

## آثار الفساد على الاستثمار الخاص

د. حسان نادية

أستاذة محاضرة قسم "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة مولود معمري، تيزي وزو

### مقدمة

تعرف الرشوة Corruption بأنها " ... كسب المال باستعمال السلطة"<sup>1</sup>، والمصطلح في اللغة الأجنبية مشتق من الكلمة اللاتينية corruptio والتي بدورها مشتقة من الفعل corrompere الذي يعني كسر ما كان متحدا ومرتبطا<sup>2</sup>. وهذا الكسر يكون من قبل الراشي والمرتشي. أما في اللغة العربية فالرشوة تعني "ما يعطى بدون حق لقضاء مصلحة أو إحقاق باطل أو إبطال حق..."<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - هذا التعريف هو لأحد القضاة الفرنسيين ورد في تعريف الرشوة لعجم لاروس الفرنسي. [www.larousse.fr](http://www.larousse.fr)

<sup>2</sup> - ROCAMORA (Pierre), «La corruption privée : un risque majeur pour les entreprises », Mémoire pour l'obtention du Master professionnel Economie-Droit, Université Paul CEZANNE, Aix Marseille, soutenue en octobre 2007, p.4. [www.memoireonline.com](http://www.memoireonline.com).

<sup>3</sup> - تعريف "المعجم العربي الأساسي"، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم.

فهكذا تكون الرشوة ظاهرة غير صحية في المجتمع بل يمكن ان نقول عنها بأنها غير طبيعية، لذا يستعمل المصطلح كثيرا كمرادف للفساد الذي هو لغة إصابة الشيء بالخلل أو الاضطراب<sup>1</sup>. وهو المصطلح الذي استحسنه المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ووقايته<sup>2</sup> لكنه لم يحدد معالمه فاكتفى بتعريفه في المادة 2 بأنه: "... كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من القانون...". فالفساد هو جريمة، بل جرائم متنوعة<sup>3</sup>.

ومتى ظهر الفساد في المجتمع فإنه يتفشى ليشمل كل القطاعات بدون استثناء، سواء القطاع العمومي أو القطاع الخاص. وإذا ركزنا على ظاهرة الفساد في هذا القطاع الأخير يتبين لنا أنها أحد الأسباب التي تهدد وجوده؛ فالقطاع الخاص ينشط في المجال الاقتصادي، ومتى كانت الدولة تنتهج اقتصاد السوق

<sup>1</sup> - نفس المرجع.

<sup>2</sup> - القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. الجريدة الرسمية عدد 14 لـ 8 مارس 2006). والمتمم بموجب الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 26 غشت 2010. الجريدة الرسمية عدد 50 لـ 01 سبتمبر 2010. وكذا بموجب القانون رقم 11-15 المؤرخ في 2 غشت سنة 2011. الجريدة الرسمية عدد 44 لـ 10 غشت 2011.

<sup>3</sup> - وبالعودة إلى الباب الرابع المذكور أعلاه ذكر المشرع أنواع عديدة من الجرائم في مواد من 25 إلى 47، هي: رشوة الموظفين العموميين، والامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، والرشوة في مجال الصفقات العمومية، ورشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية، واختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير مشروع، والغدر، واستعمال النفوذ، وإساءة استعمال الوظيفة، وتعارض المصالح، وأخذ فوائد بصفة غير قانونية، وعدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات، والإثراء غير المشروع، وتلقي الهدايا، والتمويل الخفي للأحزاب والرشوة في القطاع الخاص، وتبييض العائدات الإجرامية... الخ.

يكون هذا القطاع هو المتعامل الاقتصادي الأساسي، ومتى كانت الدولة نامية فإنها تعول عليه كثيرا ليساهم في التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

يتشكل القطاع الخاص من مجموع المؤسسات الناشطة في المجال الاقتصادي، سواء كانت وطنية (أي تحمل جنسية الدولة) أو أجنبية وهي مؤسسات تقوم بالاستثمار في الدولة بكل أنواعه (صناعي وفلاحي وخدماتي)، وتشغل اليد العاملة، وبالتالي إن كانت الدولة التي تنشط فيها تعاني من ظاهرة الفساد فلا محالة أن تطال هذه المؤسسة. فكيف يمكن أن يؤثر الفساد عليها؟

حسب الدراسات التي تمت في هذا المجال من قبل رجال الاقتصاد خاصة وكذا من قبل رجال القانون، ومن قبل المؤسسات الدولية مثل هيئة الأمم المتحدة وصندوق النقد الدولي والبنك العالمي، فإن آثار الفساد على المؤسسة يكون على ثلاثة مستويات: الأول بشري يتعلق بخلق خطر داخلي في طاقم تسيير المؤسسة في حد ذاتها (المطلب الأول)، والثاني مالي يخص هدر الموارد المالية للمؤسسة (المطلب الثاني)، والثالث من ناحية سمعة البلد وعدم تشجيع الاستثمار الأجنبي فيها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الآثار من الناحية البشرية: خلق خطر داخلي في طاقم تسيير المؤسسة. يترتب عن الفساد في المؤسسة من الناحية البشرية خلق خطر داخلي في طاقمها، مما يستوجب شرح معنى الفكرة (الفرع الأول)، قبل تحديد آليات محاربتها (الفرع الثاني).

