جامعة محمد بوضياف – المسيلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الحماية الجزائية للمال العام في إطار الجرائم المستحدثة في القانون الجزائري

أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق

تخصص قانون عام

إعداد الطالب:
عمارة عمارة

تحت إشراف:
د. والي عبد اللطيف

أعضاء لجنة المناقشة:

د. لجلط فواز	أستاذ محاضر "أ"	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	رئيسا
د. والي عبد اللطيف	أستاذ محاضر "أ"	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	مشرفا ومقررا
د. برابح السعيد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	ممتحنا
د. مقدم الياسين	أستاذ محاضر "أ"	جامعة محمد بوضياف – المسيلة	ممتحنا
د. رابحي لخضر	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الأغواط	ممتحنا
د. رحماني ياسين	أستاذ محاضر "أ"	جامعة الجزائر 1	ممتحنا

السنة الجامعية: 2020 / 2021

وأنا انهي هذا العمل استوقفني قول القاضي الفاضل عبد الرحيم بن علي البيساني:

" إني رأيت انه لا يكتب إنسان كتابا في يومه، إلا أن قال في غده: لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل. هذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر"[1]

[1]– كان الأستاذ أحمد فريد الرفاعي (ت 1376هـ) هو الذي شهر هذه الكلمة، حيث وضعها أول كل جزء من أجزاء " معجم الأدباء " لياقوت الحموي، وغيره من الكتب. وتداولها الناس عنه منسوبة إلى العماد الأصفهاني والصواب نسبتها للقاضي البيساني بحيث بعث بها إلى العماد الأصفهاني كما في أول" شرح الأحياء" للزبيدي و"الإعلام بأعلام بيت الله الحرام" لقطب الدين محمد بن احمد النهروالي الحنفي (ت 988هـ).

شكر وتقدير

أتقدم بجزيل شكري وتقديري إلى كل طاقم كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة محمد بوضياف بالمسيلة وإلى الأستاذ المحترم: الدكتور **والي عبد اللطيف** المشرف على هذا العمل والذي قدم كل جهده ووقته واهتمامه لإتمامه.

كما أتقدم بالشكر إلى كل من ساهم في إتمام هذا البحث ورعايته من لحظة التسجيل إلى غاية إخراجه في شكله النهائي.

الإهداء

بكل سرور ومحبة أهدي هذا العمل إلى كل موظفي كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مسيلة: أساتذة وإداريين وعمالا وإلى كل طلبة العلم والباحثين.

إلى **أبي وأمي** الكريمين حفظهما الله ورعاهما.

إلى **زوجتي** وأولادي وإلى إخواني وأخواتي وكل الأقارب والأصدقاء.

إلى روح أستاذي الفاضل **بارش سليمان** وإلى روح أستاذي وصديقي **بوفليح سالم**.

مقدمة

مقدمة

تعتبر الجريمة من الظواهر الخطيرة التي تهدد الفرد والمجتمعات على حد سواء وتستهدف أمنهما واستقرارهما، ولقد عرفت تطورات كبيرة، الشيء الذي جعل منها الظاهرة الأكثر خطرا سواء على حياة الأفراد أو أموالهم.

ونظرا لتفشي ظاهرة الإجرام ونمائها، أصبحت العملة المفضلة التي اتخذتها الشبكات الإجرامية لممارسة نشاطها، متخذة في ذلك عدة وسائل وتقنيات حديثة تصل إلى درجة من الدقة والتنظيم، مما جعل هذا العمل اللاقانوني صعب المحاربة، والاستئصال لأن المجرمين يلجؤون إلى وسائل حديثة ودراسات دقيقة لتنظيم أنشطتهم الإجرامية.

وإذا كان الاعتداء على حياة الأفراد بالقتل والتعذيب وانتهاك الأعراض من أخطر الجرائم، فإن الاعتداء على ذممهم المالية أيضا واستخدام المال القذر من طرف الشبكات الإجرامية لتنمية نشاطها وبقائها، وتوسيع دائرتها لا يقل خطورة على الجرائم الأولى، ونتيجة لذلك حظيت الأموال بقدر من الحماية سواء في الفقه الإسلامي أو في قانون العقوبات الجزائري والقوانين المكملة له خاصة جرائم الفساد الذي أرهق كاهل الدول، ونتيجة لذلك فان للفساد وخاصة المالي تكلفة اجتماعية واقتصادية عالية، تتمثل في انخفاض معدلات التكلفة في تخصيص الموارد الاقتصادية، وإعاقة عملية التنمية المستدامة واختلال العدالة في توزيع الدخل القومي خاصة وان غالبية ممارسات الفساد ترتبط بالقطاع الحكومي وقطاع الأعمال العامة[1] الشيء الذي يؤثر سلبا على المال العام.

ولم تقتصر الاعتداءات على أموال الناس الخاصة بل امتد ذلك إلى الأموال العامة التي تعتبر ملك للدولة ومخصصة للمنفعة العامة. فظهرت نتيجة لذلك مجموعة من الجرائم استخدمت فيها أساليب المكر والدهاء من أجل السيطرة على تلك الأموال وتحويلها إلى ملكية خاصة، ومن ذلك الجرائم التي ترتكب من طرف الموظف العمومي والمتمثلة في الأساس في جرائم الفساد بمختلف صورها، كالاختلاس الواقع على المال العام والرشوة بمختلف أنواعها

[1]– حسنين المحمدي البوادي، الفساد الإداري لغة المصالح، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 2008، ص07.

والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بالإضافة إلى جريمة الإهمال في صيانة المال العام، وتتجلى خطورة هذه الجرائم في كون الأموال تكون تحت يد الجاني بسبب وظيفته لذا من المفروض الحرص على حمايتها والمحافظة عليها، وليس اختلاسها والاعتداء عليها.

ونتيجة لذلك أفرد المشرع الجزائري قانونا خاصا يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1] يتميز بإجراءات وجزاءات خاصة، سواء الوقائية أو الجزائية. وبالموازاة مع ذلك ألغى المشرع المواد من 119 إلى 134 من قانون العقوبات ونقل أحكامها إلى القانون رقم 06-01 باستثناء المواد 119 مكرر و120 و132 التي أبقى على أحكامها والجرائم التي تنظمها في قانون العقوبات رغم اتصالها بجرائم الفساد، خاصة التي تمس المال العام، وجاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تتويجا لانضمام الجزائر لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والمعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 13 أكتوبر سنة 2003 والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ[2]، وكذا اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع ومكافحة الفساد والمعتمدة في الدورة العادية الثانية للمؤتمر المنعقد في باموتو بموزنبيق في 11 يوليو 2003 والتي دخلت حيز النفاذ في 05 أغسطس 2006 والتي صادقت عليها الجزائر أيضا[3]، وكذلك الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 والمصادق عليها أيضا من طرف الجزائر[4]. ولقد عرفت الشريعة الإسلامية مثل هذه الجرائم وكانت السباقة في مكافحتها من خلال الاهتمام

---

[1]- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية عدد50 مؤرخة في 01 سبتمبر 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-15، المؤرخ في 02 أوت 2011، جريدة رسمية عدد 08، مؤرخة 15 فيفري 2011.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم، 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، جريدة رسمية عدد 26، مؤرخة في 16 أفريل 2004.

[3]- المرسوم الرئاسي رقم، 06-137 المؤرخ في 10 أفريل 2006يتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 24 مؤرخة في 16 أفريل 2006.

[4]- المرسوم الرئاسي رقم، 14-294 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014، يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، جريدة رسمية عدد 54، الصادرة بتاريخ 21 سبتمبر 2014.

بأوضاع الموظف، ابتداءً من حسن اختياره إلى توقيع الجزاء المناسب إذا ما خالف ضوابط وظيفته أو امتدت يده إلى بيت المال سواء بالاختلاس أو المحاباة أو الإسراف.

وتوسعت دائرة الاعتداء على المال العام من تلك الجرائم التي ترتكب من قبل الموظف العمومي إلى صور أخرى استحدثها المشرع الجزائري تتمثل في تبييض الأموال[1]، والاتجار غير المشروع بالمخدرات[2] والتهريب[3] بكل صوره وجرائم الصرف[4] وهذه الجرائم في الغالب تقع على المال العام نظرا لتأثيرها على مقومات الاقتصاد الوطني، ومحاولة إضعاف الدولة، لذا قرر لها المشرع الجزائري عدة تدابير سواء تعلق الأمر بالإجرائية والتدابير الوقائية أو الجزائية وذلك وفق ما جاء في تلك النصوص القانونية الخاصة التي تنظم هذه الجرائم.

إضافة إلى ذلك فقد جرم المشرع في قانون العقوبات[5] كل صور تخريب وإتلاف المال العام وتعطيل الطرق والمواصلات ومختلف المؤسسات ورصد لهذه الجرائم أشد العقوبات، وبالتالي يكون قد ساير الفقه الإسلامي الذي أولى عناية كبيرة لهذه الأفعال وجرم مختلف صور الاعتداء على المال العام وذلك بنبذه التخريب وتعطيل أملاك الدولة وتحريمه للسرقة ومختلف الجرائم الأخرى.

رغبة منه في وضع حد لتلك الاعتداءات التي عرفت انتشارا رهيبا خاصة في الآونة الأخيرة.

---

[1]– قانون رقم 05–01، مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد11 مؤرخة في 09 فبراير سنة 2005، معدل ومتمم بالأمر رقم 12–02، المؤرخ في 13 فبراير سنة 2012، جريدة رسمية عدد 08، المؤرخة في 15 فبراير سنة 2012، ومعدل ومتمم بالقانون رقم 15–06، المؤرخ في 15 فبراير سنة 2015، جريدة رسمية عدد 08، المؤرخة في 15 فبراير سنة 2015.

[2]– قانون رقم 04–18 المؤرخ في، 25 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، جريد رسمية عدد 83 الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

[3]– الأمر رق 05–06 المؤرخ في 23 غشت سنة 2005 يتعلق بمكافحة التهريب، جريدة رسمية عدد 59 المؤرخة في 28 غشت سنة 2005.

[4]– أمر رم 96–22 المؤرخ في 09 يوليو سنة 1996 يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، جريدة رسمية عدد 43 المؤرخة في 10 يوليو 1996 معدل ومتمم بالأمر 03–01 المؤرخ في 19 فبراير سنة 2003، جريدة رسمية عدد 12 المؤرخة في 23 فبراير 2003.

[5]– القانون رقم 66–156 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966، المتعلق بقانون العقوبات، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49، الصادرة بتاريخ 11 جوان 1966.

ونظرا لخطورة جرائم الاعتداء على المال العام وتأثيرها على الاقتصاد الوطني والحياة الاجتماعية والثقافية للدولة، فان سبل مكافحتها يستدعي وضع تشريع عقابي صارم لمختلف الجرائم الواقعة على المال العام سواء في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، أو في نصوص متفرقة ذات الصلة بتلك الاعتداءات على المال العام ومن ثم يمكن طرح التساؤل التالي:

ما هي الضوابط والأطر التي تحكم الحماية الجزائية للمال العام من خلال المفاهيم والتطور التاريخي؟

وما هي الآليات القانونية للحماية الجزائية للمال العام في القانون الجزائري في إطار خاصة الجرائم المستحدثة؟ وما مدى فعالية هذه الآليات القانونية لحماية المال العام في القانون الجزائري من خلال مختلف النصوص التجريمية لهذه الاعتداءات؟

ولا شك أن دراسة هذا الموضوع من شأنها الإجابة عن تلك التساؤلات باعتباره يمثل أهمية كبيرة لدا الدول والمؤسسات، سواء ذات الطابع العام أو الخاص.

إذ يحتل موضوع الحماية الجزائية للمال العام مكانة هامة، وذلك لارتباطه بكيان الدولة الاقتصادي. لذا من شأن جرائم المال العام زعزعة استقرار الدولة من خلال نهب أموالها وانهيار المبادئ والقيم وسيادة قانون الغاب، في ظل مجتمع حديث يسعى إلى إقامة التوازن وإحقاق العدل واستغلال المال العام ووضع ضوابط للحفاظ عليه والتصرف فيه على وجه صحيح. لذلك كان من الواجب دراسة الحماية الجزائية للمال العام من أجل الوصول إلى وضع حد للاعتداء عليه، والحفاظ على كيان الدولة الاقتصادي والمساهمة في تقدمها بالحفاظ على مواردها المالية وإعطائها المكانة التي تستحقها بين مختلف دول العالم، من خلال إبراز دور الحماية الجزائية ودراسة مختلف النصوص التشريعية المتعلقة بذلك سواء منها النصوص الموضوعية أو الإجرائية ومدى إسهامها في الحفظ على المال العام.

وتمثل هذه الأهمية للأموال العامة دافعا قويا لدراسة الحماية الجزائية للمال العام وتبيان مدى مساهمتها في الحد من مختلف الاعتداءات المتزايدة في ظل التطور التكنولوجي الرهيب الذي سيطر على مختلف المعاملات، وأصبح الوسيلة المفضلة للاعتداء على مختلف الأموال في إطار جرائم منضمة ومن شبكات محترفة.

ومن أسباب اختيار موضوع الحماية الجزائية للمال العام أيضا:

– الرغبة في البحث في مثل هذا الموضوع لاتصاله بالتخصص في الدراسات العليا . قانون عام – خاصة المواضيع ذات الصلة بالقانون الجنائي باعتباره يمثل احد المواضيع الحيوية والحركية، خاصة وان هدفه دائما هو محاربة الجريمة بالجزاء الذي يقدمه لمقترفيها والردع الذي يكون موجها لمن تسول له نفسه ارتكابها ولعل حماية المال العام جزائيا يمثل جزءا كبيرا من أولويات المشرع الجنائي.

– اهتمام المشرع الجزائري بالمال العام من خلال الترسانة القانونية التي أوجدها لهذا الغرض، خاصة في الآونة الأخيرة كانت دافعا لدراسة الحماية الجزائية للمال العام من هذه الزاوية نظرا لتعدد صور الاعتداء على المال العام أو لانفراد المشرع الجنائي بجزاءات وإجراءات خاصة سواء تعلق الأمر بالتكييف أو المتابعة والتحقيق أو مقدار العقوبة، مما جعل الموضوع يتسم بالجدة والتميز.

– عجز النصوص الجزائية في الحد من ظاهرة الاعتداء على المال العام سواء كان ذلك راجعا إلى ثغرات في تلك النصوص، أو عدم نجاعة الآليات والوسائل مما يستدعي الأمر معالجة هذا القصور من خلال هذه الدراسة والاستفادة من التطبيقات القضائية في هذا الخصوص، والعمل على ضرورة تفعيل النصوص الجزائية وتطبيقها، وما المتابعات القضائية التي مست عددا كبيرا من مختلف الفئات في الآونة الأخيرة والتي مكنت من توقيف بعض ناهبي المال العام واسترجاع جزءا كبيرا من الأموال المنهوبة، إلا دليلا على نجاعة تفعيل النصوص الجزائية وخلق روح المسؤولية للمحافظة على المال العام وحسن صيانته خاصة من طرف الموظف العام.

ومن هنا تظهر أهداف هاته الدراسة جلية في مجموعة من النقاط المهمة والتي تعبر على مدى صون وحماية المال العام جزائيا وتأثيرها على قوة الدولة وتقدمها، من خلال اجتثاث ظاهرة الفساد المالي نهائيا وخلق ثقافة المحافظة على المال العام والتحلي بروح المسؤولية بالنسبة للأفراد والجماعات اتجاه الصالح العام للوطن، ولنا أن نذكر بعض الأهداف التي دفعت لطرق مثل هذا الموضوع الهام:

– محاولة التأصيل لنظرية عامة لجرائم المال العام سواء تعلق الأمر بالدراسة النظرية من خلال إبراز مختلف المفاهيم ذات الصلة بالموضوع وكذا مفترضات الحماية الجزائية للمال العام وانفراد القانون الجنائي بذاتية واستقلالية في هذا الإطار.

أو تعلق الأمر بالدراسة التطبيقية وبيان نطاق الحماية الجزائية والإسهام في علاج ظاهرة الاعتداء على المال العام عن طريق حمايته جزائيًا، من خلال دراسة مختلف القرارات الصادرة من طرف المحكمة العليا في هذا الصدد.

– التوصل إلى الأحكام العامة للحماية الجزائية للمال العام من خلال تلك القواعد الشكلية والموضوعية التي أقرها المشرع وذلك قصد إضفاء المزيد من الآليات والوسائل الردعية للحماية، وتدعيم النصوص القانونية التي من شأنها وضع حد لمخاطر الاعتداء على المال العام.

العمل من طرف المختصين على تجميع النصوص القانونية المتعلقة بالحماية الجزائية للمال العام، سواء كانت في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، أو القوانين الأخرى ذات الصلة كقانون النقد والقرض والقانون التجاري، وقانون المياه[1]، وكذلك تلك الجزاءات المتضمنة في القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات[2]. ومختلف النصوص ذات الصلة، مما يسهل الرجوع إليها ومعرفة أحكامها، وتوحيد إجراءات المتابعة ورفع كل القيود لذلك وتشجيع وحماية المبلغين على هذه الجرائم الخطيرة.

ولعل سعي المشرع الجزائي لحماية المال العام في الآونة الأخيرة من خلال تعديل مختلف النصوص، خاصة ما تعلق بالإجراءات الجزائية أو ما أفصحت عليه السلطات المختصة، من خلال سعيها لتعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وتفعيل مختلف النصوص من خلا المتابعة والجزاء لمن تسول له نفسه المساس بالمال العام، إلا دليل على محاولة توحد الجهود

---

[1]– قانون رقم 05–12 المؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه، جريدة رسمية عدد 60، الصادرة بتاريخ 04 ديسمبر سنة 2005

[2]– القانون رقم 02–01، المؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عد 08، الصادرة بتاريخ 06 فيفري سنة2002.

لاجتثاث هذه الجريمة والرقي بمرافق الدولة الحيوية والنهوض بها وحجز لها مكانة بين الأمم الرائدة.

أما فيما يتعلق بالدراسات السابقة التي تناولت موضوع الحماية الجزائية للمال العام من خلال مختلف الجرائم سواء المنصوص عليها في قوانين الخاصة أو تلك المنظمة في قانون العقوبات، فهي متنوعة ولكن لا توجد دراسة شاملة لكل الجرائم خاصة منها المستحدثة على وجه الخصوص، إذ الدراسات السابقة جلها تركز على تلك المواضيع المتعلقة بقانون مكافحة الفساد أو تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والوقاية منهما، أو بعض الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية أو بعض الجرائم الاقتصادية، وما يميز هذه الدراسة أنها تناولت هذا الموضوع في مختلق القوانين سواء ما تعلق بقانون العقوبات أو القوانين المكملة له. ورغم أن الموضوع واسع فقد تم التركيز على أهم هذه الجرائم من خلال الحماية الجزائية، وكذا ما توصلت إليه المحكمة العليا من خلال تلك الأحكام المتعلقة بالموضوع، كما تم التطرق إلى بعض الدراسات من خلال بعض الرسائل التي عالجت الموضوع في دول أجنبية وذلك لان هذه الدراسات شملت القانون الجزائري وكذلك من خلال الجانب النظري الذي تطرقت إليه، والتطرق لمثل هذه الدراسات من شأنه تعزيز الاستفادة من هذه البحوث

ولنا أن نذكر بعض الدراسات على النحو التالي:

– **رسالة ماجستير بعنوان:** الحماية الجنائية للمال العام، مقدمة من طرف دغو الأخضر وبإشراف الدكتور بوهنتالة عبد القادر، بجامعة العقيد الحاج لخضر باتنة كلية الحقوق تخصص قانون أعمال لسنة 1999–2000 م وهي غير منشورة، قسمت الرسالة إلى فصل تمهيدي: تناول بالدراسة التطور التاريخي لفكرة المال العام وماهية المال العام في الجزائر.

