الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية **ميدان: الحقوق**

قسم الحقوق **التخصص: قانون جنائي**

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

بعنوان

جريمة إختلاس الأموال العمومية وإجراءات المتابعة فيها

إعداد الطالب:

– الوافي محمد

إشراف الدكتور:

عجابي إلياس

اللقب والاسم	الرتبة	الصفة
أ.د الوافي السعيد	استاذ	رئيسا
أ.د عجابي إلياس	أستاذ	مشرفا ومقررا
أ.د ياحي مريم	أستاذ	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: .....

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): الواحي محمد

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالب

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 103339

والصادرة بتاريخ: 2017/02/09

عن دائرة: بلدية تبسة

المسجل (ة) بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: الحقوق

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها:

جريمة اختلاس الأموال العمومية وعقوباتها في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2022/06/12

إمضاء المعني

استمارة معلومات

الصورة

المعلومات الشخصية:

الاسم: اللقب: الواحي محمد

اسم الأب: علي اسم ولقب الأم: الوامي عليه

تاريخ الازدياد: 08/مارس/1988 مكان الازدياد: تزيعة - ولاية تبسة

رقم الهاتف:

البريد الالكتروني:

العنوان الشخصي: ثانوية صور الغزلان ولاية البويرة

الباكالوريا:

المعدل: 12,87 الشعبة/التخصص: آداب وفلسفة سنة الحصول على شهادة الباكالوريا: 2006

الليسانس:

تخصص الليسانس: حقوق الدفعة/سنة التخرج: 2010

الماستر:

تخصص الماستر: الدفعة/ سنة التخرج:

المعدل الترتيبي للماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف: ☒ عاطل عن العمل: ☐

في حالة موظف:

وظيف عمومي: قطاع خاص:

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة:

الرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف دائم: موظف في إطار عقود: نوع العقد:

إمضاء الطالب(ة)

شكر وعرفان

رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ [سورة النمل، الآية:19]

أتوجه بالشكر والحمد لله الذي مدني بالقوة والصبر على مواصلة هذا العمل وإتمامه.

كما أتوجه بجزيل الشكر وعظيم التقدير إلى الأستاذ " عجابي إلياس " لتفضله بالإشراف على هذه المذكرة وحكمته وتوجيهاته وملاحظاته

مقدمة

مقدمة:

تعتبر جريمة اختلاس المال العام من الجرائم الخطيرة المضرة بالصالح العام إذ تمثل اعتداء الموظف العمومي على الممتلكات العمومية باسم الوظيفة التي يشغلها وتحويلها عن الغرض الذي أعدت من أجله على نهج لا ترتضيه مصلحة الأمم والشعوب، كما تتجلى جريمة اعتداء الموظف العمومي على المال الذي أؤتمن عليه في صورة إتجار الموظف العمومي بالوظيفة والإثراء الغير مشروع على حساب السير الحسن للمرفق العام بغية تحقيق مصالح شخصية ضيقة، ومما لا شك فيه أن للمال العام ومن في حكمه أهمية كبيرة في ضمان قيام مؤسسات الدولة بالوظائف الموكلة إليها ويساهم في تقدم وإزدهار الدول، وعند اعتداء الموظف على المال العام فهو يخل بالتزام الأمانة والنزاهة المفترضة فيه، ونتيجة لتزايد جرائم الاعتداء على المال العام والإتجار بالوظيفة إتجهت الهيئات الدولية العالمية والإقليمية لمحاربة جرائم الفساد بصفة عامة من خلال صياغة نصوص عالمية وإقليمية في شكل إتفاقيات دولية توحد تجريم كل صور إتجار الموظف العمومي بالوظيفة وتوحد المفاهيم وإجراءات التعاون الدولي بين كل دول العالم، وكان هذا السعي الحثيث نتيجة تفاقم مظاهر الفساد في العديد من دول العالم بشكل أصبح يهدد استقرار الشعوب والدول ويقوض جهود الدول في سعيها لبلوغ الرقي والنهوض بنوعية الخدمة العمومية للمرفق العام، وكانت أهم هذه الاتفاقيات، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في الدورة الثامنة والخمسون بتاريخ 31 أكتوبر 2003، والمصادق عليها بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أفريل سنة 2004 والتي عمد المشرع الجزائري إلى اعتمادها كمرجعية أساسية في صياغة القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، فتناول في مواده محاربة كل أشكال الفساد وإتجار الموظف بالوظيفة من خلال شقين الأول وقائي يهدف من خلاله إلى التحسيس بخطورة الفساد

ووضـع أليات لإسـتشـعار وقوع الجرائم والأخر ذو طابع قمعي وردعي يهدف إلى تسـليط العقاب على الجناة، بالإضـافة إلى اسـتحداث هيئات وطنية مهمتها الأسـاسـية محاربة الفسـاد والتحسـيس بمخاطره، كما انضـمت الجزائر إلى العديد من الاتفاقيات الإقليمية الأخرى في هذا الشأن على غرار اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بمبات وبتاريخ 11 جويلية سنة 2003 والمصادق عليها من قبل الجزائر بموجب المرسوم الرئاسـي رقم 06-137 المؤرخ في 10 أفريل سـنة 2006، والاتفاقية العربية لمكافحة الفسـاد المعتمدة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسـمبر 2010 والمصـادق عليها من طرف الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 14-249 المؤرخ في 8 سبتمبر 2014، إيمانا من المشرع الجزائري في المضي قدما لمحاربة الفساد.

حيث جرم في المادة 29 من القانون المتعلق بالوقاية من الفسـاد ومكافحته اختلاس الموظف العمومي للممتلكات العامة والإضـرار بها بهدف حمايتها والمحافظة عليها والتي تم نقلها من المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مع بعض التعديلات .

- وعن أسـباب اختيار موضـوع البحث فذلك يعود أسـاسـا إلى خطورة هذه الجريمة والتي تمس باستقرار الدول والشعوب لاسيما تفشي هذه الظاهرة بين الموظفين وأصبحت قاب قوسين أن تصبح عادة أو ثقافة اقتصاص الموظف لنفسه من المال العام.

ولجريمة اختلاس الأموال العمومية أركان تقوم عليها وإجراءات متابعة خاصـة بها ومنه نطرح الإشكالية التالية:

- ماهي الأركان التي تقوم عليها جريمة الإختلاس؟ وماهي إجراءات قمعها؟

وللإجابة عن هذه الإشـكالية اتبعنا خطة متكونة من مبحثين في كل مبحث ثلاثة مطالب، نتناول في المبحث الأول أركان جريمة الاختلاس وفي المبحث الثاني قمع هاته الجريمة.

ولدراسة الموضوع دراسة وافية ارتأينا إتباع المنهج التحليلي المناسب لتحديد عناصر الموضوع.

المبحث الأول

أركـــــان جريمة اختلاس الـأموال العمومية

المبحث الأول: أركان جريمة إختلاس الأموال العمومية.

إن جريمة اختلاس أموال عمومية من الجرائم التي تتطلب لقيامها صفة معينة في الجاني وهي صفة الموظف العمومي الواجب توفرها وقت ارتكاب الفعل المجرم ويتخذ ركنها المادي صور متعددة لارتكابها كما يتطلب أيضا أن يكون المال العام قد سلم للجاني بحكم الوظيفة أو بسببها، بالإضافة إلى الركن المعنوي المتمثل في النية الجرمية وهذا ما سنحاول التطرق إليه.

المطلب الأول: الركن المفترض: "صفة الجاني"

إن جريمة اختلاس الأموال العمومية تقتضي لقيامها توفر ركن مفترض يتمثل في صفة الجاني عند ارتكاب الفعل المجرم، واعتبره المشرع الجزائري ركنا أساسيا كباقي التشريعات في قيام المسؤولية الجزائية للجاني، ومتى انتفت هذه الصفة يأخذ الفعل المجرم تكييفا جزائيا أخرا[1].

ولقد اصطلح على صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام وفق القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بالموظف العمومي Agent public[2]، وهو نفس المصطلح الذي اعتمدته كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 والمصادق عليها من طرف الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 2004/04/19 والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21

1- تجدر الإشارة للأمانة العلمية أنه خلال بحثنا ودراستنا حول الركن المفترض في جريمة الاختلاس في القطاع العام والخاص لم نتمكن من الحصول لا على مراجع أو تطبيقات قضائية تعالج هذه النقطة في القانون الجزائري بصورة كافية، باستثناء مؤلف الأستاذ الدكتور أحسن بوسقيعة بعنوان الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومه للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية عشر، الجزائر، 2012، الذي وجدنا فيه دراسة شاملة حول هذا الركن مما جعلنا نستقي منه جل المعلومات.

2- إن مصطلح Agent public في النسخة الفرنسية في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته يعني عون عمومي وليس موظف عمومي، وعليه فإن ترجمة المشرع الجزائري لمصطلح موظف عمومي باللغة الأجنبية كانت ترجمة ركيكة.

3- الجريدة الرسمية العدد 54 المؤرخة في 21 سبتمبر 2014.

ديسمبر 2010 والمصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 249/14 المؤرخ في 8 سبتمبر 2014 [3].

ولم يعرف المشرع الموظف العمومي بل اكتفى بذكر بعض الفئات في الفقرة (ب) من المادة 2 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الموظف العمومي Agent public على النحو الآتي:

"01- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، وسواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

02- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

03- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

وهذا التعريف مستمد من الفقرة (أ) من المادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003/10/31.

وما تجدر الإشارة هنا أن مفهوم الموظف العمومي Agent public وفق القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أكثر دلالة واتساعا من مفهوم الموظف العمومي fonctionnaire public وفق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والتي عرفته الفقرة الأولى من المادة 4 منه[1].

ويشمل مصطلح الموظف العمومي كما جاء في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أربع فئات نخصها بالدراسة والتحليل كما يلي:-

الفرع الأول: ذوو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية

يعد موظفا عموميا كل شخص يشغل منصبا تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا ويستوي في ذلك أن يكون معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر وبصرف النظر عن رتبته أو أقدميته طبقا للبند الأول من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

1- الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا:

ويشمل هذا المفهوم كل من:

1-1 رئيس الجمهورية: الذي خصص له الدستور الجزائري فصل مستقل عن الحكومة والبرلمان والقضاء ضمن الباب الثالث وهو منتخب، حيث تنص المادة 85 من الدستور الجزائري لسنة 2020 على أن: "ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري"[1].

1-2 رئيس الحكومة: نصت المادة 103 من الدستور ضمن الفصل الثاني من الباب الثالث: يقود الحكومة وزير أول في حال أسفرت الانتخابات التشريعية عن أغلبية رئاسية .يقود الحكومة رئيس حكومة، في حال أسفرت الانتخابات التشريعية عن أغلبية برلمانية .تتكون الحكومة من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، ومن الوزراء الذين يشكلونها.

1-3 أعضاء الحكومة (الوزراء والوزراء المنتدبون): ويعينهم رئيس الجمهورية باقتراح من رئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الحالة، حيث تنص المادة 104 من الدستور الجزائري على أن: "يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة بناء على اقتراح من الوزير الأول او رئيس الحكومة حسب الحالة".

---

[1] . أنظر المادة 85 من الدستور الجزائري لسنة 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020، ص 19.

وحسب مفهوم المادة 183 من الدستور الجزائري لسنة 2020 فإن رئيس الجمهورية لا يسأل عن الجرائم التي قد يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه مالم تشكل خيانة عظمى، ويحال في هذه الحالة إلى المحكمة العليا للدولة، في حين أن رئيس الحكومة أو الوزير الأول يجوز مساءلته جزائيا عن الجنايات والجنح بما فيها جرائم الفساد التي قد يرتكبها بمناسبة تأديته مهامه ويحال في هذه الحالة كذلك على المحكمة العليا للدولة التي سيحدد قانون عضوي تشكيلتها وتنظيمها وسيرها والإجراءات المطبقة أمامها، وهو النص الذي لم يصدر إلى غاية اليوم[1]، مما يستحيل معه بالضرورة تطبيق نص المادة 183 من الدستور السالفة الذكر.

أما بالنسبة لأعضاء الحكومة فيجوز مساءلتهم عن جرائم الفساد أمام المحاكم العادية ولكن وفق إجراءات مميزة نصت عليها المادة 573 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، حيث يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية إحالة الملف، بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفعه بدوره إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة ولهذا الأخير أن يعين قاضيا من المحكمة العليا ليجري التحقيق[2]، كما أضافت الفقرة الثانية أن هذا الإجراء المنصوص عليها في الفقرة الأولى لا يطبق إذا كان وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي قد أبدى إلتماساته للمطالبة بملف الإجراءات خلال التحريات الأولية أو مرحلة المتابعة كما هو مبين في المادة 211 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

1- انظر المادة 183 من الدستور الجزائري، المرجع نفسه.

[2] – د. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة عشر، الجزائر، 2005 ص 39 و40.

[3] – انظر المادة 211 مكرر 7 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

2- الشخص الذي يشغل منصبا إداريا:

ويقصد به كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان دائما في وظيفته أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته طبقا للبند الأول من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وينطبق هذا التعريف على فئتين:

2-1 العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة دائمة:

و يقصد بهم العمال بالمفهوم التقليدي كما عرفهم القانون الأساسي للوظيفة العامة في المادة 4 منه بقولها: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري.

وانطلاقا من هذا التعريف يمكن استخلاص العناصر الأساسية التي يقوم عليها تحديد مفهوم الموظف العمومي وهي أربعة عناصر:

أ- صدور أداة قانونية يعين بمقتضاها الشخص في وظيفة عمومية: وقد تكون هذه الأداة في شكل مرسوم رئاسي أو تنفيذي أو في شكل قرار وزاري أو ولائي أو في شكل مقرر صادر عن سلطة إدارية.

ب- القيام بعمل دائم: بمعنى أن يشغل وظيفة على وجه الاستمرار بحيث لا تنفك عنه لا بالوفاة أو الاستقالة أو العزل أو التقاعد، ومن ثمة لا يعد موظفا المستخدم المتعاقد والمستخدم مؤقتا Vacataire ولو كان مكلفا بخدمة عامة.

ج-الترسيم في رتبة في السلم الإداري: وهو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبة، فالسلم الإداري يتكون من رتب لابد أن يصنف الموظف العمومي ضمن إحداها ثم يليه الترسيم بعد ذلك، ومن ثمة لا يعتبر موظفا من كان في فترة التربص.

د- ممارسة نشاط في مؤسسة أو إدارة عمومية طبقا للفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون الأساسي للوظيفة العامة[1].

ولقد عرفت الفقرة الثانية من نفس المادة المقصود بالمؤسسة والإدارة العمومية بقولها: "يقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية، المؤسسات العمومية، والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي".

ويمكن شرح كل مفهوم من المفاهيم السابقة بالترتيب كما يلي:

1- **المؤسسات العمومية[2]:** ويقصد بها الهيئات التي تم تأسيسها بنص صادر عن السلطات العمومية ويحكمها القانون العام، وبهذا التعريف فإن مفهوم المؤسسات العمومية ينطبق على كافة الهيئات النظامية كمجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني والمجلس الأعلى للقضاء والمحكمة العليا ومجلس الدولة ومجلس المحاسبة والمجلس الدستوري، كما ينطبق على المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي واللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها علاوة على المجالس العليا مثل المجلس الإسلامي الأعلى والمحافظة السامية للأمازيغية والمجلس الأعلى للغة العربية.

2- **الإدارات المركزية في الدولة:** ويقصد بها رئاسة الجمهورية ورئاسة الحكومة والوزارات.

1- د/ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، المرجع السابق، ص 13.

- تنص المادة 1/2 من القانون الأساسي المتعلق بالوظيفة العامة على: "يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية".

2- Institution publiques.

3- **المصالح غير الممركزة التابعة للإدارات المركزية:** ويقصد بها أساسا المديريات الولائية التابعة للوزارات وكذا بعض المصالح الخارجية التابعة لرئاسة الجمهورية أو لرئاسة الحكومة أو للوزارات.

4- **الجماعات الإقليمية[1]:** ويقصد بها الولايات والبلديات.

5- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[2]:** وهي هيئات عمومية تخضع للقانون العام كما عرفها القانون 01-88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية، ومن قبيل هذه المؤسسات المدرسة العليا للقضاء، الديوان الوطني للخدمات الجامعيةONOU، والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ANDI وكذا المستشفيات.

6- **المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني[3]:** وهي فئة جديدة من المؤسسات مستحدثة بموجب القانون رقم 99-05 المؤرخ في 1999/04/04 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، وتشمل الجامعات والمراكز الجامعية والمدارس ومعاهد التعليم العالي.

7- **المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي[4]:** وهي مستحدثة بموجب القانون 98-11 المؤرخ في 1998/08/22 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي، ومن بين هذه المؤسسات مركز البحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية CREAD، مركز تنمية الطاقات المتجددة CDER.

8- كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لقانون الوظيفة العمومية وتشمل هذه الفئة:

1- Collectivités territoriales.

2- Etablissements publics a caractère administratif (EPA).

3- Etablissements publics a caractère scientifique، culturel et professionnel .

4- Etablissements publics à caractère scientifique et technologique.

- **هيئات الضمان الاجتماعي:** وذلك بموجب القانون 01-88 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية والصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية CNAS والصندوق الوطني للتقاعد CNR والصندوق الوطني للتأمينات لغير الأجراء CASNOS.
- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري**[1]: وهي بدورها هيئات عمومية تخضـــع للقانون العام طبقا للقانون 01-88 المؤرخ في 1988/11/12، ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، والمؤسسة الوطنية للتلفزيون ENTV، ودواوين الترقية والتسيير العقاري OPGI، الوكالة الوطنية لتحسين السكن AADL وبريد الجزائر، والواقع أن صفة الموظف بمفهوم قانون العام للوظيفة العمومية تكاد تنحصر في المدير العام بالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي التجاري[2].

وقد استثنى القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في الفقرة الثالثة من المادة الثانية القضاة والمستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني ومستخدمي البرلمان من مجال تطبيق هذا النص.

2-2 العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة: ويقصد بهم العمال المتعاقدين والمؤقتين العاملين في الإدارات والمؤسسات العمومية السالفة الذكر والذين لا تتوفر فيهم صفة موظف بمفهوم القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[3].

و تجدر الإشارة إلى أن الشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية من أكثر الفئات التي تعتدي على المال العام وذلك راجع إلى طبيعة السلطة التي يمارسونها.

-2Etablissement publics a caractère industriel et commercial(EPIC)

2- د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، المرجع السابق، ص 15 إلى 16.

3- د/ احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 17.

3- الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا:

المقصود به القاضيJuge بالمفهوم الضيق[1] وليس بالمفهوم الواسع Magistrat[2]، وهم القضـــاة كما عرفهم القانون العضـــوي رقم 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضـــمن القانون الأساسي للقضاء[3] الذي تنص المادة الثانية منه على: "يشمل سلك القضاة:

1-قضـاة الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضـائية والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي.

2-قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية.

3-القضاة العاملين في:

- الإدارة المركزية لوزارة العدل
- أمانة المجلس الأعلى للقضاء
- المصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة.
- مؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل".

كما يشغل منصبا قضائيا المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الأحداث وفي القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصـدر عن الجهات القضائية المختلفة المذكورة، وبالمقابل لا يشغل منصبا قضائيا قضاة مجلس المحاسبة، سواء كانوا قضاة حكم أو محتسبين، ولا أعضاء المجلس الدستوري ولا أعضاء مجلس المنافسة[4].

1- د/ احسـن بوسـقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفسـاد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، المرجع السابق، ص 17و18.

2- في ظل التشـريع السـابق كانت المادة 119 من قانون العقوبات تأخذ بالمفهوم الواسـع لكلمة قاضـي Magistrat، د/ احسن بوسقيعة –المرجع نفسه.

3- الجريدة الرسمية العدد 57 المؤرخة في 8 سبتمبر 2004.

4- د/ احسـن بوسـقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفسـاد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، المرجع السابق، ص18.

الفرع الثاني: ذوو الوكالة النيابية

ويتعلق الأمر بالشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا أو المنتخب في المجالس الشعبية الوطنية والمحلية وهذا طبقا للبند الأول من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

1- الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا:

ويقصد به العضو في البرلمان بغرفتيه سواء أكان منتخبا أو معينا، حيث تنص المادة 114 من الدستور الجزائري: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة".

وتنص الفقرة الأولى والثانية من المادة 121 من الدستور الجزائري على: "ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري.

ينتخب ثلثا (3/2) أعضاء مجلس الأمة عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري، بمقعدين عن كل ولاية من بين أعضاء المجالس الشعبية البلدية وأعضاء المجالس الشعبية الولائية.

يعين رئيس الجمهورية الثلث الآخر من أعضاء مجلس الأمة من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية في المجالات العلمية والثقافية والمهنية والاقتصادية والاجتماعية".

2- المنتخب في المجالس الشعبية المحلية:

ويقصد بهم كافة أعضاء المجالس الشعبية البلدية والمجالس الشعبية الولائية بمن فيهم الرئيس.

الفـــرع الثالث: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط

ويتعلق الأمر بالأشـــخاص الذين يشـــغلون وظيفة أو وكالة في الهيئات العمومية أو المؤسـسـات العمومية أو المؤسـسـات العمومية ذات رأس مال مختلط أو في المؤسـسـات الخاصـــة التي تقدم خدمة عمومية طبقا للبند الثاني من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1].

وعليه يتعين تحديد المفاهيم التالية:

1- الهيئات والمؤسسات العمومية:

وتتمثل فيما يأتي:

1-1 الهيئات العمومية: ويقصـــد بها كل شـــخص معنوي عام آخر غير الدولة والجماعات المحلية يتولى تسيير مرفق عمومي Service public.

ويتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري (EPA) والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصـــناعي والتجاري (EPIC) وهيئات الضـــمان الاجتماعي فضـــلا عن بعض الهيئات المتخصصة.

ويشـمل كذلك مفهوم الهيئة العمومية السـلطات الإدارية المسـتقلة كمجلس المنافسـة، وسلطة ضبط البريد والمواصلات، وسلطة ضبط الكهرباء والغاز وسلطة ضبط المحروقات.

1-2 المؤسـســات العمومية: وتتمثل في المؤسـســات الاقتصــادية التي حلت محل الشـــركات الوطنية بموجب الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها التي عرفت المادة 4 منه المؤسسات العمومية الاقتصـادية بقولها: "شـركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شـخص معنوي آخر

1- المادة 02 من القانون 06-01 المؤرخ في فيفري 2006.

خاضـع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشـرة أو غير مباشـرة، وهي تخضـع للقانون العام".

وتضـم هذه الفئة كل المؤسـسـات العمومية الاقتصـادية التي كانت تعرف بالشـركات الوطنية التي كانت تنشط في مجالات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها مؤسسة "سونطراك" و"سونلغاز" والبنوك العمومية وشـركات التأمين والخطوط الجوية الجزائرية وشـركات الملاحة البحرية[1] .

1-3 المؤسـسـات ذات رأس المال المختلط: يتعلق الأمر بالمؤسـسـات العمومية الاقتصـادية التي فتحت رأسمالها الاجتماعي للخواص سواء كانوا أفرادا أو شركات، مواطنين جزائريون أو أجانب، عن طريق بيع بعض الأسـهم في السـوق كما حدث بالنسـبة لمؤسـسـة "فندق الأوراسـي" ومجمع "صـيدال" و"الرياض"، أو التنازل عن بعض رأسـمالها كما حدث بالنسبة لمؤسسة الحجار للحديد والصلب مع شركة " ميتال ستيل" التي تحوز على نسبة 70 % من رأسمال المؤسسة.

1-4 المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية: ويتعلق الأمر أساسا بمؤسسات من القانون الخاص تتولى تسيير مرفق عام عن طريق ما يسمى بعقود الامتياز.

وللخدمة العمومية ثلاثة معالم هي أن تكون للمؤسـسـة مهمة ذات نفع عام، وأن تكون لها امتيـازات السـلطـة العموميـة وأن تكون للإدارة حق النظر في كيفيـة تطبيق مهمتهـا، وتخضع لثلاثة معايير أساسية وهي الاستمرارية والتكيف ومساواة المرتفقين[2].

وإن كانت المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية لا ينحصر مجال نشاطها في قطاع معين فإنها غالبا ما تنشـط في قطاعات النقل العمومي، كما هو الحال في الجزائر

[1] – د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، ص21.

2 د/ احسـن بوسـقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفسـاد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، المرجع السابق، ص 20.

بالنسبة لشركة "طحكوت محي الدين" لنقل الطلبة الجامعيين، وخدمة الهاتف كما هو الحال بالنسبة لشركات "أوراسكوم" و"الوطنية" و"لكم"، واستغلال المطارات والموانئ والطرق السريعة والأسواق والمذابح، وتوزيع المياه، والتطهير، ونقل قمامة المنازل، والتعليم...

2- تولي وظيفة أو وكالة:

يشترط في ذي الصفة أن يتولى وظيفة أو وكالة[1]، وتبعا لذلك يقتضي تولي وظيفة أن تسند للجاني مهمة معينة أو مسؤولية، ويقتضي تولي وكالة أن يكون الجاني منتخبا أو مكلفا بنيابة وتأسيسا على ما سبق:

2-1 يتولى وظيفة: كل من أسندت له مسؤولية في المؤسسات والهيئات العمومية السالفة الذكر مهما كانت مسؤوليته من رئيس أو مدير عام إلى رئيس مصلحة، كما يتولى وظيفة كذلك مسؤولوا المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية.

2-2 يتولى وكالة: أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبارهم منتخبين من قبل الجمعية العامة ويستوي أن تحوز فيها الدولة كل أو بعض رأسمالها الاجتماعي أو جزء منها فقط[2].

الفرع الرابع: من في حكم الموظف

ينص البند الثالث من الفقرة الثانية للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أنه يعد موظفا عموميا بمفهوم هذا القانون كل شخص معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

1- وتحمل عبارة تولىinvesti معنى التكفل والإشراف وتحمل المسؤولية، د/ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير، المرجع السابق، ص 21.

2- د/ احسن بوسقيعة، المرجع نفسه.

وينطبق هذا المفهوم لاسيما على المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني والضباط العموميين[1].

1- المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني:

لقد استثنتهم الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية من مجال تطبيقه[2] ويحكمهم الأمر 06-02 المؤرخ في 28 فبراير 2006[3] المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، الذي تنص المادة الأولى منه على: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد القواعد القانونية الأساسية العامة المطبقة على المستخدمين العسكريين.

ويطبق في هذا الصدد على:

- العسكريين العاملين.
- العسكريين المؤدين للخدمة بموجب عقد.
- العسكريين المؤدين للخدمة الوطنية الذين يدعون في صلب النص "عسكري الخدمة الوطنية".
- العسكريين الاحتياطيين في وضعية نشاط."

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الشأن في قرارها الصادر بتاريخ 2004/03/03 ملف رقم 330989، بأنه يجب في جريمة اختلاس شيء مخصص للجيش أن يشمل السؤال أركان الجريمة، من حيث تحديد صفة الجاني وهو عسكري، ومن حيث أن الأشياء المختلسة مخصصة للجيش، وعهد بها إليه بهذه الصفة لأجل الخدمة.

1- د/ احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 21.

2- تنص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة على: "لا يخضع لأحكام هذا الأمر القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدمو البرلمان".

3- جريدة رسمية العدد 12 المؤرخة في أول مارس 2006.

2- الضباط العموميون:

وأما الضـــباط العموميون فإن تعريف الموظف العمومي كما ورد في الفقرة 1 و2 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لا يشملهم، كما لا ينطبق عليهم تعريف الموظف العمومي كما ورد في القانون الأســـاســـي للوظيفة العامة، ومع ذلك فإنهم يتولون وظيفتهم بتفويض من قبل السـلطة العمومية، ويحصـلون الحقوق والرسـوم المختلفة لحسـاب الخزينة العامة، الشيء الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن من في حكم الموظف العمومي[2].

ويتعلق الأمر أساسا بالموثقين، فقد نصت المادة 3 من القانون رقم 06-02 المتضمن مهنة الموثق[1]: "الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية...".

ونفس الشـيء بالنسـبة للمحضـرين القضـائيين فلقد نصـت المادة 4 من قانون تنظيم مهنة المحضـر القضـائي[3]: "المحضـر القضـائي ضـابط عمومي مفوض من قبل السـلطة العمومية يتولى تسـيير مكتب عمومي لحسـابه الخاص، وتحت مسـؤوليته، على ان يكون المكتب خاضعا للشروط ومقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم "

وكذلك بالنسـبة لمحافظ البيع بالمزايدة في المادة 5 من الأمر رقم 96-02 المتضـمن مهنة المحافظ البيع بالمزايدة، والمترجمين الرسميين.

وطبقا لهذا المفهوم فإن صـــفة الموظف العام يجب أن تتوافر وقت ارتكاب فعل الاختلاس، فإذا انتفت هذه الصـــفة في هذا الوقت فإن الجريمة لا تتحقق، كزوال، فالعبرة بوقت ارتكاب الفعل، فإذا ارتكب هذا الفعل أثناء الخدمة أو أثناء توفر صـــفة الموظف العام

1- المادة 3 من قانون 02-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006المتضمن مهنة الموثق، الجريدة الرسمية رقم 14المؤرخة في 8 مارس 2006.

2-د/ أحسن بوسقيعة المرجع السابق ص 23.

3- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي. الجريدة العدد 14 المؤرخة 8 مارس 2006.

ثم زالت تلك الصفة بعد ذلك أو انتهت الخدمة لأي سبب من الأسباب فإن ذلك لا يؤثر على قيام الجريمة[1].

وبناءا على ما سبق بيانه فإن المشرع الجزائري قد توسع في تحديد مفهوم الموظف العمومي إرادة منه في حماية أوسع للمال العام وعدم إفلات الجناة من المساءلة الجزائية.

المطلب الثاني: الركن المادي.

لقيام جريمة اختلاس الأموال العمومية لابد أن يقوم الجاني باتخاذ نشاط، أو سلوك مادي معين، يتم من خلاله تحويل الأموال العامة أو الخاصة من الحيازة الناقصة إلى الحيازة الكاملة والظهور عليها بمظهر صاحب الملك، ويتكون الركن المادي من ثلاث عناصر وهي السلوك المجرم، محل الجريمة، علاقة الجاني بمحل الجريمة وهذا ما سنتطرق له تبعا للفروع الأتية:

الفرع الأول: السلوك المجرم

1- الاختلاس: Détournement .

عرف هذا الفعل تعاريف عدة منها: "تصرف الموظف في الشئ تصرف مالكه"[2]. أو هو "نقل الشـــيء من حيازة المجني عليه دون رضـــاه إلى حيازة الجاني"[3]. وقد عرفه عبد العزيز ســعد بأنه "أخذ المتهم للمال أو الشــيء الذي بين يديه بحكم وظيفته دون علم مالكه ودون رضاه. وذلك بقصد تملكه والاستيلاء عليه نهائيا"[4].

---

[1] – إبراهيم عبد الرحمن فهمي، محامي بالاســـتئناف العالى ومجلس الدولة، بحث في مفهوم الاختلاس في المادة 112 عقوبات، الإسكندرية.

[2] – د/ رمسيس بهنام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

[3] – أحمد فتحي بهندسي. صفحة 15 " الجرائم في الفقه الإسلامي " دراسة فقهية مقارنة، الشركة العربية القاهرة.

[4] – د/ عبد المهيمن بكر ص 278 " جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال" مكتبة سعد الله وهبة، بدون طبعة.

وعرفه الدكتور أحسن بوسقيعة " هو تحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية على سبيل التمليك "[1].

وعرفه الشارح جارسون Garçon " الاختلاس هو الاستيلاء على حيازة الشيء بعنصريه المادي والمعنوي في نفس الوقت، بدون علم وعلى غير رضا مالكه أو حائزه السابق".

إلا أن مفهوم الاختلاس قد تطور من مفهوم مطلق في القانون الروماني، ينصرف إلى كافة صور أخذ المال الغير بدون رضائه إلى مفهوم محدد في القانون الفرنسي قائم على نظرية التسليم إلى مدلول أكثر دقة وسندا قانونيا بربطه بنظرية الحيازة المدنية عند شارح جارسون، على اعتبار أن هذه النظرية تحقق حسب رأيه كافة الحلول العملية للمشاكل التي تعرض على القضاء هذا بالإضافة إلى أنها تعتبر أساسا قانونيا لتحديد فكرة الاختلاس، إذ يقصد بالحيازة الحالة الواقعية التي تعطي لشخص سلطة أو مكنة مادية على الشيء، مما يجعله قادرا على نقله أو استعماله أو إعدامه.

وبعبارة أخرى فإن الحيازة القانونية ماهي إلا وضع مادي يسيطر فيه الشخص على الشيء سيطرة فعلية. وعليه يقصد بالعنصر المادي للحيازة ذلك الفعل الذي يقوم به الشخص الحائز لشيء مثل الاحتفاظ بهذا الشيء أو الانتفاع به، وذلك باستعماله أو تصرف فيه، وأما العنصر المعنوي للحيازة فإنه يتمثل بإنصراف نية الحائز لشيء إلى الظهور عليه بمظهر المالك والاستئثار به والتصرف فيه لحسابه الخاص[2].