## الفرع الأول: ماهية الخطر الداخلي في المؤسسة.

تعد المؤسسات التابعة للقطاع الخاص اليوم مؤسسات منظمة وفق تنظيم محكم، من طاقم إداري وطاقم فني وعمالة... الخ، ويختلف عدده باختلاف نوع المؤسسة وطبيعتها. فنجد هذه المؤسسات تسند للمديرين والطاقم الإداري مهام تسيير المؤسسة وتحقيق الأرباح لصالح المساهمين فيها، كما تنشئ إدارة مكلفة بالمشتريات تسند لها مهام تموين المؤسسة بحاجياتها، وتنشئ إدارة مكلفة بالموارد البشرية لتوظيف العمالة التي تحتاج إليها، وتسمح (تطبيقاً لأحكام قانون العمل) للعمال بإنشاء نقابات لقيام الممثلون النقابيون بتمثيل العمال... الخ، فكل هذه المهام داخل المؤسسة يتولاها أشخاص يتمتعون بسلطات بداخلها، لكنهم يمكن أن يستخدموها للإضرار بالمؤسسة<sup>1</sup>.

فقد ثبت أن المؤسسة لا تعاني من الفساد في المحيط الذي تعمل فيه فحسب بل دخل إلى جدرانها، بقيام عاملين لديها من مديرين وعمال بتلقي رشاوى بمناسبة قيامهم بعملهم، مما يضر بالمؤسسة.

## الفرع الثاني: الآليات القانونية لمساعدة المؤسسة على مواجهة الفساد الداخلي

كثيراً ما اعتبر الاقتصاديون الفساد الداخلي في المؤسسة مسألة أخلاقية فنصحوا المؤسسات الاقتصادية بوضع ما يعرف بـ "مدونة أخلاقيات المهنة"، تتضمن مبادئ يسير عليها العاملون بها، ورغم ذلك يبقى تطبيق مبادئ المدونة

<sup>1</sup> -Transparency international « Rapport mondial sur la corruption 2009 : la corruption et le secteur privé ». [www.transparency.org](http://www.transparency.org)

مسألة أخلاقية مرتبطة بضمير الشخص، لأنها تلقي على العامل التزامات أخلاقية لا غير مثل التفاني في العمل، وحب الخير للمؤسسة وعدم السعي نحو الإضرار بها.

لذا تبقى أحسن طريقة هي الردع، وهي تلك التي يضعها القانون لتجريم فعل الرشوة داخل المؤسسة مثلما فعل المشرع الفرنسي مؤخرا بتعديله لقانون العقوبات في سنة 2005<sup>1</sup>. وحذا المشرع الجزائري حذوه في سنة 2006

<sup>1</sup> - عدل المشرع الفرنسي قانون العقوبات وأدخل مادتين هما:

L'article 445-1 qui prévoit la corruption privée active énonce que : « Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait de proposer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour obtenir d'une personne qui, sans être dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, exerce, dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale, une fonction de direction ou un travail pour une personne physique ou morale, ou un organisme quelconque, qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir un acte de son activité ou de sa fonction ou facilité par son activité ou sa fonction, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles. Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne visée à l'alinéa précédent qui sollicite, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte visé audit alinéa, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles ».

L'article 445-2 qui prévoit la corruption privée passive énonce

qu' : « Est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait, par une personne qui, sans être dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, exerce, dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale, une fonction de direction ou un travail pour une personne physique ou morale, ou un organisme quelconque, de solliciter ou

بتجريم الفساد في القطاع الخاص في القانون رقم 06-01<sup>1</sup> بموجب المادة 40 التي تنص على أنه: " يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج:

- 1- كل شخص وعد أو عرض أو منح، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة على أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل لديه بأية صفة كانت، سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته،
- 2- كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته".

فنلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع يجرم فعل الرشوة. ويعرف بعض الفقه "الرشوة هي الاتجار بأعمال الوظيفة أو الخدمة أو استغلالها بأن يطلب الجاني أو يقبل أو يحصل على عطية أو وعد بها أو أية منفعة أخرى لأداء عمل

---

d'agréer, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de son activité ou de sa fonction, ou facilité par son activité ou sa fonction, en violation de ses obligations légales, contractuelles ou professionnelles ».

<sup>1</sup> - مرجع سابق.

من أعمال الوظيفة أو الامتناع عنه"<sup>1</sup>. وعليه فإن معيار تحديد ما إذا كان للفعل علاقة بالفساد أم لا؟ هو كونه يدخل ضمن التزامات أو واجبات العامل.

ومن المعمول به في السياسة الجنائية المقارنة، أن هناك مدرستين في تجريم الرشوة<sup>2</sup>:

- المدرسة الشرقية كمصر ولبنان التي تتبنى نظام وحدة الرشوة الذي يقوم على اعتبار أن الراشي هو الفاعل الأصلي أما المرششي فهو شريك،

- المدرسة الغربية التي تتزعمها فرنسا والتي تأثرت بها الجزائر، تعتبر كل من الراشي والمرششي فاعلين أصليين، وأن الفعل المطلوب من المرششي هو إما القيام بعمل فتكون الجريمة ايجابية، أو الامتناع عن القيام بعمل. فتكون الجريمة سلبية.

كما جرم المشرع الجزائري فعل اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص وذلك في المادة 41 التي جاء فيها: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر الى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة فيه بأية نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، تعتمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه".

