت بذلك الجريمة[1].

المطلب الثانـــي: القصـــد الخـــاص

يتوافر القصد الخاص في الجريمة، بإحاطة الجاني بالنتيجة القريبة المترتبة على نشاطه، إضافة إلى ذلك، إحاطته بنتيجة أخرى أبعد و أخص. أي تتجه إرادة الجاني إلى غرض خاص، و هذا القصد الخاص ينتج إذن عن نص القانون الذي يعين الباعث الخاص الذي يشترط توافره لتكوين جريمة بذاتها.

و في الغالب نجد أن النص التشريعي ينص على نوع من القصد، يعتبر قصدا دافعا بالنظر إلى الغاية المتوخاة من الجريمة، و للدلالة على القصد الخاص، نجد عبارات مثال: (إضرارا) أو (مع سوء القصد) أو (بقصد الإضرار بالغير) أو (بقصد الغش).

فالقصد الخاص يتحقق في الجرائم، التي تتطلب توافر إحداث نتيجة خاصة هي الدافع[2] وراء السلوك الإجرامي، أما القصد الخاص في جريمة استغلال النفوذ فهو نية الاتجار بالنفوذ فعلا للحصول أو محاولة الحصول على مزية ما من السلطة العامة لصالح صاحب المصلحة.

و هناك اتجاهين في افتراض توافر القصد الخاص في جريمة استغلال النفوذ باعتبار أن القصد الخاص هو اتجاه نية الفاعل إلى تحقيق غاية معينة أو أن يكون الدافع

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 186.

[2]- نفس المرجع، ص 187.

بمقتضاها هو استغلال النفوذ لتحقيق مصلحة[1]، حيث يرى الاتجاه الأول أن جريمة استغلال النفوذ هي جريمة عمديه يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي العام فقط ((علم و إرادة)) و لا يلزم أن تتجه نية الجاني إلى استغلال نفوذه الذي تذرع به لتحقيق مصلحة عامة.

في حين نجد أن الاتجاه الثاني يقول بأن القصد اللازم و المتطلب في جريمة استغلال النفوذ هو القصد الخاص، بالإضافة إلى توافر القصد العام و مضمونه اتجاه نية صاحب النفوذ، إلى استغلال نفوذه الحقيقي أو المزعوم. ووفقا لذلك فالقانون لا يعاقب صاحب النفوذ لأنه تلقى العطية لذاتها، و إنما باعتبارها مقابلا لاستغلاله لنفوذه، في سبيل الحصول على مزية غير مستحقة من السلطات العامة و من يخضع لرقابتها. و على هذا الأساس لا تقوم الجريمة إذا تظاهر صاحب النفوذ بقبول العطية المقدمة إليه للحصول على المزية من السلطة العامة، لتمكين الشرطة من القبض على صاحب الحاجة لأن الباعث لدى صاحب النفوذ –و هو القصد الخاص- لم يتجه إلى الحصول أو محاولة الحصول على أية مزية كانت من السلطة العامة، فإذا كانت نية الفاعل قد انصرفت ابتداء إلى الاستيلاء على بعض مال صاحب المصلحة، و لم ينو إطلاقا و لو بمجرد المحاولة الحصول على المنفعة، انتفى القصد الجنائي في الجريمة، و إن جازت مسائلته عن جريمة النصب إن توافرت أركانها.

و يرد أصحاب هذا الاتجاه المؤيد لضرورة وجود القصد الخاص بالإضافة للركن العام على الحجة المبنية على أن المشرع قد ساوى بين النفوذ الحقيقي و المزعوم، مما يفيد ضمنا أنه يستوي لديه أن تتجه نية صاحب النفوذ، إلى استخدام نفوذه الذي تذرع به للحصول أو محاولة الحصول على ما وعد به من مزية لصاحب الحاجة أو لم ينو ابتداء[2]، إلا أنه لما كان جائزا في بعض الحالات، أن يزعم شخص بأن له نفوذ معين لدى سلطة عامة، و يحصل بناء على هذا الزعم على مزية من صاحب المصلحة لكي يتوصل بنفوذه المزعوم لد السلطة العامة على مزية له، ففي هته الحالة يشترط وجود

[1]- ميسون خلف حمد، المرجع السابق، ص 26.

[2]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق،ص 188.

نية الغش و الخداع للاستيلاء على مزية غير مستحقة أو الفائدة من صاحب الحاجة، أما في حالات وجود نفوذ حقيقي لدى صاحب النفوذ، فيشترط هنا أن يتوافر لدى صاحب النفوذ نية استعمال نفوذه الحقيقي لدى السلطة العامة للحصول أو محاولة الحصول على مزايا من أية نوع. ففي كلتا الحالتين، سواء في حالة نية الغش أو نية الاتجار بالنفوذ يفترض وجود نية خاصة لدى صاحب النفوذ بمجرد علمه بالغرض من العطية مع كونه ذا نفوذ حقيقي أو مزعوم.

و من خلال ما سبق بيانه من آراء كلا الاتجاهين نجد أن القصد المطلوب في جريمة استغلال النفوذ في المادة 32 من القانون(06_01) هو القصد العام. باعتبار هذه الجريمة عمديه يلزم لها القصد الجنائي و المتمثل في عنصري العلم بالواقعة، و اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة المعاقب عليها قانونا. و ذلك للأسباب التالية[1]:

1. النصوص التشريعية التي تجرم استغلال النفوذ و منها نص المادة 32 من القانون(06_01) واضحة و صريحة و لا يجوز التضييق في نطاق التجريم في هذه الجريمة لمخالفة ذلك قصد المشرع في علة تجريمه لها و هي حماية الثقة العامة و النزاهة في الوظيفة العمومية و لما لهذه الجريمة من الخطورة أين دفع المشرع بأن يساوي في العقوبة بين الجريمة التامة و الشروع فيها و في هذا دلالة على قصد المشرع في عدم التهاون مع من يجرؤ و يحاول الاتجار بالثقة العامة و الإخلال بمبدأ المساواة أمام المرافق العامة و امتيازاتها في الدولة، فالعلة متوفرة سواء في حالة وجود نية مستغل النفوذ بالاتجار بنفوذه لدى السلطة العامة، أو عدو وجودها لأن تذرع صاحب النفوذ بنفوذه لدى السلطة العامة يكون قد أظهر لصاحب الحاجة أن السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون و إنما بناء على ما يتمتع به من نفوذ و سلطة.
2. توافر القصد الخاص لجريمة استغلال النفوذ و إثبات نية الاتجار بالنفوذ لا يترتب عليه أية فائدة قانونية و لا يستفيد صاحبها من انتفائها. ففي حالة وجود النية أو عدمها، يكون صاحب النفوذ مسؤولا جزائيا عن الجريمة و ذلك بمجرد

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص189.

التذرع بالنفوذ المزعوم، و بعدم اتجاه نية صاحب النفوذ إلى استعمال نفوذه الحقيقي.

3. إن نية صاحب النفوذ بوجهيها – نية الغش في حالة إدعاء النفوذ و نية الاتجار بالنفوذ في حالة النفوذ الحقيقي- تدخلان ضمن عنصري العلم و الإرادة حيث يجب أن يعلم صاحب النفوذ، أن العطية المقدمة إليه أو التي وعد بها أو حصل عليها إنما هي نظير استغلال النفوذ، أو الغش و الخداع، أما حين يتظاهر صاحب النفوذ بقبول العطية أو الفائدة المقدمة إليه بهدف تمكين السلطات المختصة من القبض على صاحب الحاجة متلبسا بالجريمة، فعدم تحقيق الجريمة في هذه الحالة لا يعود إلى انتفاء القصد الإجرامي الخاص الناتج عن انتفاء نية الاتجار بالنفوذ، و إنما يعود إلى انتفاء الجدية في السلوك الإجرامي و هو الركن المادي للجريمة، فلا تقوم الجريمة في هذه الحالة.

و بالتالي تندرج جريمة استغلال النفوذ ضمن الجرائم العمدية التي تشترط لقيامها توافر القصد الجنائي لدى الجاني، رغم أن المشرع لم ينص صراحة على هذا الركن و لكن طبيعة الجريمة و الأفعال اللازمة لقيامها تقتضي بالضرورة أن تكون جريمة قصدية. و قد اكتفى القضاء المصري و هو الرائد في مجال تجريم جريمة استغلال النفوذ كنظيره الجزائري بالقصد العام لتحقيق الركن المعنوي في جريمة استغلال النفوذ و جاء ذلك في حكم لمحكمة النقض المصرية حينما قرر فيها:(...أن هذه الجريمة عمديه يتعين لوقوعها القصد الجنائي العام، و لا يشترط فيها أن تتجه نية الجاني إلى استعمال النفوذ الذي تذرع به و ذلك أن المشرع قد سوى بين النفوذ الحقيقي و المزعوم...)[1]. و يتوفر القصد الجنائي بعنصري العلم و الإرادة.

و يقع عبء إثبات القصد الجنائي في جريمة استغلال النفوذ على جهة الاتهام[2]، و يتم الإثبات بكافة الطرق ووسائل الإثبات و منها البينة و القرائن.

[1]- محمد علي عزيز الريكاني،المرجع السابق، ص 186.

[2]- عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 286.

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لجريمة استغلال النفوذ

المبحث الأول: آليات التحري الخـــاصة

المبحث الثاني: التســـرب

إن كل الأحكام الموضوعية لجريمة استغلال النفوذ التي سبقها بيانها، تبقى جسما قانونيا غير قادر على إنتاج آثاره القانونية التي شرع من أجلها و غالبا ما يُعلق فقهاء القانون على الأحكام الموضوعية التي لم يشرع لها أحكام إجرائية لتفعيلها بالقول أن النص أو العقدة القانونية ولدت ميتة، فلا يمكن لها أن تنتج أثرها القانوني أو أنها مادة قانونية تختزن الطاقة الكامنة لقاعدة قانونية ما و لهذا الغرض أرفق المشرع الجزائري مشروع قانون الوقاية من الفساد و مكافحته بجملة من القواعد الإجرائية المختلفة بصفة عامة و جريمة استغلال النفوذ بصفة خاصة، التي تخضع مبدئيا لنفس الإجراءات التي تحكم متابعة جرائم القانون العام سواء تعلق الأمر باشتراط شكوى من أجل تحريك الدعوى العمومية و بملائمة المتابعة و من ذلك قد تضمن القانون المتعلق بمكافحة الفساد أحكام مميزة بشأن التحري للكشف عن جرائم الفساد و منها جريمة استغلال النفوذ. و عليه سنتطرق في هذا الفضل لإجراءات المتابعة المتعلقة بأساليب التحري الخاصة و كذا آليات مكافحة الجريمة، و ذلك وفقا للمبحثين الآتيين:

المبحث الأول:إجراءات المتابعة المتعلقة بآليات التحري الخاصة

و يقصد[1] بالتحري البحث و الاستقصاء التحقيق بدقة و دراسة الأدلة و المعطيات المتحصل عليها، بمعنى جمع المعلومات و الحقائق و الأدلة التي تساعد على الوصول إلى معرفة موضوع معين و استجلاء جوانبه. و الأصل أن تكون التحريات سرية و تتسم بالمشروعية و إلا وقعت تحت طائلة البطلان إذا ثبت أنها اُستعملت بطرق غير شرعية بانتهاك حرمة منزل أو المساس بالحرية الشخصية دون إذن قضائي. كما يتضمن البحث و التحري عن الجرائم جمع الأدلة و القرائن على اختلاف أنواعها من أوجه الإثبات بغرض إسناد الجريمة لمرتكبها.