أما الفصل الأول: فتناول فيه بعض صور الاعتداء على المال العام بحيث درس كل من جريمة اختلاس أموال عمومية وجريمة التبديد وجريمة الرشوة وبعض الجرائم الملحقة بها وفي الفصل الثاني: تناول سلطة التشريع في حماية المال العام، وما ميز الدراسة أنها جاءت مختصرة جدا واقتصرت على مقارنة القانون الجزائري بالقانون الفرنسي ولم يتطرق في هذه الدراسة إلى بض النصوص الخاصة، بل اقتصرت دراسته على ما جاء في قانون مكافحة

الفساد التي ضمن جل أحكامه في نهاية الدراسة كما لم يتطرق إلى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات وتحتوي على 112 صفحة.

– **رسالة ماجستير بعنوان:** الحماية الجنائية للمال العام في قانون العقوبات الجزائري مقرنا بالفقه الإسلامي جرائم التخريب نموذجا. مقدمة من طرف مسعودي عمر تحت إشراف الأستاذ الدكتور: المصري مبروك بجامعة: العقيد أحمد دراية أدرار كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية تخصص شريعة وقانون لسنة 2009–2010 م والتي تناولت على وجه الخصوص الجرائم المتضمنة في قانون العقوبات وبعض القوانين المكملة له.

وقسمت الرسالة إلى فصل تمهيدي: تناول حقيقة المال وأقسامه وثلاث فصول تناول الأول: ماهية المال العام وتناول الثاني: نطاق الحماية الجنائية في بعض صور الاعتداء على المال العام الذي ضمنه جريمة الاختلاس والرشوة وبعض الجرائم الملحقة بها وفي نهاية كل دراسة يبدي رأي الفقه الإسلامي، أما الفصل الثالث: فخصصه لدراسة جرائم تخريب الأموال العامة، وعلى الرغم من الدراسة المقارنة إلا أنها أيضا جاءت مختصرة بحيث ضمت 159 صفحة.

– **رسالة دكتوراه تحمل عنوان:** الحماية الجزائية للمال العام . دراسة مقارنة . لصاحبها نوفل علي عبد الله صفو الدليمي. مقدمة بجامعة الموصل بالعراق. كلية الحقوق لسنة 2005م وهي منشورة قسمها صاحبها إلى مقدمة: احتوت على التأصيل التاريخي لحماية المال العام بحيث بدءا بالشرائع القديمة ثم في القانون الفرنسي وحماية المال العام في الشريعة الإسلامية.

وثلاث فصول: تناول الأول: ماهية المال العام، أما الثاني: فخصصه لماهية الحماية الجزائية للمال العام، وفي الثالث: تناول نطاق الحماية الجزائية للمال العام. وتميزت الدراسة بمقارنة القانون العراقي والأردني من جهة، وبالقانون الفرنسي من جهة أخرى. غير أن دراسة الفقه الإسلامي اقتصرت على فصل التأصيل التاريخي لحماية المال العام، وفي باقي فصول الرسالة لم يتم التطرق إلى موقف بعض التشريعات من جرائم المال العام وكذا العقوبات المقررة لكل جريمة.

ولكن تم الاستفادة من هذه الدراسة خاصة من الجانب النظري والتأصيل التاريخي لتطور الحماية الجزائية للمال العام.

– **رسالة دكتوراه بعنوان:** الحماية الجنائية للمال العام في التشريع اليمني دراسة مقارنة لصاحبها محمد محمد يحيى الذماري مقدمة لجامعة أم درمان كلية الشريعة والقانون قسم الفقه المقارن وتحت إشراف الأستاذ الدكتور: حسن محمد الأمين، سنة 2011. وقد اشتملت الدراسة على تمهيد تضمن ماهية دراسة المال العام وحمايته في الفقه الإسلامي والتشريع اليمني وعلى بابين: تناول الأول الأحكام العامة للحماية الجنائية للمال العام من خلال فصلين: عني الأول بالأحكام العامة الموضوعية للحماية الجنائية للمال العام، وعني الثاني بالأحكام العامة الإجرائية للحماية الجنائية للمال العام.

كل ذلك في إطار القانون اليمني والإشارة إلى بعض القوانين الأخرى كالقانون الجزائري في أحكام قانون العقوبات.

أما الباب الثاني فيدرس فيه الأحكام الخاصة للحماية الجنائية للمال العام.

واقتصرت الدراسة على أربع جرائم وهي: جريمة الاختلاس، والاستيلاء على المال العام، وجريمة الإضرار بمصلحة الدولة، وجريمة غسيل الأموال وذلك في فصلين.

وما ميز الدراسة تعريجه على مجموعة من قوانين الدول العربية.

– **رسالة دكتوراه بعنوان:** آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية لصاحبها خضري حمزة وإشراف الدكتور زوينة عبد الرزاق، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 سنة 2014–2015.

وقد قسمت الدراسة إلى بابين: تناول الأول الآليات الإدارية لحماية المال العام في إطار الصفقات العمومية من خلال فصلين: تناول الأول بالدراسة الآليات المتعلقة بتكوين الصفقات العمومية والثاني الآليات الرقابية.

أما الباب الثاني فتناول بالدراسة الآليات القضائية لحماية المال العام في إطار الصفقات العمومية من خلال فصلين: بحيث درس في الأول تدخل القضاء الإداري في مجال الصفقات

العمومية، وفي الثاني درس اختصاص القضاء الجزائي في مجال الصفقات العمومية. وعدد صفحات الرسالة 493.

ومن الرسائل أيضا التي تناولت بعض الجرائم المستحدثة رسالة دكتوراه بعنوان: جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في الجزائر لصاحبها عبد السلام حسان وإشراف الدكتور بن شيخ نور الدين بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لمين دباغين، سطيف لسنة 2015-2016.

أما فيما يتعلق بالمنهج المتبع في هذه الدراسة فهو المنهج التحليلي والاستقرائي، وهو ما تقتضيه الدراسة من خلال جمع مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالحماية الجزائية للمال العام في القانون الجزائري وتحليلها، باعتبار أن للتحليل مدلول الدراسة النقدية للنصوص وهذا ما يتطلب تتويج المرحلة النهائية في هذه العملية تقييما علميا وفلسفيا للفكرة موضوع التحليل، فضلا عن تفسير مختلف الجوانب التي تتضمنها الفكرة وتوضيحها وتعريف الأفكار وتصنيفها وهو ما ينطبق على مختلف النصوص القانونية التي تنظم حماية المال العام جزائيا من خلال توضيح المعاني والأفكار وتعريفها وتصنيفها قصد تقييمها واستخلاص المعاني التي يقصدها المشرع والأهداف التي يأمل القضاء في تحقيقها تجسيدا لتفعيل دور وأهمية الحماية الجزائية للمال العام.

وقد طبق هذا المنهج سواء على النصوص القانونية أو الفقهية التي تتناول موضوع حماية المال العام جزائيا، وبالنسبة للأحكام والقرارات القضائية فكثيرا ما يتم اللجوء في تفسير الحكم وتحليله إلى استعمال مصطلح التعليق، رغم أن المصطلحات الثلاث يتداخل استعمالها سواء تعلق الأمر بالنصوص القانونية أو الفقهية أو الأحكام والقرارات القضائية. ولم يقتصر الاعتماد على هذا المنهج فقط بل تم الاعتماد على المنهج التاريخي في بعض الحالات خاصة عندما تم التطرق لدراسة التطور التاريخي للحماية الجزائية المال العام أو تطور التشريع الجزائري من خلال التعديلات المستمرة التي مست وتمس النصوص القانونية المتعلقة بالحماية الجزائية للمال العام.

وتم الاعتماد أساسا على المراجع العلمية والمقالات، ومختلف النصوص القانونية، كل ذلك في إطار القانون الجزائري.

من خلال طرق موضوع الحماية الجزائية للمال العام ودراسته ومحاولة استخلاص أهم مميزات هذه الحماية وتفردها عن الأساليب الأخرى للحماية في مختلف القوانين كالقانون المدني والإداري اتضحت مجموعة من الصعوبات تتمثل في:

- ندرة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع خاصة تلك المراجع الشارحة للنصوص القانونية لقانون العقوبات والقوانين المكملة له في القانون الجزائري، وهذا ما يجعل الباحث في هذا الموضوع التطرق والاطلاع على المؤلفات التي تناولت شرح قانون العقوبات القسم الخاص في مختلف التشريعات العربية ومحاولة إسقاطها على التشريع الجزائري خاصة في حال تشابه النصوص الخاصة بحماية المال العام جزائيا.
- إن موضوع الحماية الجزائية للمال العام في القانون الجزائري خاصة فيما يتعلق بالجرائم المستحدثة سواء في قانون العقوبات أو مختلف النصوص المنظمة بموجب قوانين خاصة نجدها متشعبة وواسعة بحيث نجد كل موضوع يفرد له المشرع قانونا خاصا وهذا ما يجعل ارتباط هذه الدراسة بشرح وتفسير وتحليل هذه النصوص وذلك لاختلاف المفاهيم، والمدلولات التي استعملها المشرع في كل قانون.
- قلة الأحكام والقرارات القضائية المتعلقة بالحماية الجزائية للمال العام خاصة فيما يتعلق بجريمة إهدار العام من قبل الموظف أو تلك الجرائم ذات الطابع السياسي والمرتبطة أساسا بالفساد الإداري والسياسي وتبديد واختلاس المال العام، وهذا ما يجعل صعوبة في تقييم سياسة الحماية الجزائية للمال العام ومدى نجاعة هذه الحماية.

إن البحث في مثل هذا الموضوع وتبعا للإشكالية المطروحة استوجب البحث خطة تتضمن مقدمة وبابين وخاتمة.

- تناولت المقدمة التعريف بالموضوع وإشكالية الدراسة، إضافة إلى أهمية الموضوع وسبب اختياره والأهداف المتوخاة من الدراسة وكذا الدراسات السابقة والمنهج المتبع في البحث وأهم الصعوبات.

- في الباب الأول تمت دراسة الإطار النظري والمفاهيمي للحماية الجزائية للمال العام من خلال تقسيمه إلى فصلين:

تناول الأول مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام والذي قسم إلى ثلاث مباحث:

تناول الأول: ماهية المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وهنا تم التطرق إلى الفقه الإسلامي، لأن مختلف مفاهيم المال العام لم ينظمها قانون العقوبات ومختلف القوانين المكملة له بل فصلتها قوانين أخرى كالقانون المدني، والإشارة إلى الفقه قد يجعل من المشرع الجنائي الأخذ ببعض المفاهيم وتوظيفها في هذا الإطار.

أما الثاني فدرس: مفهوم الحماية الجزائية للمال العام.

وفي الثالث: تم التطرق إلى التطور التاريخي للحماية الجزائية للمال العام.

أما الفصل الثاني فتضمن: مفترضات الحمية الجزائية للمال العام، وقسم إلى ثلاث مباحث:

تناول الأول: ماهية مفترضات الحماية الجزائية للمال العام.

أما الثاني فدرس: صفة العمومية في الموظف العام.

وفي الثالث تمت دراسة: الأركان العامة لجريمة اختلاس المال العام، وهنا تم التطرق إلى مختلف الجرائم التي تشترك مع جريمة اختلاس الأموال العامة باعتبار أن جلها متشابه، فتمت دراسة مختلف الأركان العامة في الجانب النظري والتركيز على الأركان الخاصة بكل جريمة في الجانب التطبيقي وهذا تفاديا للتكرار.

- في الباب الثاني تمت دراسة نطاق الحماية الجزائية للمال العام وذلك بتقسيمه إلى فصلين:

درس الأول: نطاق الحماية الجزائية للمال العام للجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام والذي قسم إلى أربعة مباحث:

تمثل الأول في: جريمة اختلاس الأموال العامة

أما الثاني فدرس: الرشوة والجرائم الملحقة بها.

وفي الثالث تم التطرق إلى: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

أما الرابع فدرس: الإهمال المتسبب في ضرر مادي.

أما في الفصل الثاني فتمت دراسة: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام والذي قسم إلى مبحثين:

تناول الأول بعض صور الجرائم المستحدثة الواقعة على المال العام.

أما الثاني فتناول: جريمة تخريب وإتلاف المال العام.

– وفي الأخير خاتمة البحث التي تضمنت أهم النتائج المتوصل إليها من خلال الدراسة وكذا التوصيات التي يعتقد أنها جديرة بالأخذ بعين الاعتبار من طرف المشرع. والحمد لله رب العالمين.

الباب الأول

الإطار النظري والمفاهيمي للحماية الجزائية للمال العام

- الفصل الأول: مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام
- الفصل الثاني: مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

الباب الأول

الإطار النظري والمفاهيمي للحماية الجزائية للمال العام

في الماضي مثل المال العام على مر العصور الركيزة الأساسية لاقتصاديات الدول والذي مكن لها عل وجه الخصوص من وضع كافة التدابير التي من شأنها المساعدة على التنمية والتقدم وتوفير أسباب الرَفاهية، وبالتالي فرض نفسها في المجتمع الدولي.

ومادام المال العام يؤدي دورا هاما في حياة الأمم والدول كان لزاما عليها اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لحمايته وفقا لآليات مختلفة.

وباعتبار هذه الأموال العامة تخصص لخدمة المرافق العامة التي يستفيد منها الجميع أو توجه لخدمة الجمهور مباشرة، فان بقاءها خاضعة لأحكام القانون المدني التي يسودها مبدأ المساواة والعقد شريعة المتعاقدين يحول دون وتحقيق الأغراض المرجوة منها.

كذلك تقررت لها أحكاما قانونية خاصة تجلت في كثير من التشريعات منها التشريع الجزائري الذي جرم التعدي عليها ورصد لها عقوبات تطبق وفق إجراءات خاصة سواء من حيث المتابعة والتحقيق أو التكييف القانوني ومن حيث المحاكم المختصة ودرجة العقوبة، فضلا عن استحداثه لتدابير وقائية من خلال أجهزة رقابية مختصة.

وما يلاحظ على هذه النصوص التشريعية الخاصة بحماية المال العام أنها جاءت موزعة على مختلف النصوص القانونية بدءا من قانون العقوبات والقوانين المكملة له، وكذلك بعض النصوص الخاصة.

غير أنه قبل تفصيل هذه الحماية وتحليل ودراسة النصوص القانونية الخاصة بالحماية الجزائية للمال العام في التشريع الجزائري خاصة في إطار الجرائم المستحدثة، لابد من تبسيط ودراسة أهم المفاهيم المتعلقة بالبحث، ومحاولة إعطاء نظرة تاريخية لتطور هذا النوع من الحماية ابتداء من العصور القديمة إلى يومنا هذا، خاصة في ظل التطورات التشريعية في هذا المجال والثورة التي مست قانون العقوبات والقوانين المكملة له، إضافة إلى القوانين الخاصة التي أوجدها المشرع لهذا الغرض وكذا التي استحدثها، كل ذلك في إطار تشريعي بما يتناسب مع الحد من ظاهرة الاعتداء على مختلف الأموال العامة .

ولإعطاء نظرة تفصيلية على المال العام من حيث المفهوم العام والتطور وكذا ماهية الحماية وخاصة تلك المتعلقة بالحماية الجزائية، سوف يقسم الباب الأول من الدراسة إلى فصلين:

يتناول الأول: مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام.

أما الثاني فيخصص إلى: مفترضات الحماية الجزائية للمال العام.

وبالتالي إعطاء نظرة مفصلة لمصطلحات البحث خاصة من حيث الحماية الجزائية بالذات سواء في القانون لجزائري أو في الفقه الإسلامي خاصة من حيث المفاهيم كذا التطورات التي عرفتها هذه الحماية في مختلف التشريعات وقد تم التطرق إلى الفقه الإسلامي باعتباره يمثل فترة زمنية هامة من هذه الحماية كما يمكن استخلاص بعض المفاهيم المتعلقة سواء بتعريف المال العام أو حمايته جزائيا والاستفادة منها في ضبط مفهوم المال العام في القانون الجزائري خاصة قانون العقوبات والقوانين المكملة له بما يتلاءم والجرائم المستحدثة والتطورات الحاصلة في المجتمع في ظل تزايد ظاهرة الاعتداء على المال العام وضرورة حمايته جزائيا .

الفصل الأول

مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام

- المبحث الأول: ماهية المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري
- المبحث الثاني: مفهوم الحماية الجزائية للمال العام
- المبحث الثالث: التطور التاريخي للحماية الجزائية للمال العام

الفصل الأول

مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام

إن البحث في موضوع المال العام وما يتطلبه من حماية جزائية يستوجب الرجوع إلى نصوص القانون الجزائي في القسم الخاص من قانون العقوبات والقوانين المكملة له، لمعرفة نوعية الحماية الجزائية للمال العام والجزاءات المترتبة على مختلف أساليب وصور الاعتداءات، في مختلف النصوص القانونية وكذا التشريعات سواء الوضعية أو تلك المتعلقة بالتدابير الإجرائية لمعرفة مدى فعالية هذه النصوص القانونية وقدرتها على الحد من تلك الاعتداءات الخطيرة ومعرفة الأساليب والطرق التي من شانها تفعيل تلك النصوص ونقلها من حالة السكون إلى حالة الحركة والتطبيق.

وحتى نميز الحماية الجزائية للمال العام عن غيرها من صور الحماية في مختلف فروع القانون الأخرى كالقانون المدني والإداري، لابد من تمييز مختلف المفاهيم المتعلقة بالبحث في هذا المجال باعتبار أن تأصيل المفاهيم من شأنه أن يحصر مجال الدراسة في باب معين ويعطيها خصوصيتها، وعليه لابد من تعريف المفاهيم المتعلقة بالمال العام من جهة والمفاهيم المتعلقة بالحماية الجزائية للمال العام من جهة أخرى، ثم معرفة الأصول التاريخية لهذه الدراسة في ظل التشريعات القديمة وكذا الحديثة وما تتطلبه هذه الحماية من تدابير وقائية وجزائية، وهذا ما يتم تفصيله في هذا الفصل وفق المباحث التالية:

يتمثل الأول في: ماهية المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

أما الثاني فيدرس: مفهوم الحماية الجزائية للمال العام.

أما الثالث فيتناول: التطور التاريخي للحماية الجزائية للمال العام.

المبحث الأول

ماهية المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

تقتضي دراسة أي موضوع تحديد مفاهيمه وتفصيل المدلولات المختلفة الخاصة به باعتبار أن ضبط المصطلح يحدد نوع الدراسة ومجالها في ظل تقارب وتشابه بعض المصطلحات في مختلف فروع القانون، وعليه يستوجب تعريف المال العام في الفقه الإسلامي حتى يتم تمييزه عن الأموال الخاصة، ثم ضبط تعريف للمال العام في النصوص القانونية في التشريع الجزائري، وهذا لتسهيل تطبيق الإحكام القانونية الخاصة به في حالة ما تمت صورة من صور الاعتداء عليه فيسهل الأمر على القاضي القيام بالتكييف الصحيح وهذا ما يؤدي إلى التطبيق السليم والصحيح للقانون، وحتى تحدد أوجه الحماية الجزائية أكثر، وعليه يقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب على النحو التالي:

يتناول الأول: تعريف المال العام

ويدرس في المطلب الثاني: أنواع المال العام

أما الثالث فيتطرق إلى: تغير صفة المال العام.

المطلب الأول

تعريف المال العام

قبل تعريف المال العام لابد من معرفة المراد بالمال أولا سواء في اللَغة أو الفقه الإسلامي ثم في القانون الجزائري، للوصول إلى تعريف المال العام.

الفرع الأول

تعريف المال في اللَغة

يعرف المال في اللغة بأنه ما ملكته من جميع الأشياء وجمعه أموال[1].

وقد تعددت المعاني التي تدل على المال وفق ما يلي:

- المال في الأصل يطلق على ما يملك من الذهب والفضة، ثم أطلق على ما يقتنى، ويملك من الأعيان، وأكثر ما يطلق المال عند العرب على الإبل[2]، لأنها كانت أثر أموالهم.
- " المال معروف وجمعه أموال، وكانت أموال العرب أنعامهم " كما قال الخليل بن أحمد الفراهدي[3].
- والمال يذكر ويؤنث فيقال هو المال وهي المال، ويقال: (تمول) (مالا) اتخذ قنية، فيقول الفقهاء ما (يُتمولَ) أي ما يعد مالا في العرف، والمال عند أهل البادية النعم[4].

---

[1]– أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منصور، لسان العرب، الجزء 11، الطبعة الأولى، بيروت: مطبعة دار صادر 1410هـ، ص .635 .636.