ويفرق جارسون في معرض شرحه لنظريته بين نوعين من الحيازة القانونية وهما الحيازة التامة La possession Proprement Dite والحيازة الناقصة أو المؤقتة La possession précaire ويضيف إليهما صورة ثالثة من صورة الحيازة على سبيل اليد العارضة La Détention Matérielle de la chose.

[1] – أحسن بوسقيعة، نفس المرجع السابق، ص 32.

[2] E.Garçon .OP.cit arp 379.N°.47.

فالحيازة التامة: يطلق عليها الحيازة الحقيقية أو النهائية أو القانونية وهي حيازة المالك أو من يعتقد أنه المالك لأنهاّ تفترض لدى صـــاحبها انصـــراف نيته إلى أنه يحوز المنقول ويتصرف فيه باعتباره مالكا إياه.

وهذه الحيازة تتكون من عنصـرين هما العنصـر المادي وهو رابطة فعلية تربط الحائز بما يحوز، ويعطيه عليه الســـيطرة الفعلية التامة التي خوله حبس الشـــيء والانتفاع به والتصـــرف فيه على الوجه الذي يريده. ولو كان بإعدامه، أي يتضـــمن مجموعة الأفعال المادية التي تفيد معنى الحيازة النهائية. وعنصـــر معنوي يتمثل في نية وإرادة الظهور على الشـيء بمظهر المالك والتصـرف به لحسـابه الخاص. وعليه في هذه الحالة لا يتصـور قيام فعل الاختلاس وذلك بســبب وجود المال في حوزته يجعله من المســتحيل ارتكابه لفعل أخذ المال، فلا يتصور الاختلاس.

– وأما الحيازة الناقصـــة أو المؤقتة: وتكون للحائز غير المالك وهي تتطلب عقدا يفيد الاعتراف للملكية لغير الحائز مثل إيجار أو وديعة أو وكالة. وتتميز عن سابقتها بأنها تتوفر على الجانب المادي من الحيازة لغير المالك وهي تتطلب عقدا يفيد الاعتراف بالملكية التامة لغير الحائز دون جانبها المعنوي لأن صـــاحبها يباشـــرها لا بوصـــفه أصـــيلا بل نائبا عن صـــاحب اليد الحقيقية أي صـــاحب الحيازة التامة وهو المالك. فإن رفض الحائز أن يرد الشـــيء الذي كان بحوزته فإن فعله لا يعد ســـرقة. وذلك من منطلق أن الحائز في مثل هذه الأحوال إنما يحوز الشيء لحساب الغير. ولا شك أن وجود مثل هذا الشيء في حوزته يجعله من المسـتحيل عليه ارتكاب فعل الاختلاس (خيانة الأمانة طبقا للمادة 376 قانون العقوبات الجزائري).[1]

[1] –انظر المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

– وأما الحيازة على سبيل اليد العارضة: فتكون في الحالات التي يوجد فيها الشيء بين يد الشخص عرضا ودون أن يكون له أي سلطة أي لا يباشر عليه أي حق لحسابه ولا حساب غيره، فلا يتوفر في هذه الحالة عنصري الحيازة لا المادي ولا المعنوي، ولا يكون الشخص الذي وجد المال بين يديه حائزا له حيازة تامة أو حيازة ناقصة. وهو بذلك ليس له أي سلطة على هذا المال إذ لا يترتب على اليد العارضة أي حق أو التزام، وبناءا على ذلك وطالما أن هذا النوع من الحيازة لا يخول للحائز على الشيء أي حق من الحقوق فإنه يحول دون وقوع الاختلاس.

وعليه يمكن القول إن المعيار الذي جاء به الفقيه جارسون في تحديد معنى الاختلاس اعتمده الفقه والقضاء بوجه عام، للتمييز بين التسليم النافي للاختلاس والتسليم غير نافي الاختلاس[1]، وهذا ما ذهب به فقهاء القانون الفرنسي لتعريفهم لمدلول كلمة الاختلاس Soustraction وانقسموا إلى فريقين:

فأصحاب المذهب الأول: يعتمدون في تعريفهم للاختلاس الوارد في نص المادة 379 من القانون الفرنسي ويقصد به نفس المعنى الواسع الذي كان متعارف عليه في ظل القانون الروماني. وذلك لعدة اعتبارات من بينها أن التعريف الوارد في المادة 379 هو نفس التعريف الذي كان يقول به فقهاء القانون الروماني، وأن كلمة Soustraction هي التي كان يستعملها دائما فقهاء القانون الفرنسي القديم وهي ترجمة Contrectatio اللاتينية، وإذا قيل بأن الكلمة الفرنسية ليست ترجمة حرفية للكلمة اللاتينية، فإنه يرى ذلك بأن هذه الكلمة الفرنسية هي أدق تعبيرا بالنسبة للكلمة اللاتينية، وعلى ذلك فإن المقصود بالاختلاس في القانون الفرنسي هو نفس المعنى القديم الذي كان متعارف عليه في القانون الروماني، إضافة إلى ذلك لو صح أن المشرع الفرنسي أراد مخالفة المعنى المقصود في القانون الروماني لمعنى كلمة الاختلاس

1- Gourge Levasseur .Droit Pénal Spécial – Sirey–Paris Année 1965 .Page12

في الأحوال الذي يكون المال فيها مسلما إلى الجاني. ومن ذلك مثلا نص المادة 169 من القانون الفرنسي التي تعاقب على الصيارفة الذين يختلسون الأموال التي تسلم إليهم بسبب وظائفهم ولا شك هذا يدل على أن كلمة الاختلاس في هذا النص لها نفس معنى كلمة Contrectatio وأخيرا يستند أصحاب هذا المذهب إلى نص المادة 408 من القانون الفرنسي التي لم تكن تعاقب على التبديد التي أدت إلى إفلات العديد من العقاب، وعليه ولما أمكن طبقت المادة 404 من القانون الفرنسي والقول بتعميم معنى الاختلاس وذلك ليسد كل الثغرات دون التعرض مع نصوص قانون العقوبات.

أما المذهب الثاني فذهبوا إلى القول أن المشرع فرق بين جرائم الاعتداء على الأموال وميز بين السرقة والنصب وخيانة الأمانة، وحدد الفعل المادي لكل منهما وذلك بتحديد معنى الاختلاس حسب كل جريمة وعليه يخلص أصحاب هذا المذهب أنه لكي يكون اختلاس يجب أن يقوم الجاني بفعل ينقل به الشيء من حيازة الغير إلى حيازته بغير رضاه وعليه فالاختلاس يتضمن عنصرين اثنين: عنصر مادي هو نقل الشيء وعنصر معنوي هو القصد الجنائي أي نية التملك. وبمعنى آخر فإنه حيث يكون هناك تسليم سابق لا يكون اختلاس والاختلاس هو الركن المادي لجريمة السرقة ولا يتعدها إلى سواها من جرائم من جرائم الاعتداء على الأموال. وهذا ما اتفق عليه الفقيهان جارو وجارسون بأن جريمة اختلاس الأموال العمومية ليس سرقة بل هي خيانة أمانة.

وعن موقف القضاء الفرنسي من جريمة الاختلاس فقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا تقوم السرقة إذا كان الشيء قد سلمه المجني عليه برضاه واختياره، وإنما السرقة هي أن يختلس الجاني الشيء اختلاسا أي يسلبه أو يأخذه بدون رضا صاحبه. ولقد رددت المحاكم الفرنسية في معظم أحكامها هذه العبارات معتمدة في ذلك أثر محكمة النقض الفرنسية، إذ ردد أغلب الشراح هذه الألفاظ مستعملين في تعريف الاختلاس عدة كلمات هي

الأخذ والنقل والانتزاع وبذلك نرى أن المذهب القاضـي في تعريف الاختلاس هو الذي سـار عليه الفقه والقضاء الفرنسي.

أما في القانون الجزائري فقد عالج المشـرع الجزائري فعل الاختلاس في جرائم عدة من قانون العقوبات، فالبعض منها يتعلق بالمصلحة العامة والبعض الآخر منها يتعلق بالمصلحة الخاصـة، وتتمثل هذه الجرائم في جريمة الاختلاس المنصـوص عليها في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات[1] وجرائم التعدي على الدفاع الوطني

أو الاقتصـاد الوطني[2]، وجرائم إسـاءة السـلطة ضـد الأفراد[3]، وجريمة السـرقة[4]، وجريمة خيانة الأمانة[5].

وعليه يتضـح لنا من خلال هذه النصـوص أن المشرع قد عالج مسألة الاختلاس في أكثر من موضـوع واحد بالنسـبة للقانون العقوبات ولكن في المادة 29 من قانون الفسـاد نص على فعل الاختلاس في جريمة الاختلاس ويعد من الأفعال التي تشكل السلوك الإجرامي لها إلى جانب الصـور الأخرى، إذ نص " يعاقب بالحبس من (02) سـنتين إلى (10) سـنوات وبغرامـة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كـل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو بيد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حـق أو يستعمـل على نحـو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد إليه بحكم وظائفه أو بســببها "[6]، وعليه فإن هذه المادة جاءت لحماية

---

[1] –انظر المادة 119 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[2] – تنص المادة 66 من قانون العقوبات الجزائري " يعاقب بالسـجن المؤقت من 10 إلى 20 سـنة كل حارس وكل أمين بحكم وظيفته أو بحكم صفته...إتلافها أو اختلاسها...".

[3] – المادة 137 من قانون العقوبات الجزائري.

[4] – المادة 350 من نفس القانون السابق " كل من اختلس شيئا غير مملوك له...

[5] – المادة 376 من نفس القانون السابق " كل من اختلس أو بدد سوء نية".

[6] – المادة 29 من قانون 01/06 المؤرخ في 2006/04/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

المال العام والمال الخاص من كل فعل يقوم به الموظف يمكن من خلاله أن يلحق ضـــررا بهما.

وبالتمعن في نص المادة 29 نجد المشرع حذف كلمة " السرقة " وأضاف كلمة الإتلاف وقصـــد من فعل الاختلاس Détournement تحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة دائمة على سبيل التمليك.

وعليه يختلف مدلول الاختلاس في المادة 29 من قانون 01/06 عن مدلوله في جريمة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 قانون العقوبات كونه في السرقة يتم بانتزاع المال من حيازة الغير خلسة أو بالقوة بنية تملكه. في حين الشيء المختلس في جريمة الاختلاس في المادة 29 المال يكون في حيازة الجاني بصفة قانونية ثم تنصرف نيته إلى التصرف فيه باعتباره مملوك له.

وبذلك هذا المفهوم يكون أقرب إلى مدلول الاختلاس في جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليه في 376 قانون العقوبات، كونها تقتضي أن يتم التسليم بناءا على عقد من عقود الأمانة. كما هو في جريمة الاختلاس فالمال يسلم للجاني بحكم الوظيفة على سبيل الائتمان.

إضـــافة إلى ذلك فالمشـــرع الجزائري لم يتطلب تحقيق النتيجة الإجرامية عن فعل الاختلاس، كونها في غالب الأحيان تكون النتيجة ضررا يصيب المصلحة العمومية من جراء ضياع المال، إلا أنها ليست شرطا لقيام الجريمة، فالجريمة تقوم في حق الجاني ولو لم تتحقق النتيجة. وبالتالي يكفي التحقق من حصول فعل الاختلاس الذي يتكون من عنصرين أولاهما مادي يتمثل في التصـــرف في المال تصـــرف لا يمكن أن يصـــدر إلا من المالك وثانيهما معنوي يتمثل في نية التملك المال[1]، وهذا ما اتجهت إليه المحكمة العليا بحيث

[1] – الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية (المحكمة العليا) عدد خاص لسنة 2003.

اعتبرت عدم إبراز أركان الجريمة بما فيها الركن المادي يعد خطأ في تطبيق القانون ينجر عليه نقض القرار.

2- التبديد: Dissipation

التبديد يقصد به التصرف في الشيء تصرفا ماديا أو قانونيا كاستهلاكه أو بيعه أو إيجاره ومقايضته أو نحو ذلك، وعلى هذا فالتبديد ليس مجرد تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة، كما هو الحال في الاختلاس ففي التبديد يعيب الشيء ويجعله غير صالح للانتفاع به إضرارا بمالكه.

فلا شك إذن أن من يقوم بإتلاف المال المسلم إليه عمدا يعتبر نفسه مالكا له. وأن له حق التصرف فيه، ومن افترض في نفسه هذه السلطة على المال يعتبر مختلسا له، ولا ينال من هذا القول ما قد يقوم به خائن الأمانة لا بد من حصوله على فائدة من وراء اختلاسه للمال أو تبديده، وعلة المشرع فالنص على فعل التبديد تكمن في توسيع نطاق الحماية للمحافظة على المال العام أو الخاص.

3- الإتلاف: La Distrucion

فعل الإتلاف لم ينص عليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات، ضمن المادة 119 الخاصة بتجريم فعل الاختلاس، إلا أنه بصدور القانون 06/01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نص على الإتلاف ويقصد به هلاك الشيء أو إعدام الشيء والقضاء عليه نهائيا. وقد يتحقق ذلك عن طريق الحرق، التمزيق، أو التفكيك التام، إذ بلغ الحد الذي يفقد قيمته وصلاحيته نهائيا، وقد نص عليه في قانون العقوبات في المدة 158 من قانونان العقوبات الذي جاء في مضمونها عن الإتلاف في الأوراق والسجلات والعقود والسندات المحفوظة.

إلا أنه قد تتعدد الأوصاف في واقعه واحدة، فهنا نطبق الوصف الأشد عملا بالقاعدة العامة[1].

4- <u>الاحتجاز بدون وجه حق</u>: Rétention Indue

إضـــافة إلى فعل الاختلاس أو التبديد أو الإتلاف قد يقوم الموظف باحتجاز المال العام أو الخاص عمدا وبدون وجه حق، ولا يتحقق ذلك إلا بفعل مادي يتمثل في قيام الجاني بالاستيلاء على المال أو الشيء الموجود تحت يديه بحكم وظيفته أو بمناسبتها ثم يحجزه ويمنع عن صرفه أو استعماله في الوجه المخصص له بدون أي حق أو مبرر قانوني.

إذ أن المشرع الجزائري عمد توسيع دائرة تجريم اعتداء الموظف العمومي على المال العام من خلال تعداد صور ذلك وإضافة فعل الاحتجاز بدون وجه حق وحكمة ذلك في رأينا عدم تعطيل المصلحة التي رصد من أجلها ذلك المال.

ومن قبيل الاحتجاز بدون وجه حق أمين الصـــندوق في هيئة عمومية الذي يحتفظ له بالإيرادات اليومية التي يتوجب إيداعها لدى البنك، وكذا أمين الصـــندوق الذي يودع أموال الهيئة في حسابه الخاص عوض إيداعها في حساب تلك الهيئة أو الموثق الذي يودع أموال الزبائن في حسابه الخاص بدلا من إيداعها في حساب الزبائن في الخزينة العامة[2].

5- <u>الاستعمال على نحو غير شرعي</u>:

تنفرد جريمة التعسف في استعمال الممتلكات بالسلوك المجرم المتمثل في استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي ويستوي أن يستعمل الجاني المال لغرضه الشخصي أو لفائدة غيره شخصا كان أو كيانا.

فقد يكون الاستعمال للغرض الشخصي، أي الانتفاع الشخصي من المال كاستعمال هاتف المؤسسة أو حاسوبها لأغراض شخصية أو استعمال سيارة المصلحة خارج أوقات

[1]- في حالة تعدد الأوصاف للفعل الواحد يطبق الوصف الأشد عملا بنص المادة 32 من قانون العقوبات.

[2] - د/أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 34.

العمل وفي غير الغرض المخصص لها، وبالرجوع إلى الحكم الصادر عن محكمة واد ارهيو بتاريخ 2013/05/27 والمتعلق بمتابعة المتهمين بجنحة استعمال ممتلكات عمومية على نحو غير شرعي، المتهم الأول بصفته مديرا للمركز النفسي والبيداغوجي للأطفال المتخلفين ذهنيا وذلك لقيامه بأخذ السلع من المخزن واستعمالها لأغراضه الشخصية بالإضافة إلى قيامه باستغلال وصولات البنزين الخاصة بالمركز لأغراضه الشخصية دون التوقيع على استلامها، والمتهم الثاني بصفته مقتصدا بذات المركز ولقيامه بنزع مكيف الهواء الخاص بمكتبه واستغلاله بمنزله في فصل الصيف، بالإضافة إلى استغلاله للسلع الموجودة بالمخزن لأغراضه الشخصية[1].

وقد يكون الاستعمال لفائدة الغير سواء استعمل المال بعينه لصالح الغير أو سلم المال للغير حتى ينتفع به، كما لو سلم رئيس البلدية لأحد أصدقائه التجار إحدى شاحنات البلدية لنقل بضاعته من مكان اقتنائها إلى متجره أو حافلة البلدية لنقل المدعوين لحفل زفاف، ولا تقتضي هذه الجريمة الاستيلاء على المال بل يكفي مجرد استعماله بطريقة غير شرعية.