إضافة لتلقي البلاغات و الشكاوى و تحرير المحاضر بأعمالهم يتم فيه تدوين كل الأعمال التي قام بها أعوان الضبطية القضائية. مما يبين أن هذه الإجراءات هي إجراءات أولية مرتبطة بالبحث و التحري اللذان تمهدان للدعوى و هي ضرورية للكشف عن الجريمة و جمع الأدلة اللازمة لها، غير أنه لمكافحة جرائم الفساد استحدث المشرع ضمن قانون الوقاية منه و كذا قانون الإجراءات الجزائية أساليب تحري خاصة عن جرائم الفساد و التي لم تكن معروفة من قبل في التشريع و هذا لمسايرة تطور الجرائم المستحدثة و كذا لعجز إجراءات البحث و التحري و المتابعة التقليدية عن ضبط و كشف هذه الجرائم و منها جريمة استغلال النفوذ . فكفل المشرع بذلك من خلال هذه الآليات خلال مرحلة التحقيق للجهات القضائية اختصاصات تساعد على إظهار الحقيقة و إثارة الدليل فأعطى لكل من وكيل الجمهورية و قاضي التحقيق و ضباط الشرطة القضائية حق التعدي على قدسية الحياة الخاصة في سبيل الكشف عن الجريمة و قمعها. و ذلك عن طريق تتبع إجراءات التحري الخاصة في البحث و التحري عن جريمة استغلال النفوذ باعتبارها من جرائم الفساد بواسطة الوسائل

[1]- عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري و الاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، د ط، دار الجامعة الجديدة، د ب ن، 2006، ص 26.

المعتمدة و المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم كله من خلال التطرق إلى أساليب التحري الخاصة و التي يراد بها: "تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تتخذها الضبطية القضائية تحت مراقبة و إشراف السلطة القضائية بغية البحث و التحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات و جمع الأدلة عنها و الكشف عن مرتكبيها و ذلك دون علم و رضا الأشخاص المعنيين"[1].

و يكون مجال استخدام هذه الآليات في الجرائم المستحدثة حسب نص المادة 65 مكرر 5 [2] من ق ا ج، و منها جرائم الفساد التي تندرج جريمة استغلال النفوذ ضمنها. وسنتناول في المطلبين الآتيين إجراءات التحري الخاصة بجريمة استغلال النفوذ والمتمثلة في اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات وكذلك التسرب.

المطلب الأول:اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

بموجب المادة 65 مكرر 5 من ق ا ج فانه يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر ضابط الشرطة القضائية عن طريق ترخيص كتابي وتحت الإشراف المباشر له بالقيام باعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ووضع الترتيبات التقنية دون موافقة الشخص المعني من اجل القيام بالتقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام في سرية من طرف أي شخص وفي أي مكان عام آو خاص والتقاط الصور لكل شخص فقد تضطر الشرطة القضائية لاستعمال كاميرا خفية أو أجهزة

[1]- حاجة عبد العالي، المرجع السابق، ص 254.

[2]- أنظر المادة 65 مكرر 5 من القانون(06_22) ، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 84، 2006.

تنصت لكن في إطار احترام الشروط الإجرائية حفاظا على كرامة الحياة الخاصة للإنسان ،كما يمكن لضباط الشرطة القضائية تصوير جسم ومكان الجريمة بشكلها العام في إطار ممارسة مهامهم ولكن يُمنع من الاطلاع أو تسجيل المكالمات أو الأحاديث الخاصة إلا بإذن مسبق من طرف السلطات القضائية وفق ما ينص عليه الدستور في مادته "39"[1].

لم ينص المشرع الجزائري على تعريف خاص محدد لعملية اعتراض المراسلات ضمن ق ا ج إلا انه حدد تنظيم سير العملية والإجراءات الخاصة بها ضمن" المواد 65 مكرر 5 _ 65 مكرر 10 " منه.

وقد عرفته لجنة الخبراء للبرلمان الأوروبي في اجتماع لها الذي عقد في ستراسبورغ بتاريخ 6 أكتوبر 2006 حول موضوع أساليب التحري التقنية وعلاقتها بالأفعال الإرهابية بأنها: "عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية وذلك في إطار البحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة والمعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم ارتكابهم أو في مشاركتهم غي ارتكاب جرائم "[2].

والملاحظ أن المشرع الجزائري عندما تكلم على اعتراض المراسلات طبقا" للمادة 65 مكرر 5" ق ا ج فانه حدد نوع المراسلات وهي تلك التي تتم بواسطة الاتصال السلكي واللاسلكي واستبعد الوسائل البريدية أي الخطابات الخطية التي تتم عن طريق البريد وذلك حرصا منه على ضمان حرية وسرية المراسلات بين الأفراد المكفولة دستوريا ، وتتمثل بذلك اعتراض المراسلات في الاعتراض للمراسلات التي تتم عن

[1]- تنص المادة 39 من الدستور:" لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه التي يحميها القانون وسرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

[2]- لوجاني نور الدين، ((أساليب البحث والتحري وإجراءاتها))، يوم دراسي حول علاقة النيابة العامة بالشرطة القضائية، يوم 12_12_2007، الجزائر، ص 8.

طريق وساءل الاتصال السلكية و اللاسلكية، و يقصد به أساسا التصنت التلفوني[1]. ويتميز أسلوب اعتراض المراسلات بأنه يتم خلسة دون علم ورضا صاحب الشأن وتمس بحق الشخص في السرية ،حيث تمس الشخص في سرية حديثة خلافا لنص المادة 39 من الدستور التي تنص على حرية الحياة الخاصة وتحمي سرية المراسلات والاتصالات الخاصة دون أي قيود إلا إن إجراء اعتراض المراسلات ينتهك هذه الحرمة ويسترق السمع على المكالمات السلكية واللاسلكية وهذا الإجراء وصفه المشرع بغية السير الحسن للتحريات والتحقيقات والحفاظ على الأمن العام كما تختص كذلك هذه الآلية باستهداف عملية اعتراض المراسلات ،الحصول على دليل غير مادي كما تستخدم أجهزة قادرة على التقاط الأحاديث.

كما جاء في اعتراض المراسلات فان المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا صريحا لتسجيل الأصوات بل عرفها ضمنيا في نص المادة 65 مكرر 5 : "وضع واستعمال الوسائل والترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من اجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص يتواجدون في أماكن خاصة أو عامة"[2].

و يُعرف تسجيل الأصوات بأنه النقل المباشر والآلي للموجات الصوتية من مصادرها بنبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية بما تحمل من عيوب في النطق إلى شريط التسجيل لحفظ الإشارات الكهربائية على هيئة مخطط مغناطيسي بحيث يمكن سماع الصوت والتعرف على مضمونه. و التسجيل الصوتي المتخذ كوسيلة للتحري عن الجرائم يشمل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص، حيث يهدف هذا الإجراء إلى متابعة المحادثة أو المكالمات الهاتفية أو

[1]- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط 10، دار هومة ، الجزائر ،2012 ، ص 113.

[2]- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دون طبعة، دار الهدى، بجاية، 2010، ص 72.

معاينتها فهو يعني من ناحية مراقبة المكالمات ومن ناحية أخرى التصنت عليها ويكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين لقيام عملية تسجيل الأصوات معتمدا على وضع رقابة على الهواتف ونقل الأحاديث وتسجيلها أو بوضع مايكروفونات حساسة تستطيع التقاط الأصوات وتسجيلها على أجهزة خاصة وقد يتم أيضا عن طريق التقاط إشارات لاسلكية أو إذاعية التي يجريها ضباط الشرطة القضائية بغرض الاستعانة بها في التحري والبحث الجنائي، وعليه فان التسجيلات التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم لا تعد من قبيل الإجراءات الجنائية، نظرا لأنها لم تصدر في شأن دعوى جنائية حركتها السلطات القضائية قصد الوصول إلى الحقيقة وتكون هذه الترتيبات دون حاجة لموافقة المشتبه به وذلك حتى نكون أمام جميع معالم الجريمة الكاملة وحتى لا يلجا المشتبه فيه إلى إخفاء الأدلة والحقائق وأثار الجريمة مما يعيق الوصول إلى الحقيقة والحصول على الاستدلالات اللازمة، فتباشر هذه الوسائل خفية دون علم الشخص الذي تُباشر عليه.

أما فيما يخص التقاط الصور فيتمثل في وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من اجل التقاط صورة لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص[1]. وعليه فهذا الإجراء يقوم أساسا باستخدام الكاميرات أو أجهزة خاصة تلتقط الصور والصوت لوضعية الشخص أو عدة أشخاص مشتبه في أمرهم على الحالة التي كانوا عليها وقت التصوير لعرض استخدام لمحتوى الفيلم كمادة إثبات ودليل مادي، أو بمعنى آخر مادة مرئية في المحاكم لضمان اتخاذ الإجراءات الوقائية لضبط المجرمين أو المشتبه فيهم وهذا الإجراء يربط الأشخاص في زمان ومكان ووقت واحد وخاصة مع التطور التكنولوجي والعلمي أصبح بإمكان استخدام وسائل حديثة وذات تقنية جيدة تساعد على التقاط الصور بجودة عالية، فهناك أجهزة تعمل بالأشعة تحت الحمراء تلتقط صور الأشخاص ليلا بصورة دقيقة وواضحة، حيث تستخدم هذه الأجهزة لنقل

[1]- أحسن بوسقيعة، (التحقيق القضائي)، المرجع السابق، ص 113.

الصوت والصور بشكل لا يلفت الانتباه ويمكن ضابط الشرطة القضائية من سماع ورؤية ما يدور في حياة المشتبه فيه طوال مدة التحري والبحث.

و لمساس هذه الإجراءات بحرية الحياة الخاصة المحمية دستوريا في المادة 39 و كذا باعتبارها جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة المنصوص عليها و المعاقب عليها في المادة 303 مكرر في قانون العقوبات إثر تعديله بموجب القانون رقم (06_23) المؤرخ في 2006/12/20.

و قد أتاح المشرع الجزائري من خلال المواد 65 مكرر إلى 65 مكرر 10 من ق،إ،ج حق استعمال هذا الأسلوب في إطار البحث و التحري في الجرائم المستحدثة بصفة عامة و جريمة استغلال النفوذ بصفة خاصة، غير أنه أخضعها لضوابط و شروط حتى يكون استخدامها استخداما مشروعا و صحيحا و لا يكون ذلك إلا بإتباع الإجراءات اللازمة المحددة في المواد 65 مكرر5_65 مكرر 10 و هذا حتى لا يساء استعمالها و تتمثل في[1]:

1. استخدام الأساليب الوسائل التقنية في الجرائم الخاصة فقط: و هي المحددة على سبيل الحصر في نص المادة 65 مكرر 5 ق إ ج، و عليه لا يصح أن تستعمل هذه الوسائل و الأساليب في الجرائم الأخرى.
2. تكون من أجل التحري و التحقيق في الجرائم: ولهذا لا يجوز اللجوء إلى أسلوب اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور إلا إذا اقتضت ضروريات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر5. و كذلك في حالة فتح تحقيق قضائي (مادة 65 مكرر5 فقرة الأخيرة) و عليه لا يجوز

[1]- فوزي عمارة، ((اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و التسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية)) ، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، جوان2010، ص237_240.