[2]– أبو السعادات المبارك بن محمد بن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر الجزء 4، دون رقم الطبعة وسنة طبع، ص 373.

[3]– الخليل بن أحمد الفراهدي، كتاب العين، الجزء 08، دون رقم الطبعة، بغداد: مطبعة دار الحرية 1406هـ، ص. 444.

[4]– أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، دون رقم، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ، ص. 586.

وعليه فالمال: "هو كل ما يملكه الفرد أو تملكه الجماعة من عروض أو تجارة أو عقار، أو نقود، أو حيوان"[1].

وانطلاقا من هذا المفهوم فما لم يملكه الإنسان ولم يدخل في حيازته بالفعل فلا يعد مالا في اللغة كالطير في الهواء، والسمك في الماء، والأشجار في الغابات [2].

الفرع الثاني

تعريف المال في الفقه (اصطلاحا)

عرَف الفقهاء المال بتعريفات متعددة ومتقاربة في المفهوم والمعنى رغم اختلافها في الألفاظ والعبارات وذلك وفق منهجين رئيسيين تمثَل الأول في مذهب الحنفية والثاني في مذهب الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة). على النحو التالي

أولا: تعريف المال عند الحنفية

أورد الحنفية عدَة تعريفات للمال تختلف في العبارات وتتقارب في المعنى وهي كما يلي[3]:

1. عرف المال بأنَه كل ما يمتلكه الناس من نقد وعروض وحيوان وغير ذلك[4].

وهذا التعريف لا يختلف كثيرًا عن التعريف اللغوي للمال، ويشترط فيه التملك.

2. هو ما يميل إليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة[5].

وعليه فالمال ترغب فيه النفس ويمكن ادخاره للانتفاع به وقت الحاجة غير أنه توجد بعض الأموال التي لا يمكن ادخارها كأصناف الخضروات والفواكه وهناك أيضا بعض الأموال لا يميل إليها طبع الإنسان كبعض السموم والأدوية ذات المذاق المر، فإنها أموال ولكن لم يشملها هذا التعريف.

---

[1]– تعريف لمجموعة من الأساتذة، بإشراف مجمع اللغة الغربية، المعجم الوسيط الجزء الثاني طبعة المجمع دون تاريخ، ص 899.

[2]– عبد السلام العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، 2000، ص.21

[3]– محمد يحي الذماري، الحماية الجنائية للمال العام في التشريع اليمني دراسة مقارنة، جامعة أم درمان كلية الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، سنة 2011، ص .14-15

[4]– ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، بيروت: دار المعرفة 1993، ص. 21.

[5]– محمد بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، حاشية بن عابدين، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر 1386هـ، ص. 501

ومن خلال تعريف الحنفية للمال يتضح أن الشيء لا يعتبر مالا إلاّ بتوافر عنصرين:

- العنصر الأول: العينية: أي أن يكون المال شيئا ماديا ذا وجود خارجي ويمكن إحرازه وحيازته، وعلى ذلك فما ليس مادة في العالم الخارجي كمنافع الأعيان مثل سكنى الدار وركوب السيارة لا يعتبر مالا، لأنها عرض يتجدد بالاكتساب في الزمان الآتي شيئا فشيئا، وتفنى حال وجوده، وهي قبل اكتسابها تكون معدومة لا وجود لها[1].
- العنصر الثاني: التموَل: ويقصد به التنافس وبذل العوض، للحصول على هذه العين وحيازتها، فإذا كان الشيء لا يجري عليه التنافس بين الناس ولا يبذلون فيه أموالهم لا يكون مالا وذلك مثل الميتة[2].

وانطلاقا من تعريف الحنفية للمال رجح الفقيه مصطفى الزرقاء تعريف المال بأنه: "كل عين ذات قيمة مادية بين الناس "[3].

وذلك باعتبار أن وصف المال بالعين يخرج المنافع والحقوق المحضة، ووصفه بالقيمة يخرج الأعيان التي لا قيمة لها بين الناس كحبة القمح والرز وأمثالها[4].

ثانيا: تعريف المال عند الجمهور

عرف جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة المال على النحو التالي:

1. تعريف المال في اصطلاح المالكية:

عرَف المال في الفقه المالكي بأنه: " ما يقع عليه الملك ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه "[5].

---

[1]– د/ أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دون رقم، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1988، ص. 9. 10.

[2]– المرجع نفسه، ص. 10.

[3]– مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي العام– الفقه الإسلامي في ثوب جديد– الجزء الثالث، دون رقم، دمشق: دار الفكر 1946 م، ص. 119.

[4]– نفس المرجع ونفس الصفحة.

[5]– الشاطبي، الموافقات، تحقيق عبد الله دراز، الجزء الثاني، دون رقم، بيروت لبنان: دار المعرفة، دون تاريخ، ص.17.

ويفهم من هذا التعريف أن المال يكون محلا للملك وبالتالي تخرج الأشياء التي لا يقع عليها الملك كالهواء مثلا، وللمالك حق التملك وهذا الحق يختص به ويمنعه عن غيره دون أن يؤخذ بطريق غير شرعي كالغصب والسرقة.

وجاء أيضا في تعريف المال: كل ما ملك شرعا ولو قلَ[1]، وهذا التعريف قريب في المعنى من التعريف الأول ويشترط في المال أن يكون مأخوذا بطرق شرعية وبالتالي يخرج المأخوذ بطريق محرم.

2. تعريف المال في اصطلاح الشافعية:

قال الشافعي في تعريف المال: " لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها، وتلزم متلفه، وان قلت، ولا مالا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك "[2].

وعرفَ الزركشي المال بأنه: " ما كان منتفع به " [3].

وبين مراده بالانتفاع المقصود في التعريف قائلا: " أي مستعدا لان ينتفع وهو إما أعيان أو منافع "[4].

ويستخلص من ذلك أن الانتفاع يكون مباحا وبالتالي يخرج ما منفعته محرمة كبيع الآلات الموسيقية أو الميتة.

3. تعريف المال في اصطلاح الحنابلة:

عرف المال في الفقه الحنبلي أنه: " ما فيه منفعة مباحة أو لغير حاجة أو ضرورة"[5].

---

[1]– أحمد بن غنيم بن مهنا النفراوي، الفواكه الدواني، الجزء الثاني، دون رقم، بيروت: دار المعرفة، دون تاريخ، ص.372.

[2]– الإمام جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية 1403هـ، ص.327.

[3]– أبو عبد الله محمد بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الكويت: مؤسسة الخليج، منشورات وزارة الأوقاف 1402 هـ، ص.222.

[4]– نفس المرجع ونفس الصفحة.

[5]– أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، الإقناع، الجزء الثاني، دون رقم، مطبعة المصرية بالأزهر، دون تاريخ، ص59.

ويوجد تعريف قريب من هذا المعنى للمال في الفقه الحنبلي يعرف المال بأنه: " ما يباح نفعه مطلقا واقتناؤه بلا حاجة " [1].

وبعد عرض تعريف المال عند الجمهور يمكن استخلاص أن تعريف المال يقوم على أساسين:

1. أن يكون الشيء له قيمة بين الناس.
2. وأن يكون الانتفاع به مشروعا.

وانطلاقا من هذين الضابطين يمكن تعريف المال بأنه: كل شيء له قيمة مادية حقيقية بين الناس مع جواز الانتفاع به دون قيد أو مانع شرعي في الحالات العادية.

الفرع الثالث

تعريف المال العام في الفقه الإسلامي

عرَف فقهاء الشريعة الإسلامية المال العام استنادا لما كتبه الأقدمون وتعريفات فقهاء المذاهب للمال على النحو التالي:

الأموال العامة هي: أموال مخصصة للانتفاع المباشر، لأفراد الأمة، كالطرق والأنهار ونحوها، أو للمنفعة العامة المباشرة، كالحصون، أو غير المباشرة كالمعدات اللازمة لها. ومن ثم فلا يجوز تملكها ولا تمليكها ما دامت هذه الأشياء على حالاتها منتفع بها الانتفاع الذي أعدت له.

فصاحب الملكية لهذه الأموال مجموع الأمة، أو جماعة منها، ينتفع بها الجميع دون اختصاص فرد معين بها [2] .

---

[1]– أحمد عبد الله القادري، مجلة الأحكام الشرعية، تحقيق عبد الله إبراهيم أبو سليمان، دون رقم، جدَة: مطبوعات تهامة 1981م، ص.110.

[2]– أحمد إبراهيم بك، المعاملات الشرعية المالية، دون رقم، القاهرة: مطبعة الفنية 1355 هـ، ص.09.

أنظر، مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام– المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي– الجزء الثالث، دون رقم، دمشق: مطبعة الحياة 1383 هـ، ص .221، 222.

وقد عرَف المال العام بأنه: " الملكية التي يكون المالك لها مجموع الأمة، أو جماعة منها، بحيث يكون الانتفاع بالأموال لهم جميعا، دون أن يستأثر بها أحد من الناس " [1].

والملاحظ لهذا التعريف يجد أنه عرَف المال العام تحت اسم الملكية العامة.

ويفهم من هذه المفاهيم للمال العام في الفقه الإسلامي أنه يتحقق بضابطين أساسيين:

- يتمثل الأول: في أن ملكية المال العام تنسب لأفراد الأمة كافة دون فئة محددة حتى يتميز عن المال الخاص.
- ويتمثل الضابط الثاني: في أن منفعة المال العام موجهة لسائر الناس، فلا يستطيع شخص واحد أن يستأثر لنفسه بهذه المنفعة أو جزء منها.

الفرع الرابع

تعريف المال العام في القانون الجزائري

تدخل المشرع الجزائري لوضع مفهوم للمال العام وضبط حدوده القانونية، فنجد ذلك في الدستور وفي القانون المدني وفي القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية والاقتصادية، وفي قانون الأملاك الوطنية لذلك تتطلب دراسة مفهوم المال العام الرجوع إلى مختلف هذه النصوص على النحو التالي:

أولا: تعريف المال العام في الدستور

بالرجوع إلى نص المادة 17 من الدستور الجزائري المعدل في 1996[2]، والتي تقابلها المادة 18 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 2016 المتضمن التعديل الدستوري[3] نجدها أكثر تفصيل لتحديد مفهوم المال العام وعبرت عليه بالملكية العامة فتنص: "الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض والمناجم والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة،

---

[1]- عبد الله مختار يونس، الملكية في الشريعة الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي، دون رقم، مركز الإسكندرية للكتاب 1998 م، ص.84.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم، 96 / 438 المؤرخ في: 1996/12/7 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 76، مؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

[3]- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد14المؤرخة في 07 مارس سنة 2016

والثروات المعدنية والطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية، والمياه والغابات.

كما تشمل النقل بالسكك الحديدية، والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وأملاك أخرى محددة في القانون ".

وتنص المادة 18 من الدستور الجزائري المعدل في 1996 والمادة 20 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أيضا على أن: " الأملاك الوطنية يحددها القانون.

وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تمتلكها كل من الدولة والولاية، والبلدية. يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون ".

فطبقا لنصي المادة 17 و18 من الدستور الجزائري المعدل في 1996 والمادة 18و20 من التعديل الدستوري لسنة 2016، فان الأموال العامة تتمثل في مجموع الثروات الباطنية بأنواعها وموارد الطاقة المختلفة، سواء كانت في الأملاك الوطنية البحرية أو المياه أو الغابات، كما تشمل مختلف وسائل النقل ومختلف الخدمات البريدية. وهذه الأملاك تؤول للدولة والولاية والبلدية إضافة إلى أملاك محددة وفقا لقوانين خاصة والتي تخضع في تسييرها وفق القانون.

ثانيا: تعريف المال العام في القانون المدني

لقد سعى المشرع الجزائري إلى تعريف المال العام في القانون المدني[1] في نصي المادتين 688/689.

فقد نصت المادة 688 على أنه: " تعتبر أموالاً للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة، أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري، أو لمؤسسة اشتراكية، أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلة في نطاق الثورة الزراعية ".

من خلال هذا النص يلاحظ أن المشرع الجزائري أقرَ بملكية الدولة للأموال العامة سواء منها العقارات أو المنقولات.

---

[1]– الأمر 75 /58 المؤرخ في 06/26/ 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 30 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في: 2007/05/13، جريدة رسمية عدد 13 لسنة 2007.

وكذلك أكد المشرع على معيار تخصيص المال العام لمصلحة أو منفعة عامة، أو التخصيص لخدمة مرفق عام. وهو معيار مزدوج يشمل المنافع العامة وخدمات المرافق العامة. ويلاحظ على نص المادة 688 من القانون المدني أنها اشترطت أن يكون التخصيص قد تم فعلا، وهذا التخصيص الفعلي هو الذي يضفي على المال العام صفة العمومية، دون حاجة إلى صدور قرار بالتخصيص.

أما المادة 689 من القانون المدني فقد نصت على ما يلي: " لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها، أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها، وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها ".

والملاحظ على هذا النص انه اقر مبدءا عاما أقرته جميع التشريعات وهو عدم سريان التقادم على المال العام، وهذا ما قضت به المحكمة العليا عند فصلها في حيازة أرض ملك للدولة والتي تمسك الحائزون بملكيتها فحكمت بعدم جواز تملكها [1]، وكذلك لا يجوز التصرف في أموال الدولة ولا حجزها، كما أن استغلالها يخضع لقواعد خاصة[2].

ثالثا: تعريف المال العام في قانون الأملاك الوطنية

نص قانون الأملاك الوطنية[3] في المادة 12 منه على تحديد مفهوم المال العام على النحو التالي: "تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع، والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة، وإما بواسطة مرفق عام، شريطة أن تكيف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفا مطلقا أو أساسيا مع الهدف الخاص بهذا المرفق وكذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة17 من الدستور.

---

[1]– المجلة القضائية، العدد الأول 1992، ملف رقم 73271، قرار بتاريخ 1990/10/21 ص.143.

[2]– محمد سعيد فرهود، النظام القانوني للأموال العامة في القانون السوري، مجلة الحقوق السنة 17، العدد الثاني 1993، ص.231.

[3]– قانون رقم، 16/84 المؤرخ في 1984/06/10 المعدل بالقانون رقم: 30/90 المؤرخ في: 1990/12/01، جريدة رسمية عدد52 لسنة 1990.

لا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضوع تمليك خاص أو موضوع حقوق تمليكية".

والملاحظ على هذا النص انه جاء مسايرا للمفهوم العام في القانون المدني بحيث اشترط أن تكون ملكيته للدولة أو لإحدى المؤسسات العمومية وكذا تخصيص هذه الأموال لاستعمال الجمهور إما مباشرة أو عن طريق مرفق عام، غير أن هناك أموالا عامة ولكنها غير مخصصة للجمهور ومنها أموال الثكنات ومرفق الدفاع.

وبالتالي يمكن القول إن هذه الأموال العامة مخصصة لمرفق عام ولإدارته وليست مخصصة للجمهور، وعليه فان صياغة المادة 12 من قانون الملاك الوطنية تخرج الأموال العسكرية من دائرة الأموال العامة.

غير أن هناك منافع تعود على الجمهور من الأموال العسكرية حتى ولو كانت غير مخصصة له.

رابعا: تعريف المال العام في القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العامة

باعتبار أن الجزائر كانت تنتهج النهج الاشتراكي فقد كانت كل أموال المؤسسات العامة تمثل أموالا عامة[1] وهذا ما نصت عليه المادة 2 من الامر 74/71 بقولها[2]: "المؤسسات الاشتراكية هي ملك للدولة تمثل الجماعة الوطنية وتسير حسب مبادئ التسيير الاشتراكي المحددة في هذا الأمر".

غير انه مع انضمام الجزائر للمنظمة العالمية للتجارة أصبحت هذه المؤسسات تسير وفق القانون التجاري وتقلص بذلك حجم الأموال العامة، وما بقي منه سوى الأموال التي تساوي

---

[1]– دغو الأخضر، الحماية الجنائية للمال العام، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باتنة، سنة 199–2000، ص.19

[2]– الأمر 74/71 المؤرخ في: 1971/11/16 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، جريدة رسمية عدد 101المؤرخة في 13 ديسمبر 1971.

رأسمالها التأسيسي، أما الأموال الأخرى فهي قابلة للحجز والتصرف طبقا لنص المادة 20 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية[1].

وقد نصت على ذلك المادة24 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994[2] على: " تعد الأملاك الوطنية التابعة للممتلكات الخاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية قابلة للبيع والتحويل والحجز حسب القواعد المعمول بها في الميدان التجاري باستثناء أملاك التخصيص وجزءا من الأملاك العمومية التي تستغل عن طريق الانتفاع". وجاء في القانون رقم 18-18 المؤرخ في 27 ديسمبر سنة 2018 المتضمن قانون المالية[3] لاسيما في القسم الثاني منه تحت عنوان: أحكام تتعلق بأملاك الدولة.

بحيث جاءت المادة 33 التي تعدل وتتمم المادة 83 من القانون رقم 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2002 والمتضمن قانون المالية لسنة 2003. فتنص المادة 83: " لا يجوز للأمر بالصرف، صرف النفقات المتعلقة بأشغال صيانة وترميم العقارات التي تشغلها هيئة أو مصلحة أو جهة أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تابعة للدولة أو الجماعات المحلية إلا بعد تقديم لدى المراقب المالي، تصريحا ممضى من طرفه، يلتزم من خلاله بتسجيل العقار المعني في الجدول العام للأملاك الوطنية في اجل لا يتجاوز ثلاث نوات، ابتداء من تاريخ صدور هذا القانون.

وبعد هذه المهلة يجب على الأمر بالصرف الذي لم يحترم التزامه بمناسبة صرف النفقة، وتحت طائلة رفض المراقب المالي إصدار شهادة تسجيل العقار المعني في الجدول العام للأملاك الوطنية تسلم من طرف مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا.

---

[1]- القانون رقم، 01/88 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية، جريدة رسمية عدد 02 المؤرخة في 13 جانفي 1988.

[2]- المرسوم التشريعي رقم08/94 المؤرخ في: 1994/05/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994، جريدة رسمية عدد 33 المؤرخة في 28 ماي، سنة 1994.

[3]- قانون رقم 18-18 مؤرخ في 27 ديسمبر، سنة 2018، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، جريدة رسمية عدد 79 المؤرخة في 30 ديسمبر، سنة 2018.

تصادق مصالح أملاك الدولة المختصة إقليميا على تصريح الالتزام، الذي سيحدد نموذجه بقرار من الوزير المكلف بالمالية."

وهذا بخلاف ما جاء في المادة688 من القانون المدني الجزائري ولكن هذا الحجز أو البيع لا يطال رأسمالها التأسيسي، وبصدور الأمر المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها[1]، أصبحت كل أموال المؤسسات العامة الاقتصادية، أموالا خاصة بما في ذلك رأسمالها التأسيسي بحيث أقرت المادة 4 منه أن رأسمالها الاجتماعي يمثل الرهن الدائم وغير المنقوص للدائنين الاجتماعيين[2].

المطلب الثاني

أنواع المال العام

إن الهدف من دراسة أنواع وأقسام المال العام هو تسهيل تطبيق الحماية الجزائية عليها، لان وضع هذه الأموال في أصناف معينة حسب الاتجاهات المختلفة في هذا المجال تجعل من السهل بما كان في حالة وقوع اعتداء على صنف معين الرجوع إلى الأحكام والنصوص القانونية التي تناولتها بالتنظيم، سواء من حيث أركان الجريمة وشروطها، أو الجزاء المترتب على هذه الجريمة الواقعة على هذا النوع من المال العام دون غيره من الأنواع وتطبيقها عليه.

الفرع الأول

أنواع المال العام في الفقه الإسلامي

تعتبر الأموال العامة تلك التي لا تدخل في الملك الفردي وهي مخصصة لمصلحة العامة ومنافعهم، وهي بهذا المفهوم تقسم إلى قسمان:

– أموال قابلة للتملك الفردي ولكن لم يتوفر سبب من أسباب الملكية لها، فلا تمتد يد لإحرازها، مع جواز إحرازها وتملكها لو حدث ذلك، كحيوان الصيد والأرض الموات[3].