<sup>1</sup>- د. بوسقيعة (أحسن)، " الوجيز في القانون الجزائي الخاص"، الجزء الثاني، " الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة"، دار هومة، 2003، ص.48.  
<sup>2</sup>- نفس المرجع، ص ص 48 و 49.

ف نجد المشرع اعتبر اختلاس ممتلكات المؤسسة المستخدمة من قبيل الفساد، وهو كذلك لغة لكن من الناحية القانونية هو ليس برشوة، لأن الرشوة تتطلب وجود راشي ومرتشى في حين أن الاختلاس هو فعل يأتي به العامل في المؤسسة ولو أنه ممنوع لكنه ليس برشوة، وربما جاء هذا الخلط لاستعمال المشرع مصطلح فساد بدل رشوة في حين أن المعنى واضح باللغة الفرنسية Corruption، أو لأنه في هذه المادة بالذات تأثر بالمدرسة الشرقية على أساس أن جريمة الرشوة تقوم بمجرد ارتكابها من موظف أو عامل مرتشي، في حين أن الراشي ما هو إلا شريك.

### المطلب الثاني: الآثار من الناحية المالية: هدر الموارد المالية للمؤسسة.

إن تفشي الفساد في دولة ما يجبر المؤسسة على مسايرته بدفع رشاوى مما يجعلها تهدر مواردها المالية. فنتطرق إلى التعريف بهذا الأثر (الفرع الأول) ثم إلى كيفية مكافحة هذا النوع من الفساد (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: ماهية هدر الموارد المالية للمؤسسة.

للتحكم جيدا في فكرة هدر موارد المؤسسة سنحاول الإحاطة بها من خلال التعريف بها (أولا)، وتحديد أسبابها (ثانيا)، فنتائجها (ثالثا).

### أولا- التعريف بهدر الموارد المالية للمؤسسة.

في دولة يوجد فيها فساد إداري تجد المؤسسة نفسها، وكننتيجة حتمية له، ملزمة بإعطاء الرشوة من أجل الحصول على صفقات عمومية وخدمات. وعدم

امتثالها لهذا المنطق يجعلها غير قادرة على النشاط ومن ثمة تحقيق الأرباح وبالتالي وكنتيجة منطقية أيضا لن تستطيع مواجهة المنافسة فتنتهي اقتصاديا أي يتم إزاحتها من السوق<sup>1</sup>.

وللتعريف بهذه الفكرة نعود إلى أعمال منظمة التعاون والتنمية الأوروبية؛ ففي توصية لها مؤرخة في 27 ماي 1994 حول "الرشوة في إطار المعاملات التجارية الدولية"، تبنى مؤتمر المنظمة التعريف التالي للرشوة: " تكمن الرشوة في منح بصفة مباشرة أو غير مباشرة امتياز مبالغ فيه، بعوض أو بدون عوض، لموظف عمومي أجنبي أو لحسابه خرقا للالتزامات القانونية التي يلتزم بها هذا الأخير من أجل الحصول على صفقة أو الحفاظ عليها"<sup>2</sup>.

ولتوضيح هذه الفكرة أكثر نستعين بسبر للآراء تم في فرنسا لدى المؤسسات الاقتصادية بطلب من اتيفرانس وترانسبارنس إنترناسيونال<sup>3</sup> Ethifrance et Transparence international France من أجل تقييم مسؤولية المؤسسات ونتائج سياسات مكافحة الفساد في فرنسا، وبعد أن استجابت عشرون مؤسسة فقط لهذا الطلب قامت شركة سبر الآراء بحوصلة للنتائج تبين منها أن:

<sup>1</sup> - ROCAMORA (Pierre), Op.cit, p.8.

<sup>2</sup> -BAYOUDH (Mohamed), « Déterminants macroéconomiques de la corruption ». Faculté des sciences économiques, université de Montréal, mai 2006. [www.memoireonline.com](http://www.memoireonline.com).

<sup>3</sup> هي مؤسسة غير حكومية تابعة للمجتمع المدني تنشط في الكثير من الدول من خلال الوكالات التابعة لها والبالغ عددها 90 وكالة. وتسعى إلى نشر الوعي حول مخاطر الفساد وتعمل مع عدة حكومات والقطاع الخاص والمجتمع المدني لإيجاد وسائل ناجعة لمكافحة البطالة.

- " - 50 ٪ من المؤسسات أجابت بأنها واجهت مشاكل الرشوة في تسييرها،  
37 ٪ من المؤسسات تؤكد أنها كانت محل لمحاولات ابتزاز في بعض الدول:  
29 ٪ في آسيا و 21 ٪ في افريقيا و 17 ٪ في أمريكا اللاتينية وأوروبا الشرقية.  
58 ٪ منها تؤكد أنها تواجه المشكلة في نشاط الاقتناء خاصة (المشتريات)<sup>1</sup>  
50 ٪ تؤكد أن الرشوة تشكل خطرا تنجر عنه آثار مالية معتبرة"<sup>2</sup>.

كما توجد دراسة هامة، لأحد مكاتب الأعمال هو Cabinets Control Risks et Simons & Simons كانت محلها 350 مؤسسة تنشط في سبع دول هي: ألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية والبرازيل وفرنسا والصين وهولندا وبريطانيا، أسفرت هذه الدراسة على نتائج هامة مفادها أن: 43 ٪ من المؤسسات التي تم الاتصال بها للمساهمة في الدراسة تؤكد أنها كانت ضحية لطلب الرشوة، وأن ثلاث أرباع منها لم تستطع إبرام بعض العقود في السنوات الخمسة الأخيرة بسبب الرشوة، وأن مبلغ الرشوة المطالب به قد يصل إلى نصف قيمة العقد أو الصنفقة<sup>3</sup>.