اللجوء إلى أسلوب اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور في غير الحالات السابقة.

3. وجود إذن قضائي: قيدت" المادة 65 مكرر 5 ق إ ج"[1] ضباط الشرطة القضائية قبل مباشرة اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور بضرورة الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق حسب الحالة و مراقبتها.
4. الإذن:هو شرط أساسي و ضروري لمباشرة عمليات اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور، إذ يجب تحديد الإذن لكل العناصر التي تسمح على التعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها و الأماكن السكنية أو غيرها[2]. حيث يجب أن يضمن جمع كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها فيجب أن يحدد بدقة نوع وسيلة الاتصال التي توضع تحت المراقبة كالهاتف المنقول، أو الفاكس، و كذا صيغة المراسلات المراد مراقبتها و ضبطها كالمكالمة الهاتفية أو مراسلة عبر البريد الإلكتروني و الأماكن المقصودة، إذ يجب تحديد المكان الذي سيكون محلا لهذا الأسلوب سواء كان عاما أو خاصا أو أماكن سكنية (المادة 65 مكرر7). وكذلك يجب أن يحدد الإذن لطبيعة الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا التدبير، و يشترط لصحة الإذن ما يلي:

- ✓ أن يكون مكتوبا و هذا كمبدأ عام من أعمال الضبطية حسب المادة 18 ق ا ج.

[1]- أنظر المادة 65 مكرر5 من القانون(06_22)، المؤرخ في 2006/12/20، المعدل و المتمم لقانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد84، 2006.

[2] عبد الله اوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط3، دار هومة، الجزائر، 2012 ، ص280.

- ✓ تحديد المدة الزمنية و هي أربعة شهور قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري و التحقيق.

5. وضع الترتيبات التقنية: بعد الحصول على الإذن يستطيع رجال الضبطية القضائية مباشرة وضع الوسائل و الترتيبات التقنية دون موافقة و علم الأشخاص المعنيين و هذا للمحافظة على السرية و إلا ما الفائدة من هذا الإجراء إذا كان بعلم و موافقة المشتبه فيهم، و للمحافظة على الطابع السري للعمليات فإن المشرع سمح لأفراد الضبطية القضائية بإجراء وضع الترتيبات التقنية في أي وقت يرونه مناسبا حتى و لو كان خارج المواعيد المحددة في نص المادة 47 ق إ ج[1].
6. الرقابة القضائية: تتم جميع العمليات المسموح بها قانونا تحت المراقبة و الإشراف المباشر لوكيل الجمهورية المختص بذلك و في حالة فتح تحقيق قضائي فان هذه العملية تتم بإذن من قبل قاضي التحقيق و تحت رقابته المباشرة.
7. الإطار المكاني للأساليب التقنية في التحري عن الجرائم: حسب المادة (65 مكرر5) فالأماكن التي يتم استعمال الوسائل التقنية فيها تتمثل في:

- ✓ الأماكن العامة: وهي التي يتم الدخول إليها والخروج منها بحرية تامة لأي غرض من الأغراض كالأسواق ومحطات المسافرين وغيرها، وهنا يكون الغرض أسهل بالنسبة لمنح الرخصة أو الإذن لوضع الترتيبات التقنية عكس الأماكن الخاصة أو المحلات.
- ✓ الأماكن الخاصة: هي الأماكن أو المحلات المعدة لنشاطات معينة كالفنادق والعيادات الطبية ومكاتب التوثيق والمحلات التجارية
- ✓ المحلات السكنية :عرفتها "المادة 355" من ق ع كما يلي :" يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل

[1]- فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 239.

متى كان معدا للسكن وان لم يكن مسكونا وقت ذلك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو الصور العمومي"[1]. أما عن هذه العملية فتكون أكثر صعوبة في الأماكن الخاصة أو المحلات السكنية من حيث كيفية الدخول إليها ووضع الوسائل التقنية للعملية.

8. المحافظة على السر المهني : أثناء قيام الضبطية القضائية بمهمة استعمال الوسائل الحديثة كالتقاط وتسجيل الأصوات خاصة في الأماكن الخاصة والأشخاص اللذين تخضع متابعتهم لإجراءات خاصة تتعلق باحترام سر المهنة فعلى القائم بهذه العملية مراعاة السر المهني وعدم المساس به[2].
9. تسخير الأعوان المكلفين والمؤهلين بالمواصلات السلكية واللاسلكية حسبما أتى به المشرع الجزائري في نص "المادة 65 مكرر 8 من ق ا ج" فانه يجوز لكل من وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أُذن له باستعمال الوسائل الخاصة بالبحث والتحري أو لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينوبه أن يسخر ويكلف كل عون مؤهل وصاحب خبرة في مجال المواصلات عامل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية اللاسلكية لاستخدامه بالتكفل بالجوانب التقنية لعمليات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات .

[1]- أنظر المادة 355 من القانون(06_23)، السابق ذكره.

[2]- أنظر المادة 65 مكرر 5 من القانون(06_22)، السابق ذكره.

10. تحرير محضر عن العملية[1]: جاء في نص المادة 18 من ق ا ج وجوب التدوين وتحرير التقارير عن كل عملية وهذا كمبدأ عام لأعمال الضبطية القضائية ،كما جاءت المادة 65 مكرر 9 من ق ا ج لتعزيز ما جاء في المادة 18من نفس القانون فيما يتعلق باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور،وعليه يجب على ضابط الشرطة القضائية تحرير محضر بالعمليات التي تمت طبقا للمادة 65 مكرر 5 من اعتراضٍ وتسجيلٍ للمراسلات وعن الترتيبات التقنية والتقاط الصور والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري وان يتضمن المحضر تاريخ وساعة بداية نهاية تلك العمليات [2] ،فيقوم بذلك ضابط الشرطة القضائية بتحرير محضر عن كل عملية يذكر فيها جميع تفاصيل العملية من بدايتها أي من وضع الترتيبات اللازمة لمباشرتها حتى نهايتها ،وكذا تاريخ وساعة بدايتها ونهايتها.

أما نتائج التحريات التي تتعلق بمضمون المراسلات المسجلة أو الصور الملتقطة، فعلى ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب بهذه العملية أن ينسخ أو يصف المحتوى الضروري واللازم لإظهار الحقيقة في محضر ليودع بملف القضية[3]، أما إذا كانت المكالمات باللغة الأجنبية فانه يتم الاستعانة بمترجم لترجمة محتوى المكالمات ونسخها.

[1]- عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص 280.

[2]- نفس المرجع، ص 280.

[3]- عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص 281.

المطلب الثاني: التســــــرب

يعتبر أسلوبا جديدا خاصا للبحث و التحري، يستعمل في الجرائم الموصوفة بأنها خطيرة و التي نص عليها المشرع الجزائري في "المادة65 مكرر 5 ق ا ج" و قد ورد هذا الأسلوب لأول مرة في قانون الفساد رقم (06_01) في المادة 56 منه، حيث تبنى المشرع الجزائري هذا الأسلوب تنفيذا للالتزامات المترتبة على الدولة الجزائرية في مجال التعاون الدولي، لمكافحة الجريمة المنظمة و ذلك بعد مصادقتها على اتفاقية الأمم المتحدة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05/02 المؤرخ 2002/02/02 بتحفظ حيث جاء المادة 20 منها عند نصها على أساليب التحري الخاصة بكلمة" الأعمال المتسترة"، كذلك اتفاقية لسنة 2003 و المصادق عليها هي الأخر بتاريخ 2004/4/19.

و قد عبر المشرع الجزائري في المادة 56 عنها بمصطلح الاختراق من قانون الفساد و لم يحدد المقصود منه و لا كيفيات اللجوء إليه و مباشرته مما أبقى هذا النص جامدا لغاية تعديل ق ا ج، بموجب قانون(06_22) المؤرخ في 2006/12/20 أين تم تحديد مفهوم التسرب في المواد 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر18.

حيث تعتبر عملية التسرب من أهم الوسائل المتبعة التي تستعملها أجهزة البحث و التحقيق في مكافحة الفساد و قد منح ق ا ج، ضباط و أعوان الشرطة القضائية إمكانية استعمال التسرب و الذي يُعرف بأنه:" فعل مادي إيجابي يسمح بالولوج أو التوغل داخل مكان أو هدف أو تنظيم يصعب الدخول إليه أو ما يسمى بالمكان المعلق لكشف نوايا الجماعات الإجرامية من طرف ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت هوية مستعارة و ذلك بالمساهمة معهم في تنفيذ مخططاتهم الإجرامية أو تقديم المساعدة اللازمة لهم أو إخفاء لمتحصلات الجريمة ووسائلها. وقد عرفته المادة 65 مكرر 12[1] "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة

[1]- أنظر المادة 65 مكرر 12 من القانون (06_22)، السابق ذكره.

القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف". وهذا نفس التعريف الذي أقره المشرع الفرنسي في المادة706/81 الفقرة الثانية[1].

و مما سبق يظهر لنا صعوبة إجراءات عملية التسرب و تعقيداتها حيث يتطلب تنفيذ العملية ربط علاقات مع أشخاص بالاتصال بهم بطريقة مباشرة و غير مباشرة حسب مقتضيات العملية مع ضرورة الاحتفاظ بالسر المهني إلى حين تحقيق الغاية المنشودة من العملية و هو ما يستلزم المشاركة المباشرة في النشاط الإجرامي. و بالتالي فالتسرب هو اندماج ضابط أو عون الشرطة القضائية في صفوف المجرمين خافيا هويته و صفته لمباشرة ما يسند دور يتصل بنشاط المتهمين المراد كشف حقيقتهم، فيعتمد كثير من رجال الشرطة على التنكر و التخفي كوسيلة لإتمام تحرياتهم دون الاصطدام بعائق صفتهم التي تنفر الناس عادة من التعامل معهم ، فيلجأ بذلك رجال الشرطة لإخفاء صفتهم سواء بالظهور بمظهر الفرد العادي و قد يتنكرون كأصحاب مهن مختلفة يتواجدون من خلالها في عين المكان أو الأشخاص المتحرى عنهم دون أن يكشفوا حقيقتهم و قد أقر القضاء و الفقه بحق الشرطة في التخفي و التنكر و مشروعية هذه الوسيلة من وسائل التحري.

و تتعدد أنواع التنكر فمنها التنكر الطبيعي و منها التنكر الصناعي.

و بالنظر لأهمية التسرب و مساسه بحريات الأفراد وضع له المشرع شروطا يجب مراعاتها و التقيد بها احتراما مبدأ الشرعية من جهة و تسهيل للمنفذين بلوغ الأهداف و هو ما يقتضي تحديد شروط شكلية و أخرى موضوعية لقيام عملية التسرب و هي الشروط المنصوص عليها في نص المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية تتمثل في:

[1]- أحسن بوسقيعة، (التحقيق القضائي)، المرجع السابق، ص 115.