---

[1]– الأمر رقم 04/01/المؤرخ في: 2001/08/20، جريدة رسمية، عدد47 وتمت الموافقة عليه بموجب القانون رقم 17/01 المؤرخ في: 2001/10/21 جريدة رسمية عدد62 لسنة 2001 .

[2]– انظر للتفصيل أكثر، أعمر يحياوي، نظرية المال العام، دون رقم، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر، بوزريعة 2002، ص.21، 22

[3]– مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، المرجع السابق، ص.221.

– أموال غير قابلة للتملك الفردي لأنها من مرافق المجتمع، ولمصلحة الكافة، فلا يجوز الاستيلاء عليها، كالأنهار والسكك الحديدية والطرق العامة[1].

وانطلاقًا من ذلك فإن النوع الأول يدخل في الملكية الفردية بمجرد الإحراز المتفق عليه والمشروع، أما الثاني فهو بطبيعته غير قابل للتملك الفردي، لأنه متعلق بمصلحة الأمة ومخصص لمنافعها، فإذا أزيلت صفة تخصيصه للمنفعة العامة أمكن عندئذٍ تملكه ملكية فردية[2].

ومن خلال ذلك أبرز التشريع الإسلامي أنواع الأموال العامة على النحو التالي:

أولاً: المرافق العامة

وتتمثل في الأنهار والشوارع والطرقات ذات النفع العام ...

وتعتبر شواطئ النهر من مرافق المسلمين وبالتالي لا يجوز لأحد البناء فيه للسكنى ولا لغيرها إلاَ القناطر المحتاج إليها[3]، بحيث تعتبر عمارة حافات هذه الأنهار من وظائف بيت المال[4].

وجاءت نفس المعاني للمرافق العامة في هذا المعنى فكل من الشوارع والطرقات، والرحاب بين العمران، ليس لأحد إحياؤه سواء كان واسعًا أو ضيقًا وسواء ضيق على الناس أو لم يضيق، لأن ذلك يشترك فيه المسلمون، وتتعلق به مصلحتهم، فأشبه مساجده[5].

---

[1]– المرجع نفسه، ص.190.

[2]– عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة الرسالة 1996م، ص.190.

[3]– أبو عبد الله محمد بن الحاج الفاسي، المدخل، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي 1380هـ، ص.240.

[4]– أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية 1412هـ، ص.370.

[5]– ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني، تحقيق عبد الله التركي، الجزء الثامن، الطبعة الأولى، القاهرة: مطبعة هجر، 1405هـ، ص.161.

ثانيا: الحمى

يعتبر الحمى من الأموال العامة ويتم عن طريق تخصيص جزء من الأرض الموات، الغير مملوكة لأحد لمصلحة عامة، وبالحمى تصبح الأرض لجماعة من المسلمين ومنفعتهم مصروفة لهم[1].

وجاء في المنتقى: " الحمى هو أن يحمى موضعا لا يقع به التضييق على الناس للحاجة العامة إلى ذلك..."[2].

ثالثا: الأموال الموقوفة

وهي تلك الأموال التي يرصدها أصحابها لأعمال البر وتوضع تحت تصرف المسلمين للانتفاع بها، فإنها بحكم وقفها أو جعلها لله لا تكون ملكا لأحد لأن الوقف يخرج العين من الملكية الخاصة إلى الملك العام.

وتكون للدولة ولاية عامة على هذه الأموال وهذه الولاية نيابة شرعية وقانونية تخول شرعا لمن يقوم على الأمر، والولاية الشرعية العامة تمنح للنائب صلاحيات واسعة في التصرف[3].

رابعا: الصوافي

وهي ما أصفاه الإمام لبيت مال المسلمين من فتوح بلاد إما بحق الخمس فيأخذه باستحقاق أهله له وإما أن يصطفيه باستطابة نفوس الغانمين عنه[4].

وذكر صاحب الأحكام السلطانية: "إن هذا النوع من العامر لا يجوز إقطاع رقبته، لأنه قد صار باصطفائه لبيت المال ملكا لكافة المسلمين، فيجري على رقبته حكم الوقوف المؤبدة..."[5].

---

[1]– محمد فاروق النبهان، الاتجاه الجماعي في التشريع الاقتصادي الإسلامي، الطبعة الأولى، مطبعة دار الفكر 1970م، ص.312.

[2]– أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، المنتقى، الجزء السادس، الطبعة الأولى، مصر: مطبعة السعادة1332هـ، ص.37

[3]– ابن رجب الحنبلي أبي الفرج عبد الرحمن، القواعد في الفقه الإسلامي، دون رقم، مطبعة الصداقة الخيرية1933م، ص.113

[4]– ابو حسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية، دون رقم، بيروت: دار الكتب العلمية1398هـ، ص.192

[5]– المصدر نفسه، ص.193.

خامسا: أموال الفيء

وهي تلك الأموال التي تحصل عليها المسلمون بدون قتال لقوله تعالى: (مَا أَفَاءَ اَللهُ عَلَىَ رَسُولِهِ مِن اهلِ اِلقُرَى فَلِلَّهِ وِلِلرَّسُولِ ولِذِي الْقُربَى والْيَتَامَى والْمَسَاكينِ وابْنِ الْسَّبِيلِ كَيِ لاَ يَكُّونَ دُولَةٌ بَيِنَ اَلأغنِيَاء مِنكُم وَمَا ءاتَاكُم اَلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُم عَنهُ فَانتَهُوا وَاتَّقُوا اللهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ اَلعِقَابْ)[1] .

وقد طبق عمر بن الخطاب رضي الله عنه مبدأ الملكية العامة بخصوص أموال الفيء فقال: " والله الذي لا اله إلا هو، ما أحد إلا وله في هذا المال حق أعطيه أو أمنعه، وما أحد أحق به من أحد إلاَّ عبد مملوك، وما أنا فيه إلاَّ كأحدكم ...ولكنَّ على منازلنا من كتاب الله وقسمنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم، فالرجل وتلادته في الإسلام، والرجل وقدمه في الإسلام، والله لئن بقيت ليأْتيَّن الراعي، بجبل صنعاء، حظه من هذا المال وهو مكانه قبل أن يحمرَّ وجهه "[2].

سادسا: الأموال المباحة

والتي تعتبر من ضروريات الحياة ووجدت دون تدخل يد بشرية وعليه فملكيتها تكون متاحة للجميع ويدخل في نطاق الأموال المباحة الماء والكلأ والنار وهذا ما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله: "المسلمون شركاء في ثلاث: في الكلأ والماء والنار"[3].

---

[1]– سورة الحشر، الآية 7.

[2]– أخرجه أبو يوسف، الخراج، المطبعة5، القاهرة: المطبعة السلفية 1396هـ، ص.49.وأبو داود بنحوه، سنن أبي داود، الجزء الثالث، دون رقم الطبعة، بيروت: دار الفكر، دون سنة الطبع، ص.136.

[3]– رواه أبو داود، الجزء الثالث، ص.751، ورواه ابن ماجة، محمد بن يزيد القزويني الجزء الثاني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دون رقم وسنة، دار الكتب العلمية، ص.826.

الفرع الثاني

أنواع المال العام في القانون الجزائري

تنص المادة 17 من التعديل الدستوري لسنة 1996[1]والمعدل بالقانون رقم16-01[2] في المادة 18 على أن: "الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية، والمياه والغابات، كما تشمل النقل بالسكك الحديدية، والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وأملاك أخرى محددة في القانون ".

كما تنص المادة 18 من التعديل الدستوري لسنة 1996 والمادة 20 من التعديل الدستوري لسنة 2016 الدستور على أن: "الأملاك الوطنية يحددها القانون وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة، والولاية والبلدية.

ويتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون ".

يتبين من خلال نص المادتين من الدستور أن المشرع الجزائري قد عدد الأموال العامة تعدادا على سبيل المثال لا الحصر لأنه اعتبر في نهاية نص المادة 17 من التعديل الدستوري لسنة 1996 والتي تقابلها المادة 18 من تعديل 2016 أن هناك أملاكا عمومية أخرى تحددها قوانين خاصة، واعتبر في الفقرة الأولى من المادة 18 من التعديل الدستور ي لسنة 1996 والمادة 20 من تعديل 2016 أن الأملاك الوطنية ينظمها ويحددها القانون.

وانطلاقا من هذين النصين يمكن تعداد بعض هذه الأنواع على النحو التالي:

أولا: الأموال العامة البرية

إن الأموال البرية تشمل جميع المرافق العامة كالطرق العامة والسكك الحديدية، ووسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، والأسواق والحدائق ومرافق توزيع المياه والمساجد...الخ.

ويمكن تبيان هذه الأموال وفق الحاجة التي أعدت لأجلها:

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المتعلق بتعديل الدستور.

[2]- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14 المؤرخة في 07 مارس 2016.

1. الأموال العامة المدنية:

تتمثل في جميع مرافق النقل البري، كالطرق العامة وطرق السكك الحديدية وجميع المنشآت التي تقع على الطرق، وتشمل أيضا كل العقارات التابعة للدولة كالمتاحف والمدارس والأسواق.

ويتطلب بعض الأموال العامة إجراء أساسيا هو التصنيف حتى تكتسب صفة العمومية وتدرج في الأملاك العامة.

مع العلم أن هناك أموالا أخرى يحددها القانون ولا تحتاج إلى أي إجراء حتى تكتسب صفة العمومية، وتتمثل في الثروات الطبيعية، كالموارد المائية، والمحروقات، المعادن، الثروات البحرية، والغابات والثروات الغابية وهذا ما تضمنته المواد 35، 36، 37 من قانون الأملاك الوطنية[1].

أ. التصنيف:

يعتبر التصنيف عملا قانونيا كما نصت على ذلك المادة 688 من القانون المدني الجزائري بقولها: "تعتبر أموال للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة ..."

هذه النصوص القانونية هي التي تدرجها في صنف الأملاك العامة الاصطناعية[2]، لكن هذا الإجراء لابد أن يسبقه إجراء آخر هو حيازة الشخص العام الملك المراد تصنيفه وتكون هذه الحيازة إما بطريقة من طرق القانون الخاص (كالشراء والتبادل)، وإما بأسلوب القانون العام (نزع الملكية للمنفعة العامة).

وبعد حيازة المال يجب أن يهيأ تهيئة خاصة تتلاءم مع الهدف المسطر له[3].

فنزع ملكية عقار ليكون مقبرة يستلزم اتخاذ الإجراءات المادية اللازمة لتسهيل عملية الدفن.

---

[1]– القانون رقم 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

[2]– أنظر المادة 31 من القانون نفسه.

[3]– أنظر المادة 31 و33 من القانون نفسه.

واقتناء عقار بالتراضي قصد جعله ملعبا، يتطلب قلع أشجاره وأحجاره وإجراء عملية تسوية التربة والقيام بالبناء والتزويد بما هو لازم للملاعب عادة[1].

ب . الجهة الإدارية التي تصدر التصنيف:

تتضمن المادة 96 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 والذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذلك[2]، على الجهة الإدارية التي تختص بإصدار قرار التصنيف، وهكذا تصنف العقارات الخاصة التابعة للدولة ضمن الأملاك العامة التابعة لها بقرار يتخذه الوزير المكلف بالمالية أو الوالي المختص إقليميا.

وتصنف الطرق الوطنية بمرسوم تنفيذي، أما عملية تصنيف الطرق الولائية فتكون بقرار يصدره وزير الأشغال العمومية ووزير الداخلية، أما الطرق البلدية فتصنف بقرار من الوالي، وتؤول ملكية الطرق البلدية إلى البلدية، والولاية هي صاحبة المال إذ تعلق الأمر بالطرق الوطنية [3].

2. الأموال العامة الحربية:

ويتمثل هذا النوع من المال العام في الأشياء العامة الحربية وهي: القلاع والحصون والخنادق والأسوار، وميادين التدريب والمناورات، وجميع المهمات الحربية ما كان منها قديما وما استحدث.

فإذا زال تخصيص هذه الأشياء العامة الحربية لمرفق الدفاع أصبح من أموال الدولة الخاصة وجاز التصرف فيه ن كالحصون والقلاع إذا أبطل استعمالها وأسوار المدن القديمة التي لم تعد مخصصة للدفاع [4].

---

[1]– أعمر يحياوي، نظرية المال العام، المرجع السابق، ص.38–39.

[2]– المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتضمن شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها، جريدة رسمية عدد 60، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر، سنة 1991.

[3]– حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، دون رقم، دار هومة 2004، ص.124–125.

[4]– حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص.20.

3. المباني الحكومية:

تدخل المباني الحكومية ضمن الأشياء العامة إذا كانت معدة لاستعمال الجمهور ومخصصة لمنفعة عامة ومثال ذلك: المتاحف والمكتبات العامة والأسواق والحدائق العامة، ويدخل أيضا في الأشياء العامة ما كان لازما لسير المرافق العامة متى كان مخصصا لمنفعة عامة ومن ذلك المدارس والجامعات والمستشفيات والمصحات، والمحاكم والسجون وجميع المباني الحكومية الأخرى التابعة للقطاع العام[1].

وكل هذه الأشياء تندرج ضمن نص المادة 688 من القانون المدني خاصة وأن المشرع الجزائري لم يحصر ويعدد الأموال العامة، لذا تعد هذه الأشياء أموالا عامة باعتبارها مخصصة للجمهور وتحتوي على منفعة عامة.

4- حقوق الارتفاق:

يدخل ضمن حقوق الارتفاق المرور بالشوارع، فمن كان ملكه يقع بجوار شارع عام تحمل بتكاليف تقرها القوانين واللوائح وهذا ما يستوجب تقرير حق التنظيم وعدم جواز البناء بغير إذن[2]، وإصلاح البنايات الآيلة للسقوط أو هدمها، ويدخل في حقوق الارتفاق الحقوق المتعلقة بمجاري المياه، والحقوق المتعلقة بالإشغال العمومية[3]. كحق نزع الملكية للمنفعة العامة التي تتقرر بأسلوب القانون العام[4].

وتنص المادة 28 من قانون الأملاك الوطنية على: "...يكون الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية على أساس الاصطفاف بالنسبة لطرق المواصلات، وعلى أساس التصنيف حسب موضوع العملية المقصودة بالنسبة للأملاك الأخرى".

---

[1]- المرجع نفسه، ص. 124-125.

[2]- عايلي رضوان، مردودية الأملاك الوطنية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر، سنة 2014-2015، ص.41

[3]- المرجع نفسه، ص.127.

[4]- انظر المادة، 2/31 من قانون الأملاك الوطنية.

والاصطفاف هو إثبات الحدود الفاصلة بين الطرق العامة والملكيات المجاورة، وهذه العملية لا يترتب عليها إضفاء الصفة العامة على المال العام بل تفرض فقط على حق الملاك المجاورين لطرق المواصلات ارتفاق الابتعاد عن الطريق أو عدم البنيان[1].

5- المنقولات:

إلى جانب العقارات تعتبر المنقولات طبقا لنص المادة 688 من القانون المدني الجزائري من الأشياء العامة وذلك إذا خصصت بالفعل أو بنص القانون للمنفعة العامة مثل: المستندات والوثائق ذات القيمة المحفوظة لدى الهيئات الوزارية والمصالح الفنية، والتحف الفنية المعروضة بالمتاحف العامة والكتب والمخطوطات ذات القيمة وتشمل أيضا كل منقول خصص للمنفعة العامة.

ثانيا: الأموال العامة البحرية

اعتبر المشرع الجزائري الشواطئ من الأملاك الوطنية العامة وهذا ما نصت عليه المادة 17 من التعديل الدستوري لسنة 1996[2] والتي تقابلها المادة 18 من تعديل 2016 الجزائري[3] بقولها: " الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية...في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه...".

وعليه تعتبر شواطئ البحر من الأشياء العامة، والشاطئ يشمل الأرض التي تغطيها الأمواج، وكذا تعتبر من الأشياء العامة البرك والمستنقعات المتصلة بالبحر مباشرة والبحيرات المملوكة للدولة.

والأشياء العامة البحرية إما أن تكون طبيعية تشمل شواطئ البحر والمراسي والموارد والبرك والمستنقعات المستعملة والبحيرات، أو أن تكون صناعية وتشمل الموانئ حربية كانت

---

[1]- أعمر يحياوي، نظرية المال العالم، الرجع السابق، ص.40.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بتعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 08 ديسمبر 1996. معدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 افريل 2002 والمعدل بالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 جريدة رسمية عدد 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

[3]- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 1916 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14 المؤرخة في 07 مارس سنة 2016.

أو تجارية، والأرصفة والأحواض[1]. وطبقا لذلك يعاقب فقد صدر عن المحكمة العليا انه يعاقب بالحبس والغرامة المالية او بإحدى العقوبتين، ك من يشغل الأملاك العمومية للميناء، ويتمادى في ذلك، بصفة غير قانونية، رغم إنذاره بمغادرة الأماكن[2]

وطبقا للتشريع الجزائري تثبت حدود الأملاك العامة البحرية طبقا لنصي المادتين 100و106 من المرسوم التنفيذي رقم454/91 والذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذلك[3].

فعندما تصل أمواج البحر في السنة وفي الظروف الجوية العادية أعلى مستواها، تبادر إدارة أملاك الدولة أو إدارة الشؤون البحرية أو كلاهما بإجراء معاينة قصد وضع الحدود بين الأملاك العامة البحرية الطبيعية والملاك المجاورين.

وحفاظا على حقوق الغير يستدعى كل الأشخاص المعنيين لحضور هذا الإجراء وإبداء أرائهم وملاحظاتهم[4].

وبناء على هذه المعاينة تقوم المصالح التقنية المختصة بإعداد محضر يمكن الوالي المختص إقليميا من اتخاذ قرار وضع هذه الحدود.

غير انه في حالة وجود صعوبات ذات طابع تقني وعرقلت عملية وضع الحدود، يشكل الوزير المكلف بالبحرية التجارية لجنة من الخبراء تتولى مهمة وضع المقاييس والمعايير التي تساعد الوالي على اتخاذ قراره.

وفي حالة وجود اعتراضات مهمة صادرة من الغير وتحول دون قيام الوالي بمهمته، ففي هذه الحالة تتدخل السلطة المركزية، وتثبت الحدود بقرار وزاري مشترك بين وزير المالية

---

[1]– انظر نوفل عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام –دراسة مقارنة– دون رقم، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة2005، ص.95.

[2]– المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم386668بتاريخ 27–06–2007، قضية (ع–ب) ضد مؤسسة ميناء الغزوات والنيابة العامة، مجلة المحكمة لعليا، العدد الأول 2009، ص. 365

[3]– المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 1991/11/23، المتضمن شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها، جريدة رسمية عدد 60 الصادرة بتاريخ 1991/11/24.

[4]– أعمر يحياوي، نظرية المال العام، الرجع السابق، ص.36.

والوزراء المعنيين[1]. وبالنسبة إلى المساحات التي راجعت عنها المياه بصفة نهاية بفعل تراجع البحر فقد ادخلها المشرع ضمن الأملاك العامة للدولة بمقتضى الأمر المؤرخ في 06-12-1965 المتضمن الملك العمومي البحري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-98 المؤرخ في 25-06-1998[2]

ثالثا: الأموال العامة النهرية

تتمثل هذه الأموال العامة في الأنهار وفروعها وجميع مجاري المياه القابلة للملاحة، لذلك يجوز لملاك الأراضي المجاورة لنهر ما الاستفادة من مياهه، ولا يجوز تملك الأراضي التابعة له بالتقادم.

وعليه فإن الأموال النهرية إما أن تكون طبيعية كالأنهار التي تحدثها الطبيعة بفضل الأمطار والسيلان الدائم في نفس المجرى.

وإما أن تكون صناعية يتدخل الإنسان في إقامتها وهذا مثل الترع والمصارف والمرافئ والأرصفة المخصصة للانتفاع بالنهر ومياهه.

كما يمكن إدراج حسب نص المادة 17 من التعديل الدستور لسنة 1996[3] والتي يقابلها المادة 18 من القانون 06-01 المتضمن تعديل الدستور لسنة 2016 ما هو موجود من معادن في باطن الأرض وموارد الطاقة والثروات المعدنية الأخرى خاصة وأن الأنهار غالبا ما تخصص مياهها للسدود التي تستعمل في الغالب لتوليد الطاقة الكهربائية.