وبالتالي نكون أمام أثر سلبي ثاني للفساد الذي يجعل المؤسسة مضطرة إلى تخصيص موارد مالية لتدفعها كرشاوى، لكن يمكن أن يكون أيضا هذا الأثر ليس بهدر لموارد المؤسسة بل طريقتها في العمل بأن تخصص جزءا من مواردها لأجل هذا الغرض. فهناك نظريات اقتصادية داعية إلى تشجيع المؤسسة على

<sup>1</sup> - أي مصلحة التمويل في المؤسسة.

<sup>2</sup> -BAYOUDH (Mohamed), Op.cit.

<sup>3</sup> - ROCAMORA (Pierre),Op.cit, p.8.

التأقلم مع الفساد تنطلق من منطق أن المؤسسة الاقتصادية ملزمة بالنشاط في السوق وباعتبار أن هذا النشاط مرهون في كثير من الأحيان بالحصول على تراخيص وعلى عقود ومنها الصفقات العمومية، وباعتبار أن الحصول عليها في تلك الدولة التي تنشط فيها المؤسسة لا يتم بالطرق الشفافة، ويحتاج إلى تقديم رشاوى، وعدم تقديمها يؤدي إلى عدم النشاط ومن ثمة عدم الربح وعليه انتهاء المؤسسة اقتصاديا، فالمؤسسة مضطرة للتعامل مع الرشوة للبقاء.

وساد هذا الفكر منذ عدة سنوات وكان يرى أن للرشوة جانب ايجابي، إذ اعتبرت من صفات رجل الأعمال<sup>1</sup>. ودعا إليه أنصار مدرسة Helping hand أي اعتبروا أن تقديم الرشوة هو عبارة عن يد مساعدة للمؤسسة. بل ذهب أحدهم وهو Rudy AERNOUDT إلى القول: " لولا الرشوة لتهدم الاقتصاد"، وقال آخر هو Hervè MAGNOULOUX بخصوص الدول النامية: " تلعب الرشوة وظائف speedmoney أي أنها تسمح باستعجال اتخاذ عملية القرارات. فيتم التحصل على النتائج الاقتصادية بصورة مستعجلة..."<sup>2</sup>. ولكن ومهما يكن فهي نظريات تشجع المؤسسات على تطبيق معانيها في الدول النامية لا المتقدمة.

ثانيا-أسباب هدر الموارد المالية: البيروقراطية.

<sup>1</sup>-« Corruption : menaces et tendances au XXIe siècle ». Onzième congrès des nations unies pour la prévention du crime et la justice pénale. [www.unodc.org](http://www.unodc.org).

<sup>2</sup>- ذكرت هذه المقولة في رسالة:

ROCAMORA (Pierre), Op.cit.

إن أهم سبب لوجود فساد في القطاع الخاص هو وجود فساد في القطاع العمومي، من خلال وجود عرقلة إدارية للاستثمار، أي "بيروقراطية" استعمالا للمصطلح في جانبه السلبي. مع أنه - من الناحية العلمية - لا يستعمل هذا المصطلح بهذا المعنى فقط؛ إذ هو ككفكرة يعتمد على وجود "جهاز مهني متخصص في الإدارة وتنفيذ السياسات الحكومية"<sup>1</sup>، وكلفظ هو كلمة فرنسية Bureaucratie متكونة من جزئين: بيرو Bureau بمعنى مكتب، كراسي cracie بمعنى القوة أو السلطة، مما يجعل تعريفها هو "سلطة المكتب"<sup>2</sup>، التي لا يمكن للدولة الاستغناء عنها لاعتمادها عليها في التسيير اليومي لشؤونها. لكن كلما منحت لها اختصاصات عديدة كلما كثر اللجوء إلى هذه السلطة وكثرت معه التعقيدات. ومتى ظهرت هذه التعقيدات سواء في الحياة الاجتماعية أو الاقتصادية أو فيهما معا، يتم إضفاء طابع سلبي على مصطلح البيروقراطية لتصبح مرادفة للعرقلة الإدارية، لهذا تُعرف بهذه الصورة خاصة في دول العالم الثالث باعتبارها خطيرة على المبادرة الفردية.

تظهر خطورة البيروقراطية في جانبها السلبي، خاصة، في الحياة الاقتصادية. فالبيروقراطية بهذا المعنى تتنافى مع الحرية الاقتصادية، ما دامت ناجمة أساساً عن منح اختصاصات للإدارة في مجال الاستثمار، مما يجعلها تتدخل فيه. وكثرة تدخلاتها من شأنه أن يعرقل النشاط الاقتصادي ككل، ويجعل

<sup>1</sup> - د. بحوش (عمار)، "الاتجاهات الحديثة في علم الإدارة"، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 192.

<sup>2</sup> - د. بحوش (عمار)، مرجع سابق، ص 193.

المستثمرين يتفادون الاستثمار في دولة لا يمكن النشاط فيها إلا بعد الحصول على رخص وتراخيص متعددة. لكن هذا لا يعني أن حرية الاستثمار هي الفوضى في ممارسة النشاط؛ إذ أنه من حق الدولة أن تراقب كل ما يجري فوق إقليمها.