❖ الشروط الشكلية:

1. تحرير تقرير من طرف ضباط الشرطة القضائية: عملا بالمبدأ العام على ضباط الشرطة القضائية قبل مباشرة عملية التسرب بكتابة تقرير إلى وكيل الجمهورية[1]، و هذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر13 صراحة من نفس القانون حيث نصت صراحة على أن ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب هو المسؤول عن تحرير التقرير الذي يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجريمة ، و جميع المعلومات المتحصل عليها من ضابط الشرطة القضائية و التي تفيد في عملية التسرب، و عليه يجب أن يتضمن التقرير طبيعة الجريمة و التي حددها المشرع في نص المادة 65 مكرر 5 من نفس القانون، و السبب وراء العملية إذ يجب على الضابط ذكر مبررات و دواعي اللجوء إلى التسرب و هي غالبا متعلقة بضرورة التعمق في البحث و التحري خاصة مع نوع هذه الجريمة ذات الطابع المعقد و هذا في سبيل إقناع وكيل الجمهورية بمنح الإذن لهذا الإجراء مما يدعو ضابط الشرطة القضائية لتأسيس طلبه على جملة من العناصر التي تبرر هذا الإجراء[2]، كما يقوم هذا الأخير بذكر هويته كاملة و صفته و الرتبة المتحصل عليها و كذا المصلحة التابع لها[3]، كما يجب أن يرفق التقرير المحرر من طرفه بطلب للإذن و يُرسل إلى وكيل الجمهورية بحيث هو المخول قانونا بمنح الإذن بحيث يطلع على التقرير ومدى ضرورة التحقيق للقيام بعملية التسرب ليمنح بعد ذلك الإذن بمباشرة العملية.طبقا للمادة 65 مكرر11 من ق ا ج.
2. الإذن بمباشرة العملية: بعد الإطلاع وكيل الجمهورية على التقرير الأولي مع طلب القيام بعملية التسرب المقدم من طرف ضابط الشرطة القضائية يستطيع

[1]- أنظر المادة 18 من القانون (06_22)، السابق ذكره.

[2]- فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 248.

[3]-عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص281.

وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية حسب "المادة 65 مكرر 11" أن يأذن تحت مسؤوليته و تحت رقابته بمباشرة عملية التسرب على ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن العملية أن يحافظ على سرية رخصة الإذن بمباشرة العملية و أن لا يودعه في ملف الإجراءات إلا بعد الانتهاء من العملية و هذا حفاظا على السرية،و يكون الإذن حسب الشروط المبينة في المادة 65 مكرر 15 من ق ا ج و هي:

_ الكتابة: و يقصد بها تدوين و تحرير وكيل الجمهورية كل المعلومات و تتم صياغتها في ورقة رسمية و تخلف هذا الإجراء يقع تحت طائلة البطلان[1].

_سبب اللجوء إلى العملية: حيث يجب على وكيل الجمهورية ذكر السبب و إلا كان الإذن باطلا[2].

_هوية ضابط الشرطة القضائية : يجب أن يتضمن الإذن الممنوح بالتسرب الهوية الكاملة لضابط الشرطة القضائية المسؤول عن عملية التسرب: اسمه و لقبه و رتبته و المصلحة التابع لها.

_تحديد المدة الزمنية للتسرب: على وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق الذي يأذن بالقيام بعملية التسرب أن يذكر في الإذن المدة المحددة للتسرب على أن لا تتجاوز أربعة أشهر، كما يذكر تاريخ مباشرة العملية وتاريخ نهايتها. و لا يمكن أن يكون تاريخ صدور الإذن هو تاريخ بداية العملية بل يمكن أن يكون تاريخ مباشرة العملية بعد تاريخ صدور الإذن بالعملية بأسبوع مثلا وهذا قصد التحضير الجيد لعملية التسرب، على أن يبلغ ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن العملية وكيل الجمهورية عن تاريخ بدايتها.

[1]- تنص المادة 65 مكرر 15 فقرة 1 من القانون (06_22) على:" يجب أن يكون الإذن المسلم تطبيقا للمادة 65 مكرر 11 أعلاه، مكتوبا و مسببا و ذلك تحت طائلة البطلان"

[2]- أنظر المادة 65مكرر 15 فقرة 2من القانون(06_22)، السابق ذكره.

و تجدر الإشارة إلى أنه يمكن تمديدها بأربعة أشهر أخرى إذا لم يتمكن العون المتسرب من الوصول إلى الأهداف المسطرة للعملية أو إذا اقتضت ضرورة التحري و التحقيق ذلك طبقا لنص المادة 65 مكرر 15 من ق،إ،ج. أما في حالة انتهاء الأربع شهور الثانية و لم يتمكن العون المتسرب من إنهاء العملية و الخروج م في ظروف تضمن أمنة وسلامته، ففي هذه الحالة له مواصلة نشاطه لأربعة شهور إضافية أخيرة، وهي المدة التي يستطيع وكيل الجمهورية أن يسمح بها على الأكثر حسب نص المادة 65 مكرر 17 من قانون الإجراءات الجزائية. و على العون المتسرب أن ينسحب من العملية في المدة المقررة حتى وان لم يستطع الوصول إلى أهداف العملية. كما لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق الذي رخص بإجراء العملية حسب ظروفها أن يأمر بوقفها متى شاء قبل انقضاء المدة المحددة .

3. الجهات التي لها الحق بإصدار الإذن بالتسرب: حسب نص المادة 65 مكرر 11 فإن وكيل الجمهورية هو المسؤول الأول عن منح رخصة الإذن بصفته الممثل الأول للنيابة العامة و هذا بعد أن يقدم ضابط الشرطة القضائية طلب بمنح الإذن مرفق بتقرير عن العملية. كما يستطيع قاضي التحقيق أن يمنح رخصة الإذن بمباشرة العملية بعد إخطار النيابة العامة(وكيل الجمهورية)، وتكون العلاقة بين قاضي التحقيق مع الضبطية القضائية في إطار التحقيق ضمن الإنابة القضائية[1].

❖ الشروط الموضوعية لعميلة التسرب:

1.دوافع اللجوء إلى التسرب: حيث لا يتم التطرق إلى هذا الإجراء إلا إذا اقتضت التحقيق و التحري ذلك وهذا حسب نص المادة 65 مكرر 11. فالقصد من وراء الإجراء هو الوصول إلى الحقيقة والوصول إلى الأدلة القانونية والموضوعية.و لأن التسرب أجيز لقصد خاص و لعلة معينة فتخلف هذه الأخيرة يمنع قاضي التحقيق

[1]- أنظر المادة 65 مكرر 11 من القانون(06_22)، السابق ذكره.

من الإذن به و إلا كان في إطار التعسف، أي التسرب الذي لا يلتمس من حصوله فائدة إظهار الحقيقة يعد تسربا تحكميا أو تعسفيا.

2.السرية في التسرب: يعتبر شرط أساسي لسَير العملية في ظروف ملائمة ولنجاحها إذ نص على الضابط المسؤول عن العملية بالسرية طبقا للمادة 65 مكرر 16 التي على إجراءا عقابية مشددة في حالة الكشف عن الهوية الحقيقية للشخص المتسرب،بل و ذهب المشرع أبعد من ذلك إذ أجاز في "المادة 65 مكرر 18 من ق اج "سماع ضابط الشرطة بوصفه شاهدا عن عملية التسرب التي جرت تحت مسؤوليته، وعليه فقد منح المشرع للعون المتسرب حق المحافظة على سرية هويته فلا يتم سماع أقواله أثناء الشهادة، ويحل ضابط الشرطة المكلف بعملية التسرب محله بصفة شاهدا على العملية . و تتمثل صور السرية في:

- ✓ استعمال هوية مستعارة: حيث يقوم ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن العملية تحت علم وكيل الجمهورية بمنح العون المتسرب أوراق هوية مستعارة يتم استعمالها أثناء القيام بعملية التسرب ،لأن هذا يساعد على اكتشاف العديد من الحقائق التي قد يتعذر اكتشافها في حالة إفصاح المندمج أو المتسرب عن صفته[1].
- ✓ عدم إيداع رخصة الإذن بالعملية في ملف الإجراءات: تودع الرخصة بشكل عادي في ملف إجراءات عملية التسرب باعتبار أن هذا الإجراء الشكلي من شانه المحافظة على سرية العملية خاصة أثناء القيام بها وبعد الانتهاء منها طبقا للمادة 65 مكرر 15.

3.الجهات المختصة بمباشرة عملية التسرب: يختص ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية ، وبصفته المسؤول عن العملية فانه يقوم

[1]- فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 248.

بالتحضير و التنظيم المحكم والدقيق لهاته العملية، ويتولى القيام بهذه العملية

ضابط آخر أو عون الشرطة القضائية، حسب ما جاءت به المادة 65 مكرر 12.

و عليه نجد أن في جريمة استغلال النفوذ المشرع قد أقر لها أساليب خاصة للبحث و التحري عنها بغية الوصول للحقيقة منها اعتراض المراسلات والتقاط الصور و كذا التسرب، بالإضافة إلى الترصد الالكتروني فلا يوجد أثر له في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، و بالرجوع إلى القانون المقارن نجد أن المشرع الفرنسي قد أدرج هذا الأسلوب بموجب القانون المؤرخ في 19 ديسمبر 1997 و يقتضي تطبيقه اللجوء إلى جهاز للإرسال غالبا ما يكون سوارا إلكترونيا يسمح بترصد حركات المعني بالأمر و الأماكن التي يتردد عليها[1].

[1]- أحسن بوسقيعة، (الوجيز في القانون الجزائي الخاص)، المرجع السابق، ص 41.

المبحث الثاني:آليات قمع جريمة استغلال النفوذ

كما تعددت صور ارتكاب جريمة استغلال النفوذ، تطورت و تعددت وسائل الكشف عنها و قمعها لما لها من مساس بمبدأ المساواة و العدالة و إضرارها بالثقة و المصلحة العامة و إخلالها بالقيم الأخلاقية مما يؤثر على استقرار المجتمعات ويشكل خطرا على مؤسساتها الرسمية. ولأنها من أشد و أخطر صور الفساد وجب مكافحتها للتقليل من آثارها السلبية على المجتمع و الحفاظ على الثقة العامة و ذلك من خلال وضع وسائل لردعها و الوقاية منها و هذا ما سنتطرق إليه في المطلبين الآتين:

المطلب **الأول: الآلـــــيات العقــابية**

من المتعارف عليه أن وقوع الجريمة يتطلب اتخاذ جزاء جنائي يتمثل في توقيع العقوبة المتناسبة مع جسامة الفعل أو تدبير احترازي. وقد حدد قانون الوقاية من الفساد و مكافحته العقوبات المقررة لجريمة استغلال النفوذ بين عقوبات أصلية و أخرى تكميلية، كما بين الظروف المشددة و المعفية و هذا بالنسبة لشخص الطبيعي و المعنوي.

أولا:العقوبة المقررة للشخص الطبيعي

1. العقوبة الأصلية: و هي تلك التي تكفي بذاتها للحكم بها بصفة أصلية و أساسية كجزاء مباشر للجريمة و توقع منفردة دون أن يكون الحكم بها متعلقا على الحكم بعقوبة أخرى[1]. و قد نص المشرع الجزائري في المادة 32 على عقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات و الغرامة من 200.000 إلى 1.000.000[2]

فالواقعة تعد جنحة معاقب عليها بعقوبة الحبس و الغرامة معا. في حين أن المشرع المصري جاء بالتخيير بين عقوبة الحبس و الغرامة التي لا تقل عن مائتي

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 192.