---

[1]- المرجع نفسه، ص 37.

[2]- القانون رقم05-98 المؤرخ في 25-06-1998 يعدل ويتمم القانون رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 1998.

[3]- المرسوم الرئاسي رقم 438/91، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتعلق بتعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 76 الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996. المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002 جريدة رسمية عدد 25 الصادرة بتاريخ 14 أفريل 2002، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية عدد 63 الصادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

ويتحدد مجال الأنهار وفقا لنص المادتين 109 و115 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91[1] والتي تحدد الإجراءات المتعلقة بتعيين حدود مجاري المياه.

فعند ما تبلغ المياه المتدفقة في السنة وفي الظروف الجوية العادية أعلى مستوياتها، دون أن تصل إلى حد الفيضان. تلزم إدارة أملاك الدولة والري بإجراء معاينة علنية تسجل خلالها آراء واقتراحات الغير.

وبناء على ذلك يتخذ الوالي قرار وضع حدود الأملاك العامة المائية الطبيعية، ويمكن أن يستعين بلجنة استشارية من الخبراء موضوعة تحت إشراف وزير الري، إن لاقى صعوبات تقنية لا يمكن تجاوزها إلاً بتدخل ذوي الخبرة في الميدان.

وفي حالت اعتراض فرد أو مصلحة إدارية مسار التحقيق والمعاينة، وكان الاعتراض جوهريا، فيختص وزير المالية والوزير المكلف بالري وكل وزير معني بفض النزاع وإصدار قرار مشترك بينهم يثبت الحدود بين مجاري المياه والأملاك[2].

رابعا: الأموال العامة الجوية

نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 17 من التعديل الدستوري لسنة1996 والتي تقابلها المادة 18 من تعيل 2016 والمتمثلة في النقل الجوي وما يمكن أن يتحقق به.

ويشمل الأموال العامة الجوية جميع المطارات سواء منها المدنية أو العسكرية وكذا ملحقاتها، والمنشآت المخصصة لخدمة هذه المطارات، كما تشمل أيضا الغلاف الجوي للدولة[3] وكل هذه الأشياء مخصصة للنفع العام ولا يجوز تملكها بالتقادم ولا يجوز أيضا الحجز عليها.

هذه هي أهم التصنيفات التي ذكرتها مختلف القوانين الجزائرية والتي في مجملها أوردت النص على هذه الأموال العامة على شكل أمثلة فقط وهذا من أجل تسهيل مهمة القاضي عند تحديده لما يعد من الأموال العامة وكذا لتمييزها عن الأموال الخاصة ولم نجد نصا بجمع هذه

---

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 454/91، المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتضمن شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها، جريدة رسمية عدد 60 الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1991.

[2]– أعمر يحياوي، نظرية المال العام، المرجع السابق، ص 37، 38.

الأموال كلها لأنه يصعب ذلك نظرا لكثرة هذه الأموال العامة وتطورها واستحداث بعض الأموال الأخرى.

المطلب الثالث

تغير صفة المال العام

إذا كان المال العام هو في الأساس ملك للدولة أو المجتمع، والمال الخاص هو الذي يتملكه الأفراد فهل يمكن أن يتحول المال العام إلى خاص والعكس؟

والحقيقة أن الواقع يثبت ذلك في الكثير من الأحيان وحسب الدواعي كذلك، غير أنه من المسلم به أن يكون ذلك وفق القانون أو مرسوم أو قرار إداري يصدر من جهة إدارية مختصة، لذلك لابد من دراسة هذه الأحوال على النحو التالي[1]:

الفرع الأول

تحول المال الخاص إلى عام

قبل دراسة هذه الحالة لا بد من تبيان أن للدولة نوعين من الأموال:

أولا: الأموال العامة

يمتاز هذا النوع من الأموال بحماية خاصة من طرف الدولة نظرا للأهمية التي يكتسيها وقيمة الدور الذي يقوم به ويطلق الفقه على هذا النوع الدومين العام.

ثانيا: أموال الدولة الخاصة

ويطلق عليها الدومين الخاص، وهي الأموال التي تمتلكها الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة ملكية خاصة، وتتميز بأنها لا تخصص للنفع العام، ويحكمها القانون الخاص وتتصرف فيها الدولة مثلما يتصرف الأفراد في أموالهم الخاصة، وتخضع المنازعات الخاصة بها للقضاء العادي.

---

[1]– محمد علي أحمد قطب، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، الطبعة الأولى، إيتراك: للطباعة والنشر والتوزيع، 2006، ص 26.

ومن أمثلة ذلك: الدومين العقاري والدومين التجاري والصناعي ... الخ. والشيء الملاحظ أن الدومين الخاص يمكن للدولة أن تحوله إلى مال عام دون الحاجة إلى إجراءات معينة باعتبار أنه في حيازة الدولة ابتداء.

غير أن الإشكال يطرح في الحالة التي يكون فيها ملكا للأفراد وأريد تحويله إلى مال عام.

إن تحويل المال المملوك للأشخاص والجمعيات والشركات الخاصة إلى مال عام، لابد أن يخضع إلى إجراءات قانونية معينة كمضي المدة وهي خمسة عشر سنة من تاريخ وضع اليد، وفي المقابل يجب أن يخصص للمنفعة العامة.

وقد عدد المشرع الجزائري بعض هذه الوسائل على النحو التالي:

1- الالتصاق بالعقار:

الالتصاق من حيث التسمية ورد في التقنين المدني الجزائري في القسم الثالث المعنون بالالتصاق بالعقار من الفصل الثاني المعنون بطرق اكتساب الملكية وذلك بموجب المواد من 778 إلى 791 والملاحظ على هاته النصوص أن المشرع لم يعرف الالتصاق بالعقار بل رتب مختلف الأحكام التي تنوي عليها مسال الالتصاق بالعقار. وفي هذا الإطار عرف المشرع الفرنسي الالتصاق في المادة546من القانون المدني[1] "مالك الشيء سواء عقارا أو منقولا يعطيه الحق في كل ما يحتويه الشيء وما يلحق به سواء طبيعيا أو اصطناعيا وهذا ما يسمى بحق الالتصاق".

وبالنسبة للنصوص التشريعية في القانون الجزائري فقد نظم المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 1991/11/23 [2] حدود الأملاك العامة البحرية بموجب المادة 100 و106 عندما تصل أمواج البحر في السنة وفي الظروف الجوية العادية أعلى مستواها. بحيث تبادر

---

[1]- القانون المدني الفرنسي بالغة العربية، دار النشر جامعة القديس يوسف في بيروت، الطبعة الأولى بتاريخ، 04-07-2017

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 91-454 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وضبط تسييرها، الجريدة الرسمية رقم 60، بتاريخ 1991/11/24

إدارة أملاك الدولة أو إدارة الشؤون البحرية أو كلاهما بإجراء معاينة قصد وضع الحدود بين الأملاك العامة البحرية الطبيعية والملاك المجاورين.

ونفس الشيء بالنسبة للأنهار بحيث تبادر إدارة أملاك الدولة والري بإجراء معاينة علنية تسجل خلالها آراء واقتراحات الغير، وبناء على ذلك يتخذ الوالي قرار وضع الحدود، وفقا لنص المادة 779 من القانون المدني الجزائري[1] التي تنص على:" تكون ملكا للدولة الأرض التي ينكشف عنها البحر.

لا يجوز التعدي على أرض البحر، والأرض التي تستخلص بكيفية صناعية من مياه البحر تكون ملكا للدولة ".

وعليه فإن الأملاك الوطنية الطبيعية تتكون وفق نص المادة 779 بحكم الظواهر الطبيعية التي لا تحتاج إلى تدخل الجهد الإنساني، أما الأموال العامة الاصطناعية فينشئها الإنسان بالوسائل المتاحة له.

وتنص المادة 692 من القانون المدني الجزائري[2] على: " الأرض ملك لمن يخدمها، وتعتبر جميع موارد المياه ملكا للجماعة الوطني...".

استنادا إلى النصوص القانونية السابقة، يعتبر الالتصاق بالعقار وسيلة لاكتساب الملكية العامة.

غير أن الأرض التي تتكون من الطمي الذي يجلبه النهر بطريقة تدريجية وغير محسوسة تكون ملكا للمالكين المجاورين وهذا حسب نص المادة 778 من القانون المدني الجزائري.

2. التأميم:

والتأميم هو تملك الشعب لمصادر الثروة الطبيعية في البلاد، أو لمشروعات تهم الصالح العام، على أن تتولى الدولة استغلالها نيابة عنه. فهو أشبه الأشياء بنزع ملكية هذه المشروعات لمصلحة الأمة. ولا يهم بعد ذلك طبيعة المشروعات المؤممة، فقد تكون مشروعات خاصة

---

[1]– القانون رقم 07-05 المؤرخ في 2007/05/13 م، المعدل والمتمم للقانون المدني، جريدة رسمية عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007.

[2]– القانون نفسه.

تقدر الدولة تأميمها لمنفعتها العامة وقد تكون مرافق عامة منحت بطريقة استلام تؤثر الدولة أن تحل في استغلالها محل الأفراد استئثارا بربحها، وقد تكون مؤسسة مصرفية ترى الدولة تملكها لمصلحة الأمة نظرا لعلاقة نشاطها بالائتمان القومي[1].

ونصت المادة 678 من القانون المدني الجزائري[2] بقولها: " لا يجوز إصدار حكم التأميم إلا بنص قانوني على أن الشروط وإجراءات نقل الملكية والكيفية التي يتم بها التعويض يحددها القانون "

وعليه فالأموال الخاصة التي تحول إلى مال عام بفعل من أفعال الغصب التي تقع عليه من جانب السلطة العامة وكان ذلك بإجراءات غير قانونية يبقى الجزء المضموم محتفظا رغم ذلك بصفته الأصلية مالا خاصا، ولا يتحول إلى مال عام[3].

ويترتب على التأميم نتيجتين: تتمثل الأولى في انتقال المشروع المؤمم وإدارته إلى الدولة فيما يتعلق بالمشروعات الخاصة، أما النتيجة الثانية فهي مترتبة على الأولى. إذ الدولة تبتغي بالتأميم الوسيلة إلى إدارة المشروع بعد تنحية من كان يتولاها[4].

3. نزع الملكية للمنفعة العامة:

تسمح القوانين للإدارة أن تلجأ إلى الأسلوب الجبري حتى لا تضيع المصلحة العامة وتتضرر المرافق العامة، فأجاز المشرع للإدارة إذا كانت حاجتها للعقار بصورة دائمة أن تنزع ملكيته جبرا مع تعويض المالك[5].

ولهذا تعتبر إجراءات نزع الملكية إجراءات استثنائية[6]، ويجب أن تفسر تفسيراً ضيقًا كما أن عدم إتباع الإدارة للإجراءات التي نص عليها قانون نزع الملكية باستيلائها على أموال

---

[1]– سهيل محمد العزام، تطور مفهوم المال العام– دراسة مقارنة– الطبعة الأولى، عمان: مطبعة الروزنا إربد، 2002، ص.18.

[2]– القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007 المعدل والمتمم للقانون المدني.

[3]– عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة– دراسة مقارنة– دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية 1983، ص.15.

[4]– سهيل محمد العزام، تطور مفهوم المال العام، المرجع السابق، ص.21.

[5]– نفس المرجع ونفس الصفحة.

[6]– قانون نزع الملكية رقم 78/76، مؤرخ في 1976/05/25، المادة الأولى.

الأفراد يعد غصبا يرفع عن قراراتها صفتها العامة ويجعلها أعمالًا مادية يختص بها القضاء العادي فيحكم بعدم تعرض الإدارة للأفراد، وبالتعويضات إذا نالهم ضرر من جراء تصرف الإدارة المعيب[1].

ونظم المشرع الجزائري الإطار العام الذي يحكم نزع الملكية للمنفعة العامة فنصت المادة 20 بقولها: " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل، ومنصف "[2].

كما نصت المادة 677 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري[3] على انه: "لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، غير أن للإدارة الحق في نزع جميع الملكية العقارية أو بعضها، أو نزع الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة مقابل تعويض منصف وعادل".

والأصل أن يتم التعويض بالاتفاق على قيمته مع المالك. غير أنه إذا وقع خلاف في مبلغ التعويض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 677 من القانون المدني وكذلك قانون نزع الملكية الصادر سنة 1976.

4- الاستيلاء:

وهو إجراء جبري تقوم به السلطة الإدارية على أموال خاصة لإشباع حاجات استثنائية مؤقتة معترف لها بصفة المنفعة العامة مقابل تعويض.

ويعتبر الاستيلاء إجراء من أخطر الأساليب التي تقوم بها الإدارة للحصول على احتياجاتها، لأنه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة التي تخرج بطبيعتها عن مجال القانون العام حيث لا يجوز للإدارة المساس بها ما لم يسمح لها المشرع بذلك[4].

---

[1]- عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، المرجع السابق، ص.52.أنظر أيضا د/ حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دون رقم، منشورات الحلبي الحقوقية 2010، ص.414. وما بعدها.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المتعلق بتعديل الدستور لسنة 1996.

[3]- القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 لسنة 2007.

[4]- د/ عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة، المرجع السابق، ص. 61

ونظرا لخطورة هذا الإجراء حرص المشرع الجزائري على تنظيمه في المواد 679، 680، 681 من القانون المدني الجزائري[1].

فتنص المادة 679 الفقرة 2 على: "إلا انه يمكن في الحالات الاستثنائية والاستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي الحصول على الأموال والخدمات عن طريق الاستيلاء".

وطبقا للنص لا يطبق الاستيلاء إلا بنص قانوني وبتوفر حالة الضرورة ويكون مصحوبا بالتعويض ويحقق الصالح العام.

وسلطة الاستيلاء تكون من طرف الوالي المختص طبقا لنص المادة 680 من القانون المدني أو من سلطة مؤهلة قانونا ويكون الأمر كتابيا ومعللا. أما تنفيذه فطبقا للمادة 681 من القانون المدني بحيث يتم مباشرة أو من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي.

وقد حظرت المادة 679 الفقرة الأخيرة من القانون المدني الاستيلاء على المحلات المخصصة فعلا للسكن.

كما تعتبر الأموال الشاغرة وأموال التركة التي ليس لها وارث سبيلا لاكتساب المال العام وهذا ما تنص عليه المادة 773 من القانون المدني[2] بقولها: "تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون من غير وارث أو الذين تهمل تركتهم".

الفرع الثاني

تحول المال العام إلى خاص (الخصخصة)[3]

يمكن أن تفقد الأموال العامة صفة العمومية، وتتحول إلى أموال خاصة بمجرد انتهاء التخصيص للمنفعة العامة، ويكون التخصيص بقرار أو بفعل القانون وهذا ما يعبر عنه

---

[1]– عدلت هذه المواد بالقانون رقم 14/88 المؤرخ في 03 مايو 1988 المعدل والمتمم للقانون المدني، جريدة رسمية عدد 18 الصادرة بتاريخ 04 مايو 1988.

[2]– القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 لسنة 2007.

[3]– سهيل محمد العزام، تطور مفهوم المال العام، المرجع السابق، ص 26

بالطريق الرسمي، ويمكن إنهاء التخصيص بالطريق الفعلي، ويتم ذلك في حالة انتهاء الغرض الذي من اجله تم تخصيص هذه الأموال للمنفعة العامة.

ومن الأمثلة الواقعية التي توحي بتحويل المال العام إلى خاص هو اتجاه الدولة نحو تطبيق الخصخصة، التي تؤدي إلى إخراج المال العام من الذمة المالية للدولة أو احد أشخاص القانون العام، الذي يملكه ملكية خاصة عن طريق من الطرق القانونية كالبيع مثلا.

وتحقق الخصخصة أهدافا اقتصادية هامة تتمثل في[1]:

أولا: زيادة المنافسة وتحسين الأداء الاقتصادي

ويتحقق ذلك بتحسين استخدام الموارد نتيجة اعتماد المؤسسات الخاصة على الأسعار الحقيقية إلى جانب العمل على تخفيض في الكلفة وتحسين جودة الإنتاج وتتولد على ذلك نتيجتين: وهما زيادة المنافسة، وتغير نمط حقوق الملكية.

ثانيا: تنشيط وتطوير الأسواق

وهذا يرتبط بالخصخصة التي عادة ما تؤدي إلى زيادة عدد المؤسسات الخاصة التي تعمل على زيادة النقود من أسواق المال بالإضافة إلى تنشيط الأسواق المالية وتفعيل عجلة التنمية مما يساهم في ترقية وتطوير المال العام.

ثالثا: توسيع قاعدة الملكية

من خلال استخدام طريقة الطرح العام في بيع المؤسسات، مما يحقق الحافز الشعبي على المشاركة في العمليات الاستثمارية وتشجيع الاستثمار.

رابعا: خفض العجز المالي للحكومة

إن خصخصة المؤسسات الاقتصادية العمومية وخاصة الخاسرة منها من شأنها توقيف نزيف الأموال، الأمر الذي يعني توقف الدولة لأي خسائر وبالتالي يتضاءل العجز المالي للحكومة. كما يمكن للدولة الحصول على إيرادات نتيجة بيع الشركات.

---

[1]– انظر د/ عماري عمار، الأهداف والآثار الاقتصادية للخصخصة، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، منشورات جامعة باتنة، ديسمبر 2001، عدد خاص، ص115وما بعدها بتصرف.

الفرع الثالث

نظرة الفقه الإسلامي للمال العام والخاص

وضع الفقه الإسلامي معيارا للتمييز بين الأموال العامة والخاصة على النحو التالي:

أولا: هناك أموالا لا تجيز الشريعة الإسلامية الملكية الخاصة فيها، أي لا يجوز تملكها من طرف الأفراد، وبالتالي تبقى ملكيتها ملكية عامة، وكمثال على ذلك الأماكن المعدة لحفظ البلاد والقلاع والجسور، فهذه الأموال لا تقبل التمليك مطلقا مادامت مخصصة للنفع العام.

قال الشافعي: "ومثل هذا كل عين ظاهرة كنفط، أو قار، أو كبريت، أو موميا ظاهر، كموميا في غير ملك أحد، فليس لأحد أن يتَحجَّرها دون غيره، ولا لسلطان أن يمنعها لنفسه، ولا لخاص من الناس لأن هذا كله ظاهر كالماء، والكلأ".[1]

وجاء أيضا في الحديث[2] أن الأبيض بن حمال سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقطعه ملح مأرب، فأراد أن يقطعه، أو قال أقطعه إياه فقيل له: انه كالماء العد، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: فلا إذن.

فيمنع إقطاع مثل هذا لأنه حمى، ولأن المقطع إياه لا يحدث فيه شيئًا تكون المنفعة فيه من عمله، ولا يطلب فيه شيئًا لا يدركه إلاَّ بالمؤونة عليه، إنَّما يستدرك فيه شيئًا ظاهرًا ظهور الماء، والكلأ فإذا تحجر ما خلق الله من هذا فقد حمى الخاصة نفسه، وليس ذلك له، ولكنه شريك فيهن كشركته في الماء والكلأ الذي ليس ملك أحد.

ونصت على هذا الحكم المادة 9 و10 من مرشد الحيران[3].

ثانيًا: يتساوى جميع الناس في بعض الأموال من ناحية الانتفاع بها، إذن فهي ليست ملكًا لأحد باعتبارها تمثل ضرورة من ضروريات الحياة وكذلك فإن وجودها لا يد لأي بشر

---

[1]– أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الأم مع مختصر المزني، الجزء الرابع، الطبعة 2، بيروت، مطبعة دار الفكر سنة 1403 هجري، ص.226.

[2]– رواه أبو داوود في سننه مصدر سابق الجزء 2 رقم الحديث (3066) ص. 175. وابن ماجة أبو عبد الله محمد بن بنيزيد القزويني، سنن بن ماجة تحقيق محمد الأعضمي، الجزء2، الطبعة2، شركة الطباعة العربية السعودية سنة 1404، ص 828 رقم (2475)

[3]– محمد زيد البياري، شرح مرشد الحيران، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف 1955م، ص.06.