ويرى بعض الفقهاء الغربيين المناصرين لنظرية حرية المبادرة الفردية؛ أنه من بين القيود التي قد تعرقها الإجراءات الإدارية الإلزامية بدءاً بالأكثر مرونة إلى الأكثر شدة: هناك نظام التصريح، ولو أنه لا يمنع من ممارسة النشاط لكنه يسمح بإعلام السلطات الإدارية التي قد تتخذ إجراءات<sup>1</sup> لوقفه أو عرقلته، ويذهبون في تفكيرهم إلى أبعد الحدود ويدخلون في إطار هذه الفكرة أيضاً التسجيل في السجل التجاري<sup>2</sup>.

كما أن التنظيم الذي يمس بعض القطاعات كالبنوك والتأمينات والجمارك والضرائب من شأنه عرقلة حرية المبادرة الفردية؛ إذ عن طريقها يتم وضع شروط يقف على توفرها القيام بالنشاط سواء لإنجازه أو لاستغلاله، وكل من لا تتوفر فيه يواجه بالمنع من ممارسته<sup>3</sup>، كما أن نظام الرخص القبلية (سواء الاعتمادات أو الموافقات أو التراخيص... الخ)، هي أشد القيود التي ترد على حرية المبادرة، "إذ توقف ممارسة النشاط على قبول السلطة العامة ومن ثمة تقضي على الحرية"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - DE LAUBADERE (André) & DELVOLVE (Pierre), « Droit public économique », 5ème édition, Précis Dalloz, Paris, 1986, p.211.

<sup>2</sup> - Idem.

<sup>3</sup> - Idem, p 212.

<sup>4</sup> - Idem, p.213.

### ثالثا- نتائج هدر الموارد المالية بالنسبة للمؤسسة.

رأى رجال الاقتصاد أنه ليس من المعقول أن تكون النظرة إلى الفساد من الناحية الميكرواقتصادية (أي مصلحة المؤسسة) بل يجب أن ينظر إلى هذا المشكل نظرة كلية أو ما يعرف عندهم بالماكرو اقتصاد كإعطاء ضربة قوية لأحد دعائم الفكر الاقتصادي الرأسمالي وهو المنافسة؛ إذ يجب النظر إلى مخاطر الرشوة ومداها. ورغم ذلك يرى الاقتصاديون مثل جون ساليغان وألكسندر شخولنيكوف John SULLIVAN & Aleksander SHKOLNIKOV أيضا أنه حتى من الناحية الميكرواقتصادية فإن المؤسسة تخسر كثيرا من الناحية المالية بدفع رشاوى، فبدلا أن تخصص مواردها المالية للإنتاج تدفعها رشاوى، مما يجعلها أيضا تنقص من استثماراتها<sup>1</sup>.

وبالتالي تبين، وهذا ما أكدت عليه الأمم المتحدة، أن آثار الفساد وخيمة على الاقتصاد ككل ف"... هو يغير من طبيعة المنافسة وكذا من قواعد الاقتصاد، كما يؤثر سلبا على نوعية المنتوجات والخدمات ويضعف من مبادرات الاستثمار الاقتصادي ويعطي ضربة قاضية للأخلاقيات في مجال الأعمال"<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: الآليات القانونية لمساعدة المؤسسة على مواجهة هدر مواردها المالية في الجزائر.**

لمساعدة المؤسسة على مواجهة مشكل هدر مواردها المالية في دفع رشاوى قرر المشرع الجزائري مكافحة هذه الظاهرة من زاويتين: الزاوية الأولى

<sup>1</sup> - ROCAMORA (Pierre), Op.cit.

هي ردع المؤسسات عن مثل هذه الممارسات، ومن زاوية ثانية هي تجريم الفعل الذي يقوم به الموظف نفسه.

فنجده في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وبالنسبة للصفقات العمومية وفي إطار التجريم والعقوبات وأساليب التحري وتحت عنوان "الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية" يضع المادة 26 التي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج:

1- كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير.

2- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة والجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين".

**المطلب الثالث: الآثار من ناحية سمعة البلد: عدم تشجيع الاستثمار الأجنبي.**

<sup>1</sup> -« Corruption : menaces et tendances au XXIe siècle ».Op.cit.

إنّ الفساد عرقلة للتنمية<sup>1</sup> لأنه يعرقل أيضا عناصر تحقيق هذه التنمية ومن بينها الاستثمار الأجنبي المباشر خاصة في دول العالم الثالث (الفرع الأول)، مما يتطلب مكافحة هذه الظاهرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الفساد كعامل معرقل للاستثمار الأجنبي المباشر في دول العالم الثالث لا يكفي القول بأن الفساد عامل معرقل للاستثمار الأجنبي بل لا بد من تحديد ماهية ذلك (أولا)، والتعرف على مصادر هذا التحديد (ثانيا).

أولا- ماهية الفساد كعامل معرقل للاستثمار الأجنبي.

عرف حسب المنظمات الدولية عرف الفساد أوجه في التسعينات عند كثرة حركة الاستثمار الأجنبي سواء في دول الجنوب التي فتحت اقتصادها أو في دول أوروبا الشرقية التي انتهجت اقتصاد السوق أيضا، وأمام الثغرات والنقائص التي تعرفها هذه الدول من ناحية المؤسسات، سواء الإدارة أو القضاء، وحتى من الناحية القانونية مثل قانون الملكية جعل المؤسسات الأجنبية إما تعزف عن الاستثمار في الكثير منها، أو تسائر طرق العمل فيها ومنها منح رشاوى للحصول على امتيازات وعلى عقود<sup>2</sup>.