[2]- أنظر المادة 32 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين[1]. فالغرامة هنا عقوبة أصلية يمكن الحكم بها منفردة. و قد سار على هذا النهج أي اعتبارها جنحة كل من المشرع الفرنسي الذي نص على عقوبة الحبس لمدة لا تزيد عن خمس سنوات و غرامة لا تقل عن 150 ألف يورو[2]، و اللبناني الذي يشير مشروع قانون الفساد فيه على تطبيق عقوبة الحبس من أسبوع إلى 3 سنوات و بغرامة تتراوح بين مليون و عشرة ملايين ليرة لبنانية أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا أساء الموظف استعمال مركزه المهني من أجل خدمة مصالحه الخاصة غير المشروعة أو خدمة مصالح الغير غير المشروعة[3].

- **تشديد** العقوبة: أورد المشرع الجزائري في المادة 48 من نفس القانون صفة

الموظف الذي شدد العقوبة من 10 إلى 20 و نفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة، إذا ارتبطت بصفة الموظف التي وردت في المادة 48[4] على سبيل الحصر و هم القاضي، موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة، ضابط عمومي، عضو في الهيئة، ضابط أو عون شرطة قضائية،يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة الضبط.

- **الإعفاء من العقوبة و تخفيفها**: لقد عرفت المادة 52 من قانون العقوبات الأعذار القانونية على أنها حالات يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية و إما بتخفيف العقوبة إذا كانت مخففة و هي محددة على سبيل الحصر[5]. ولقد نصت المادة 49 من قانون

---

[1]- عمر الفاروق الحسيني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص في جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، طبعة منقحة، د د ن، مصر، 2009، ص 34.

[2]- أنظر المادة 2/433 من قانون العقوبات الفرنسي.

[3]- عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 290.

[4]- أنظر المادة 48 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[5]- أنظر المادة 52، من القانون (06_23)، السابق ذكره..

الوقاية من الفساد و مكافحته على عذرين من الأعذار القانونية يسمح أحدهما بالإعفاء من العقوبة نهائيا و هو عذر المبلغ المعفي إذ يستفيد منه الفاعل أو الشريك في جريمة استغلال النفوذ الذي يبلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة و يساعد على الكشف عن مرتكبيها و معرفتهم و ذلك قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوى العمومية، و الآخر بتخفيفها و هو عذر المبلغ المخفف حيث يستفيد من تخفيف العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي يساعد بعد مباشرة الإجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة.

- **تقادم الجريمة**: أما بخصوص تقادم الجريمة فطبقا للمادة 54[1] فلا تتقادم الجريمة في حالة تحويل عائداتها إلى الخارج و تتقادم في غير ذلك وفقا للقواعد العامة، وبالرجوع للمادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أنها تنص على تقادم عقوبات الجنح بمرور 5 سنوات ابتداء من تاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد عن 5 سنوات كما هو الحال في جريمة استغلال النفوذ فان مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

2.العقوبات التكميلية: بإمكان الجهة القضائية معاقبة الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات في حال إدانته لجريمة أو أكثر من جرائم الفساد[2]. و يقصد بها تلك التي ترتبط بالعقوبات الأصلية، إذ يجوز للمحكمة أن تحكم بها إلى جانب العقوبات الأصلية في بعض الجرائم التي بينها القانون و معنى ذلك أن هذه العقوبات لا تلحق بالعقوبات الأصلية كما تلحق العقوبات التبعية العقوبات الجنائية بل يجب أن

[1]- أنظر المادة 54، من القانون(06_01)، السابق ذكره.

[2]- أنظر المادة 50، من القانون (06_01)، السابق ذكره.

ينطق بها القاضي للقول بوجودها و لا يجوز أن يحكم بها منفردة كالعقوبات الأصلية[1]. و طبقا لنص المادة 9 من قانون العقوبات تتمثل العقوبات التكميلية في :

- العقوبات التكميلية الإلزامية: و هي ثلاثة تمثل في:

_الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية و العائلية و المدنية و و يتمثل مضمون هذه الحقوق في العزل و الإقصاء من جميع المناصب العمومية أو إسقاط العهدة الانتخابية، الحرمان من حق الانتخاب و الترشح، عدم الأهلية لتولي مهام مساعد أو خبير[2]....

_ الحجز القانوني: نصت عليه المادة 9 مكرر و يمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، فتدار تبعا لذلك أمواله طبقا للإجراءات المقررة للحجز القضائي و يتم الحكم به وجوبيا بعشر سنوات على الأكثر في حالة الحكم بعقوبة جنائية[3].

_المصادرة الجزئية للأموال: طبقا للمادة 15 مكرر 1 فانه في حالة الإدانة لارتكاب جناية، تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها و كذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافحة مرتكب الجريمة مع مراعاة حقوق الغير الحسن النية[4].

- العقوبات التكميلية الاختيارية: علاوة على العقوبات التكميلية الإلزامية السابقة الذكر يجوز للقاضي الحكم بالعقوبات التكميلية

[1]- عبد الله سليمان، (شرح قانون العقوبات القسم العام)، المرجع السابق، ص 478.

[2]- أنظر المادة 9 مكرر1 من القانون (06_23)، السابق ذكره.

[3]- أنظر المادة 9 مكرر من القانون (06_23)، السابق ذكره..

[4]- أنظر المادة 15 مكرر 1 من القانون (06_23)، السابق ذكره.

الاختيارية المتمثلة في تحديد الإقامة و المنع من ممارسة مهنة، أو نشاط، أو إغلاق المؤسسة كليا، أو مؤقتا و الحضر من إصدار الشيكات، أو استعمال بطاقات الدفع، و الإقصاء من الصفقات العمومية، و سحب أو توقيف رخصة السياقة، أو إلغاءها مع المنع من استصدار رخصة جديدة و سحب جواز السفر.

و تجدر الإشارة إلى أن القاضي يحكم بالعقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات إضافة إلى تلك التي استحدثها في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و التي تنص عليها المادة 51 منه، حيث في حالة إدانة المتهم بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة، مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية[1]. و هي عقوبة تكميلية إلزامية، و يستنتج ذلك من استخدام المشرع عبارة "تأمر الجهة القضائية..." في المصادرة دون العقوبات التكميلية الأخرى، فلقد نصت المادة 51 في فقرتها الأولى بخصوص تجميد الأموال و حجزها والمادة 50 التي أحالت على تطبيق العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات على عبارة "يمكن..." كما نصت المادة أيضا كذلك على عقوبة تكميلية أخرى تتمثل في الرد أين نصت الفقرة الثالثة من المادة 51 السالفة الذكر على أن تحكم الجهة القضائية برد ما تم ما حصل عليه من منفعة، أو ربح، أو قيمته و لو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره، سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو تحولت لمكاسب أخرى.و يستنتج من استخدام المشرع عبارة "على أن تحكم الجهة القضائي"

[1]- أنظر المادة 51 من القانون(06_01)، السابق ذكره.

أن الحكم بالرد إلزامي[1]. كما توجد عقوبة تكميلية أخرى نصت عليها المادة 55 تتمثل في إبطال العقود و الصفقات و البراءات، والامتيازات إذ نصت على امكانية تصريح الجهة القضائية عند إدانتها الجاني ببطلان وانعدام آثار كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه مع مراعاة حقوق الغير حسن النية. هو حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي الجزائري، فالأصل أن يكون إبطال العقود من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية و ليس من اختصاص الجهات التي تبت في المسائل الجزائية.

- **المشاركة و الشروع:** يعاقب على الشروع في جريمة استغلال النفوذ بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة هذا بالنسبة للشروع أما بالنسبة للمشاركة فنطبق الأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات أي طبقا للمادة 44 من قانون العقوبات يعاقب الشريك في جريمة استغلال النفوذ بنفس العقوبة[2]

ثانيا: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

يتعرض الشخص المعنوي المدان بجنحة استغلال النفوذ للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات[3] :

[1]-أنظر المادة 51 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[2]- أنظر المادة 55 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[3]- أنظر المادة 18 مكرر من القانون (06_23)، السابق ذكره.

1.العقوبة الأصلية: قد نص عليها البند الأول من المادة 18 مكرر السالفة الذكر على:

_ غرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس مرات (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة، و تكون بذلك عقوبة الشخص المعنوي المستغل لنفوذه من 200.000الف إلي 5.000.000

2. العقوبة التكميلية: تتمثل في

_حل الشخص المعنوي.

_ غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

_الإقصاء من الصفقات العمومية.

_ المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

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

_ نشر و تعليق حكم الإدانة.

_ الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، و تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى ارتكاب الجريمة أو الذي ارتكب الجريمة بمناسبته.

المطلب الثاني: الآليـــات الوقـــائيـــة

طبقا للسياسة الجنائية الحديثة، فالأفضل اتخاذ إجراءات للحيلولة دون وقوع الجريمة و الوقاية منها و توفير أجهزة تكفل تحقيق ذلك على اتخاذ الإجراءات العقابية لردعها و ذلك لأن وقوعها مكلف للخزينة العامة لكشفها و توقيع العقاب على مرتكبيها. و عليه كان لزاما البحث على آليات متطورة للوقاية من الفساد بشتى أشكاله و صوره منها جريمة استغلال النفوذ باتخاذ تدابير و تشكيل أجهزه متخصصة في ذلك سواء على الصعيد الدولي أو الوطني.

أولا: آليات الوقاية على الصعيد الدولي و الإقليمي

تعد جريمة استغلال النفوذ من جرائم الفساد، كما جاء في المادة 18 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003، و كذا المادة 4 فقرة "و" اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد 2003، وكذا في المادة 12 من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد_ الأوروبي في 1998. حيث وضعت هذه الاتفاقيات تدابير و إجراءات قانونية[1] قبل وضع الجزاءات العقابية لأن التعرف على أسباب و عوامل الجريمة يقلل من آثارها المدمرة و تتمثل هذه التدابير حسب كل اتفاقية في:

1. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد: حددت هذه الاتفاقية جملة من التدابير في الفصل الثاني منها و ذلك بهدف تحقيق الغرض الرئيسي من إيجادها الوارد في نص مادتها الأولى إذ يتجلى في منع و مكافحة الفساد بصورة أنجع، و من بينها الحد و منع جريمة استغلال النفوذ. و دعم التعاون الدولي و النزاهة و المساءلة و الإدارة السليمة للشؤون العامة[2]. و تتمثل هذه التدابير في:

[1]-محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 1244.

[2]- المادة 1 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003: " أغراض هذه الاتفاقية هي:

أ. ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع و مكافحة الفساد بصورة أنجع.

_ سياسات و ممارسات وقائية لمكافحة الفساد: فمكافحة جريمة استغلال النفوذ و الفساد بصفة عامة لا تجد نفعا في ظل السياسيات الغير فعالة الخاضعة للنفوذ السياسي و لإدارة سيئة والتي تكون فيه لأصحاب النفوذ و المصالح الخاصة و الجماعات المتنفذة أولوية على المصالح العامة فيكون للموظفين سلطة لتكديس الثروات من خلال استغلالهم نفوذهم مع تواطؤ مع رجال السياسة و الأعمال و هكذا يكون لهم مكانة وصوت مسموع في الجهات الرسمية فتكون بذلك المساءلة محدودة و الإجراءات الحكومية غير شفافة[1]، لذلك نصت المادة 15 من الاتفاقية على وضع كل الدول الأطراف و تنفيذها أو ترسيخها لسياسات فعالة لمكافحة الفساد لتعزيز المجتمع و تجسيد مبادئ سيادة القانون وسعيها كذلك لإرساء و ترويج ممارسات فعالة تستهدف منع الفساد وإجراء تقييم دوري للصكوك القانونية و التدابير الإدارية ذات الصلة و تعاونها فيما بينها و المنظمات الدولية و الإقليمية على تعزيز و تطوير هذه التدابير[2]. فكل هذه التدابير تشكل الإطار العام لمنع و مكافحة جريمة استغلال النفوذ فمشاركة المجتمع و تجسيد مبادئ القانون و الشفافية كلها تحد من استغلال النفوذ للحصول على مزايا غير مستحقة لدى السلطات العامة[3].