نخلص من كل ما سبق بيانه أن المشرع قام بتعداد طائفة من الأفعال المادية التي تكون السلوك الإجرامي. والعلة من ذلك حماية المال العام أو الخاص من كل التصرفات التي قد يقوم بها الموظف إضرارا به.

الفرع الثاني: محل الجريمة

إضافة إلى السلوك المجرم المكون لركن المادي لجريمة اختلاس المال العام أو الخاص، يجب أن ينصب هذا السلوك على موضوع الجريمة والمتمثل في المال العام أو الخاص أو مستندات أو وثائق أو عقود أو غيرها مما ورد ذكره في المادة 119 قانون العقوبات، إلا أنه بصدور قانون 01/06 في مادته 29 استعمل المشرع مصطلحات أكثر شمولية «أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات

[1] – حكم صادر عن محكمة واد ارهيو قسم الجنح بتاريخ 2013/05/27 –رقم الفهرس 13/01987.

قيمة عهد إليه بحكم وظائفه أو بســـببها» إلا أنه قبل بيان ما يمكن أن يكون محل جريمة الاختلاس يجب التنويه إلى أن المشرع الجزائري سبق ونسخ المادة 119 من قانون العقوبات من نص المادة 169 من قانون العقوبات الفرنسي الملغاة، الذي نـــص في مضمونها على طائفة من الأموال واعتبارها بمثابة محلا للاختلاس وهي الأموال والأشياء التي تقوم مقامهما والوثائق، والسندات والعقود والأموال المنقولة والموضوعة بين يدي الموظف بمقتضى الوظيفة أو بسببها وسواء كانت هذه الأموال مملوكة للدولة أو للخواص.

إلا أنه بصدور القانون 01/06 غير المشرع المصطلحات باستعمال كلمة الممتلكات " Les Biens" بدل الأموال وقد تكون عامة أو خاصـــة وتأخذ عدة صـــور نتطرق إليها فيما يلي:

1- الممتلكات:

عرفها المشــرع الجزائري في المادة 20 من القانون 01/06 " بكل الموجودات بأنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها ".[1]

و الملاحظ ان المشـرع توسـع في تعريفه للممتلكات، حيث شـمل التجريم في التشـريع السابق، وشمل الممتلكات على سعتها كافة الأموال والمنقولات ذات قيمة، كالسيارات والأثاث والمصـــوغات المصـــنوعة من المعادن الثمينة والأحجار الكريمة، كما تشـــمل العقارات من مساكن وعمارات وأراض .

2- الأموال: Les Fonds

هي النقود الورقية أو المعدنية سواء كانت مملوكة لدولة أو الخواص كالمال المودع من قبل الزبائن لدى كتابة الضـــبط أو أموال المتقاضـــين المودعة بيد الموثقين مثلا، وقد يكون محل الجريمة شـيئا يقوم مقام المال: "Les effets en tenant lieu" وقصـد بها جميع الأموال

[1] -المادة 20 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

التي لها نفس دور الأموال كالشيكات بمختلف أنواعها والسندات والتجارية. كالسفتجة والسند لأمر وغيرها[1].

3- الوثيقة أو السند أو العقد:

ويتعلق الأمر هنا بالمحررات كالوثائق " Les Biens" التي لها قيمة مالية معينة كمخالصات الإيجار، وحوالات الدفع.

أما السندات " Les titres " يقصد بها القيم المنقولة كالريوع التي تعود لدولة بفائدة كالأسهم، القروض بمختلف أنواعها.

وأما العقد " Acte" فيقصد به كل العقود سواء كانت رسمية أو عرفية ذات قيمة مالية معينة كعقود الرهن والبيع وغيرها. وكذا يشمل الأعمال الإجرائية القضائية (محاضر الاستجواب- معارضة- استئناف...إلخ) وكذا عقود الحالة المدنية...إلخ.

وكخلاصة لما سبق نجد المشرع الجزائري وسع في تحديد لموضوع محل جريمة الاختلاس سواء كان مملوكا لدولة أو الخاص بحيث أفرغه في الأموال المنقولة كانت أو غير منقولة وكل الأشياء التي يمكن أن تكون ذات قيمة مالية أو تقوم مقامها أو تثبت وجودها. كما أضاف الأموال ذات قيمة اعتبارية أو أدبية وهو ما أقره الفقه والقضاء المصري وبعض الفقهاء الفرنسيين وذلك باستنادهم إلى نص المادة 432 الفقرة 15 من قانون العقوبات الفرنسي إلى عدم اشتراط في المال أن يكون له قيمة مادية فقط بل يمكن أن تكون له قيمة أدبية أو اعتبارية وذلك بعد ما كان يشترط في نص المادة 169 الملغاة أن المال محل الاختلاس يجب أن يكون له قيمة مادية وهذا ما نستخلصه من نص المادة 15/432 قانون عقوبات فرنسي.

« …Détourner ou soustraire un acte, un titre ou des fonds publics ou privés ou effets pièces ou titres en tenant lieu, ou tout autre objet…».

[1] -عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2006، ص95.

وهذا التغيير في تحديد المفاهيم القانونية التي يمكن أن تكون محل الاختلاس يرجع أساسا إلى التغيير الحاصل في طابع الأشياء التي يحميها القانون.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري ومادام أن المشرع الجزائري قد اقتبس جل أحكام جريمة الاختلاس من التشريع الفرنسي وبالذات من نص المادة 169 الملغاة. فإنه اشترط في المال محل الاختلاس أن يكون له قيمة مادية معينة أي قابلا لتقويم بالنقود " Estimative en argent " سواء كان المال ذات قيمة كبيرة أو قليلة وهذا ما نستشفه من العقوبات المقررة والمندرجة حسب قيمة المبالغ المختلسة طبقا لأحكام المادة 119 قانون العقوبات الملغاة، إلا أن هذا الاتجاه انتقد من بعض الفقهاء الفرنسيين أنه يشترط في المال قيمة مادية فقط وهذا نخلص إليه من نص المادة 432 فقرة 15 من قانون العقوبات الفرنسي وكذا من نص المادة 112 من قانون العقوبات المصري الذي نص على اعتبار محل الاختلاس مالا منقولا قد يكون له قيمة مادية أو أدبية، كما أنه لم يجعل العقوبة مندرجة تختلف باختلاف المبلغ المختلس وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 29 من قانون 01/06 إلا أننا ننقد هذا النص بتوحيد العقوبات المقررة في كل حالات الاختلاس بغض النظر عن قيمة المبلغ المختلس وكذا طبيعة المال المختلس كونه قد يختلف من حالة إلى أخرى من حيث قيمته وكذا الآثار المترتبة عن اختلاسه، حبذا لو حددت العقوبة حسب قيمة المال المختلس، فليس من المنطق توحيد العقوبة في كل الحالات ؟؟؟. رغم أنه وسع الأموال محل الحماية القانونية لكن دون جدوى إذ اكتفى بذكرها دون تحديد الحماية القانونية اللازمة لها.

الفرع الثالث: علاقة الجاني بمحل الجريمة:

إضافة إلى ما سبق يشترط المشرع الجزائري أن يكون محل الاختلاس مسلما للموظف العمومي ويكون هذا التسليم بمقتضى الوظيفة أو بسببها.[1]

[1] –المادة 29 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

فيقصد بالتسليم أن يكون المال العام أو الخاص قد دخل في الحيازة الناقصة للموظف ونقصد بذلك أن تكون له السيطرة الفعلية من جهة وله صفة قانونية من جهة أخرى.

فيقصد بالسيطرة الفعلية المحافظة على المال ورعايته واستعماله أو التصرف فيه على الوجه الذي يحدده القانون أو اللوائح أو الأوامر وأما بالنسبة للصفة القانونية فنعني ما يمارسه الموظف على المال بناءا على تصريح القانون.

وفكرة التسليم المال إلى الموظف اقتبسها المشرع الجزائري من نص المادة 169 الملغاة بموجب المادة 432 من قانون العقوبات الفرنسي، إذ نص على أن التسليم يتم بسبب الوظيفة أو المهمة.

« …Qui lui à été remis en raison de ses fonctions ou de sa mission.. ».

إضافة إلى شرط تسليم المال العام أو الخاص للموظف قد يكون هذا التسليم بمقتضى الوظيفة أو بسببها. وهذا ما نستخلصه من نص المادة 119 من قانون العقوبات "... وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها..." وبعدها نص المشرع الجزائري في المادة 29 الملغاة لنص المادة 119 السابقة الذكر "...عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها..." وعليه اشترط المشرع لقيام جريمة الاختلاس أن يكون المال مسلما إلى الموظف بمقتضى الوظيفة أو بسببها، ففي ذلك أنه لولا الوظيفة المنوط بها للموظف ما عهدت إليه تلك الأموال [1] وبالتالي لا يعفي الجاني من الجريمة إذا قام بالاستيلاء على تلك الأموال التي تحصل عليها بحكم وظيفته أو بسببها.

إضافة إلى ذلك فلا يشترط في تسلم الموظف المال العام أو الخاص بمقتضى الوظيفة أو بسببها، و أن يكون مصدره القانون فحسب بل يمكن أن يكون مصدره نصا لائحيا أو قرارا إداريا أو مجرد أمر من الرئيس إلى مرؤوسه ويكون كتابة أو شفاهة.

[1] – د.عبد الفتاح مصطفى صيفي " قانون العقوبات " القسم الخاص–منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة1، سنة 1999.

إلا أنه ما يجب الإشارة إليه في هذا الإطار أن المشرع الجزائري لم يفرق بين التسليم بسبب الوظيفة والتسليم بمناسبة الوظيفة.

فالتسليم سبب الوظيفة هو الذي يعينه المشرع في جريمة الاختلاس، أما التسليم بمناسبة الوظيفة فلا تقوم جريمة الاختلاس ويخرج من دائرة اختصاص الموظف، ولكن الوظيفة التي يشغلها تيسر له تسلم المال ومثال ذلك الموظف الذي يختلس أموالا سلمت إليه ليس بسبب وظيفته وإنما بمناسبتها فيعد في هذه الحالة مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها بموجب المادة 376 من قانون العقوبات.

وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء في التمييز بين التسليم بسبب الوظيفة الذي يتحقق به الاختلاس والتسليم بمناسبة الوظيفة الذي لا يحقق الاختلاس، وإنما يكيف على أساس خيانة أمانة، وبناءا على ذلك حكم على موظف بمصلحة البريد مختص بتخليص الحوالات البريدية بجريمة الاختلاس لا جريمة خيانة الأمانة على أساس أن الأموال سلمت إليه بسبب الوظيفة من المفروض تسليمها إلى أصحابها[1].

وعليه فالتسليم ينبغي أن يكون بمقتضى الوظيفة أو بسببها. أما إذا كان غير ذلك، فلا تقوم جريمة الاختلاس التي تعد من الجرائم العمدية التي يجب توفرها على الركن المعنوي والذي نتطرق إليه في المطلب الموالي. وهذا حسب ما جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 1982/11/23 في القضية رقم 29811 أنه يجب أن يتضمن السؤال كافة العناصر المكونة للجريمة وهي صفة المتهم وكون الأموال المختلسة أو المبددة أو المحتجزة قد وضعت بين يديه بمقتضى أو سبب وظيفته، وإلا كان باطلا، ويترتب على ذلك بطلان الحكم المبني عليه ونقضه[2].

[1] – حكم بتاريخ 27 فيفري 1968 المشار إليه في مرجع الدكتور أحسن بوسقيعة في قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية. د . و. أ ت الطبعة 1، سنة 2000، ص 53.

[2] – قرار المحكمة العليا بتاريخ 2005/04/27 في الملف رقم 328202.

إضـــافة إلى ذلك ما جاءت به المحكمة العليا في قرار آخر صـــادر بتاريخ 1984/04/03 في القضية رقم 33168 وأن الحكم القاضي بإدانة المتهم بناءا على سؤال ناقص لا يحدد ما إذا كانت الأموال المختلسة قد سلمت إلى الجاني بمقتضى أو بسبب وظيفته لا يرتكز على أساس قانوني[1].

المطلب الثالث: الركن المعنوي.

تعد جريمة اختلاس أموال عمومية جريمة عمدية، فبالإضافة إلى ركنها المادي يتطلب وجود الركن المعنوي الذي يعد جوهري في قيام الجريمة لأن بانتفائه تنتفي معه آثار جريمة الاختلاس، وهذا ما نصت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2005/04/27 في الملف 328202[2] وكذا في القرار الصادر بتاريخ 2005/06/22 في الملف رقم 374922[3]، وكذا في القرار الصـــادر بتاريخ 2005/04/27 في الملف رقم 334074، والتي اعتبرت عنصر العمد هو ركن أساسي في جريمة الاختلاس ولابد التطرق إليه وإلا يتعرض الحكم للنقض والإبطال.

حيث يجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص وقد سلم له بحكم أو بسبب وظيفته أو مهامه، ومع ذلك تتجه إرادته إلى تنفيذ الركن المادي للجريمة وذلك باختلاســـه[2] للمال أو بتبديده أو احتجازه أو إتلافه[3].

وبالنسبة لصورة الاختلاس فإن القصد العام لا يكفي لتحققها بل يتطلب قصدا خاصا يتمثل في اتجاه نية الجاني إلى تملك الشيء الذي بحوزته، فمن يستولي على المال لمجرد

---

[1] – قرار المحكمة العليا بتاريخ 2005/06/22 في الملف رقم 374922

2– صورة الاختلاس في جريمة الاختلاس في القطاع والخاص على السواء،

3– صورة التبديد أو الإتلاف أو الاحتجاز بدون وجه حق في جريمة الاختلاس في القطاع العام فقط.

استعماله أو الانتفاع به ثم رده لا يحقق صورة الاختلاس وإن كان قد يشكل في هذه الحالة احتجازا بدون وجه حق أو جريمة استعمال ممتلكات على نحو غير شرعي[1].

وتشدد المحكمة العليا رقابتها بالنسبة لعدم إبراز الركن المعنوي لجريمة الاختلاس من طرف قضاة الموضوع، وقد قضت في القرار الصادر بتاريخ 2001/03/27 تحت رقم 262693 بأن الحكم المطعون فيه والقاضي ببراءة المتهم من جريمة تبديد أموال عمومية لم يتضمن إلا الركن المادي وأغفل بقية عناصر الواقعة والمتمثلة في:

- صفة الموظف
- القصد الجنائي والمتمثل في العمد
- أن تكون الأموال المبددة تحت يد الفاعل بمقتضى وظيفته أو بسببها

وهذا يشكل خطأ في تطبيق القانون ينجر عنه النقض[2].

ولقد ذهبت المحكمة العليا في هذا الشأن إلى التشديد على ضرورة إبراز كل أركان جريمة الاختلاس بصفة عامة، فقد قضت في القرار الصادر بتاريخ 2006/02/15 ملف رقم 354438 بأنه يعد سؤالا غير قانوني السؤال المطروح بخصوص جريمة تبديد أموال عمومية الخالي من إبراز أركانها القانونية التالية:

- الفعل المادي وهو التبديد.
- القصد الجنائي وهو العمد.
- أن يكون الفاعل موظفا أو شبيها به.
- أن تكون الأموال المبددة قد وضعت تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها[3].

1- د/ احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 39.

2- قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2001/03/27 تحت رقم 262693.

3- ملف رقم 34438 بتاريخ 2006/02/15، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2006، ص 509.

المبحث الثاني

إجراءات المتابعة في جريمة اختلاس الأموال العمومية

المبحث الثاني: قمع جريمة إختلاس الأموال العمومية.

سبق لنا وأن تعرضنا من خلال استقراء نص المادة 29 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أركان جريمة اختلاس الأموال العمومية في المبحث الأول وسنحاول بيان إجراءات قمع جريمة اختلاس الأموال العمومية من خلال التطرق لمختلف الهيئات المختصة بمكافحة الفساد إلى جانب المتابعة الجزائية للجريمة والجزاءات المقررة للجناة.

المطلب الأول: الهيئات الوطنية المختصة بمكافحة الفساد

ألزمت المادة 06 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كل الدول الطرف في الاتفاقية بضرورة إنشاء هيئة أو عدة هيئات دورها مكافحة الفساد وقمعه، وباعتبار أن الجزائر دولة طرف في الاتفاقية وأنها ملزمة بما جاء فيها، فقد استحدثت الجزائر في إطار مكافحة الفساد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من خلال الباب الثالث من القانون 01/06 التعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، إلى جانب الديوان المركزي لقمع الفساد من خلال الباب الثالث مكرر من نفس القانون المتمم بالأمر رقم 10-05.