وفي الدراسة نفسها التي قام بها مكاتب الأعمال Cabinets Control Risks et Simons & Simons والتي كانت محلها 350 مؤسسة تنشط في سبع

<sup>1</sup> - « Corruption : menaces et tendances au XXIe siècle ». Op.cit.

<sup>2</sup> - BEN NAHIA (Bilel), « L'impact de la corruption sur l'IDE : Application sur quelques pays MENA », Master en sciences économiques, Faculté des sciences et gestion, Sfax, 2008. [www.memoireonline.com](http://www.memoireonline.com).

دول<sup>1</sup> لكنها تستثمر أكثر خارج إقليمها أكدت 35 ٪ من هذه المؤسسات أنها تعزف عن الاستثمار في الدول الفقيرة التي هي بحاجة للاستثمار بسبب تفشي الرشوة<sup>2</sup>.

وعلى العموم يبقى دائما الإكثار من الإجراءات الإدارية هو أكبر سبب، إذ يعني أيضا كثرة الإدارات التي يتوجب على المستثمرين اللجوء إليها، وهذا من شأنه أن يدفعهم إلى العزوف عن الاستثمار بمثل هذه الدولة. ولقد ثبت أن أهم ركيزتين لترقية الاستثمار هما:

- ضمان مساعدة فعالة للمستثمرين.

- وإعانتهم على حلّ المشاكل الإدارية<sup>3</sup>.

ويتفق المحللون على أنه من بين أسباب نجاح اقتصاديات دول آسيا الشرقية وجود "بيروقراطية متكونة من تقنوقراطيين أكفاء في المجال الاقتصادي"<sup>1</sup>؛ أي تطبيق هذا المصطلح بمفهومه الإيجابي لا السلبي.

وتبين من خلال كلّ الدراسات التي تمت أن أكثر الدول التي يعاني فيها الاستثمار من البيروقراطية هي الدول النامية رغم أنها أحوج الدول في العالم إلى

---

<sup>1</sup> - للتذكير هي: ألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية والبرازيل وفرنسا والصين وهولندا وبريطانيا.

<sup>2</sup> - ROCAMORA (Pierre), Op.cit.

<sup>3</sup> - BERGSMAN (Joël) & XIAOFANG (Shen), « L'investissement direct étranger dans les pays développement : progrès et obstacles » Finances et Développement, vol 32, N°4, Décembre 1995, p 8.

الاستثمارات الأجنبية. لذا تم دائما السعي إلى تقليص حدة البيروقراطية في كل هذه الدول. فنجد الدول العربية مثلا عكفت من خلال القوانين المنظمة للاستثمارات بها إلى خلق جهة إدارية محددة " ..تسند إليها عادة مسؤولية المتابعة والإشراف الحكومي على الاستثمارات، إضافة إلى تقديم الخدمات اللازمة للمستثمرين ومساعدتهم في إنجاز أعمالهم أمام الجهات الحكومية الأخرى..."<sup>2</sup>. لكن رغم مجهودات هذه الدول ودول أخرى بقيت البيروقراطية هي النقطة السوداء التي يعاني منها الاستثمار.

### ثانيا- مصادر تحديد الدول التي تعاني من مشكل الفساد.

كثيرا ما توجّه قرار المستثمرين بالاستثمار في دولة معينة الدراسات التي تقوم بها جهات معينة والتي لا تكون تابعة لها، مثل المنظمات غير الحكومية فنجد بعضها يحدد ما يعرف حاليا بـ "مؤشر الرشوة في الدول" وبموجبها تحدد مدى انتشار الظاهرة أو حتى الدول التي لا تبذل مجهودا لمحاربتها، ومثل هذه المنظمات نجد Transparency international ففي دراسة لسنة 2005 مثلا تبين أن اسلندا هي "أنظف دولة" حسب تعبير التقرير وأعطيت لها علامة 9.7 من 10. أما الدولة الأقل نظافة هي التشاد بعلامة 1.7 من 10.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - WINSAR ISOM ( Harriet) ,« Développement comparé entre pays africains et pays asiatiques », Le Rotarien, N°488, Avril 1994, p31.

<sup>2</sup> - برّ المال (أمال)، " الاستثمار الأجنبي المباشر: دراسة خاصة بالدول العربية خلال التسعينات "، بحث لنيل شهادة الماجستير- فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الجامعية 2000-2001، ص.13.

<sup>3</sup> - ROCAMORA (Pierre),Op.cit.

وقام البنك العالمي بوضع مؤشرات شاملة تخص 200 دولة بناء على معلومات تحصل عليها من عدة هيئات في العالم كله حول حق التعبير والتزام التصريح والاستقرار السياسي وغياب العنف وفعالية السلطات العامة ونوعية التنظيمات والتحكم في الفساد<sup>1</sup> وتعد هذه المؤشرات مرجعا للكثير من المستثمرين الأجانب.