ب. ترويج وتيسير ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع ومكافحة الفساد بما في ذلك في مجال استرداد الموجودات.

ج. تعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العمومية والممتلكات العمومية".

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 248.

[2]- أنظر المادة 5 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003.

[3]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 249.

_ تشكيل هيئة أو هيئات لمكافحة الفساد: نظمت المادة السادسة من الاتفاقية مسالة إنشاء هيئة مستقلة و فعالة لمكافحة الفساد وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني[1].

_ إبلاغ الناس و تمكينهم من الحصول على المعلومات: لمشاركة المواطنين في مكافحة الفساد و التعاون مع السلطات المختصة به لابد من تمكينهم بموجب القانون من الاطلاع على المعلومات المتعلقة بالشؤون العامة للدولة و الإجراءات المتبعة لدى السلطات الخاصة باعتماد لوائح و إجراءات تمكن العامة من الحصول على هذه المعلومات وتبسيط الإجراءات الإدارية ليسير وصولها للعامة و كذا نشر المعلومات تضم تقارير دورية عن مخاطر الفساد فكلما كان ذلك كلما تراجع سطوه أصحاب النفوذ.

_ إشراك المجتمع المدني في محاربة الفساد: فهي من التدابير التي تؤدي لمنع الفساد و فضح استغلال النفوذ فتكون بذلك مكافحة الفساد و منعه أكثر فعالية بإشراك الرأي العام[2].

_ التوظيف في القطاع العام: و هو القطاع الأكثر عرضة لجريمة استغلال النفوذ خاصة في الدول التي تسيرها معايير الحزبية و المحسوبية، و للحد منها المواد 8 و 9 نصت على تعزيز النزاهة و الأمانة و المسؤولية بين موظفيها العموميين ووضع مدونات و معاير سلوكية لضمان الأداء السليم للوظيفة العمومية إضافة إلى إرساء تدابير و نظم تلزم الموظفين على الإبلاغ السلطات المعنية عن أفعال الفساد و اتخاذ تدابير تأديبية ضد الموظفين المخالفين للمدونات[3].

---

[1]- أنظر المادة 6، من الاتفاقية السابق ذكرها.

[2]- نفس المرجع، ص 253.

[3]- أنظر المادة 8 من اتفاقية الأمم المتحدة، السابق ذكرها.

_ استقلالية السلطة القضائية و النيابة العامة:لا يتحقق الهدف المرجو من التدابير السالفة الذكر إلا بوجود سلطة قضائية و نيابة عامة مستقلة تشجع الناس على اللجوء للقضاء لمكافحة الفساد و الإبلاغ عن مستغلي النفوذ، حيث نصت المادة 11 على اتخاذ كل دولة طرف تدابير لدعم النزاهة و درء فرص الفساد في الجهاز القضائي و كذا اتخاذ نفس التدابير بالنسبة للنيابة العامة.[1]

_ القطاع الخاص: له دور هم في مكافحة الفساد، و طبقا المادة 12 من الاتفاقية تكون مشاركة هذا القطاع في مكافحة الفساد باتخاذ الدول الأطراف تدابير لمنع ضلوعه في الفساد، و لتعزيز معايير المحاسبة و مراجعة الحسابات في القطاع الخاص و فرض عقوبات مدنية أو إدارية أو جنائية رادعة في حالة عدم الامتثال لهذه التدابير و يمكن أن تتضمن هذه التدابير تعزيز التعاون بين أجهزة إنفاذ القانون و كيانات القطاع الخاص ذات الصلة.[2] و الغاية من التدابير المنصوص عليها في هذه المادة هي صون القطاع الخاص من جرائم الفساد هذا من ناحية، و حماية القطاع العام من هيمنة القطاع الخاص و رجال الإعمال و أصحاب النفوذ داخل السلطة العامة.

2. اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد و اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع و محاربة

الفساد: لقد تبنت اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد و اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع و محاربة الفساد عدة تدابير لمنع و محاربة الفساد بكل أنواعه، و ألزمت الدول الأطراف باتخاذها، لمنع الفساد و ترسيخ الشفافية و المساءلة في إدارة الشؤون العامة، و مؤسساتها و هذه التدابير تشكل أو

---

[1]- أنظر المادة 11 من اتفاقية الأمم المتحدة، السابق ذكرها.

[2]- أنظر المادة 12 من اتفاقية الأمم المتحدة، السابق ذكرها.

بآخر على الوقاية من جريمة استغلال النفوذ، و إبعاد أصحاب النفوذ من القيام بالمتاجرة بنفوذهم أمام السلطات العامة ، لوجود هذه التدابير الوقائية المتشددة، في جميع المجالات[1]، و هي:

_ الإجراءات التشريعية و الرقابية: طبقا للمادة 19 من اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد-الأوروبي-على الدول الأطراف ضمان استقلالية الهيئات و الشخصيات المختصة بمكافحة الفساد، و ضمان ما يكفي من التدريب و المارد المالية لأداء مهام موظفيها لتمكينهم من أداء أعمالهم باستقلالية و نزاهة.[2] واعتمدت الاتفاقية كذلك على اعتماد الدول الأطراف تدابير تشريعية و أخرى قد تكون ضرورية بما في ذلك السماح باستخدام أساليب التحري الخاصة وفقا للقانون الوطني لتمكينها من تيسير جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم الجنائية المقررة وفقا للمادة 2_14 من هذه الاتفاقية. أما اتفاقية الاتحاد الإفريقي فقد نصت هي الأخرى على تعزيز إجراءات الرقابة القضائية لضمان خضوع إنشاء و تشغيل أي شركات أجنبية في أراضي الدول الأطراف، لاحترام التشريعات الوطنية السارية في هذه الدول. و كذلك نصت على اعتماد الإجراءات اللازمة لتمكين المواطنين من الإبلاغ عن عمليات الفساد دون خوف من الانتقام الذي قد يترتب عنها.

و عليه نجد أن هذه التدابير المعتمدة من قبل الاتفاقيات الإقليمية تتمحور على الجانب التشريعي بمراجعة القوانين لمواكبة خطورة هذه الجرائم و تفعيل الإجراءات للحد من الفساد[3]، لان وجود الهيئات المكلفة بمكافحة الفساد و تكريس إجراءات سهلة للإبلاغ عن صوره، كاستغلال النفوذ دون

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 260.

[2]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 261.

[3]- نفس المرجع، ص 262.

خوف و تشجيع العامة بذلك على محاربته، و بالتالي منعه و ردعه و الأهم الوقاية منه فصاحب النفوذ يفكر ألف مره قبل أن يقدم على جريمته بسب خوفه من فضحه.

_ التوظيف العام: نصت اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته على عدد من التدابير للحد من جرائم الفساد و خاصة جريمة استغلال النفوذ للحفاظ على الوظيفة العامة و حمايتها بغية خنق و تقليل الفرص المتاحة للموظف العام المستغل لنفوذه و كذا صاحب النفوذ الذي يحاول الحصول على مزايا غير مستحقة لدى السلطة العامة خصوصا مجال المشاريع و العقود التي تعد أكثر عرضة لاستغلال النفوذ، و من بين التدابير التي تبنتها الاتفاقية نجد مطالبة الموظفين العموميين بتقديم إقرار عن ممتلكاتهم و ثرواتهم عند تولي مهام وظيفة عامة خلال و بعد مدة التولية، و كذا تشكيل لجنة داخلية و تكلفيها بإعداد مدونة سلوك و مراقبة تنفيذها و توعية الموظفين العموميين بشان المسائل المتعلقة بآداب المهنة.

_ المجتمع المدني ووسائل الإعلام: نصت المادة 2 من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته على ضمان منح وسائل الإعلام سبل للحصول على المعلومات في حالات الفساد، شريطة أن لا يؤثر بث مثل هذه المعلومات بصورة مناوئة على عمليات التحقيق و الحق في محاكمة عادلة[1].

_ التعاون الدولي: لأهميته في مجال مكافحة الفساد و تبادل المعلومات بين الدول الأعضاء في الاتفاقية نصت اتفاقية القانون الجنائي للقانون الجنائي بشأن الفساد الأوروبي في المواد 25_28 على المبادئ و الإجراءات العامة للتعاون الدولي، من مساعدة متبادلة و تسليم المجرمين بان تتعهد الأطراف بإدراج هذه الجرائم في قائمة الجرائم التي يجوز التسليم فيها، و

[1]- محمد علي عزيز الريكاني، المرجع السابق، ص 266.

تنشأ لغرض تبادل المعلومات التلقائي بين الدول الأعضاء قنوات اتصال مركزية في كل دولة للاتصال المباشر بينهم[1].

ثانيا: على المستـــــــــــــــوى الوطني

عمد التشريع الوطني لاتخاذ إجراءات كفيلة للحيلولة دون وقوع الجريمة، حيث أولى أهمية كبيرة للوقاية من الفساد بصوره و منها جريمة استغلال النفوذ فرصد تدابير و كذا أنشأ هيئات و أجهزة إدارية يغلب عليها الطابع الوقائي منحها مهمة الوقاية من الفساد بكافة صوره منها جريمة استغلال النفوذ:

_التصريح بالممتلكات: طبقا للمادة 4 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، ألزم المشرع الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته كآلية وقائية من الفساد في القطاع العام، قصد ضمان الشفافية وحماية الممتلكات العمومية[2]، و قد أشارت المادة 6 من نفس القانون الأشخاص المعنيين بهذا التصريح على رأسهم رئيس الجمهورية، أعضاء البرلمان، رئيس المجلس الدستوري و أعضاءه، رئيس الحكومة و أعضاءها، رؤساء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، محافظ بنك الجزائر والقضاة و السفراء و القناصلة و الولاة[3].و يكون هؤلاء أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا و ينشر محتواه في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية خلال الشهرين المواليين لتاريخ انتخاب المعنيين أو تسليمهم مهامهم ما عدى رؤساء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة حيث يكون التصريح

[1]- نفس المرجع ، ص 267.

[2]- أنظر المادة 4 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[3]- أنظر المادة 6 من القانون(06_01)، السابق ذكره.

الخاص بهم أما الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و يكون محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال الشهر طبقا للفقرة الثانية من المادة "6". أما باقي الموظفين العموميين فيتم تحديد كيفيات التصريح بالممتلكات عن طريق التنظيم، لذلك نجد المرسوم الرئاسي رقم 06_415 يبين الوضعية الرئيسية بالنسبة لهؤلاء الموظفين في المادة "2" منه، إذ يجب على الموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة "6" من القانون(06_01)[1] أن يكتبوا التصريح بالممتلكات في الآجال المحددة بموجب المادة 4 من نفس القانون كما يلي:

_أمام السلطة الوصية بالنسبة للموظفين العموميين الذين يشغلون وظائف عليا الدولة

_أمام السلطة السليمة المباشرة بالنسبة للموظفين العموميين الذين تحدد قائمتهم بقرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية

و يودع تصريح في هذه الحالة مقابل وصل من قبل السلطة الوصية أو السلمية لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته في آجال معقولة[2].