الفرع الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

نص المشرع الجزائري على إنشاء هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، عملا بمقتضيات المادة 06 من اتفاقية الأمم المتحدة التي تنص على إنشاء هيئة أو عدة هيئات بغرض الوقاية من الفساد ومكافحته. وأضافت في الفقرة الثانية من نفس المادة على أن تسهر الدول الأطراف على تشكيلها من أعضاء محترفين ذوي كفاءات عالية، وتكوين عال في الفساد وطرق الوقاية منه.

وهذا ما ذهب به المشـرع الجزائري في المادة 18 من قانون مكافحة الفسـاد والتي من خلاله نستخلص أن الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد هي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية.[1]

إضافة إلى ذلك فإن تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها تخضع للمرسوم الرئاسي رقم 413/06 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006[2] والتي سوف نتطرق لها فيما يلي:

أ- تشكيلة الهيئة: طبقا للمادة 05 من المرسوم السابق الذكر فإنها تتشكل من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة.

ب- تنظيم الهيئة: تتكون الهيئة طبقا لمضـمون المادة 06 من نفس المرسـوم يتكون من:

1-مجلس اليقظة والتقييم : يتكون بدوره من نفس تشـكيلة الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.

2- مديرية الوقاية والتحسيس: لم يتطرق المرسوم الرئاسي إلى تشكيل هذه المديرية بل اكتفى بالنص على المهام المخولة لها، والمحددة حسب اسمها وهي الوقاية والتحسيس من خطورة الفساد.

3- مديرية التحليل والتحقيقات: لم يحدد المرسـوم تشـكيلتها، بل اكتفى بالنص على المهام المخولة. والتي تتضـمن تلقي التصـريحات بالممتلكات الخاصـة بأعوان الدولة بصـفة دورية. كما تقوم بجمع الأدلة والتحري في الوقائع التي تتعلق بالفسـاد بالاسـتعانة بالهيئات الخاصة.

[1] -المادة 18 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2] - مرسوم رئاسي رقم 413/06 المتعلق بتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006 في الجريدة الرسمية العدد 74.

غير انه بالرجوع الى المرسوم الرئاسي رقم 12-64 الذي يعدل ويتمم المرسوم رقم 06-413 وضع هذا الجهاز مستقلا لمعالجة التصريحات بالممتلكات وذلك لاعتباره قسما هاما لمكافحة الفساد قسم التنسيق والتعاون الدولي:

استحدث المشرع هذا القسم بموجب المادة 10 من المرسوم 64/12 التي تتم احكام المادة 13 مكرر بحيث يقوم هذا القسم بتحديد واقتراح وتحديد الإجراءات المتعلقة بالعلاقات مع المؤسسات العمومية، وذلك طبقا للمادة 21 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بالنسبة للمشرع الجزائري لم يحدد لهذا القسم تشكيلته وكيفية سيره، غير انه بالرجوع لنص المادة 12 من المرسوم 12-64[1] التي تعدل احكام المادة 140 من المرسوم 06-413 فإن وظائف الأمين العام ورئيس قسم ومدير دراسات ورئيس

الدراسات ونائب المدير وظائف عليا في الدولة ويتم تعيين في هذه الوظائف بموجب مرسوم رئاسي بناءا على اقتراح من رئيس الهيئة، فتزويد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بهياكل وأجهزة تساعدها في السير الحسن لمهمتها، بالاضافة الى القيام بواجباتها بكل حرية ونزاهة وشفافية.[2]

ج- سير الهيئة:

فيما يخص كيفية سيرها فهي تخضع لمرسوم الرئاسي السابق الذكر الذي يحدد مواعيد اجتماعها كل 3 أشهر، كما تعقد اجتماعات غير عادية بناءا على استدعاء من رئيس مجلس اليقظة. وبعد أن يحرر محضر عن أشغال الهيئة التي يمكنها أن تستعين بأي خبير أو مستشار لتنفيذ المهام المخولة لها.

[1] – المادة 06 من المرسوم الرئاسي 12-64 المؤرخ في 07-02-2012 معدل ومتمم المرسوم الرئاسي رقم 06-413 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية الصادرة في 15 فبراير 2012 عدد 08 ص 14.

[2] –هارون نورة، جريمة الشوى في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد) أطروحة الدكتورة تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 248.

إلا أنه قد يطرح التساؤل حول الصلاحيات المخولة لهاته الهيئة بصفتها تتمتع بمهام استشارية وتوجيه سياسة مكافحة الفساد وصلاحية جمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد بعدما تستعين بالنيابة العامة، وعليه يطرح التساؤل هل تعد هذه الهيئة كجهة تحقيق أو تحري؟ أم هي سلطة جديدة منفصلة عن النيابة العامة وتعلوها باعتبارها سلطة إدارية مستقلة طبقا للمادة 18 من قانون 01/06.

إضافة إلى ذلك فإنه عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام، الذي بدوره يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء طبقا لأحكام المادة 22 من نفس القانون، وعليه هذا القانون جاء متناقض من حيث مضمون مواده من جهة، فمن جهة ينص على تحريك الدعوى العمومية يخول للنيابة التي لها سلطة الملائمة في المتابعة، ومن جهة أخرى غير مسار المتابعة أو تحريك الدعوى العمومية فهل يعد هذا استثناء عن المبدأ العام؟ أم يعد توجه جديد لتحريك الدعوى العمومية في هذا النوع من الجرائم. فحبذا لو اعتمد المشرع الجزائري في تحديد صلاحيات الهيئة في إطار القانون العام وذلك لتفادي التناقض بين أحكام القانون العام وأحكام القانون الخاص.

ومن جهة أخرى يثار التساؤل حول صلاحية الهيئة فيما يخص البحث والتحري والدليل المتحصل عليه وهل يمكن اعتباره دليل لإثبات الجريمة كونه بمقتضاه يتم تحريك الدعوى العمومية بأمر من وزير العدل إلى النائب العام المختص في تحريك الدعوى العمومية فما مشروعية هذا الدليل؟ وطرق التحصل عليه وما مدى حجيته أمام القضاء باعتبار أن أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد لا يتمتعون بصفة الضبطية القضائية؟. فحبذا لو عدل ووسع المشرع الجزائري مجموعة الأشخاص الذين يتمتعون بصفة الضبطية. كونه من المتفق عليه أن البحث والتحري عن الإجرام من صميم عمل الضبطية القضائية.

بالإضـافة إلى ما سـبق وبالرجوع إلى قانون 01/06 نجده ينص على أحكام متعلقة بالوقاية من الفساد على المستوى الدولي، وهذا ما نستخلصه من نص المادة 37 من اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ويكون التعاون:

1- على مستوى البحث والتحري، وكذا الإجراءات المتزامنة مع هذه المرحلة.

2- بمناسبة تسليم المشتبه فيهم والمتهمين.

3- بمناسبة الخصومة الجزائية، وكذا الإجراءات الموالية لها في تنفيذ الأحكام الجزائية.

إلا أن التعاون الدولي يكون مرتكز على مبدأ المعاملة بالمثل في إطار المعاهدات والاتفاقيات الدولية، سواء تعلق الأمر بالبحث والتحري أو تعلق الأمر بمجال تدابير الاستيراد الممتلكات الموجودة بالخارج، أو في إطار التجميد والحجز العائدات المترتبة عن جريمة الاختلاس. كما يتسع التعاون الدولي ليشمل فرض إجراءات تحفظية. وما يجب الإشارة إليه أنه يجب أن يخضع لشروط وإجراءات معينة نص عليها قانون الفساد والمتمثلة فيما يلي:

تقديم طلب من الدولة المعنية يتضمن موضوع التعاون الدولي وذلك حسب الحالات التالية:

- بيان الوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة، ووصف الإجراءات المطلوبة إضافة إلى نسخة مصادق عليها لأصل من الأمر الذي أستند إليه الطلب. وذلك إذا تعلق الأمر باتخاذ إجراءات التجميد أو الحجز أو بإجراءات تحفظية.

- وصف الممتلكات المواد مصادرتها وتحديد مكانها وقيمتها متى أمكن ذلك مع بيان الوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة وذلك بسماح للجهات القضائية الوطنية باتخاذ قرار المصادرة طبقا للإجراءات المعمول بها.

- بيان الوقائع والمعلومات التي تحدد نطاق تنفيذ أمر المصادرة مع تضمنه الإجراءات المتخذة في حالة اتخاذ تدابير معينة لإشعار الدول الأطراف حسنة النية.

فيما يخص إجراءات مصادرة العائدات الإجرامية:

تتم بناءا على طلب من إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية إلى وزارة العدل التي تحوله لنائب العام لدى الجهة القضائية المختصة وبعدها يتم إرسال هذا الطلب إلى المحكمة المختصة مرفق بطلباتها، والتي تفصل فيه بحكم قابل للاستئناف والطعن بالنقض. ويتم تنفيذه عن طريق النيابة العامة[1].

* **إلا أنه هناك استثناء عنما سبق:** إذ يمكن تبليغ معلومات خاصة بالعائدات الإجرامية دون تقديم طلب مسبق. وذلك بغرض مساعدة الدولة المعنية على إجراء تحقيقات أو متابعات قضائية[2]، وعلى أن يتم التصرف في الممتلكات المصادرة وفقا للمعاهدات الدولية. وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 70 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه طبقا لنص المادة 23 من نفس القانون فإن جميع أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وموظفيها وحتى الأشخاص الذين انتهت علاقتهم المهنية بالهيئة ملزمون بالسر المهني، وكل خرق لهذا الالتزام المذكور يشكل جريمة إفشاء السر المهني المقررة في المادة 301 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد

في إطار مساعي المشرع الجزائري لتدعيم وتعزيز آليات مكافحة الفساد ونظرا لطبيعة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والتي غلب عليها الطابع الاستشاري في تحديد السياسة العامة والخطوط العريضة لمكافحة الفساد، أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010[3] المتمم للقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد

[1] – المادة 67 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2] – المادة 70 من نفس القانون.

[3] – الجريدة الرسمية المؤرخة في 1 سبتمبر 2010 العدد 50.

ومكافحته والذي أضـــاف الباب الثالث مكرر ضـــمن هذا الأخير والذي بموجبه تم إنشـــاء الديوان المركزي لقمع الفســـاد والذي أحال في مادته 24 مكرر [1] تحديد تشـــكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره على التنظيم.

وقد تم صـــدوره هذا التنظيم بموجب المرســـوم الرئاســـي رقم 11-426 المؤرخ في 08 ديسـمبر 2011[2] الذي يحدد تشـكيلة الديوان المركزي لقمع الفسـاد وتنظيمه وكيفيات سـيره والذي تم تعديله بموجب المرســـوم الرئاســـي رقم 14-209 المؤرخ في 23 جويلية 2014[3]، والذي يعتبر جهاز عملياتي تكمن مهامه الأساسية في البحث والتحري في جرائم الفساد على المستوى الوطني.

أ. الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد:

باستقراء نصوص المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المعدل السالف الذكر لا سيما المواد 02،03،04 فإنه يتضح أن الديوان:

- مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية.
- عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.
- وضعه لدى وزير العدل حافظ الأختام بعدم كان قد تم وضعه لدى الوزير المكلف بالمالية قبل تعديل المرسوم.
- تكليف الديوان بالبحث والتحري عن جرائم الفساد ومعاينتها.

ومنه نسـتخلص أن الديوان لا يتمتع بالشـخصـية المعنوية ولا الاسـتقلال المالي وإنما ينحصر استقلاله في عمله وتسييره، بالإضافة إلى أنه ألية عملياتية مهمته ميدانية تتمثل في

[1] – الأمررقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010.

[2] – الجريدة الرسمية المؤرخة في 14 ديسمبر 2011 العدد 68.

[3] –الجريدة الرسمية المؤرخة في 31 جويلية 2014 العدد 46.

البحث والتحري عن الأفعال المجرمة جزائيا المنصوص والمعاقب عليه ف القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وإحالة مرتكبيها على الجهات القضائية المختصة.

كما أنه جهاز يضم في غالبية أعضاءه ضباط وأعوان الشرطة القضائية كما هو منصوص على صفاتهم في قانون الإجراءات الجزائية ويمارس مهامه تحت سلطة وإشراف النيابة العامة[1].

والجدير بالذكر في هذا السياق أنه حسن ما فعل لما ألحق الديوان المركزي لقمع الفساد بوزارة العدل الأمر الذي يضمن فعالية أكبر لأدائه ويجعله يمارس مهامه تحت التبعية والإشراف التام للقضاء، هذا الأخير الذي يعتبر ضمانة أساسية لمصداقية عمل أعضاء الديوان.

ب. تشكيل الديوان وتنظيمه:

1. تشكيل الديوان :

نص المشرع الجزائري على تشكيلة الديوان في المادة 06 من الفصل الثاني من المرسوم 11-426 المعدل ويتشكل مما يلي:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني.

و حسب المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية حددت ضباط الشرطة القضائية وهم: ضباط الدرك الوطني ذو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الذين امضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الاقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة ضباط صف تابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.[2]

---

[1] – المادة 19 من المرسوم 11-426 المعدل والمتعلق بتحديد تشكيلة الديوان المركزي لمكافحة الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره.

[2] –انظر المادة 08 المرسوم الرئاسي 14-209 المعدل والمتمم للمرسوم المحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره نفس السابق.

انا اعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع الوطني نصت عليهم المادة 19 من قانون الاجراءات الجزائية وهم ذو الرتب في الدرك الوطني ومستخدمون مصالح الامن العسكرية الذي تيست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية ضباط واعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية حددتهم المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية وهم :

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية
- الموظفون التابعون للاسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظي وضباط الشرطة للامن الوطني
- الموظفين التابعين للأسلاك الخاصة للمفتش ومحافظ اعوان الشرطة للأمن الوطني الذين امضوا ثلاثة سنوات على الاقل بهذه الصفة، الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة
- اعوان العموميون ذوي الكفاءات الاكيدة في مجال مكافحة الفساد يمكن الديوان ان يستعين بكل خبير او مكتب استشاري او مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد، وهو ما نصت عليه المادة 09 من نفس المرسوم.[1]

هذا وقد نصت المادة 07 من نفس المرسوم على بقاء الضباط واعوان الشرطة القضائية القضائية والموظفين التابعين للوزارات المعنية الذين يمارسون مهامهم في الديوان خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الاساسية المطبقة عليهم، كما يستفيد المستخدمين الموضوعيين تحت تصرف الديوان زيادة المرتب الذين يتقاضونه من المؤسسة او الادارة الاصلية من التعويضات على حساب ميزانية الديوان تحدده بموجب نص خاص.

[1] -انظر المادة 09 من المرسوم الرئاسي 11-426 المصدر السابق.

أما عن عدد الضباط واعوان الشرطة القضائية والموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان فيتحدد بموجب قرار مشـــترك بين وزير العدل حافظ الاختام ووزير المعني تنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد.

2. تنظيم الديوان:

جاء المشرع بتنظيم الديوان في المواد من 10 إلى 18 من الفصل الثالث من المرسوم السابق ذكره وباستقراء نصوصه نستخلص مايلي:

- يسـير الديوان مدير عام معين بمرسـوم رئاسـي بناءا على اقتراح وزير العدل حافظ الأختام وتنهى مهامه حسب الأشكال نفسها وتحدد مهامه بالمادة 14 من نفس المرسوم.

- يتضمن الديوان ديوان يرأسه رئيس الديوان ويساعده مديري مديريات الديوان ويختص رئيس الديوان بتنشـــيط عمل مختلف هياكل الديوان ومتابعتها تحت ســـلطة المدير العام للديوان.

و تتكون مديريات الديوان من:

- ❖ **مديرية التحريات:** نصت عليها المادة 11 من المرسوم السالف الذكر وأما مهامها فهي إجراء الأبحاث والتحريات والتحقيقات في مجال مكافحة الفساد.
- ❖ **مديرية الإدارة العامة:** وتختص ب :
  - تسيير مستخدمي الديوان .
  - تسيير وسائل الديوان المالية والمادية.

وتنظم المديريات المتكون منها الديوان إلى مديريات فرعية حسب نص المادة 11 من المرسوم 11-426.

ج. مهام الديوان وكيفيات سيره :

1. مهامه : نصت عليها أحكام المادة 05 من المرسوم المذكور أعلاه وتتمثل في :

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها واستغلالها.

- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفســـاد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهات القضائية المختصة.
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- اقتراح كل إجراء من شـــأنه المحافظة على حســـن ســـير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة.

وهي كلها مهام ذات طابع ردعي وقمعي لمرتكبي جرائم الفســـاد، كما أن هذه المهام تبرز التمييز بين الهيئة الوطنية للوقاية من الفســـاد ومكافحته وبين الديوان المركزي لقمع الفساد.