فلو أخذنا الجزائر مثلا كدولة مستقبلة للاستثمار الأجنبي، ووضعنا مكاننا مكان المستثمر الذي يود النشاط بها فنجده يرجع إلى الدراسات التي تمت حولها فيجد مثلا تقرير للبنك العالمي يسمى *Doing business* وهو تقرير سنوي يرتب الدول بحسب مناخ الاستثمار بها فمن بين 178 دولة نجد الجزائر مصنفة في المرتبة 125 (مع العلم أن المغرب جاءت في المرتبة 165 وتونس في المرتبة 88). وحسب التقرير نفسه فإن ما يعاب على مناخ الاستثمار في الجزائر هو كثرة وطول الإجراءات الإدارية (من خلال عدد الوثائق المطلوبة مثلا للاستيراد أو التصدير)<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: الحلول المقترحة لجذب الاستثمار الأجنبي.

للحد من الفساد وجذب الاستثمار الأجنبي تقترح عدة جهات حولا على الدول النامية نأخذ منها الحلول المقترحة من المنظمات الدولية (أولا)، وتلك المقترحة من الاقتصاديين (ثانيا) وأخيرا تلك التي يضعها المشرع الجزائري (ثالثا).

<sup>1</sup> -« 10 idées reçues sur la gouvernance et la corruption ». [www.cooperationtogo.net](http://www.cooperationtogo.net).

<sup>2</sup> -« Cadre juridique », [www.lexalgeria.free.fr](http://www.lexalgeria.free.fr).

## أولاً-الحلول المقترحة من الهيئات الدولية.

تؤكد المنظمات الدولية سواء هيئة الأمم المتحدة أو صندوق النقد الدولي أو البنك العالمي أو منظمة التعاون والتنمية الأوروبية أو الاتحاد الإفريقي على أن أهم حل لمكافحة الفساد هو الحكم الراشد. فبالنسبة لهيئة الأمم المتحدة فبموجب اتفاقية التي وضعتها في 31 أكتوبر 2003 فإنها تضع تحت تصرف الدول العضو مساعدات لمكافحة الفساد وتشجيع الشفافية في تسيير الأموال العامة فجاء في الفقرة 1 من المادة 14 تحت عنوان القطاع الخاص:

" 1- تتخذ كل دولة طرف...تدابير لمنع ضلوع القطاع الخاص في الفساد، ولتعزيز معايير المحاسبة ومراجعة الحسابات في القطاع الخاص، وتفرض عند الاقتضاء عقوبات مدنية أو إدارية أو جنائية تكون فعالة و متناسبة و رادعة على عدم الامتثال لهذه التدابير..."<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للبنك الدولي فإنه يوفر المساعدة للدول التي تطلبها منه من أجل وضع سياسات لمكافحة الفساد ويسعى خاصة إلى منع الفساد الذي يطال المشاريع التي يمولها هو بنفسه أي البنك<sup>1</sup>. وأما صندوق النقد الدولي فالي جانب المساعدة المالية للدول لمكافحة الفساد أدخل هذه العملية (أي مكافحة الفساد ) ضمن معايير لقبول منح القروض.

<sup>1</sup> - اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003. [www.un.org](http://www.un.org)

وباعتبار الدول الإفريقية من أهم الدول التي يشار إليها لاستفحال الفساد فيها، فلو ركزنا عليها لوجدنا أنه جاء في التقرير المشترك للجنة إفريقيا أن " الحكم الراشد عامل أساسي...في مكافحة الفساد. أما بقية الإصلاحات فلن تكون لها سوى صدى محدود"<sup>2</sup>.

لكن هناك أيضا حلول مقترحة من قبل الدول التي ينتمي إليها المستثمرون من أجل دفعهم إلى ممارسة نشاطاتهم بصفة شريفة، فنجد مثلا منظمة التعاون والتنمية الأوروبية في تعريف مؤتمرها للرشوة والوارد في التوصية المؤرخة في 27 ماي 1994 حول "الرشوة في إطار المعاملات التجارية الدولية"، والذي جاء كما يأتي: " تكمن الرشوة في منح بصفة مباشرة أو غير مباشرة امتياز مبالغ فيه، بعوض أو بدون عوض، لموظف عمومي أجنبي أو لحسابه خرقا للالتزامات القانونية التي يلتزم بها هذا الأخير من أجل الحصول على صفقة أو الحفاظ عليها"<sup>3</sup>. نجد أن المنظمة وبصورة واضحة تقم المستثمر في عملية الفساد وتعتبره مرتشيا، وبالتالي مكافحة الفساد في هذا المجال لا يكون فقط على الدولة المستقبلية للاستثمار بل حتى على تلك التي تصدره.

كما لا يمكن تجاهل المبادرات التي تأتي على المستوى الدولي من منظمات غير حكومية مثل Transparency international ففي تقرير لها لسنة 2009

<sup>1</sup> - Banque mondiale « Rapport annuel 2010 » Bilan de l'exercice. [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org)

<sup>2</sup> - « 10 idées reçues sur la gouvernance et la corruption ». [www.cooperationtogo.net](http://www.cooperationtogo.net).

<sup>3</sup> -BAYOUDH (Mohamed), Op.cit.

بعنوان "الرشوة والقطاع الخاص" أكدت فيه أن الرشوة خطر يهدد المؤسسة، وأن مستوى الرشوة في القطاع الخاص وصل حدا يتطلب دق ناقوس الخطر ودعت المؤسسات إلى مساعدة الحكومات والهيئات الدولية للقضاء على هذه الظاهرة باتخاذ إجراءات ضد الرشوة حفاظا على سمعة المؤسسة بحد ذاتها<sup>1</sup>.