و يحتوي التصريح على جرد الأملاك العقارية و المنقولة التي يجوزها المكتتب أو أولاده القصر و لوفي الشيوع في الجزائر و في الخارج[3]، و

[1]- مرسوم رئاسي رقم (06_415) مؤرخ في 2 نوفمبر 2006، يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، الجريدة الرسمية ، عدد 74 صادرة في 22 نوفمبر 2006.

[2]- بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري و المالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، (مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام)، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2013 ، ص 128.

[3]- أنظر المادة 5 من القانون(06_01)، السابق ذكره.

يعد التصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الانتخابية[1].

و يقوم الموظف باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بدايته عهدته الانتخابية[2]، و يحتوي التصريح على بيانات خاصة بهوية الموظف العمومي كاسمه واسم أبيه و عنوانه إلى جانب ذكر تاريخ تعيينه أو تولى وظيفته وهذا عند بداية العهدة ويجدد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول، كما يجب التصريح عند نهاية العهدة الانتخابية أو عند انتهاء الخدمة حسب نص المادة 4 في فقرتها الأخيرة.

_ وضع مدونات قواعد سلوك الموظفين العموميين: نصت عليه المادة 8 من قانون الوقاية من الفساد، تعمل الدولة و المجالس المنتخبة و الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات العمومية و كذا المؤسسات ذات النشاطات الاقتصادية على وضع مدونات و قواعد سلوكية تحدد الإطار الذي يضمن الأداء السليم و النزيه و الملائم للوظائف العمومية و العهدة الانتخابية لتشجيع النزاهة و الأمانة و كذلك روح المسؤولية بين موظفيها و منتخبيها[3].

_القطاع الخاص: اتخاذ تدابير لمنع ضلوعه في الفساد تنص على تعزيز الشفافية و التعاون بين الأجهزة التي تقوم بالكشف و القمع و كيانات القطاع الخاص المعنية إضافة إلى الوقاية من الاستخدام المسيء للإجراءات التي

[1]-أنظر المادة 4 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[2]- أنظر المادة 4 من القانون(06_01)، السابق ذكره.

[3]- أنظر المادة 8 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

تنظم كيانات القطاع الخاص و التدقيق الداخلي في حسابات المؤسسات الخاصة و النص على جزاءات تأديبية ردعية عند مخالفتها[1].

_إشراك المجتمع المدني: طبقا للمادة 15 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و ذلك من خلال الاعتماد على الشفافية في طريقة اتخاذ القرار و تعزيز مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية و التوعية بمخاطر الفساد بصورة عامة، و كذا تمكين وسائل الإعلام من الحصول على المعلومات المتعلقة به[2].

_ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته: أنشاها المشرع الجزائري بعد و أدرجها ضمن أحكام قانون الوقاية من الفساد و مكافحته موافقة مع النصوص الدولية المصادق عليها من طرف الدولة الجزائرية في إطار مكافحة الفساد و الوقاية منه و نصت عليها المادة 17 منه[3] أشارت لها كل من اتفاقية الأمم المتحدة و الاتحاد الإفريقي في المادتين 6 و 20 على التوالي.

و هي هيئة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و قد أعاد نفس التكييف المرسوم الرئاسي رقم 06_413 في المادة الثانية منه حيث جاء فيها " الهيئة سلطة إدارية مستقلة.."[4]

---

[1]- أنظر المادة13 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[2]- أنظر المادة 15 من القانون (06_01)، السابق ذكره.

[3]- المادة 17 من القانون(06_01):" تنشا هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته، قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد"

[4]- أنظر المادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم06_413 المؤرخ في 22 نوفمبر يحدد التشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحتها و تنظيمها و كيفيات سيرها، الجريدة الرسمية، عدد 74، صادرة بتاريخ 22نوفمبر 2006 ، المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12_64 المؤرخ في 7 فيفري 2012، جريده الرسمية، عدد 8 لسنة 2012.

و منه نجد أن المشرع الجزائري اعتبر هذه الهيئة من فئة الهيئات الإدارية المستقلة لضمان استقلاليتها[1]، و ذلك تأكيدا على صرامة الإدارة السياسية و صيانة للمطالب الشعبية و تفعيل مشاركة الشرائح المنادية لنهضة قوية للإصلاح، فهو دليل على الرغبة في الوقاية من الفساد بكل صوره، كون هذه النوعية من الأجهزة تتميز عن غيرها من الأجهزة المنوط لها بمكافحة الفساد و الوقاية منه و ذلك لما لها من طابع سلطوي[2]. و قد نصت المادة 19 من القانون (06_01) على تزويد الهيئة بالوسائل البشرية و المادية اللازمة لتأدية مهامها، و ذلك تنفيذا لتوصيات الاتفاقيات الدولية التي ركزت على ضرورة منح هذه الهيئات ما يلزم من الظروف و الإمكانيات و المؤهلات بقصد أداء أحسن لوظائفها. و تتشكل الهيئة من رئيس و 6 أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة و تنهى مهامهم حسب نفس الأشكال هذا طبقا لما جاءت به المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم(06_413). و تتمثل هيكلة الهيئة وفقا لهذا المرسوم من[3]:

- ✓ مجلس اليقظة و التقييم.
- ✓ مديرية الوقاية و التحسيس.
- ✓ مديرية التحاليل و التحقيقات.
- ✓ بالإضافة إلى أمانة عامة للهيئة و توزع عليهم اختصاصات متباينة.

[1]- الهيئات الإدارية المستقلة هيئات حديثة الظهور في الجزائر فرضتها المرحلة الانتقالية التي عرفتها الجزائر و المتمثلة في الانتقال من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق، تعتبر مستقلة لأنها لا تخضع لأية رقابة من طرف السلطة المركزية و لا تتلقى أية أوامر أو توجيهات منها أنشأت بهدف ضمان الحياد في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين، و كذا في معاملة الأعوان العموميين والمنتجين، لما يتعلق الأمر بضمان الشفافية في الحياة السياسية و العمومية.

[2]- بن بشير وسيلة، المرجع السابق، ص 169.

[3]- نفس المرجع، ص169.

إلا أنه بصدور المرسوم الرئاسي رقم (12_64) المؤرخ في 2012/2/7 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 06_413 المتعلق بتنظيم و تشكيلة الهيئة و سيرها نص على هيكلة جديدة، تضم ما يلي:

- ✓ مجلس يقظة و تقييم.
- ✓ أمانة عامة يرأسها الأمين العام.
- ✓ قسم مكلف بالوثائق و التحاليل و التحسيس.
- ✓ قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالممتلكات.
- ✓ قسم مكلف بالتنسيق و التعاون الدولي.

و قد حددت المادة 20 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته مهامها، على أن تضطلع هذه الأخيرة بمهام استشارية، و توجيه سياسة مكافحة الفساد و ذلك من خلال اقتراح سياسات شاملة للوقاية من الفساد و تقديم توجيهات بذلك للأشخاص و الهيئات العمومية و الخاصة، و إعداد برامج توعية بالآثار الضارة للفساد بكل صوره منها استغلال النفوذ، و تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين و غيرها[1].

لكن الإشكال يطرح في البند السابع من المادة الذي يقول باستعانة الهيئة بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات علاقة بأفعال الفساد، ليطرح السؤال هل السلطة جهة تحقيق أم تحري أو سلطة جديدة فوق النيابة العامة في إطار مكافحة الفساد؟ لتضيف المادة 22 في إطار علاقة الهيئة بالسلطة القضائية أنه عند توصل الهيئة لوقائع ذات وصف جزائي فإنها تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي بدوره يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء فكيف يمكن القول أن الهيئة تستعين بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد ثم تقوم

[1]- أنظر المادة 20 من القانون(06_01)، السابق ذكره.

بتكييف هذه الوقائع على أن لها وصف جزائي، مع العلم أن سلطة التكييف لا تكون إلاّ للقضاة سواء قضاة النيابة أو الحكم أو التحقيق لتحولها إلى وزير العدل حافظ الأختام المشرف على النيابة العامة التي كانت قد سلمت المعلومات سلفا، الذي يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومي و هنا يثار التساؤل حول طبيعة هذه الهيئة وطبيعة محاضرها؟.

و يمكن للهيئة في إطار ممارسة مهامها أن تطلب تزويدها بالمعلومات و الوثائق تجدها مفيدة في الكشف عن الفساد من المؤسسات العمومية و الخاصة أو أي شخص طبيعي كان أو معنوي[1].

[1]- أنظر المادة 21 من القانون(06_01)، السالف ذكره.

و ما نخلص له أن المشرع الجزائري في القانون(06-0)، عمد لوضع و استحداث جملة من أساليب التحري و التقصي الخاصة بها تتماشى مع طبيعتها و ذلك وفقا لتعديل قانون الإجراءات الجزائية حيث نص على أسلوب اعتراض و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و كذا التسرب و التي يؤخذ عليه بخصوصها أنه وجب عليه مراعاة الحياة و الحريات الفردية و تحقيق التوازن بين الحقوق الأساسية و أشكال التجريم الحديثة بدلا من التضحية به. إضافة إلى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و التي وجب عليه تفعيل دورها و توسيع اختصاصها بشأن المسؤولين الكبار و إعادة ضبطها بما يتماشى مع طبيعتها الإدارية.

الخـــاتـــمة

من خلال دراستنا لجريمة استغلال النفوذ في القانون الجنائي، نخلص إلى القول أن هذه الجريمة من اخطر صور جرائم الفساد مما يستلزم وضع آليات لمواجهتها و تعزيز المنظومة القانونية و هذا ما سعت له التشريعات الوضعية في مجال القانون الجنائي و منها التشريع الجزائري من خلال سنه لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته وتضمينه جملة من القواعد الإجرائية المتعلقة بمتابعتها و آليات كفيلة بقمعها. حيث نص قانون الوقاية من الفساد و مكافحته عليها في مادته 32 و حدد لها الإطار الموضوعي حيث جرمها في صورتين صورة النفوذ الايجابي و صورة النفوذ السلبي و سوى بين إتيانها من موظف عمومي أو شخص عادي، و خصها كذلك بأحكام قانونية خاصة كتلك المتعلقة بتمكين الجهات القضائية المختصة بالبحث و التحري بأساليب أخرى خاصة تنفذها الضبطية القضائية في إطار الكشف عن جرائم الفساد بصفة عامة و جريمة استغلال النفوذ صفة خاصة، زيادة على ذلك نصه على ضرورة التعاون الدولي في إطار البحث و التحقيق و الكشف عنها، إضافة لتعزيزها بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و كذا تدعيمه لاستراتيجيات الدولية لمكافحة الفساد و الوقاية منه من خلال مصادقتها على الاتفاقيات الدولية المخصصة لذلك كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، و كل هذا بهدف حماية نزاهة الوظيفة العامة و الثقة العامة و صون الأداة الحكومية مما يمكن أن يلحق بها من خلل و فساد نتيجة استغلال النفوذ الحقيقي أو المزعوم مهما كان مصدره للمصالح الشخصية من جهة و تعزيزه للثقة العامة و توثيق مبدأ العدالة.