2. **كيفيات سيره:** تناولت المادة 19 وما يليها من الفصل الرابع كيفيات سير الديوان وأهمها ما يلي:

- عمل ضـباط وأعوان الشـرطة القضـائية أثناء ممارسـة مهامهم طبقا لقانون الإجراءات الجزائية وفي إطار القانون 06-01 المتمم والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
- امتداد الاختصاص المحلي لضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان في التحري والبحث والتحقيق في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل الإقليم الوطني.
- لجوء ضـباط وأعوان الشـرطة القضـائية التابعين للديوان إلى اسـتعمال كل الوسـائل المنصـــوص عليها في التشـــريع الســـاري المفعول من أجل جمع المعلومات المتعلقة بمهامهم.
- جواز اســتعانة ضــباط وأعوان الشــرطة القضــائية التابعين للديوان بزملائهم التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى وحثهم على التعاون والتساند واستغلال الوسائل فيما بينهم في مصلحة العدالة والإشارة لذلك في الإجراءات.

- وجوب إخطار وكيل الجمهورية المختص مسبقا بالعمليات الجارية من طرف ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان في دائرة اختصاصه.
- خضوع الجرائم المتعلقة بالفساد والمتحرى عنها من طرف الديوان المركزي لقمع الفساد للمحاكم ذات الاختصاص الموسع طبقا لقانون الإجراءات الجزائية[1].

– ونخلص من خلال ما سبق التطرق له أن مهام ودور كل من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والديوان المركزي لقمع الفساد يختلفان من حيث الطبيعة إذ دور الهيئة يغلب عليه الطابع الاستشاري والوقائي أما دور الديوان فهو عملياتي ميداني مهمته البحث والتحري عن جرائم الفساد ولكن رغم الاختلاف المذكور إلا أن الغاية المتوخاة من إنشاءهما جنبا إلى جنب تصب في نتيجة واحدة ومصلحة واحدة وهي محاربة الفساد بكل أشكاله.

المطلب الثاني: المتابعة الجزائية في جريمة الاختلاس

الفرع الأول: إجراءات المتابعة

أولا: متابعة الشخص الطبيعي

فمن حيث المتابعة كان المشرع الجزائري لا يشترط أي إجراء للمتابعة طبقا للمادة 119 من قانون العقوبات. إلا أنه بعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 2002/06/26 اشترط تقديم شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري وفي القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة وهذا طبقا لأحكام المادة 119 فقرة 2 من قانون العقوبات. وعليه قد تنقضي الدعوى العمومية بمجرد سحب هذه الشكوى وذلك بموجب أحكام المادة 06 من قانون إجراءات الجزائية التي تنص "... تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى. إذا كانت شرطا على مسألة أعضاء أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية ومتابعتهم.

[1] – المادة 24 مكرر 1 من الأمر 10–05 المتمم للقانون 06–01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

كما نص المشرع في قانون العقوبات على توقيع المسؤولية الجزائية عن عدم تبليغ أحد أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية عن الأفعال الإجرامية. وذلك طبقا لأحكام المادة 181 من قانون العقوبات. إلا أن هذه المادة تطرح إشكال هل يعفى باقي الأعضاء المؤسسة في حالة التبليغ من أحدهم فقط؟.

حيث أن المادة 6 مكرر لم تعرف استقرارا في التشريع الجزائري كونها تتضمن تجريم فعل التسيير وما رافقها من انتقادات وتأرجحها بين مؤيد ومعارض كون أن فعل التسيير وما يرافقه من مخاطر إساءة ممارسته وتحرير المبادرة فيه قد تصدم بضياع المال العام وهو ما جعل تجريمه محل جدل مستمر وهو ما دفع المشرع الى إلغاء شرط الشكوى المسبقة بموجب الأمر 19-10 سنة 2019 نتيجة الحراك الشعبي في الجزائر والمطالب الشعبية التي تمحورت أساسا في مكافحة الفساد.

كما كانت تخضع من حيث المتابعة إلى أحكام المواد 7 و8 من قانون الإجراءات الجزائية. إذا كما سبق وأن تطرقنا أنها كانت تكيف الواقعة محل المتابعة حسب قيمة المبلغ المختلس كجناية أو جنحة وعليه تتقادم الدعوى العمومية في الجنايات بانقضاء عشر سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة. وتتقادم في الجنح بمرور 3 سنوات أيضا من يوم اقتراف الجريمة.

إلا أنه بصدور قانون مكافحة الفساد المؤرخ في 20 فبراير 2006 الذي تضمن تعديلات جوهرية من حيث المتابعة في جريمة الاختلاس. إذ أحالنا على القانون العام بالنسبة لإجراءات المتابعة وذلك بعدم اشتراط شكوى من أجل تحريك الدعوى العمومية. وبإمكان النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية.

وكذا من حيث تتقادم الدعوى العمومية في جريمة اختلاس أموال عمومية بمهلة 10 سنوات. أي بالحد الأقصى للعقوبة وهنا نلاحظ تراجع المشرع الجزائري بما جاء به في 10 نوفمبر 2004 في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 8 مكرر منه، التي نصت على أن

جريمة الاختلاس لا تتقادم. وبالتالي ألغى المادة 8 مكرر وهو إلغاء ضـــمني. أي خص الاختلاس بحكم مميز وحدد التقادم حســـب المدة المحكوم بها وهي 10 ســـنوات وفي حالة تحويل العائدات إلى الخارج فلا تتقادم الدعوى العمومية.

ثانيا: متابعة الشخص المعنوي

نص المشرع في المادة 53 من قانون مكافحة الفساد عن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم المنصـــوص عليها في هذا القانون، ومن بينها جريمة اختلاس الأموال العمومية إذ أحالنا إلى تطبيق قواعد قانون العقوبات في هذا المجال بعدما تتم متابعة الشخص المعنوي، إذا أعطى المشرع الجزائري الاختصاص للجهة القضائية مكان ارتكاب الجريمة أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشـــخص المعنوي، غير أنه إذا تمت متابعة أشخاص طبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي تختص الجهات القضائية المرفوعة أمامها دعوى متابعة الأشخاص الطبيعية بمتابعة الشخص المعنوي[1].

إلا أنه في هذا الصدد نشير إلى الهيئات المعنية بالمساءلة الجزائية طبقا لما جاء به المشـــرع الجزائري في قانون العقوبات في مادته 51 مكرر. وهي الأشـــخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص. ومن بينها المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات رأسمال المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية. في حين لا نسأل جزائيا الدولة والجماعات المحلية والأشـــخاص المعنوية الخاضـــعة للقانون العام. كالمؤســـســـات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

إلا أنه يشترط لقيام المسؤولية الجزائية لشخص المعنوي ارتكابه الجريمة لحسابه من طرف أجهزته. كالرئيس، المدير العام ومجلس الإدارة. شركات المساهمة أو ممثليه القانوني كالرئيس، المدير العام لشركات المذكورة[2].

[1] د. أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص .المرجع السابق.

[2] د. أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص المرجع السابق ص 51

الفرع الثاني: أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد

والتي عرفت تعديلات جوهرية وأساليب جديدة لم تعرفها المنظومة القانونية الجزائرية. والتي تبنتها نتيجة مصادقة الجزائر على اتفاقية مكافحة الفساد المؤرخة في 2003/10/31. والتي صادقت عليها الجزائر في 19 أفريل 2004 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04، مع الإشارة أن هذه الاتفاقية جاءت بقواعد إجرائية للوقاية من الفساد وخاصة في جريمة الاختلاس إذ جاءت بأساليب جديدة للبحث والتحري، والمتمثلة في التسليم المراقب والتسرب والترصد الإلكتروني إذ نص في المادة 56 منه على إمكانية اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحري خاصة كالترصد الالكتروني والاختراق ويكون ذلك بأن من السلطة القضائية التي عادة تكون النيابة أو جهة تحقيق وهذه المادة مستمدة من المادة 50 من اتفاقية مكافحة الفساد.

في حين عرف المشرع الجزائري في قانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل للأمر 66 -155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية طرق البحث والتحري ونتطرق إليها فيما يلي:

1- التسليم المراقب:

عرف في قانون الفساد 01/06 كما عرفه في القانون المتعلق بمكافحة التهريب في المادة 40 منه والمقصود به حسب المادة 2 من قانون 01/06 " هو إجراء يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها. بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه ".

- ويكون هذا الإجراء بإذن النيابة العامة .

2- الترصد الإلكتروني: Surveillance électronique.

فلم يتطرق المشـــرع الجزائري إلى تحديد مفهومه. وبالرجوع إلى القانون المقارن. نجد المشرع الفرنسي تطرق إليه في قانون الإجراءات الجزائية سنة 1997. وقد خصص 10 مواد لتعريفه ويقصـد به اللجوء إلى جهاز للإرسـال يكون غالبا سـوارا إلكترونيا يسـمح بالترصـد حركات المعني بالأمر والأماكن التي يتردد عليها[1].

3- **التسرب : Infiltration**

فقد عرفه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 06-22 في الفصـل الخامس منه في المادة 65 مكرر 12 أنه يقصـد به " قيام ضـابط أو عون الشـرطة القضـائية تحت مسؤولية ضـابط الشـرطة القضـائية المكلف بتنسـيق العملية بمراقبة الأشـخاص المشـتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شـريك لهم أو خاف". وبالرجوع إلى المواد 65 مكرر 13 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية يمكن استخلاص إجراءات الاحتراق أو التسرب والتي نلخصها فيما يلي:

1- أن التسرب يتم بقيام ضابط أو عون الشرطة القضائية بإتهام الفاعلين الأصليين أنه فاعل أو شريك معهم في الجريمة.

2- إمكانية العون أو ضابط الشرطة القضائية باستعمال هوية مستعارة.

3- قيام العون المكلف بتحرير تقرير مفصل عن الجريمة محل التحري

.4- عدم مسألة العون المكلف جزائيا عن الجريمة.

5- عدم تجاوز مدة التسرب 4 أشهر.

[1] - د/ أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي الخاص-الجزء الثاني -المرجع السابق ص 41.

الفرع الثالث: طرق اثبات جريمة الاختلاس

إن البحث عن الأدلة المثبتة لوقوع الجريمة ونسبتها للمتهم يعتبر من الموضوعات الهامة التي اعتنت بها مختلف التشريعات العقابية. باعتبارها العمود الفقري للعلوم الجزائية. فقد عرف منذ القدم عدة طرق اعتمدت لإثبات جرائم مختلفة وهي تختلف باختلاف الأزمنة وثقافات الشعوب وكذا ظروف ارتكاب الجرائم. ودون التطرق إليها تقتصر على نظام الإثبات في التشريع الجزائري بإسقاطه على جريمة موضوع بحثنا.

فقد نص المشرع الجزائري على طرق الإثبات في قانون الإجراءات الجزائية في كتابه الثاني في جهات الحكم تحت عنوان طرق الإثبات. حيث نص في المادة 121

فقرة 1 " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ". وعليه يتضح لنا من فحوى هذا النص أن المشرع الجزائري اعتمد مبدأ حرية تقصي الحقيقة بأي طريق من طرق الإثبات معتمدا في ذلك على قناعات القاضي. وإذا كانت القناعة الشخصية الفيصل

الذي يحكم مصير المتابعين قضائيا، فإن هذا المبدأ وإن طبق كأصل عام في مرحلة المحاكمة على قضاة الحكم، فإنه يجري به العمل أمام جهات التحقيق إلا أن نظام الإثبات الجزائي يقوم على أسس يجب احترامها من بينها مشروعية الدليل الجزائي. كون مسألة الحصول على دليل للحكم بالإدانة يعد من أهم المواضيع التي أثارت نقاشات فقهية وقضائية، حيث أن القناعة الشخصية يجب أن تبنى على أدلة صحيحة ومشروعة يقرها القانون ويحترم فيها حقوق الدفاع بحيث لا يمكن وفي سبيل الحصول على أدلة الإثبات الاعتداء على كرامة المتهم وحريته. وعليه فالقاضي ملزم قانونا وفي سبيل تكوين قناعته بالإدانة أن يراع جميع القواعد الإجرائية ومتى تقرر بطلان أي إجراء من الإجراءات وجب استبعاد أدلة الإدانة الناتجة عنها وهذا إعمالا لقاعدة ما بني على باطلا فهو باطل.

– وعليه وطبقا لمضـــمون المادة 121 قانون الإجراءات الجزائية فأدلة الإثبات متنوعة ولقاضي السلطة الكاملة في تحديد أي طريق لتكوين قناعته. ومن بين طرق الإثبات التي قد يلجأ إليها في جريمة تحثنا في ظل القانون الإجراءات الجزائية.

أولا: الاعتراف

وهو إقرار المتهم على نفسـه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضـها. وبناءا على المادة 213 ق إ ج " الاعتراف شـأنه كشـأن جميع عناصـر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضـــي ". إلا أن الاعتراف يجب أن تتوفر فيه شـروط قانونية من بينها عدم إجبار المتهم على قول الحقيقة. فالمتابع قضـــائيا حتى يدلي باعترافه يجب أن يكون في مأمن من كل تأثير مادي أو معنوي فالوعد أو الإكراه أو التهديد مثلا يكون مبطلا للاعتراف. وعليه يجب أن تتوفر مجموع من الشـــروط القانونية. وذلك لما له من حجية في إدانة أو براءة المتهم. وهذا ما نستخلصـه من نص المادة 213 قانون الإجراءات الجزائية. كون المشرع سوى بين الاعتراف أو غيره من أدلة الإثبات في تكوين عقيدة القاضي وجعل حجته في الإثبات تساوي حجة القاضي في الأخذ بذليل الخبرة أو المعاينة أو شهادة الشهود.إلا أنه لم يوضح أنه يكفي الاعتراف كذليل وحده للإدانة أو البراءة.

ثانيا: الشهادة

ويقصـــد بها تلك الأقوال الصـــادرة أمام مجلس القضـــاء من شـــخص ليس طرفا في خصومة جزائية لديه معلومات من الغير بشأن إحدى الوقائع موضوع المتابعة.

– ومسألة سماع الشاهد تنازعها كل من النظام اللاتيني وعلى الأخص النظام الفرنسي والنظام الأنجلوساكسوني معتمدين في ذلك على توجيه الأسئلة متى ادعت الضـرورة لذلك. وعليه يمكن تقسيم الشهادة إلى نوعين:

أ- **شهادة تلقائية .**

ب- **شهادة منتزعة بطريق تدخل عن طريق أسئلة توجه لشاهد،**

في الإدلاء بالشـــهادة يجب مراعاة بعض الأمور تطرق إليها المشـــرع الجزائري كدرجة القرابة ومصلحة المتهم من الشهادة وكذا مسألة توجيه اليمين من عدمها إلى الشاهد...إلخ.

ثالثا: الخبرة

وهي من أدلة الإثبات المادية مثلها مثل المعاينة فالخبرة قد يلجأ إليها القاضي في حالة مـــا تعرض عليه مسألة ذات طابع فني من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم أو باتفاق منهما كما ان الخبرة تتنوع حسـب طبيعة الجريمة (طبية، محاسـبية...إلخ) إلى أننا نقتصـر على الخبرة التي قد يلجأ إليها القاضـــي في جريمة الاختلاس أموال عمومية وهي الخبرة المحاسبية. كما يلجأ إلى الخبرة الفنية وذلك في حالة تزوير المستند أو الوثائق التي قد تكون محل اختلاس أو تسـاعد على تحقيق جريمة اختلاس. والخبرة الفنية قد تتمحور أسـاسـا في هذه الحالة على الاختبارات الفيزيائية إذ يقوم الخبير بفحص شكل وقياس الورق وسمكه وكذا آثار الطي أو التمزق أو الثقوب الناتجة عن استعمال الدبابيس ..إلخ. كما قد يلجأ كذلك إلى الفحوص الكيميائية معتمدا في ذلك على المجهر الإلكتروني لفحص شـكل وأسـلوب الكتابة وانتشـــار الحبر وتشـــعبه بين ألياف الورقة وكذا معرفة الكلمات أو العبارات أو الحروف أو الأرقام التي قد تضاف إلى المستند المزور. كما قد يلجأ في ذلك إلى استعمال

الأشعة تحت الحمراء لإظهار الكتابة المضافة من الأصلية وذلك بتحديد عمر الحبر.