فيه وتتمثل هذه الأموال في المباحات الثلاث وهي: الماء والكلأ والنار، فقد ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله: " المسلمون شركاء في ثلاث: الكلأ والماء والنار "[1].

ثالثًا: هناك بعض الأموال تؤول ملكيتها من الأفراد إلى الملكية العامة دون مقابل ابتغاء لوجه الله تعالى، وبالتالي تزول كل سلطاته على الملك الوقفي، ودليل ذلك تلك الأراضي الموقوفة على جماعة المسلمين كالصنف الذي رصده رسول الله صلى الله عليه وسلم من أرض خيبر لنوائبه وحاجاته[2].

[1]– رواه أبو داود، المصدر السابق، ص.751، تم تخريجه.

[2]– أخرجه أبو داود ن صحيح بن داود، الجزء الثاني، ص.85 رقم 3011.

المبحث الثاني

مفهوم الحماية الجزائية للمال العام

إن النظام القانوني لدى الدول يوفر الحماية لمختلف المصالح، من خلال تلك الضوابط القانونية التي تفرض على الأفراد إتباعها، ولا شك في أن قانون العقوبات أكثر هذه القوانين حماية، إذ أنه يقوم بمهمة تقديم الحماية الواجبة التي يقدرها المشرع الجنائي للمصالح والحقوق التي تعجز القوانين الأخرى عن توفير الحماية اللاَّزمة لها.

لذا نجد المشرع الجنائي قد انفرد بتقرير حماية خاصة للأموال العامة وتوسع في مختلف الدول والتشريعات بهذه الحماية، بحيث جعلها شاملة لكل أموال الدولة ورتب لها آليات خاصة تختلف عن تل المقررة في القوانين الأخرى.

وحرصًا منه على أن يكفل لأموال الدولة حماية فعالة فقد عمد إلى تشديد مواد قانون العقوبات التي تتعرض لهذه الحماية[1]، ويظهر ذلك جليًا من خلال رفع مقدار الغرامة إلى حد أضعاف المال المعتدى عليه، فضلا عن العقوبات السالبة للحرية.

كما استحدث المشرع الجنائي تدابير لم يكن منصوصا عليها سابقا ووسع من نطاقها، وهذا تماشيًا مع التطورات الحاصلة في المجموعة الدولية، وهذا ما أدى إلى ظهور جدل فقهي حول مكانة القانون الجنائي بين فروع القانون الأخرى علاقته بمختلف القوانين، وحول طبيعة القواعد الجنائية وذاتيتها. فهل تتسم بالاستقلال عن مختلف القوانين أم أنها مكملة وتابعة لها متصلة بها بحيث يكمن دورها الأساسي في تقديم الجزاء فحسب؟

وهذا ما سوف تتم دراسته في هذا المبحث الذي يقسم إلى مطلبين:

يدرس المطلب الأول: ذاتية واستقلال القانون الجنائي

ويتناول الثاني: آثار ونتائج استقلالية المال العام

[1]– محمد عبد الحميد أبو زيد، حماية المال العام، دون رقم، دار النهضة العربية1978، ص.15.

المطلب الأول

ذاتية واستقلالية القانون الجنائي

يعتبر قانون العقوبات فرع من فروع القانون العام باعتبار أن الجريمة تضع مقترفها في مواجهة المجتمع لأننا هنا لا نتعامل مع الحق الفردي.

والملاحظ أن القاعدة الجنائية الموضوعية تقوم على شق التكليف، فالأمر أو النهي الصادر عن الفعل المشفع بالجزاء صادر عن الدولة مخاطبة الأفراد والجماعة كافة باعتبارها سلطة عامة[1].

والمشرع الجنائي في القواعد الموضوعية وهو بصدد علاجه لمختلف المواضيع يستعمل مصطلحات ومفاهيم قد تنسب في أصلها إلى أحد فروع القانون الأخرى كالقانون المدني والإداري كمصطلح المال العام، والموظف العام والحيازة والملكية، والشيك وغيرها، وان استعمال القانون الجنائي لهذه المصطلحات أدى إلى ظهور جدل فقهي حول ذاتية المصطلحات والمفاهيم التي ينص عليها القانون الجنائي وحول موقعه من سائر فروع القانون والعلاقة التي تربطه بسائر فروع القانون؟

وقبل التطرق إلى مختلف النظريات التي تناولت بالدراسة هذه المسالة، نشير إلى أن الفقه استعمل في علاجه لهذا الإشكال مصطلحي الذاتية والاستقلال، لذلك لا بد من معرفة الفرق بينهما، وخاصة وان الفقه استعملهما كمصطلحين مترادفين.

ثم إن مجال الدراسة يستدعي التفرقة بين الجريمة الجنائية والمدنية لمعرفة حقيقة العلاقة بين القوانين الأخرى.

---

[1]– بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم، دون رقم، باتنة: مطبعة عمار قرفي 1992، ص.10

الفرع الأول

معنى الذاتية والاستقلال

إن استقلا القانون الجنائي يقصد به تلك العلاقة بين القاعدة الجنائية والقاعدة غير الجنائية في الحالة التي تكون فيها القاعدتين واجبتي التطبيق في نفس الوقت، ولهذا الاستقلال أبعاد ثلاث: تتمثل في الاستقلال العلمي والاستقلال التشريعي والاستقلال القاعدي[1].

أولا: الذاتية العلمية

ويقصد بها الموضوعات العلمية التي يبحثها فرع من فروع القانون بما فيها تدريس هذه الموضوعات، بمعنى أن فرع القانون الجنائي يبحث المسائل الجنائية وبالتالي تكون له ذاتية مستقلة عن غيره من القوانين. فضلا عن ذلك فموضوعاته تختلف اختلافا كليا عن سائر فروع القانون الأخرى سواء من حيث تكييف طبيعة هذه المواضيع ومختلف الأوصاف التي تتخذها أو من حيث الآثار المترتبة على تطبيقه سواء على الأفراد أو المؤسسات.

ثانيا: الذاتية التشريعية

ويقصد بها وجود مدونة تشريعية تجمع عدة قواعد تطبق في مادة معينة وفي هذا المعنى، القانون الجنائي وقوانين الإجراءات يكون لها استقلال تشريعي طالما أن لها مدونات باسم كل منها تكون هي المرجع الأساسي في مسالة التجريم والعقاب وكذا مختلف الإجراءات المتبعة للوصول إلى تطبيق الجزاء.

ثالثا: الذاتية القاعدية

يقصد بالذاتية القاعدية البحث في مضمون القاعدة القانونية، والذاتية القاعدية تنبع من طبيعة خاصة تسود القواعد القانونية التي تحكم مادة معينة فمثلا تسود القواعد القانونية الجنائية مبادئ معينة لمجرد أنها ذات طبيعة جنائية، فمبدأ عدم رجعية النصوص الجنائية، وحضر القياس مبادئ تخص القواعد الجنائية دون غيرها[2].

---

[1]– نوفل علي عبد الله، الحماية الجزائية للمال العام، المرجع السابق، ص.153.

[2]– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، الطبعة الأولى، دمشق2008، ص.83، 84.

الفرع الثاني

الجريمة الجنائية والجريمة المدنية

يحدد القانون المدني قاعدة عامة: من سبب بخطئه ضررا للغير التزم بتعويض الضرر، وتسمى هذه الواقعة جريمة مدنية وقد نص القانون المدني الجزائري[1] على هذه القاعدة في نص المادة 124 بقوله: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

غير أن هناك فروقا بين الجريمة الجنائية والمدنية من حيث الأركان والآثار.

فمن حيث الأركان يحدد القانون الجنائي بالتفصيل كل الوقائع الإجرامية ببيان أركانها كما يعتد بشخصية الفاعل وظروفه وجسامة خطئه[2].

أما القانون المدني فيحدد بنص واحد الجريمة المدنية ولا يهتم بعدها بشخصية الفاعل ولا بمقدار خطئه.

ومن حيث الآثار نجد الجزاء الجنائي يترتب على الجاني في الجريمة المدنية، فيلتزم محدث الضرر بالغير بالتعويض وذلك بإرجاع الحال إلى ما كانت عليه.

وبعد معرفة هذه المصطلحات وإبرازها في مضمون القانون الجنائي يتم تفصيل النظريات التي تناولها الفقه حول مدى استقلالية القانون الجنائي.

الفرع الثالث

نظرية التبعية المطلقة

طالما أن قانون العقوبات قانون جزائي، يحمي المصالح والأفكار الواردة في قوانين أخرى فلا بد أن يكون تابعا لهذه القوانين من حيث المفاهيم الواردة فيها[3].

---

[1]– عدلت بالقانون رقم 10/05المؤرخ في 20 يونيو2005 جريدة رسمية عدد44، المؤرخة في 26 يونيو لسنة 2005.

[2]– هناك جرائم في القانون الجنائي قد تقوم حتى ولو لم يحصل الضرر كالشروع والجريمة الخائبة وهذا غير متصور في القانون المدني.

[3]– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص.87.

وبالتالي فالقانون الجنائي يتمثل دوره في تقديم الحماية الواجبة التي يقدرها المشرع للمصالح والحقوق التي تنظمها القوانين الأخرى عند اللزوم.

لذلك يجب على القاضي الجنائي وهو بصدد تطبيق نصوص قانون العقوبات التقيد بالمصطلحات والمفاهيم من حيث أصلها كالقانون المدني والتجاري والإداري قصد الوصول إلى تفسير القاعدة الجنائية.

فقانون العقوبات طبقا لهذا الرأي يعوض النقص في الجزاء الذي تقرره القوانين الأخرى، فإذا عجز القانون المدني عن حماية حق الملكية تدخل قانون العقوبات لحمايتها وذلك بالعقاب على السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة...

وفيما يتعلق بالقانون الإداري فنجده ينظم نزاهة الوظيفة العامة فيتدخل القانون الجنائي وذلك بعقاب الموظف على الرشوة والاختلاس[1].

وما يمكن استخلاصه أن قانون العقوبات له دور ثانوي في النظام القانوني فهو لا يقرر حقوقا، فالحقوق تقررها القوانين الأخرى، بل يكتفي بتقديم الجزاء في حالة المساس بهذه الحقوق، وهذا ما يؤدي إلى القول انه قانون جزائي فحسب تلجأ إليه القوانين في حالة الضرورة لتقديم الجزاء فقط.

ومن مظاهر التبعية أن القانون الجنائي يعتمد على القياس الشرعي والمتمثل في الاعتماد على نص وتطبيقه على واقعة لا نص لها[2]. ومثال ذلك ما نصت عليه المادة376 من قانون العقوبات الجزائري[3] بقولها: "كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقود أو بضائع أو أوراقا ملية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزام أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة، أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال...".

---

[1]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات–القسم العام– دون رقم، دار النهضة العربية1977، ص.7، انظر أيضا، عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص.86.

[2]– بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص.32.

[3]– القانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014/02/04، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد07 مؤرخة في 16 فبراير 2014.

هذا النص يعاقب على خيانة الأمانة والتي مفادها الاختلاس والتبديد بسوء النية لأموال تلقاها الجاني بمقتضى عقد من عقود الأمانة المحددة في النص التجريمي، فإذا ما قام القاضي بإضافة عقد من العقود التي نظمها القانون المدني إلى العقود المحددة نكون بصدد قياس قانوني، وبالتالي فان القانون الجنائي طبقا لهذا الرأي لا بد أن يكون تابعا للقوانين الأخرى من حيث المفاهيم الواردة فيها. ففي جريمة السرقة يحمي قانون العقوبات حق الملكية في القانون المدني فيتعين لذلك أن يكون مدلول الملكية في قانون العقوبات هو نفسه في القانون المدني، والموظف العام يجب أن يكون له في قانون العقوبات عند معالجة الجرائم الوظيفية العامة نفس مفهومه في القانون الإداري[1].

غير أن هذا الرأي تعرض للنقد من طرف اغلب الفقهاء، الذين يتبنون فكرة استقلالية القانون الجنائي ولا يقتصر دوره على مجرد حماية الحقوق المقررة في القوانين الأخرى.

كما أن القانون الجنائي لا يتقيد بمفهوم ومدلول الحق المنصوص عليه في القوانين الأخرى، بل ينفرد بمدلول خاص، فمفهوم الموظف في جريمة الرشوة وفي جريمة اختلاس أموال عمومية يختلف عن مفهومه في القانون الإداري وكذا بالنسبة في وصف الشيك بين القانون الجنائي والتجاري[2].

كما نجد بعض الحالات التي ينفرد القانون الجنائي بتنظيمها دون مشاركة من القوانين الأخرى كالمحاولة، والاتفاق الجنائي الغير مقترن بالتنفيذ وكذا بعض الجرائم الشكلية والجريمة الخائبة[3].

---

[1]– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص.87.

[2]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري– القسم العام– الجريمة، الجزء الأول، دون رقم الطبعة، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، طبعة 2002، ص.14.

وانظر عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص.89.

[3]– نوفل علي، الحماية الجزائية للمال العام– دراسة مقارنة– المرجع السابق، ص.156– 157.

الفرع الرابع

استقلالية القانون الجنائي

يذهب أنصار هذا الرأي إلى استقلالية القانون الجنائي وتتجلى هذه الاستقلالية خاصة إزاء القانون المدني.

فإذا كان القانون المدني يهتم بالنتائج الضارة فقط والتي تستوجب التعويض، فإن القانون الجزائي يجرم أحيانا بعض الأفعال التي تعرض الحقوق للخطر، والتي يطلق عليها جرائم الخطر التي لا يتطلب المشرع فيها وجود نتيجة إجرامية حتى تتم المعاقبة عليها، كالمحاولة في بعض الجنايات والجنح، وامتناع القاضي عن الفصل في الدعوى والامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق في حضانته وإحراق المالك لمسكنه[1] .

ومن جهة أخرى فإن قانون العقوبات يتطلب العمد وبالتالي لا يعاقب على الجرائم غير العمدية خاصة تلك الناتجة عن الإهمال أو عدم الحيطة إلا على سبيل الاستثناء.

وما يؤكد ذاتية القانون الجنائي هو حمايته للمصالح التي تنظمها فروع القانون الأخرى وعدم اعتماده على المفاهيم المعتمدة في هذه القوانين، فمفهوم المال والحيازة والموظف له دلالة خاصة في القانون الجنائي بالنظر للغاية التي يهدف إليها، ومن مظاهر ذاتية القانون الجنائي ما يلي:

أولاً: رفض التعريفات غير الجنائية [2]

طالما أن قانون العقوبات هو قانون جزائي يحمي الأفكار والمصلح الواردة في قوانين أخرى، إذ يعترف في نصوص صريحة لقانون العقوبات بذاتية خاصة، فيورد مفهوماً خاصًا للفظ معين في القانون الجنائي مخالفا لمفهومه في قوانين أخرى غير الجنائية، فحينئذ يتعين على القاضي عند تفسيره النص أن يلتزم المعنى أو المفهوم الذي أورده القانون الجنائي لهذا اللفظ دون المفهوم الوارد في القانون الآخر.

---

[1]– راجع المواد 30، 31، 136، 127، 197 من قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 01/14.

[2]– بارش سليمان، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص.39.

فمثلاً للموظف العام في القانون الإداري مفهوما محددًا فلا يجوز للقاضي عند تعرضه لتفسير النصوص الخاصة بجرائم الموظفين العموميين أن يلجأ إلى المفهوم الوارد في القانون الإداري إلاّ إذا لم يجد في قانون العقوبات تحديدًا خاصًا لمفهوم الموظف العام، أمَّا إذا وجد نص في قانون العقوبات يبين ما يقصد المشرع بالموظف العام فعليه أن يلتزم به حتى ولو تعارض مع مفهومه في القانون الإداري [1].

وقد أعطى المشرع الجزائري في القانون الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته[2] مفهومًا خاصا بالموظف بموجب المادة2 وهذا تجسيدا لمبدأ ذاتية واستقلالية القانون الجنائي بمفاهيمه الخاصة به دون تلك الخاصة بالقانون الإداري.

كذلك تبرز هذه الذاتية في عدم الاعتداد بصفة الشيك المدنية أو التجارية في صدد الحماية الجزائية، وبالتالي فإن صفة الشيك المدنية أو التجارية لا أثر لها في تطبيق النصوص الجنائية المقررة في جرائم الشيك، فتقتصر هذه النصوص على ذكر لفظ الشيك دون التفرقة بين الشيك المحرر للوفاء بدين تجاري أو مدني وهنا المشرع الجنائي أراد أن يصبغ الحماية الجنائية على الشيك باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود في كافة المعاملات بصرف النظر عن صفته[3].

وهذا ما جاء في مواد 500، 501، 502، 503 من القانون التجاري الجزائري[4]، وبالنسبة للجزاء نصت عليه المواد 374، 375، 376 من قانون العقوبات الجزائري [5].

---

[1]– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص88,

[2]– قانون رقم 01/06، مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد14 مؤرخة في 2006/3/8، المعدل والمتمم بالقانون 15/11 المؤرخ في 2011/8/2.

[3]– فتوح عبد الله الشاذلي، معنى الشك في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، الدار الجامعية 1998، ص.43.

[4]– القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في 2005/2/6، جريدة رسمية عدد 11 الصادرة بتاريخ 09 فيفري 2005.

[5]– قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014/2/4.

ثانيا: عدم الاعتداد بالبطلان أو عدم توافر الصفة

إن ذاتية القانون الجنائي تعطي للقاضي صلاحية الحكم رغم البطلان أو عدم قانونية العقد، ومثال ذلك ما تقرره أحكام القانون التجاري، فقد يكون الشيك معيبا من وجهة نظر القانون التجاري فيحكم ببطلانه لكن هذا البطلان لا يحول والعقاب عليه إذا توافرت جريمة من جرائم الشيك[1].

وفي هذا الإطار أكد القضاء الفرنسي مظهرا جديد من مظاهر القانون الجنائي في مجال الحماية الجنائية للشيك، فهو يقرر قيام جريمة سحب شيك بدون رصيد رغم انه هذا المحرر ليس له من الشيك إلا مظهره، وذلك بنقص بعض البيانات الإلزامية التي يتطلبها القانون لصحة الشيك، وهذا ما أدى بالفقه إلى التعليق على هذا الموقف بأنه يؤدي إلى العقاب على إصدار شيك وهمي على مسحوب عليه خيالي[2].

وفي جريمة خيانة الأمانة يستلزم قانون العقوبات وجود عقد من عقود الأمانة التي يعاقب على الإخلال بها، ورغم اعتماد القانون الجنائي في إثبات هذه العقود على القوانين غير الجنائية فإنه يتمتع بذاتية خاصة في مفهومه للاعتداد بهذه العقود الموجب لتدخله بالعقاب، فهو يعتبر أن العقد موجود وقائم وبالتالي يقوم ركن الاختلاس في جريمة خيانة الأمانة حتى ولو كان العقد الذي تم بموجبه تسليم الأمانة باطلا طبقًا لأحكام القانون المدني[3]. وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن جريمة خيانة الأمانة تتحقق رغم بطلان العقد المدني، تأسيسا أن القانون المدني لا يحدد أساليب البطلان إلا بالنظر للمصالح المدنية[4]. ومن مظاهر تأكيد الاستقلالية ما تؤكده المحاكم الجنائية حيث تأخذ على عاتقها النطق بالدعوى المدنية إلى جانب الدعوى الجنائية عندما يتعلق الأمر بجريمة تحرك بشأنها دعوى مدنية تبعية، وهذا توسيعا لاختصاص المحاكم الجزائية ليشمل الدعوى المدنية والعكس غير صحيح.

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، معنى الشيك في القانون الجزائي، المرجع السابق، ص.116.

[2]– المرجع نفسه، ص.18

[3]– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص.90.

[4]– باش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص.40

هذه بعض الصور التي تؤكد ذاتية القانون الجنائي، غير أن هذه الذاتية لقانون العقوبات لا تنكر الصلة بينه وبين فروع القانون الأخرى، وهذه الذاتية ما هي إلا نتاجا لوظيفة القانون في أن يعطى له المفهوم المناسب كي تكون الحماية الجنائية للمصالح المختلفة لها فعاليتها وقيمتها[1]. وخصوصيتها أيضا وهذا ما يجعل الحماية الجزائية مميزة وتتسم بالردع، كل ذلك من اجل المحافظة على عصب اقتصاد الدولة وحد أهم أسباب نهضتها وتقدمها وفرض مكانة لها بين الأمم.