### ثانيا- الحلول المقترحة من قبل رجال الاقتصاد.

أمام خطورة الفساد وعرقلته للاستثمار خاصة الأجنبي، يقترح الاقتصاديون عدة حلول للحد منه<sup>1</sup>:

- حصر دور الدولة في الاقتصاد: أي انسحاب الدولة من الحياة الاقتصادية وترك السوق تنظم نفسها بنفسها، لتلعب دور الضبط بدل الدولة، وبالتالي تسترجع المنافسة دورها، وبتقليص دور الدولة تتقلص اختصاصات الإدارة (مثل التقليل من التراخيص لإنشاء المؤسسات، ورفع العراقيل أمام التجارة الخارجية...) ومعها اختصاصات الموظفين مما يقلص بحد ذاته الفساد.

- وضع قواعد قانونية شفافة وواضحة، وهذا شرط نابع من أن دور القانون هو التنظيم وكثرة التنظيم في المجال الاقتصادي يمنح سلطات تقديرية للإدارة وبالتالي الموظفين، لكن تقليل أو حصر تدخل الدولة لا يعني انسحابها الكلي فهي ملزمة بالتدخل لضمان النظام العام (مثلا في مجال الضرائب، أو الحفاظ على المنافسة ومراقبة الممارسات الاحتكارية...) وتدخلها يكون بالإدارة وعن طريق الموظفين لكن تنظيم التدخل في قواعد قانونية شفافة يقلص من حدة الفساد.

<sup>1</sup> -Transparency international, Op.cit.

- استقلال وفعالية جهاز القضاء، فمتى كانت قواعد القانون شفافة وواضحة ووجد قضاء مستقل يمكن الحد من الفساد داخل الإدارة، لكن استقلال القضاء مرهون أيضا بفعاليتته التي لن تتأت إلا بتخصص القضاة، وهذا يقلص الفساد حتى داخل هذا الجهاز.

- إصلاح الوظيف العمومي بتحسين مرتبات الموظفين والتركيز على توظيف أشخاص ذو مستوى علمي يجعلهم يقومون بوظائفهم على أحسن وجه.

- تدعيم آليات الرقابة، إن تواجد الفساد في كثير من الدول مرتبط أساسا بانعدام جهاز رقابة كفاء على الموظفين.

### ثالثا- الحلول المقترحة من المشرع الجزائري.

بالعودة إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد المشرع يحاول خلق مناخ استثماري نظيف خالي من الرشوة وهو موجه للقطاع الخاص. لكن خصصت مادة واحدة فقط للفساد المتعلق بالاستثمار وذلك في المادة 13 التي جاء فيها: " تتخذ تدابير لمنع ضلوع القطاع الخاص في الفساد، والنص عند الاقتضاء، على جزاءات تأديبية فعالة وملائمة وردعية تترتب على مخالفتها.

ولهذا الغرض يجب أن تنص التدابير المذكورة، لاسيما على ما يأتي:

1- تعزيز التعاون بين الأجهزة التي تقوم بالكشف والقمع وكيانات القطاع الخاص المعنية،

---

<sup>1</sup> - BEN NAHIA (Bilel), Op.cit.

- 2- تعزيز وضع معايير وإجراءات بغرض الحفاظ على نزاهة كيانات القطاع الخاص المعنية، بما في ذلك مدونات قواعد السلوك من أجل قيام المؤسسات وكل المهن ذات الصلة بممارسة نشاطاتها بصورة عادية ونزيهة وسليمة، للوقاية من تعارض المصالح وتشجيع تطبيق الممارسات التجارية الحسنة من طرف المؤسسات فيما بينها وكذا في علاقاتها التعاقدية مع الدولة،
- 3- تعزيز الشفافية بين كيانات القطاع الخاص،
- 4- الوقاية من الاستخدام السيئ للإجراءات التي تنظم كيانات القطاع الخاص،
- 5- تدقيق داخلي لحسابات المؤسسات الخاصة".

ونلاحظ أن طريقة صياغة المادة في حد ذاتها تشبه طرق صياغة التوصيات الصادرة عن الهيئات الدولية مثل توصية الأمم المتحدة؛ أي هي عبارة عن نصائح لا أحكام رديعية مباشرة بتجريم أفعال معينة ووضع عقوبات محددة عند الإتيان بها. مما يوضح صعوبة هذا العمل لأن الفساد المعرقل للاستثمار هو داخل ضمن فكرة مناخ الاستثمار وهو كل لا يمكن حصره في مشكل معين مثل الفساد.

## الخاتمة

يعتبر القطاع الخاص، وطنيا كان أو أجنيا، أحد أهم الركائز التي يجب الحفاظ عليها لتحقيق التنمية الوطنية، بل أكثر من ذلك للحفاظ على دعائم اقتصاد السوق، ومن ثمة يجب على الدولة أولا أن تحميه من المخاطر التي يتعرض لها،

سواء بداخله أو في محيطه ككل، بوضع سياسة فعالة لمكافحة الفساد، لكن يجب عليه أيضا أن يساعدها في ذلك، إذ تبين أنه ليس فقط ضحية للفساد بل يلعب أيضا دورا في وجوده { وبالتالي أثر فيه سلبا وإيجابا، مما يحتم لمحاربة الفساد في هذه المسألة الحساسة أن تكون محاربة داخلية وأخرى خارجية لأن الاستثمار تأثر ولكن أثر أيضا في استفحال الرشوة وظاهرة الفساد.