وعليه الخبرة بوجه عام تترك مسألة إجرائها سلطة التقديرية للقاضـي الحكم أو التحقيق وهي تعد كدليل الإثبات الأخرى التي تتطرق إليها المشرع في القانون الإجراءات الجزائية إلا أنها ترتبط بالمعاينة فإذا كانت الأولى وســـيلة تقدير فني للآثار المادية فإن الثانية هي من الادراك المادي المباشر بالحواس للآثار المادية وهي انتقال إلى مكان وقوع العقل المجرم مع جمع الأدلة المتعلقة به وقد تأتي في أشكال متنوعة منها:

- **الفنية:** وهي جميع الإجراءات التي تتخذ في محل الجريمة سواء بوصفه أو تصويره أو رسمه أو رفع الآثار وباعتبارها صورة ناقلة لوقائع الإجرامي فإنها تستهدف أمران اثنان

- **جميع الآثار المادية التي تختلف عن الجريمة.**

- **إعطاء المحقق فرصة ليشاهد بنفسه على الطبيعة مسرح الجريمة لهذا فإنها نتخذ صور ثلاثة:**

1- **المعاينة الكتابية:** وتتمثل في تسجيل الوقائع الجرم من تاريخ وقوعه إلى غاية تسليم الملف إلى النيابة

2-**المعاينة الفوتوغرافية:** وتقصر على إتخاذ صور مكان الجريمة

3-**المعاينة الهندسية:** وتقتصر على تحديد مكان الجريمة بدقة كتحديد طوله أو عرضه

المطلب الثالث: الجزاءات المقررة لجريمة الاختلاس

من أهم التعديلات الجوهرية التي عرفتها جريمة اختلاس أموال عمومية يعتبر الجزاء المقرر لها بعدما كانت العقوبة في ظل المادة 119 من قانون العقوبات والتي نقلها المشرع الجزائري من قانون العقوبات الفرنسي عقوبة بدنية تتدرج حسب قيمة المبلغ المحول أو المختلس أو المبدد أو المحتجز. وقد ورد النص عليها تارة تحت وصف الجنحة وتارة أخرى تحت وصف الجناية. وذلك تبعا لقيمة الشيء أو المال الذي وقعت عليه الجريمة. وعليه قسمت العقوبات الأصلية إلى عقوبات جنحية أو عقوبات أصلية جنائية وكلاهما تتضمن الغرامات المالية إضافة إلى العقوبات التكميلية كالمصادرة مثلا.

إلا أنه بصدور قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحة تخلي المشرع الجزائري عن العقوبات الجنائية. واستبدلها بعقوبات جنحية كما شدد ماعدا في حالات تشدد العقوبة. وذلك بالاعتماد على صفة الجاني كمعيار لتشديدها.

فقد نصت المادة 29 من قانون السابق الذكر على عقوبة الاختلاس بالحبس من 02 سنتين إلى 10 سنوات وغرامة 200.000 دج إلى 1.000.000 دج إلا أننا سوف نوضح العقوبات كالأتي:

الفرع الأول: الشخص الطبيعي

نص قانون مكافحة الفساد على عقوبات أصلية تتمثل في الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إضافة إلى غرامة 200.000 دج إلى 1.000.000 دج أي جنح العقوبة بعد ما كانت في ظل التشريع السابق محددة حسب قيمة المبلغ المختلس. إلا أنه شدد العقوبة في بعض الحالات لتصبح الحبس من سنتين إلى عشرون سنة إلا أن الغرامة تبقى كما هي.

– وقد تشدد العقوبة حسب صفة الجاني طبقا لما نص عليه المشرع في المادة 48 من قانون 01/06 وتصبح من 2 سنتين إلى 20 عشرون سنة دون تغير قيمة الغرامة. وتشدد العقوبات في الحالات التالية إذا كان الجاني:

1– القاضي: **Magistrat** ونشمل عبارة القاضي كل القضاة التابعين لنظام القضاء العادي والمشمولين بالقانون الأساسي للقضاء. سواء كانوا يمارسون مهامهم على مستوى محاكم الدرجة الأولى أو على مستوى المجالس القضائية بالدرجة الثانية. أو على مستوى المحكمة العليا. كما تشمل عبارة القاضي قضاة المحاكم الإدارية وقضاة مجلس الدولة وقضاة مجلس المحاسبة.

2– موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة: وتقصد به الموظفين المعنيين بمرسوم رئاسي الذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية لوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الإدارات غير ممركزة أو في الجماعات المحلية[1].

[1] – د. أحسن بوسقيعة المرجع السابق ص 45.

3- ضـــابط عمومي: ويشـــمل كل شـــخص يتم تعينه في وظيفة ما بموجب قرار من السلطة الإدارية المختصة يمارسها لحسابه الخاص مثل الموثق، المحضر القضائي، محافظ البيع بالمزاد العلني، المترجم الرسمي.

4- ضابط أعوان شرطة قضائية: وحددهم الأشخاص الذين ينتمون إلى المجموعات المذكورة في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية وهي :

1- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

2- ضبط الدرك الوطني.

3- محافظو الشرطة.

4- ضباط الشرطة.

5- ضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن.

* أما أعوان الشـرطة القضـائية تطرق المشـرع إلى تحديدها في المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية وهم:

1- موظفو الشرطة.

2- رجال الدرك الوطني.

3- مستخدمي مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية.

4- من يمارس بعض صـلاحيات الشـرطة القضـائية: ونسـتخلصـها من المواد 21 والمادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية وهم:

أ- رؤساء الأقسام والمهندسون والأعوان الفنيون والتقنيون المختصون في الغابات وحماية الأراضي واستصلاحها.

ب- الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية كأعوان الجمارك وأعوان الضرائب والأعوان التابعين لوزارة التجارة المكلفين لضبط ومعاينة المخالفات المتعلقة بالمنافسة والممارسات التجارية.

5- موظفوا أمانة الضبط:

6- عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته: وهي الهيئة التي نص عليها في المادة 17 من قانون 01/06.

* أما الإعفاء من العقوبة فبالرجوع إلى قانون 01/06 في مادته 49. يستفيد منها كل فاعل أو شريك قام بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن جريمة أو ساعد على معرفة مرتكبها. كما يستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف في حالة المساعدة على القبض على الظالمين في الجريمة[1].

* وفيما يخص العقوبات التكميلية فقد نص عليها المشرع في المادة 50 من نفس القانون إذا أحلنا المشرع على قانون العقوبات في مادته الرابعة [2]، وكذا في المادة 09 من نفس القانون و**هي:**

1- الحجر القانوني.

2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

3- تحديد الإقامة ومنع من الإقامة.

4- المصادرة الجزئية للأموال.

5- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

6- إغلاق المؤسسة.

[1] – المادة 49 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2] – المادة 4 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات.

7- الإقصاء من الصفقات العمومية.

8- الخطر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع.

9- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلقاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.

10- سحب جواز جديد.

11- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

إلا أن ما يمكن الإشارة إليه وطبقا لمضمون المادة 51/فقرة 2 من قانون 01/06 أن العائدات والأموال غير مشروعة إجبارية. إضافة إلى الرد فقد نص طبقا لنفس المادة 51 على أنه يجب رد ما اختلاسه أو الحكم بقيمته نقدا. ويتم هذا الحكم على الجاني كما ينطبق على الأصول والفروع والإخوة والأصهار والزوج.

إضافة إلى العقوبات السابقة الذكر أشار المشرع في المادة 55 من قانون 01/06. أن كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون السابق الذكر أن كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز يمكن التصريح ببطلانه أو انعدام أثره من قبل الجهة القضائية التي تنظر الدعوى مع مراعاة حسن النية. ففي هذه الحالة خول المشرع الجزائري اختصاص جديد للجهة القضائية التي تفصل في المسائل الجزائية حق إبطال العقود الذي هو من اختصاص الجهات القضائية الفاصلة في المسائل المدنية.

وبعد تطرقنا إلى العقوبات المقررة لشخص الطبيعي باعتباره فاعلا أصليا نتطرق إلى العقوبات المقررة في حالة المشاركة والشروع، فقد نص المشرع على المشاركة والشروع في المادة 52 من قانون 01/06 والذي يحيلنا على قانون العقوبات في المادة 42 و43 و44 منه، إلا أن هناك بعض التساؤلات حول صفة الشريك فقد يكون شخصا من عامة الناس أو موظف أو من في حكمه. وفي هذه الحالة تكون العقوبة المقررة هي عقوبة الفاعل الأصلي. وقد يكون الشريك من عامة الناس وهنا نرجع إلى المادة 44 من قانون العقوبات التي تنص

على أن الشـريك قد يعاقب بنفس العقوبة المقررة للجناية أو الجنحة وعليه نخلص إلى القول أنها تطبق عليه نفس عقوبة الفاعل الأصلي.

أما الشـروع فقد نص عليه المشـرع في المادة 02/52 من قانون 01/06 أن العقوبة المقررة في حالة الشروع هي نفسها المقررة لجريمة الاختلاس، رغم أنه لا يتصور الشروع في جريمة الاختلاس فإما أن تقع كاملة أو لا تقع.

إضـافة إلى ما سـبق قد تتعدد الأوصـاف في جريمة واحدة كأن يكون الاختلاس مصـحوب بجرائم أخرى فهنا نرجع إلى قانون العقوبات ونطبق الوصـف الأشـد عملا بنص المادة 32 منه.

فقد يأخذ فعل الاختلاس عدة أوصـاف لا سـيما إذا كان الجاني موظفا عموميا. وكان محل الجريمة مالا منقولا تابعا للدولة أو الجماعات المحلية أو إحدى المؤسـسـات العمومية وكان الفعل سـرقة مع تحقق الظروف المنصـوص عليها في المادة 382 مكرر من قانون العقوبات كأن ترتكب السرقة مع توفر الظروف المنصوص عليها في المادة 353 من قانون العقوبات أي باسـتعمال العنف أو التهديد به. إذا ارتكب ليلا بواسـطة شـخصـين على الأقل...إلخ أو المنصـوص عليها في نص المادة 354 من قانون العقوبات. ففي مثل هذه الحالات يأخذ الفعل وصـفين. وصـف الاختلاس المنصـوص عليه في المادة 29 من قانون 01/06 وعقوبته الحبس من سنتين إلى 10 سنوات، ووصـف السرقة المشـددة المنصـوص عليها في الفقرة 01 من المادة 382 مكرر قانون العقوبات وعقوبتها السجن المؤبد. ففي هذه الحالة نطبق نص المادة 32 من قانون العقوبات التي تفيد بأن يوصـف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد وعليه نطبق نص المادة 1/382 من قانون العقوبات[1].

[1]– د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص– المرجع السابق ص 52/51.

الفرع الثاني: الشخص المعنوي

نص المشرع في المادة 53 من قانون مكافحة الفساد على المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري وأحالنا على قانون العقوبات إذ بالرجوع لهذا الأخير نجد في المادة 18 مكرر منه العقوبات كتالي:

أولا: الغرامة: لتي تساوي من مرة إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة لشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الحجز على الجريمة وبالرجوع إلى قانون مكافحة الفساد في مادته 29 تعاقب على الاختلاس بغرامة حدها الأقصى يساوي 1.000.000 دج و5.000.000 دج هو ما يعدل خمس مرات الحد الأقصى.

إحدى العقوبات الآتية أو أكثر:

1- حل الشخص المعنوي.

2- غلق المؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

3- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

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

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

6- نشر وتعليق حكم الإدانة.

7- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط أنه في أدلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

بعدما تتطرقنا إلى العقوبات المقررة سواء لشخص الطبيعي باعتباره فاعلا أصليا أو شريكا أو بالنسبة لشخص المعنوي نتطرق **إلى:**

- حالات الإعفاء من العقوبة أو تخفيضها

يستفيد الجاني من ذلك حسب ما ورد في نص المادة 49 من قانون مكافحة الفساد إذ جاء في محتواها أنه يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات. سواء كان فاعلا أو شريكا وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية (اللجنة الوطنية لمكافحة الفساد) أو الجهات المعنية كمصالح الشرطة القضائية عن الجريمة أو ساعد على الكشف عن مرتكبيها ومعرفتهم.

كما قد يستفيد الفاعل الأصلي أو الشريك بتخفيض العقوبة إلى النصف في حالة المساعدة على قبض شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة قبل مباشرة إجراءات المتابعة.

إضافة إلى ما سبق تطرق المشرع في قانون مكافحة الفساد إلى التعاون الدولي في الباب الخامس منه، إذ نص على مجموعة من الإجراءات والتدابير الخاصة به في المواد 57 إلى 70 منه. سواءا تعلقت بأساليب التحري الخاصة للكشف عن جرائم الفساد وما قد ينجم عنها من عمليات مالية وكذا بغرض منع استرداد العائدات المتأتية من جرائم الفساد مع احترام مبدأ المعاملة بالمثل طبق لما ورد في نص المادة 57 منه: [1] إذ ألزم فيها الصيارفة والمؤسسات المالية باتخاذ تدابير وقائية بشأن فتح الحسابات ومسكها وتسجيل العمليات ومسك الكشوف الخاصة بها.

ثانيا: تقديم المعلومات المالية بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها.

أما فيما يخص تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات، فمنح الاختصاص للجهة القضائية الجزائرية بالنظر في الدعاوي المدنية المرفوعة من طرف دول الأعضاء في اتفاقية مكافحة الفساد التي صادقت عليها الجزائر بشأن تجميد وحجز العائدات المتحصلة عليها من جرائم الفساد ومصادرتها.

وإضـــافة إلى التدابير الســـابق الذكر هناك تدابير أخرى تتمثل في تجميد الأموال وحجزها. إذ نص في المادة 64 من قانون مكافحة الفســـاد. أنه يمكن للجهات القضـــائية والسلطات المختصة (الشرطة القضائية. خلية معالجة المعلومات المالية) أن تأمر بتجميد أو حجز العائدات والأموال الغير مشـــروعة الناتجة عن ارتكاب جرائم الفســـاد باعتباره إجراء تحفظي لما جاء في نص المادة 51 من نفس القانون.

– وبعد انتهائنا من الجزاءات المقررة لجريمة اختلاس أموال عمومية أو بمعنى آخر منم الشـق الجزائي. نتطرق إلى الشـق المدني أي حالة الادعاء المدني للمطالبة بالتعويض عن الضـــرر، فإذا كان من البديهي القول أن كل واقعة جرمية تقع على ذات الشـــخص أو على ماله تشكل ضررا وأن كل فعل يرتكبه الإنسان ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في إحداثه بالتعويض، فإنه يجوز لمن كان ضـــحية لوقائع جريمة المادة 119 أو المادة 29 من قانون 01/06 وإصـابة ضـرر ناتج عن هذه الوقائع مباشـرة أن يتأسـس كطرف مدني ويرفع دعوى مدنية تبعية للمطالبة بالتعويض عما أصـــابه من ضـــرر. وذلك أمام نفس المحكمة الناظرة في الدعوى الجزائية.

– ولكي يمكن قبول الادعاء المدني أمام المحاكم الجزائية يجب أن تتوفر عدة شـروط أهمها:

1– شرط وجود دعوى جزائية مرفوعة بشأنها الدعوى العامة ومعروضة على المحكمة المختصة للفصل في موضوع الوقائع المنسوبة إلى المتهم.

2– شـرط كون الضـرر المطلوب التعويض عنه ناتجا مباشـرة عن الوقائع الجرمية، باعتبار أنه لو كان الضـرر محل طلب التعويض ناتجا عن وقائع أخرى غير وقائع جريمة الاختلاس لما صح من المدعي المدني إقامة دعوى مدنية تبعية أمام المحكمة الجزائية.

3– شرط أن يكون المدعي المدني أمام المحكمة الجزائية قد سلك في إجراءات إدعائه إحدى الطرق المنصـوص عليها في المادة 140 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية،

بأن يكون قد سبق وتأسس كطرف مدني تبعا للدعوى العامة. وقدم تصريحا كتابيا قبل الجلسة بموجب عريضة تتضمن تحديد الجريمة وظروف وقوعها. وأثناء الجلسة وقبل إبداء النيابة العامة طلباتها في الموضوع.

4- شرط إقامة الدعوى المدنية التبعية للتعويض عن الضرر أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الجنايات سابقا باعتبار أنه لا يجوز الإدعاء المدني لأول مرة أمام الجهة القضائية الاستثنائية، خاصة وأن محكمة الدرجة الأولى الجزائية لم يسبق لها أن نظرت في هذا الإدعاء وقبلته أو رفضته.