النـــــــتائج:

و لقد توصلنا من خلال دراستنا إلى جملة من النتائج متمثلة في:_ رغم وجود قوانين عقابية و إجرائية تعاقب على مثل هذه لجريمة إلا أنها لم تفلح من الحد من هذه الجريمة إذ مازالت في تزايد مستمر خاصة المجتمع الجزائري وفقا لأخر التقارير الدولية المتعلقة بالفساد.

_ ضلوع كبار المسؤوليين في قضايا الفساد و خاصة جريمة استغلال النفوذ حيث انتشرت مؤخرا قضايا لمسؤولين كبار كالوزير السابق شكيب خليل مما يؤدي إلى صعوبة مواجهته و الحد منها .

_ القانون (06_01) لم يأتي بجديد بخصوص مسألة الحصانة و لم يتضمن حلولا بديلة بشأنها، مما يجعلها تقف عائقا أمام ردع بعض المخالفين من كبار المسؤوليين الذين يتسترون وراءها خاصة وأن التجربة تثبت أن حالات إسقاط الحصانة نادرة جدا

التـــــــوصيات:

_ وجوب التحديد الدقيق للأسباب الاجتماعية و الاقتصادية لمواجهة هذه الجريمة أو على الأقل التقليل منها و لا يكون ذلك إلا من خلال إزالة العوامل التي تدفع الأفراد باللجوء لها من خلال تيسير الإجراءات الإدارية و إلغاء التعقيدات فيها، و تحسين أحوال الموظفين، و ضرورة زيادة الوعي العام لدى أفراد المجتمع حول أهمية الأموال العامة و خطورة الفساد و أثاره و ذلك عن طريق المنظومة التعليمية و التربوية و كذا وسائل الإعلام و من خلال المساجد.

_ تعزيز حرية التعبير باعتبارها من أهم وسائل الكشف عن الفساد بشتى صوره و خاصة جريمة استغلال النفوذ.

_ وجوب عدم وضع استثناءات متعلقة بالمساءلة الجنائية للدولة و الجماعات المحلية و الأشخاص المعنوية العامة و قصرها على الشخص المعنوي الخاص، و منه يستلزم وضع صلاحيات أوسع للهيأة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته لتعميم نشاطها على مختلف الهيئات الإدارية المركزية و اللامركزية.

و عليه نجد أن جريمة استغلال النفوذ من أخطر جرائم الفساد و التي تتطلب وجوب إعادة النظر في المنظومة القانونية و العمل على تفعيل آليات الوقاية من الفساد و مكافحته.

المصادر والمراجع

أولا: المصـــادر

I. القران الكريم

II. النصوص الرسمية:

_التشريع الاساسي:

- ✓ المرسوم الرئاسي رقم: 438/96 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتضمن دستور الجزائر، ج ر ج ج، عدد76 لسنة 1996، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم:3/02 المؤرخ في 10 أفريل 2002 ج ر ج ج ، عدد25، لسنة 2002، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم: 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج ، عدد63، لسنة 2008.

_الاتفاقيات الدولية:

- ✓ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 31 اكتوبر2003.
- ✓ اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته بماباتو في 11 جويلية 2003.
- ✓ اتفاقية القانون الجنائي بشان الفساد الأوروبي.

_ القوانين العادية:

- ✓ القانون رقم: (06_01) المؤرخ في 18 مارس 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، المؤرخة في 8مارس2006.

✓ القانون رقم:(06_23)، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتعلق بتنظيم قانون العقوبات، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد44، 2006.

✓ القانون رقم:**(06**_22)، المؤرخ في 20ديسمبر 2006، المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية،الجريدة الرسمية الجزائرية،العدد 84، 2006.

_ المراسيم الرئاسية:

✓ مرسوم رئاسي رقم (06_415) مؤرخ في 2 نوفمبر 2006، يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، الجريدة الرسمية ، عدد 74 صادرة في 22 نوفمبر 2006.

✓ المرسوم الرئاسي رقم06_413 المؤرخ في 22 نوفمبر يحدد التشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحتها و تنظيمها و كيفيات سيرها، الجريدة الرسمية، عدد 74، صادرة بتاريخ 22نوفمبر 2006 ، المعدل و المتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12_64 المؤرخ في 7 فيفري 2012، جريده الرسمية، عدد 8 لسنة 2012.

ثانيا: المـــــــــــــــــــــــــــــــــــــراجع

I. الكتـــــــــــــــــــــب:

أ_ الكتب المتخصصة:

1. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ط 12، الجزء 2، دار هومة للنشر، الجزائر، 2012،
3. بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن مقارنة بالشريعة الإسلامية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

4. حسان الدين محمد احمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط3، الجزء2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
5. خالد الشعراوي، الإطار التشريعي لمكافحة الفساد دراسة مقارنة لتشريعات بعض الدول، د ط، مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار مركز العقد الاجتماعي، د ب ن،2011.
6. رمسيس بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، د ط، دار المعارف للنشر، الإسكندرية، 1968.
7. سامي جبارين، سلسلة تقارير قانونية، حول استغلال النفوذ الوظيفي، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، 2006.
8. عبد الحكم فودة، جرائم الأموال العامة الرشوة والجرائم الملحقة بها واختلاس المال العام الاستيلاء والغدر التربح والعدوان والإهمال، ط 1،دار الفكر والقانون ،المنصورة ،2009.
9. عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري (قسم خاص)، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، 1990، الجزائر.
10. عصام عبد الفتاح، جرائم الفساد الإداري دراسة قانونية تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
11. فادية قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم الآثار وسبل المعالجة، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د س ن.
12. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات قسم خاص، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001،
13. كمال الدين ياسر، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

14. محمد سعيد الرملاوي، أحكام الفساد المالي و الإداري في الفقه الجنائي و الإسلامي، دط، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2013، ص 64.
15. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص،ط 2000، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،2001.
16. محمد علي عزيز الريكاني، جريمة استغلال النفوذ و وسائل مكافحتها على الصعيدين الدولي والوطني، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013،
17. محمود نجيب حسني، شرح العقوبات (قسم خاص) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د ط، القاهرة، 1999.
18. مصطفى مجدي هرجه، الراشي والمرتشي والوسيط وجريمة استغلال النفوذ في ضوء الفقه والقضاء، بدون طبعة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة،2004.
19. هلالي عبد الله، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 129.

ب_**الكتب العامة**:

1. أحسن بوسقيعة،التحقيق القضائي، ط 10، دار هومة ، الجزائر ،2012
2. عادل عبد العال خراشي، ضوابط التحري و الاستدلال عن الجرائم في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، د ط، دار الجامعة الجديدة، د ب ن، 2006
3. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دون طبعة، دار الهدى، بجاية ،2010.
4. عبد الله اوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط3، دار هومة، الجزائر، 2012.

5. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، المرجع السابق.
6. محمود نجيب حسني، (شرح قانون العقوبات القسم العام)، المرجع السابق.

الأطروحات و المذكرات:

1. بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري و المالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، (مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام)، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2013

2. حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر،(أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم)، ، بسكرة ،2013.
3. سعد بن سعيد بن علي القرني،استغلال النفوذ الوظيفي ظرف مشدد لعقوبة جريمة غسل الأموال في النظام السعودي، (رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير)، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009.

ج: المجـــــــــــــــــلات و الايام الدراسية:

1. فايزة ميموني و خليفة مراد، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة،2009**.**
2. فوزي عمارة، (اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و التسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية) ، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، جوان2010**.**
3. لوجاني نور الدين، (أساليب البحث والتحري وإجراءاتها)، يوم دراسي حول علاقة النيابة العامة بالشرطة القضائية، يوم 12_12_2007، الجزائر**.**

4. ميسون خلف حمد،جرائم استغلال النفوذ،المجلة العلمية لكلية الحقوق،العدد 4،جامعة النهرين،2014.

خلاصـــــة الموضـــوع

خلاصـــــــة الموضـــــــوع:

نتيجة للنسق التصاعدي لظاهرة الفساد بشكل عام و جريمة استغلال النفوذ كشكل من أشكالها كان لزاما على التشريعات الوضعية الوطنية إقحامها في المجال القانوني و تداول مصطلحاتها، على غرار ما فعله المشرع الجزائري حيث عمد إلى وضع آليات كفيلة بمواجهتها و الوقاية و استحداث أساليب بحث و تحري تتماشى مع تطورها من خلال سنه للقانون(06_01) المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و إفراد جريمة استغلال النفوذ بنص المادة 32 المحددة لمتطلباتها المادية حيث جرمها في صورتين الأولى ايجابية تتعلق بالتحريض على استغلال النفوذ بالوعد و المنح و العرض للمزية غير المستحقة و الثانية سلبية تتمثل في طلب أو قبول المزية غير المستحقة لاستغلال النفوذ الحقيقي أو المزعوم لدى السلطة العامة، و كذلك استحداثه لآليات بحث و تحري تتماشى مع طبيعة جرائم الفساد بصفة عامة وجريمة استغلال النفوذ بصفة خاصة حيث لمسنا تحديثا من خلال تعديل قانون لإجراءات الجزائية الجزائري.

و تتمحور هذه المذكرة حول الإطار المادي لجريمة استغلال النفوذ مرورا بأهم الإجراءات و الأساليب المستحدثة المتبعة للكشف و التحري عنها من اعتراض للمراسلات و تسجيل للأصوات و التقاط للصور، و كذلك أسلوب التسرب الذي تقوم به الضبطية القضائية. و اشرنا كذلك إلى الآليات الوقائية و العقابية المتعلقة بهذه الجريمة.

و انطلاقا من إشكالية البحث و المتمثلة في مدى فعالية السياسة الجنائية المنتهجة من قبل المشرع الجزائري في الحد من جريمة استغلال النفوذ توصلنا الى قصور هذه السياسة نظرا للتزايد المستمر لهذه الجريمة و الدليل على ذلك التقارير الدولية التي تحتل فيها الجزائر المراتب الأولى في الفساد و كذا ما تشهده الساحة الوطنية من تورط كبار المسؤولين في جريمة استغلال النفوذ وسط تعتيم و صمت الجهاز القضائي الدال على تأثره وعدم استقلاليته و هو الوسيلة المكلفة بحفظ الحقوق و إرساء مبدأ العدالة.

الفهـــــرس

فهـــــرس

العنـــــــــــان	الصفحـــ
مقدمـــــة	01
الفصل الأول : الأحكام الموضوعية لجريمة استغلال النفوذ	06
المبحث الأول : الركن المـــــــــادي	07
المطلب الأول :جريمة استغلال النفوذ الايجابي.....	10
المطلب الثاني : جريمة استغلال النفوذ السلبي	23
المبحث الثاني : الركن المعنـــــوي	35
المطلب الأول : القصـــــد العـــــام	35
المطلب الثاني : القصـــد الخـــاص	37
الفصل الثاني : الأحكام الإجرائية لجريمة استغلال النفوذ	41
المبحث الأول : آليات التحري الخاصة	42
المطلب الأول : اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور	43
المطلب الثاني : التســرب	52
المبحث الثاني : آليات القمـــــــع	59
المطلب الأول :الآليـــات الوقائيــة	59
المطلب الثاني : الآليـــــــــــات	66
خاتمـــــــــــه	79