كما أن القول باستقلالية القانون الجنائي يؤدي بنا إلى القول بأن القانون الجنائي لا يكترث بسائر الفروع القانونية الأخرى داخل النظام القانوني، وهذه النتيجة تؤدي إلى تصدع النظام القانوني[2].

والواقع يستدعي أن يكون هناك تعاونا وتناسقا بين فرع القانون المختلفة وخلاصة القول أن ضعف الحماية في القوانين الأخرى هو الذي يؤدي بالقانون الجنائي إلى التدخل، مما يجعله يتعرض للمفاهيم ويتوسع فيها.

الفرع الخامس

النظرية التوفيقية

على عكس النظريتين السابقتين حاول أصحاب هذه النظرية اتخاذ موقف وسط من خلال تبيان العلاقة بين القانون الجنائي وفروع القوانين الأخرى، إذ أن الدارس لهذه العلاقة يجد أن القانون الجنائي مستقلا في بعض الأحيان عن هذه القواعد وتابعًا لها في أحيان أخرى.

وهذا وفق الفروض الثلاث التي تتخذها القاعدة الجنائية[3].

أولًا: انفراد واستقلالية القاعدة الجنائية في مجال التجريم دون أن تشاركها قاعدة قانونية أخرى في حماية المصالح، وهذا ما تجسده المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري[4] فتنص

---

[1]– محمد ابراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام جنائيا، دون رقم الطبعة، القاهرة: دار النهضة العربية طبعة 2006، ص.56.

[2]– نوفل علي عبد الله، الحماية الجزائية للمال العام، المرجع السابق، ص.158.

[3]– المرجع نفسه، ص.158.

[4]– قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/14.

على انه: " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون "، وهذا يعني أن تجريم الأفعال محصورة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له.

ثانيًا: وجود تكامل بين القاعدة الجنائية والقواعد القانونية الأخرى، بحيث تحدد التكليف وتنظمه. فتقوم القاعة الجنائية بتجريم مخالفة هذا التكييف، وهذا ما يؤدي إلى القول أن القواعد المحمية بجزاء جنائي تابعة للنظام القانوني العام بعد أن كانت تابعة لنظام قانوني معين. والمثال على ذلك القانون المدني يحمي حق الملكية، فإذا عجز هذا القانون عن توفير الحماية الكافية تدخل قانون العقوبات لحماية الملكية من التعدي[1]، مثل ما نصت عليه المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري[2].

ثالثًا: للقاعدة الجنائية صفة تبعية صرفة، وذلك من خلال اقتصار دور القاعدة الجنائية على تحديد الجزاء الجنائي فقط، بحيث أن شق التكليف في القواعد القانونية الأخرى تضفي عليه القاعدة الجنائية الجزاءات وبالتالي يكون القانون الجنائي تابعًا للفروع الأخرى[3].

ومما سبق رغم أن القاعدة القانونية لها استقلال قاعدي مطلق طبقًا لمبدأ الشرعية، إلاَّ أن القول بوجود قواعد قانونية جنائية محايدة لا تتبع نظامًا قانونيًا معينًا أمر لا يمكن التسليم به.

كما أن اقتصار القاعدة على الجزاء فحسب قول خاطئ باعتبار أن كل جزاء لابد أن يحمي تكليفا، ولا يمكن تصور قاعدة قانونية تحتوي على الجزاء دون التكليف.

وبالرجوع إلى نصوص قواعد قانون العقوبات نجد أن القاعدة الجنائية تحتوي على أوامر ونواهي، فإذا ما خالف أحد القواعد النموذجية في قانون العقوبات تعرض للجزاء، لأن القانون الجنائي من أهم خصائصه التجريم المسبق، إذ لا يمكن العقاب على الوقائع غير المنصوص عليها في قانون العقوبات وهذا ما يؤكده مبدأ الشرعية.

---

[1]– منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دون رقم الطبعة، دار العلوم للنشر، طبعة 2006.ص.69.

[2]– قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/14.

[3]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام الجزء الأول، المرجع السابق، ص.13.

ورغم ذلك فإن استقلال القانون الجنائي لا يكون مطلقا بل يرتبط ارتباطا وثيقا بفروع القانون الأخرى لتحقيق مبدأ التكامل حتى تؤدي المنظومة القانونية عمومًا دورها في تنظيم حياة الأفراد.

وقد نص قانون العقوبات الجزائري في المادة الأولى منه على مبدأ الشرعية وأوكل مهمة التشريع للسلطة التشريعية. وأن النصوص التجريمية محصورة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، غير أن المشرع تعرض إلى حماية الحقوق التي تنظمها القوانين الأخرى كحماية حق الملكية[1] بالعقاب على السرقة والنصب وخيانة الأمانة، كما يحمي نزاهة الوظيفة التي ينظمها القانون الإداري يعاقبه على الرشوة أو على الاختلاس[2].

وفق القيود التي نص عليها قانون العقوبات ووفق المفاهيم التي حددها لهذه الجرائم وهذا ما يجعل قانون العقوبات الجزائري مستقلاً في مفاهيمه للمواد التي ينظمها ومتكاملا مع فروع القانون الأخرى بتقديم الحماية لها، ومن ذلك نجد الحماية الجزائية للملكية تكون بإقرار المسؤولية الجزائية للموظف.

الفرع السادس

حماية الفقه الإسلامي للمال العام في مفهوم العقوبة

إذا كان الغرض من العقوبة هو إصلاح الجاني أو ردعه عن ارتكاب مزيد من الجرائم فإنها تكتسي أهمية كبرى من حيث توقيع الجزاء خاصة فيما يتعلق بجرائم الأموال[3].

أولاً: عقوبة السرقة من بيت المال

السرقة محرمة شرعا لأنها تمثل أحد صور أكل أموال الناس بالباطل، قال تعالى: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَة فَاَقْطَعُوا أَيُدَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَلاً مِنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيم)[4].

---

[1]– أنظر المادة 386 من قانون العقوبات رقم 01/14.

[2]– أنظر المادة 25، 26، 27، 28، 29 من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه.

[3]– محمد محمد يحي الذماري، الحماية الجنائية للمال العام في التشريع اليمني دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص.141–142

[4]– سورة المائدة، الآية 38.

وحد السرقة في الفقه الإسلامي هو قطع اليد[1]، وهي عقوبة مشددة، والهدف من ذلك هو صيانة الأموال، وهذا الحكم يقتصر على السرقة دون غيرها كالاختلاس والنهب والغصب لأن ذلك قليل بالنسبة للسرقة، ولأنه يمكن استرجاع هذا النوع بالاستدعاء إلى ولاة الأمر وتسهل إقامة البينة عليه بخلاف السرقة، فإنها تندر إقامة البينة عليها، فعظم أمرها واشتدت عقوبتها[2].

ولكن هل تطبق هذه الأحكام على السرقة من بيت مال المسلمين؟

اختلف الفقهاء في تطبيق عقوبة القطع في حالة السرقة من بيت المال إلى قولين:

1- الرأي الأول:

وهو رأي الأحناف[3] وبعض المالكية[4] والشافعية[5] والصحيح عند الحنابلة[6]، يرمي أصحاب هذا الرأي إلى عدم قطع يد السارق من بيت المال وبالتالي لا يطبق عليه الحد بل الأمر متروك لولي الأمر ليطبق عليه عقوبة تعزيرية وقد احتجوا بالأدلة التالية:

أ- بيت مال المسلمين ملك لعامة المسلمين، وليس مملوكا لفرد معين أو مجموعة محددة من الناس، فلكل فرد نصيب في هذا المال وله فيه شركة حقيقية أو شبه شركة.

ب- ما روي عن الرسول الكريم أنه لم يقطع عبد من رقيق الخمس سرق من الغنائم

---

[1]- اختلف الفقهاء في قطع السارق هل يكفي فيه إقراره مرة أو لا بد من إقرارين على قولين:
الأول: إن القطع في السرقة يجب بإقرار السارق مرة واحدة والى هذا ذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن والمالكية والشافعية.
القول الثاني: إن القطع في السرقة لا يكون إلا بالاقار مرتين وهذا قول أبي يوسف وزفر وابن شبرمة وبن أبي ليلى. لتفصيل الأدلة انظر، د/ طارق بن محمد بن عبد الله الخويطر، المال المأخوذ ظلما وما يجب فيه في الفقه والنظام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الكنوز: اشبيليا للنشر والتوزيع 2010، ص.252وما بعدها.

[2]- السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، لبنان: دار الفكر للطباعة والنشر1983، ص.411.

[3]- السرخسي محمد بن احمد بن أبي سهيل، المبسوط، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، بيروت: دار المعرفة، دون تاريخ، ص.188.

[4]- أبو عبد الله الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، الجزء السادس، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر 1398هـ، ص.311.

[5]- إبراهيم بن علي بن يوسف الشرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، الجزء الثاني، دون رقم، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ، ص.281.

[6]- منصور بن يوسف البهوتي، كشف القناع، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى، الجزء السادس، دون رقم، بيروت: دار الفكر، 1042هـ، ص.141.

فقال صلى الله عليه وسلم:" مال الله سرق بعضه بعضا"[1].

ولم يقطع النبي هنا لعدم اعتباره السرقة من بيت مال المسلمين سرقة تامة يجب فيها القطع.

ج- وجاء عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه كان يقول:" ليس على من سرق من بيت المال قطع"[2].

وهذا تصريح من كبار الصحابة وأئمتهم بنفي القطع عن السارق من بيت المال ولم يعلم لهم مخالف.

2. الرأي الثاني:

يقول بقطع يد السارق وهو مذهب المالكية [3]، وأوردوا الحجج التالية:

أ . من القرآن قوله تعالى: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)[4].

ووجه الاستدلال أن ظاهر الآية لم يفرق بين السرقة من بيت مال المسلمين والسرقة من غيره.

ب . ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: " لعن الله السارق، يسرق بيضة، فتقطع يده، ويسرق الجبل فتقطع يده "[5].

والحديث دلالة على القطع سواء من بيت المال أو غيره.

---

[1]- رواه بن ماجة في سننه، الجزء الثاني، كتاب الحدود، باب العبد يسرق، رقم 2691، ص.92.

[2]- أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، الجزء الثامن، باب سرق من بيت المال شيئا، دون رقم وتاريخ، ص.282

[3]- القاضي عبد الوهاب أو محمد بن نصر البغدادي، المعونة، تحقيق، د/ عبد الحق حميش، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مكة المكرمة1139هـ، ص.1422.

[4]- سورة المائدة، الآية 38.

[5]- النووي أبو زكرياء بن شرف، شرح مسلم، دون رقم، مطبعة دار الفكر: دون سنة الطبع، والحديث رواه مسلم الجزء الثالث، ص.1314، رقم الحديث 1687.

ثانيًا: العقوبة التعزيرية في جرائم المال العام

إن جرائم الاعتداء على المال العام من الجرائم التعزيرية التي يترك أمر تقديرها لولي الأمر[1].

وعليه فالعقوبة متعددة بحسب مقدار الضرر.

- عقوبة الحب

تعاقب الشريعة الإسلامية بالحبس المحدد المدة في جرائم التعزير العادية وأقل مدة هذا النوع يوم واحد، أما حده الأعلى فغير متفق عليه إذ يرى البعض ألاَّ يزيد على ستة أشهر ويرى آخرون ألاَّ يصل إلى سنة كاملة، ويذهب البعض الآخر إلى ترك تقدير حده الأعلى لولي الأمر[2].

- عقوبة الغرامة

تعاقب الشريعة الإسلامية على بعض الجرائم التعزيرية بعقوبة الغرامة كأن يعاقب على سرقة التمر المتعلق بغرامة تساوي ثمن ما سرق مرتين فوق العقوبة التي تلائم السرقة وتعزير مانع الزكاة بأخذ شطر ماله[3].

ولكن الفقهاء على الرغم من هذا اختلفوا فيما إذا كان من الجائز جعل الغرامة عقوبة عامة يمكن الحكم بها في كل جريمة. فرأى البعض أن الغرامة يصح أن تكون عقوبة تعزيرية عامة، في حين رأى آخرون أنه لا يصح أن تكون الغرامة عقوبة عامة، محتجين بأنها كانت مقررة في عهد الرسول ونسخت، وأنها غير صالحة كوسيلة من وسائل محاربة الإجرام، وأنه يخشى منها إغراء الحكام الظلمة بمصادرة أموال الناس بالباطل[4].

---

[1]– أبو عبد الله بن أبي بكر بن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دون رقم طبعة، بيروت: دار الأرقم بن الأرقم، طبعة 1999م، ص.126.

[2]– القاضي برهان الدين بن إبراهيم بن علي المعروف بابن فرحون، تبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، الطبعة الأولى، مطبعة التقدم العلمي، دون تاريخ، الجزء الثاني، ص.284.

[3]– ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عند رب العالمين، الجزء الثاني، دون رقم طبعة، مطبعة الكردي، دون تاريخ، ص.220.

[4]– عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، الجزء الثامن، دون رقم الطبعة، مطبعة محمد أفندي مصطفى، دون تاريخ، ص.105.

- حماية الشريعة الإسلامية للمال العام من خلال حسن اختيار الموظف

وهو أمر بالغ الأهمية لأن الأموال العامة تكون عادة تحت أيدي الموظفين لذا وجب حسن اختيارهم.

جاء في كتاب السياسة الشرعية: " يجب على ولي الأمر أن يولي على كل عمل من أعمال المسلمين أصلح من يجده لذلك العمل، وقد لا يكون في وجوده من هو أصلح لذلك العمل، فيختار الأمثل فالأمثل في كل منصب بحسبه، وإذا فعل ذلك بعد الاجتهاد التام، وأخذه للولاية بحقها، فقد أدى الأمانة وقام بالواجب في هذا، وصار في هذا الموضع من أئمة العدل المقسطين عند الله وإن اختل بعض الأمور بسبب غيره، إذا لم يكن إلاَّ ذلك[1]، فإن الله تعالى يقول: (فَاْتَّقُوا اللهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ)[2]، وقال تعالى: (إِنَّ اللهَ يَأمُرُكُمْ أَنْ تُوَدُوا اَلأمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا)[3]، فالآية خطاب لولاة المسلمين خاصَّة [4]، وخطاب للأمراء بأن يؤدوا الأمانة فيما ائتمنهم الله عليه من أمر الرعية، ومن هنا يمثل اختيار الأصلح التزاما يقع على عاتق ولاة الأمور.

وقد روى عن النبي أيضا في هذا المجال قوله: " من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطًا فما فوق كان غلولاً يأتي به يوم القيامة "[5].

وكان نبي الله يوسف عليه السلام قد اجتمعت فيه صفة الأمانة والعلم، قال تعالى: (قَالَ اِجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الأَرْضِ إِنّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ)[6].

فالموظف يلعب دورا هاما في حماية المال العام وحسن اختياره يسهل هذه المهمة، وتتحقق صيانة المال العام من أي اعتداء باعتبار أن الوازع الديني والأخلاقي وظروف عمل الموظف كفيلة بهذه المهمة.

---

[1]- أحمد بن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، بدون رقم الطبعة، بيروت: دار الكتب العلمية، 2000م، ص.13.وما بعدها بالتصرف.

[2] ..سورة التغابن، الآية 16.

[3]- سورة النساء، الآية 58

[4]- محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديثة، دون تاريخ الطبع، ص.421.

[5]- رواه مسلم في صحيحه، الجزء الثالث، رقم الحديث 1833، ص.1465.

[6]- سورة يوسف، الآية 55.

المطلب الثاني

خصائص وآثار استقلالية المال العام

من خلال مفهوم المال العام يتبين انه يتميز بمجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من الأموال، هذه الخصائص وما يترتب عليها من أثار تجعل الأحكام القانونية التي يخضع لها هذا النوع من المال تختلف عن تلك الأحكام الأخرى الموجودة في القانون المدني أو التجاري أو الإداري.

وقد توصل جانب من الفقه إلى أن القانون الجنائي قد بسط حمايته على الأموال العامة مهما كانت طبيعتها، سواء كانت داخلة تحت دائرة التعامل أو خارجها، بحيث أن الجرائم التي تقع عليها موضوعها كل شيء له قيمة معينة، سواء كانت هذه القيمة مادية أو معنوية مادام يمكن حيازتها. ويمكن ذكر أهم خصائص المال العام كما يلي[1]:

الفرع الأول

خصائص المال العام

أولا: الأموال العامة ملك للدولة

وتأتي هذه الخاصية مطابقة أو كنتيجة لمفهوم المال العام وهذه الخاصية جسدتها الفقرة الأولى من المدة17 من التعديل الدستوريلسنة1996[2] والتي تقابلها المادة 18من القانون 16-01التمضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 بقولها:" الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية".

ولا شك أن ملكية الدولة تتمثل في ملكية الجهاز الإداري للدولة أو الأجهزة اللامركزية الإقليمية أو المرفقية، كالبلدية والولاية، أو المؤسسات العامة. ونصت الفقرة الأولى من المادة 688 من القانون المدني[3] على هذه الخاصية بقولها: " تعتبر أموال للدولة العقارات والمنقولات

---

[1]- مسعودي عمر، الحماية الجزائية للمال العام في قانون العقوبات الجزائري مقارنا بالفقه الإسلامي –جرائم التخريب نموذجا- رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة ادرار، سنة 2009-2010، ص.26-27

[2]- الدستور الجزائري المعدل سنة 1996.

[3]- القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون 07 /05.

..." ونفس الحكم جاء في قانون الأملاك الوطنية[1] في المادة 12 بقولها: " تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك ... ".

وطبقا للنصوص السابقة تملك الدولة كل الأموال الواقعة في إقليمها من عقارات ومنقولات، التي لا يملكها أي شخص، إضافة إلى الثروات الطبيعية والباطنية، كما يمكن أن تتعدى ملكيتها خارج حدود الوطن كالصفارات والقنصليات.

وكذلك كل المرافق والمؤسسات العامة والنقل بالسكة الحديدية والنقل البحري والجوي والمواصلات السلكية واللاسلكية، كما تشمل أملاك أخرى محددة بالقانون[2].

وإعمالا بمبدأ ديمومة الدولة لا تتأثر هذه الملكية بتغيير النظام السياسي باعتبارها مملوكة لشخص اعتباري مستمر الوجود[3] .

ويتجه الفقه الحديث إلى القول بملكية الدولة للأموال العامة، وقد تأثر القائلون بهذا الرأي باعتبارات اقتصادية واجتماعية عديدة، وخاصة بعد تدخل الدولة في الكثير من المرافق[4].

ثانيا: الأموال العامة متاحة للجمهور وموقوفة على مصلحة عامة

إن الأموال العامة متاحة لاستعمال الجمهور في بعض الحالات دون التقيد بضابط أو نص قانوني كالمرور في الطرقات، وهذا من أجل توسيع المنفعة العامة كما أن تخصيص المال العام للمنفعة العامة لا يمس بطبيعة ملكية الدولة لهذه الأموال[5] .

كما يحدد القانون بعض الضوابط والشروط المتعلقة بإتاحة المال العام للجمهور بحيث تنص المادة 688 من القانون المدني الجزائري بقولها: " تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة ...".

---

[1]– القانون رقم، 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.

[2]– أنظر المادة 17 و18 من الدستور والمادة 688 من القانون المدنى الجزائري.

[3]– حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة – نظرية المرافق العامة – دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون 1984، ص.71.

[4]– نوفل علي عبد الله الصفو، تكييف حق الدولة على الأموال العامة، مجلة الأمن والقانون، العدد الأول، أكاديمية شرطة دبي، يناير 2004، ص.286.

[5]– المرجع نفسه، ص. 289.

وبالتالي فالمادة تنص صراحة على إتاحة الأموال العامة لاستعمال عام أو جماعي إما بالفعل أو بنص قانوني.