أما ما يمكن أن نلاحظ هنا فهو أنه إذا كانت الدعوى المدنية التبعية قد رفعت أمام المحكمة الجزائية، وأن هذه المحكمة قد فصلت في الدعوى الجزائية ببراءة المتهم سواء لعدم إثباتها إسنادا لوقائع الجرمية إليه، أو لعدم إثبات وقوع الجريمة ذاتها فإنه يتعين على المحكمة أن تقضي بعدم اختصاصها بالفصل في الدعوى المدنية [1] وكذلك الحال إذا كانت قد قضت بعدم الاختصاص باعتبار أن اختصاص المحكمة الجزائية بالفصل في الدعوى المدنية التبعية التي موضوعها طلب التعويض عن الضرر الناتج عن الوقائع الجرمية هو اختصاص استثنائي أساسه الضرر الناتج عن الوقائع الجرمية، وما دامت لا توجد وقائع جرمية، وأن المحكمة غير مختصة بالفصل في الدعوى الجزائية المعروضة، فمن باب أولى أن لا تكون مختصة بالفصل في الدعوى المدنية التبعية، إذ قررت الحكم بالبراءة أو الحكم بعدم الاختصاص. وذلك خلافا لما تضمنه قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 28-6-2000 في القضية رقم 205715 والذي نقض قرارا كان قد صد رعن مجلس مستغانم وقضى ببراءة المتهم فيما يخص الدعوى الجزائية وبعدم الاختصاص فيما يخص الدعوى المدنية التبعية. وجاءت في حيثيات قرار المحكمة العليا أن قضاة المجلس لما حكموا بالبراءة في الدعوى الجزائية، وبعدم الاختصاص في الدعوى المدنية يعتبرون قد تنازلوا عن سلطتهم وهو

ما يشكل في نظرها امتناعا عن الفصل في الدعوى المدنية وخرقا للإجراءات المنصوص عليها في المادتين 03-403 من قانون الإجراءات المدنية. وهذا الاجتهاد من المحكمة العليا قابل للنقاش وغير مسلم به ومازال محل جدال.

هذا في حالة ما إذا كانت الدعوات الجزائية والمدنية التبعية مرفوعتان معا في وقت واحد وأمام المحكمة نفسها على مستوى الدرجة الأولى. أما إذا كانت الدعوى المدنية التبعية مرفوعة أمام محكمة الجنايات (في ظل التشريع السابق لقانون العقوبات) فإن المادة 316 من قانون الإجراءات الجزائية لا تسمح بالحكم بعدم الاختصاص إذا كانت قد حكمت ببراءة المتهم بل أنها توجب على المحكمة أن تفصل في الدعوى المدنية التبعية سواء بالقبول أو بالرفض ولا يجوز لها أن تحكم بعدم الاختصاص، وهذا نص صريح لا اجتهاد معه.

- ومن جهة أخر يمكن القول أنه لا يجوز للمحكمة الجزائية عندما تعرض عليها الدعوى المدنية أن تحكم بحفظ حقوق المدعي المدني الذي أقام هذه الدعوى ليطلب الحكم له بتعويض عما يمكن أن يكون قد أصابه من ضرر ناتج مباشرة عن الوقائع الجرمية. وذلك لأنه إذا كان الضحية قد تأسس طرفا مدنيا وفقا للقانون وطلب الحكم له بالتعويض فمن الخطأ أن تغفل أو تهمل طلبه وتحكم بحفظ حقوقه. وكذلك إذا كان لم يحضر الجلسة ولم يتأسس كطرف مدني بإحدى الطرق القانونية ولم يكن قد طلب الحكم له بأي حق فمن الخطأ البين أن تحكم المحكمة الجزائية بحفظ حقوقه التي لم يدعيها. وإذا كانت للضحية حقوق فهي محفوظة بحكم القانون ولا تحتاج إلى إصدار حكم قضائي عن المحكمة الجزائية لحفظها.

وفي جميع الأحوال فإنه إذا كان المتهم المحكوم بإدانته بجريمة التحويل أو التبديد أو الاختلاس أو الإتلاف، أو الاحتجاز بدون وجه حق هو شخص موظف لدى الدولة ويمكن أن يصدر الحكم بإلزامه بدفع تعويض إلى الضحية، فإن الضحية طالب التعويض ملزم بإدخال الوكيل القضائي للخزينة العامة في الخصام باعتبار أنه هو المسؤول المدني عن الأضرار المطلوب التعويض عنها. وذلك تطبيقا لنصوص المادتين 136/129 من القانون

المدني والمادة 02 من القانون رقم 63-198 المعدل والمتمم باعتباره أن هذه النصـــوص تعفي الموظف من مســؤولية التعويض عن الأضــرار الناتجة عن الوقائع والأفعال الجرمية التي يحدثها بالغير حتى كانت واقعة منه أثناء قيامه بمهام وظيفته أو بســببها وباعتبار أنها تســتوجب إدخال العون القضــائي للخزينة العامة في الخصــام بعد إخطاره بكافة الإجراءات والوقائع المنسوبة إلى الموظف. وفي الأخير تبقى السلطة التقديرية لقضاة الموضوع لتقدير مبلغ التعويض. وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار رقم 355078 الصــادر بتاريخ 2005/04/27 والتي اعتبرت الحكم الصادر بتاريخ 13 مارس 2004 عن محكمة الجنايات بمجلس قضــاء الأغواط والقاضــي بإدانة الطاعن بجريمة اختلاس أموال عمومية إضــرار بمديرية الضرائب لولاية الأغواط وعقابا له حكم عليه بعام حبس مع وقف التنفيذ وغرامة نافذة قدرها 30 ألف دينار جزائري ودفعه إلى الخزينة العامة مبلغ مائتي وستون ألف وتسع مائة وأربعة وسبعون دينار جزائري وستون سنتيما مقابل المبلغ المختلس وخمسون آلف دينار كتعويض. والذي طعن في قيمة التعويض المحكوم به عليه على أساس أنه لا يساوي قيمة المبلغ المحدد في الخبرة المعتمدة من طرف قضاة الموضوع لتحديد مبلغ التعويض. وعليه قضـــت المحكمة بنقض وإبطال الحكم المطعون فيه وإحالة القضـــية على نفس الجهة القضائية[1].

اما فيما يخص تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس إذ نص المشـــروع في المادة 54 من قانون 01/06 وهنا نفرق بين حالتين:

الحالة (1): فالقاعدة العامة طبقا لقانون السابق الذكر أن تقادم الدعوى العمومية بوجه عام تخضـــع لقانون الإجراءات الجزائية كقاعة عامة. وذلك في حالة تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج.

[1] – قرار المحكمة العليا رقم 355078 الصادر بتاريخ 2005/04/27 .

الحالة(2): فيما يتعلق بالحالة الخاصـــة بالنســـبة لاختلاس الممتلكات تتقادم الدعوى العمومية بمهلة 10 سنوات، أي بالحد الأقصى للعقوبة المقررة. وهنا نستخلص تراجع المشرع الجزائري بما جاء به في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 8 مكرر منه، التي نصت على أن جريمة الاختلاس لا تتقادم. وبالتالي ألغيت المادة 08 مكرر وهو إلغاء ضمني. أي خص الاختلاس بحكم مميز وحدد مدة التقادم بـــ 10 سنوات إلا استثناءا في حالة تحويل العائدات إلى الخارج لا تتقادم الدعوى العمومية.

– **أما تقادم العقوبة:** فتقادم كقاعدة عامة طبقا لقانون الإجراءات الجزائية. إذ نص على ذلك في المادة 614 منه أن عقوبة الجنح تتقادم بمرور 5 ســـنوات، إبتداءا من تاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا. أما إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد عن 5 سنوات فمدة التقادم تساوي مدة العقوبة المقررة لجريمة مثلما هو الحال في جريمة الاختلاس أي مدة تقادم العقوبة تساوي 10 عشرة سنوات، ما لم تحول عائدات الجريمة إلى الخارج.

خاتمة

خاتمة

ونستخلص من تحليلنا لعناصر البحث أن المشرع الجزائري قد عالج جريمة اختلاس الأموال العمومية بأحكام متميزة سواء من ناحية توسعه في تحديد صفة الجاني وتعداد صور السلوك المادي المكون للجريمة والممتلكات العمومية محل الجريمة من حيث أركانها، وكذلك من الناحية الإجرائية رغبة منه في توفير حماية جزائية شاملة للمال العام من اعتداء الموظف العمومي عليه وتحويله إلى مصلحته الشخصية عكس الغاية الذي أعد لتحقيقها ألا وهي خدمة الصالح العام.

غير أنه في رأينا أن محاربة جريمة الاختلاس بصفة خاصة وجرائم الفساد بصفة عامة لا تأتي ثمارها من خلال الاكتفاء بالردع وذلك بتقرير عقوبات زجرية ولا بالتحسيس فقط، وإنما على الدولة مضاعفة جهودها في مكافحة الفساد على جوانب أخرى على غرار الجانب الثقافي والاجتماعي والاقتصادي، وعلى ضوء ما سبق ذكره ارتأينا عرض بعض المقترحات عسى أن تكون في صالح القضاء على هذه الظاهرة وعزم الدولة على محاربتها:

- ✓ التوجه نحو تشديد العقوبة حسب طبيعة محل الجريمة وقيمته.
- ✓ تشديد العقوبة حسب طبيعة الوظائف التي يشغلها الجاني والتي تكون أكثر عرضة لتداول ممتلكات الدولة بدل تشديد العقوبة من خلال التركيز على بعض الوظائف العليا في الدولة.
- ✓ إعطاء استقلالية أكبر لأعضاء الديوان المركزي لقمع الفساد من خلال إتباعهم مهنيا وإداريا بصفة تامة للديوان الذي يتبعونه وحمايتهم من كل الضغوطات في ممارسة مهامهم.
- ✓ التركيز على تجسيد استرجاع العائدات الإجرامية في أي يد كانت مع مراعاة الغير حسن النية.

- ✓ مراجعة جدية لسلم أجور الموظفين بصفة عامة خصوصا الأكثر عرضة منهم للانحراف بالمال العام عن غايته المسخر من أجلها، وكل الأشخاص المكلفين بمحاربة الفساد على كل المستويات.

نشر ثقافة حماية الممتلكات العمومية والتعريف بمخاطر الإضرار بها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والدينية، وتحسيس الأجيال القادمة بذلك.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

الكتب الفقهية:

1-د.أحسن بوسقيعة- الوجيز في القانون الجزائي الخاص- جرائم الفساد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير- الجزء الثاني- دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع- الطبعة الثانية عشر-الجزائر- 2012.

2-د. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة عشر، الجزائر، 2005

3-د. جيلالي بغدادي-الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية- المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار – الطبعة الأولى- 1996.

4-د.رمسيس بنهام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص،منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 2005 .

5-د.عبد المهيمن بكر، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، مكتبة سعد وهبة .

6-د.عبد الفتاح مصطفى صيفي " قانون العقوبات " القسم الخاص – منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة I سنة 1999

7-عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2006، ص95.

البحوث والمحاضرات:

1-إبراهيم عبد الرحمن فهمي، محامي بالإستئناف العالى ومجلس الدولة، بحث في مفهوم الإختلاس في المادة 112 عقوبات، الإسكندرية.

2-هارون نورة، جريمة الرشوى في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد) أطروحة الدكتورة تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2017، ص 248.

الوثائق الرسمية:

1-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر سنة 2020 –

2-الجريدة الرسمية المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 العدد 76.

3-الجريدة الرسمية المؤرخة في 25 أبريل 2004 العدد 26.

4-الجريدة الرسمية المؤرخة في 1 سبتمبر 2010 العدد 50.

5-الجريدة الرسمية المؤرخة في 14 ديسمبر 2011 العدد 68.

6-الجريدة الرسمية المؤرخة في 31 جويلية 2014 العدد 46.

الاتفاقيات الدولية:

1-إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في الدورة الثامنة والخمسون بتاريخ 31 أكتوبر 2003- المصادق عليها بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 19 أبريل سنة 2004- الجريدة الرسمية العدد 26 المؤرخة في 25 أبريل 2004.

2-الإتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 والمصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 249/14 المؤرخ في 8 سبتمبر 2014- الجريدة الرسمية العدد 54 المؤرخة في 21 سبتمبر 2014

القوانين والمراسيم:

1. الأمر رقم 66-155 المعدل والمتمم والمتضمن لقانون الإجراءات الجزائية

2. الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم المتضمن قانون العقوبات

3. الأمر رقم 10-05 المتمم للقانون 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

4. القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته- الجريدة الرسمية العدد14 المؤرخة 8 مارس 2006.

5. القانون رقم 02/06 المؤرخ في 20 فبراير المتضمن مهنة الموثق .

6. القانون 03/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي .

7. المرسوم رئاسي رقم 413/06 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها–الجريدة الرسمية العدد 74 المؤرخة في 22 نوفمبر سنة2006.

8. المرسوم رقم 11–426 المتعلق بتحديد تشكيلة الديوان المركزي لمكافحة الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره

القرارات والأحكام القضائية:

1. قرار المحكمة العليا رقم 259145 الصادر بتاريخ 2003/10/08.

2. قرار المحكمة العليا رقم 328202 الصادر بتاريخ 2005/04/27.

3. قرار المحكمة العليا رقم 374222 الصادر بتاريخ 2005/06/22.

4. قرار المحكمة العليا رقم 262693 الصادر بتاريخ 2001/03/27.

5. قرار المحكمة العليا رقم 355078 الصادر بتاريخ 2005/04/27.

المجلات القضائية:

1. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2006

المراجع باللغة الفرنسية

-georges levasseur-droit penal-sirey paris-1965.

المراجع الإلكترونية:

http://www.Rezgan.com/debat/show.art.asp? aid =51185.–

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة ..... أ

المبحـث الأول: أركان جريمة إختلاس الأموال العمومية

المبحـث الأول: أركان جريمة إختلاس الأموال العمومية..... 5

المطلب الأول: الركن المفترض: "صفـة الجـاني"..... 5

الفرع الأول: ذوو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية..... 7

الفرع الثاني: ذوو الوكالة النيابية.....14

الفـرع الثالث: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط.....15

الفـرع الرابع: من في حكم الموظف 17

المطلب الثاني: الركن المادي.....20

الفرع الأول: السلوك المجرم 20

الفرع الثاني: محل الجريمة 29

الفرع الثالث: علاقة الجاني بمحل الجريمة.....32

المطلب الثالث: الركن المعنوي 35

المبحـث الثاني: قمع جريمة اختلاس الأموال العمومية

المبحـث الثاني: قمع جريمة اختلاس الأموال العمومية. 38

المطلب الأول: الهيئات الوطنية المختصة بمكافحة الفساد 38

الفرع الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته 38

الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد.....43

المطلب الثاني: المتابعة الجزائية في جريمة الاختلاس.....49

الفرع الأول: إجراءات المتابعة 49

الفرع الثاني: أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد.....52
الفرع الثالث: طرق اثبات جريمة الاختلاس.....54
المطلب الثالث: الجزاءات المقررة لجريمة الاختلاس.....57
الفرع الأول: الشخص الطبيعي.....58
الفرع الثاني: الشخص المعنوي.....63
خاتمة.....71
قائمة المصادر والمراجع.....74

ملخص:

الاختلاس في القطاع العام والخاص ظاهرة متعددة الجوانب نظرا لتعدد صـوره ومظاهره التي أخذت تتجاوز حدود الدولة ولم يعد من الممكن مجابهته في إطار أحكام التشـريعات الوطنية، والإجراءات التقليدية، لذا اهتمت الدول والمنظمات الدولية العالمية والإقليمية بهذه الظاهرة، وبذلك العديد من الجهود لمواجهة هذه الجريمة التي تكرست في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003، والتي كان لها الأثر المباشـر في تعديل المنظومة التشـريعية والسـياسـية لمجابهة هذه الجريمة تأثر المشـرع الجزائري بهذه الاتفاقية، وسن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بعد أن كانت هذه الجريمة معاقب عليها في قـانون العقوبـات. هـذا القـانون جـاء بمجموعـة من الإجراءات غير المعروفـة في قـانون الإجراءات الجزائية، وذلك فيما يخص المتابعة، وأســاليب البحث والتحري، كما نص أيضــا على نظام خاص بتقادم الدعوى العمومية والعقوبة ونص أيضـــا على التعاون الدولي في محاربة هذه الجريمة من خلال إقامة علاقات تعاون قضـائي على أوسـع نطاق مع الدول الأطراف في الاتفاقية في مال التحريات والمتابعات والإجراءات القضائية المتعلقة بالفساد.

الكلمات المفتاحية: الاختلاس في القطاع العام؛ قانون الوقاية من الفساد ومكافحته؛ الفساد؛ وأساليب البحث والتحري.

Abstract:

Embezzlement in the public and private sector is a multifaceted phenomenon due to the multiplicity of its forms that have gone beyond the borders of the state, and can no longer be confronted within the framework of the national legislations and traditional procedures, this is why countries, regional and international organizations have taken care of this phenomenon, and by this, many efforts to confront this crime amongst the United Nations Convention against corruption in 2003, which had a direct impact on legislative and political systems to confront this crime.

Algerian legislature was affected by this Convention, concretized in the enactment of Prevention and fight corruption law, after this offense was punishable in Penal Code. This law introduces a set of procedures unknown before in the Criminal Procedure Law, with regard to follow-up, research and investigation methods, and also provides for a special statute of limitations for public prosecution and punishment, and also provides for international cooperation in combating this crime by establishing judicial cooperation relations on the widest scale With the states parties to the agreement in the area of corruption investigations, prosecutions, and judicial procedures.

Keywords: Embezzlement, Prevention and Control of Corruption Law, Law 06-01, Misdemeanor, Felony.