كما أن الأموال التي تكون عادة مخصصة لاستعمال الجمهور بصفة مباشرة تكون متاحة له كالصحاري والمناطق المتقدمة من البحار[1].

أما خاصية وقف الأموال العامة على منفعة عامة أو مصلحة عامة فترجع إلى الغاية التي يوظف فيها المال من أجل هذه المصلحة التي تقتضي في بعض الأحيان ألا يكون المال العام متاحا للجمهور كالمنشآت العسكرية[2].

غير أن هذه المنشآت تقدم منفعة غير مباشرة للجمهور وذلك بالحفاظ على الأمن والطمأنينة في نفوس المواطنين.

ونتيجة لذلك فإن المال العام يجب أن يكون ضروريا ولازما لتسير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة ولا يمكن الاستغناء عنه بسهولة[3]

ثالثا: الأموال العامة تتمتع بحماية داخلية وخارجية

لقد نظم القانون حماية خاصة للأموال العامة، وهذه الحماية قد لا نجدها في الأموال الخاصة، وتتمثل هذه الحماية طبقا للقانون المدني في عدم جواز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم[4].

كما أقر القانون الجنائي مجموعة من النصوص الجزائية التي تخص هذه الحماية في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، والتي سيتم تناولها في الدراسة التطبيقية للحماية الجزائية للمال العام، وبيان الخصائص التي تتميز بها هذه النصوص.

أما على المستوى الدولي فإن تطور الجريمة خاصة جرائم المال العام أدى بالدول إلى السعي في تطوير أساليب مواجهتها على المستويات الوطنية، كما أدى التطور الحضاري

---

[1]– محمد عبد المحسن المقاطع، النظام القانوني للأموال العامة في الكويت، مجلة الحقوق، العدد الثالث، دولة الكويت، سبتمبر 1994، ص 133

[2]– المرجع نفسه، ص 234

[3] -waline-droit administratfe- geed-paris-siry. 1963 p-432- duguit-traite de –droit contitutionnel-1830-p-350

[4]– أنظر المادة 689 من القانون المدني الجزائري

وأساليب ارتكاب الجريمة وظهور أنماط جديدة منها إلى صعوبة المواجهة على المستويات الوطنية، الأمر الذي اضطر الدول إلى التعاون فيما بينها، سواء كان هذا التعاون ثنائيا أو جماعيا لمواجهة المخاطر الجديدة والمتزايدة للجريمة[1].

وإن خطورة جرائم الأموال العامة خاصة تلك التي تندرج ضمن جرائم الفساد هو ما دفع الدول لإبرام الاتفاقيات الدولية[2] وبالموازاة أدرج المشرع الجزائري في الباب الخامس من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[3] مسألة التعاون الدولي واسترداد الموجودات بموجب المواد 57 إلى 70 من نفس القانون.

رابعا: الأموال العامة يمكن إدارتها من قبل الأشخاص القانونية الخاصة

يمكن للإدارة العامة أن تمنح تسيير وإدارة المرافق العامة إلى أشخاص القانون الخاص، حيث يتولى ذلك على نفقته مقابل ما يتقاضاه، كأن تمنح البلدية أو الولاية إلى إحدى الخواص إدارة وتسيير مرفق النقل العمومي بها أو منح أحد الخواص عن طريق الامتياز إدارة وتسيير الخدمات الجامعية وذلك باختيار المتعاقد عن طريق المناقصة[4].

حيث يلزم القانون الإدارة عند تنفيذ المشاريع العمومية عن طريق متعاملين متعاقدين معها خواصا كانوا أو عموميين، اللجوء إلى المناقصة لاختيار المتعاقد معها.

كما يمكن منح التسيير وإنجاز بعض المشاريع عن طرق عقد الأشغال العامة، الذي هو عقد مقاولة بين شخص من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة بمقتضاه يتعهد المقاول بالقيام بعمل من أعمال البناء، أو الترميم أو الصيانة في عقار لحساب هذا الشخص المعنوي

---

[1]– علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، الطبعة الثانية، القاهرة للنشر والتوزيع 2002، ص20

[2]– اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، المصادق عليها بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 04 / 128 المؤرخ في 19 أفريل 2004.

وانظر المرسوم الرئاسي رقم 06 /37 المؤرخ في 10 أبريل 2006 يتضمن التصديق على اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو 2006.

[3]– قانون رقم، 06/ 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006.

[4]– أنظر المرسوم الرئاسي رقم 10 / 236 الصادر بتاريخ 2010/10/07 المتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 58 المؤرخة في 07 أكتوبر سنة 2010 والمعدل بالمرسوم الرئاسي رقم13 / 03 المؤرخ في 2013/01/13، جريدة رسمية دد 02 المؤرخة في 13 يناير 2013.

العام وتحقيقا لمصلحة عامة مقابل ثمن يحدد في العقد[1]، مع مراعاة الشروط التي يتطلبها عقد الأشغال باعتباره عقدا إداريا والتي تتمثل في [2]:

1- يجب أن تتعلق الأعمال التي هي موضوع العقد على عقار.

2- يجب أن تتم الأعمال لحساب شخص عام.

3- يجب أن يكون القصد من الأشغال العامة تحقيق نفع عام.

الفرع الثاني

الآثار القانونية لاستقلالية المال العام

صفة العمومية في المال العام تجعله يحظى باستقلالية وبالتالي يجب إخضاعه لقواعد وأحكام خاصة ينفرد بها، فلا يجوز التصرف في الأموال العامة ولا يجوز الحجز عليها أو تملكها بالتقادم، وهذا ما قررته النصوص القانونية.

أولاً: عدم جواز التصرف في المال العام

ويرجع أساس هذه القاعدة إلى ضرورة حماية التخصيص للمنفعة العامة الذي رصدت من أجله الأموال العامة للإدارة، ذلك أنه يترتب على إباحة التصرف في هذه الأموال انتقال ملكيتها من ذمة الإدارة إلى ذمة الغير وبالتالي انقطاع التخصيص المذكور[3].

وهذا ما أكدته المادة 689 من القانون المدني الجزائري[4] في الفقرة الأولى بقولها: " لا يجوز التصرف في أموال الدولة ".

وبالتالي لا يمكن للأشخاص العامة ما دامت صفة العمومية في المال العام قائمة أن تجري بشأنه تصرفا ناقلا للملكية، وإن فعلت ذلك فإن ذلك التصرف يعد باطل بطلانا مطلقا

---

[1]- السيد محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، الجزء الثاني – الأشغال العامة-، دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، دون تاريخ، ص 16.

[2]- نفس المرجع ونفس الصفحة بالتصرف.

[3]- إبراهيم عبد العزيز شيحا، الأموال العامة، دون رقم، أبو العزم للطباعة 2006، ص. 563.

[4]- القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 / 05 .

حتى ولو استوفى العقد إجراءات الشهر العقاري وللقاضي أن يحكم بهذا البطلان من تلقاء نفسه لأن قاعدة عدم جواز التصرف من النظام العام[1] .

غير أن هناك تصرفات تقوم بها الإدارة ولا تتعارض مع تخصيص المال للنفع العام مثل: تحويل التسيير، ومنح تراخيص الشغل المؤقت التي تعتبر عقدا إداريا يبرمه شخص معنوي عام، وتظهر فيه نيته في الأخذ بأحكام القانون العام. ويتجلى ذلك إما بتضمين ذلك العقد شروطا غير مألوفة في القانون الخاص، أو بالسماح للمتعاقد مع الإدارة بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام[2].

إضافة إلى ذلك حقوق الارتفاق المنصوص عليها في المادة 867 من القانون المدني[3] بقولها: " الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر. يجوز أن يترتب الارتفاق على مال إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال".

وطبقا لهذا النص يجوز للإدارة أن تسمح بفتح ممر مثلا في أحد أملاكها العامة لصالح الملاك المجاورين بشرط ألا يكون ذلك متناقضا مع الهدف الذي خصص له المال، وفي سبيل إقرار ذلك تبقى للإدارة السلطة التقديرية.

ثانيا: عدم جواز الحجز على المال العام

لا يجوز توقيع الحجز على المال العام أو اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري عليها لأن الهدف النهائي من الحجز على الأموال بصفة عامة هو استفاء حق الدائن من ثمنها بعد بيعها قهرا في حالة عدم الوفاء.

كما لا يجوز ترتيب أي حق من الحقوق العينية التبعية كحق لرهن وحق الاختصاص على الأموال العامة، ضمانا للديون التي على السلطة الإدارية، وذلك لأن مثل هذه التأمينات العينية لا جدوى منها في تفضيل بعض الدائنين على بعض إلا عند بيع أموال المدين جبرا وهو ما لا يجوز بالنسبة للأموال العامة[4].

---

[1]– أعمر يحياوي، نظرية المال العام، المرجع السابق، ص. 94.

[2]– السيد محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، المرجع السابق، ص 13.

[3]– القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 .

[4]– سهيل محمد العزام، تطور مفهوم المال العم، المرجع السابق، ص. 38.

وهذا ما قرره المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] في نص المادة 636 الفقرة الأولى بقولها: "فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية:

الأموال العامة المملوكة للدولة أو للجماعات الإقليمية، أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك..."

وهذا لصيانة المال العام وتخصيصه للمنفعة العامة.

ثالثا: عدم جواز تملك المال العام بالتقادم

هذه الخاصية تكون كنتيجة حتمية لقاعدة عدم التصرف في الأموال العامة وذلك لمنع تعديات الأفراد على أجزاء من عناصر الأموال العامة، وهي تستهدف بصورة جوهرية منع الأفراد من الاستفادة من قاعدة التقادم المعروفة في القانون المدني[2]. وهذا المبدأ تقرره المادة 689 من القانون المدني الجزائري[3] بقولها: "لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها، أو تملكها بالتقادم...".

ويمتد مضمون القاعدة علاوة على منعه اكتساب الأفراد لملكية الأموال العامة بالتقادم ليشمل منعهم من الاستفادة من دعاوى وضع اليد لحماية حيازتهم لهذه الأموال وذلك لعدم مشروعية الحيازة أصلا"[4].

وإذا حدث وأن قام شخص بالبناء على مال عام يقوم ضباط الشرطة القضائية. مفتشوا التعمير بإعداد محضر الأمر بوقف البناء، وعند عدم الامتثال بعد تبليغه قانونا يأمر رئيس المجلس الشعبي بالهدم على نفقة المخالف حتى ولو انتهت أشغال البناء[5].

---

[1]- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخة في: 2008/04/23.

[2]- محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، دراسة مقارنة –الطبعة الأولى- مطبعة خطاب سنة 1983، ص. 727.

[3]- القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05.

[4]- محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 727-728.

[5]- المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو 1994، المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة الهندسة المعمارية، جريدة رسمية عدد32 المؤرخة في 25 مايو 1994. أنظر المادة 50-53.

المبحث الثالث

التطور التاريخي للحماية الجزائية للمال العام

إن البحث في موضوع المال العام وما يتطلبه من حماية جزائية يستوجب الرجوع إلى نصوص القانون الجنائي في القسم الخاص من قانون العقوبات والقوانين المكملة له، لمعرفة نوعية الحماية الجزائية للمال العام والجزاءات المترتبة على مختلف وصور الاعتداءات، في مختلف النصوص والقوانين سواء الوضعية أو تلك المتعلقة بالفقه الإسلامي لمعرفة مدى فعالية هذه النصوص والقوانين.

وحتى نميز الحماية الجزائية للمال العام عن غيرها من صور الحماية في مختلف فروع القانون الأخرى، كالقانون المدني والإداري، لابد من دراسة مفاهيم البحث وهذا ما تم في المبحث الأول ثم التعريج على المحطات التاريخية لتطور الحماية الجزائية للمال العام وهذا في مختلف التشريعات القديمة، ثم في العصر الوسيط، ثم تبيان صور هذه الحماية في العصر الحديث، ثم يتم توضيح هذا التطور في القانون الجزائري، باعتبار أن الدراسة التاريخية تفيد في الوقوف على أهم المحطات التي عرفتها الأمم في سبيل حماية المال العام وكيف تطورت هذه الحماية إلى أن وصلت إلى الشكل التي هي عليه في القوانين ومنها القانون الجزائري.

وهذا ما يستدعي تقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

يتمثل الأول: في الحماية الجزائية للمال العام في العصور القديمة.

أما الثاني يدرس: الحماية الجزائية للمال العام في العصور الوسطى.

أما الثالث فيتناول: الحماية الجزائية للمال العام في العصر الحديث.

والرابع يبين: الحماية الجزائية للمال العام في القانون الجزائري.

المطلب الأول

الحماية الجزائية للمال العام في العصور القديمة

عرفت الشرائع القديمة فكرة المال العام وانطلاقا من هذه النظرة للمال العام فقد أوجدت مجموعة من القوانين لحمايته حماية جزائية حيث صدرت في الشرق مدونات قانونية في مصر وبابل وآشور التي يرجع تاريخها إلى ما قبل 2000 قبل الميلاد، كما صدرت بعض المدونات

عند اليهود وعند الهنود ترجع إلى حوالي 1000 قبل الميلاد وهذه المدونات هي: قانون حمورابي وقانون مانو، وقانون يوخوريس، وقوانين الشريعة اليهودية[1].

أما في الغرب فقد ظهرت المدونات، ففي الإغريق صدرت مدونات منذ سنة 700 قبل الميلاد، أما في روما صدر قانون الألواح الإثني عشر في منتصف القرن الخامس قبل الميلاد. ثم تلتها مجموعة كثيرة من المدونات[2].

الفرع الأول

الحماية الجزائية للمال العام في المدونات الشرقية القديمة

أولاً: الحماية الجزائية للمال العام في شريعة حمو رابي

ظهرت في العراق القديم مجموعة من القوانين سبقت شريعة حمورابي منها:

- قانون **أوركاجينا** الذي سبق قانون حمورابي بحوالي ألف سنة ومن الأحكام التي جاء بها رجم السارق بالحجارة وتحريقه في النار التي شبت في الدار المسروقة.
- قانون **أورنمو** الذي سبق شريعة حمو رابي بألف سنة .
- قانون **لبت عشتار** سبق قانون حمورابي بأكثر من 150 سنة ودون بالسومرية.
- قانون **أشنونا** يسبق قانون حمورابي ب50 سنة ودون باللغة البابلية [3].

غير أن هذه القوانين لم تتعرض نصوصها إلى تحديد فكرة المال العام، وتمييزها عن الأموال الخاصة مكتفية بعقابها على جريمة السرقة.

وقد ميزت الشريعة التي وضعها حمورابي الذي وضع في الفترة الممتدة (1728 . 1686 قبل الميلاد) بين الملكية العامة والملكية الخاصة، فالملكية العامة هي الأموال المخصصة للعبادة أو المخصصة للمرافق العامة وما عدا ذلك فهي من الأموال الخاصة، وقد اتخذت الملكية في بلاد الرافدين صورًا ثلاث وهي:

---

[1]– علي محمد جعفر، تاريخ القوانين– مدخل إلى دراسة القوانين القديمة: التشريع الروماني– الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998، ص.23.

[2]– المرجع نفسه، ص24.

[3]– عباس العبودي، شريعة حمو رابي– دراسة مقارنة مع التشريعات القديمة والحديثة– الطبعة الأولى، عمان: الدار العلمية الدولية 2001، ص.25.

- الملكية الجماعية أو القبلية وتتمثل في الأراضي الصالحة للزراعة أو التي تملكها العشائر، وتستغلها جميع أفراد القبيلة.
- الملكية العائلية.
- الملكية الفردية[1].

ومن حيث الحماية الجزائية وضعت شريعة حورابي عقوبات قاسية على الجرائم التي ترتكب ضد أموال الدولة فجاء في المادة السادسة من شريعة حمورابي[2] بأنه: " إذا سرق رجل حاجة تعود للإله، أو القصر فإن الرجل يعدم، ويعدم كذلك من تمسك بيده الحاجة المسروقة".

كما شددت في مقدار الغرامة إذا كانت الأموال المسروقة تابعة للمعبد أو القصر فقد تزيد عن ثلاثين ضعفا من قيمة المسروقات وإلا أعدم السارق وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة من شريعة حمورابي بقولها: " إذا كان رجل قد سرق ثورا، أو شاة، أو حمارًا، أو خنزيرًا أو قاربًا، فإذا كان الشيء المسروق يعود للإله أو القصر، فسوف يدفع ثلاثين مثلًا، وإذا كان يعود إلى مولى، فعليه أن يعوض بعشرة أمثال، وإذا لم يكن للسارق ما يدفعه فسوف يعدم"[3].

ثانيًا: الحماية الجزائية للمال العام في قانون مانو (المدونات الهندية)

يرجع تاريخ وضع قانون مانو إلى سنة 1280 قبل الميلاد حسب البعض غير أن هناك من يرجعه إلى القرن الثالث عشر قبل الميلاد، وأوحى بهذا القانون الإله **براهما** إلى ملك من الملوك المؤلهين الذين سادوا العالم حيث يطلق الهنود عليهم اسم مانو.[4]

وقد تضمن قانون مانو قواعد كثيرة منها ما يتعلق بالدين والأخلاق، وفيما يتعلق بالأموال فقد نظم الأمور الاقتصادية. كما قسم المجتمع الهندي إلى طبقات أربعة:

وهي طبقة البراهمة (الكهنة)، وطبقة المحاربين، وطبقة الزراع والتجار، وطبقة العمال، وهناك بعض الأفراد لا ينتمون لأي من هذه الطبقات وهم فئة منبوذين.

---

[1]– المرجع نفسه، ص.119، 120.

[2]– تحتوي شريعة حمورابي على 282 مادة ومن المرجع أن موادها تزيد على 300 مادة لأن التخريب طالها لذا يصعب معرفة المواد التي أزيلت.

[3]– راجع المواد 9، 10، 11، 12 من شريعة حمورابي.

[4]– علي محمد جعفر، تاريخ القوانين، المرجع السابق، ص. 28.

وقد أقر قانون مانو الحقوق لهذه الطبقات بالتدرج بحيث تمنح الحقوق العامة للبراهمة خاصة فيما يتعلق بالملكية، ومنح بعض الحقوق للمحاربين بينما حرمت طبقة الزراع والتجار والعمال من هذه الحقوق[1]

إضافة إلى ذلك فقد أقر هذا قانون تنظيم المسائل المالية والاقتصادية وأباح الربا، وأجاز للملك تنظيم وتحديد أسعار البيع، ومن حيث العقوبة فقد نص قانون مانو على أنواع قاسية من العقاب مثل فقئ العين، وصب الرصاص في الحلق، وإحراق الأحياء، أو نشرهم بمنشار الخشب، أو قذفهم تحت أقدام الفيلة.

كما لم يعرف مبدأ المساواة في العقوبة، وإنما كانت العقوبة تختلف باختلاف الطبقات التي ينتمي إليها كل من المتهم والمجني عليه[2].

ثالثا: الحماية الجزائية في قانون بوخوريس

ينتسب هذا القانون إلى الملك بوخوريس مؤسس الأسرة الرابعة والعشرين في مصر سنة 840 قبل الميلاد، وهو يتضمن التقاليد المصرية القديمة التي كانت سائدة قبل عهد هذا الملك بعد أن أدخل عليها الكثير من التعديلات.[3]

ونظم الحماية الجزائية للمال العام من خلال إلغائه لنظام الإكراه البدني بالنسبة للمدين، بحيث انتقلت مسؤولية هذا الأخير من جسمه إلى ماله في المعاملات الخاصة. أما بالنسبة للديون المستحقة للدولة أو الديون المستحقة للمعابد بقي الإكراه البدني مطبقا[4]، وهذا ما للأهمية التي تكتسبها أموال الدولة وأموال المعابد.

---

[1]– المرجع نفسه، ص. 29.

[2]– عباس العيودي، تاريخ القانون– التاريخ العام للقانون– القوانين في وادي الرافدين. القانون الروماني. الشريعة الإسلامية. الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1998، ص. 65

[3]– المرجع نفسه، ص. 58

[4]– علي محمد جعفر، تاريخ القوانين، المرجع السابق، ص. 31

رابعا: الحماية الجزائية للمال العام في الشريعة اليهودية

ومصدر الشريعة اليهودية **التلموذ**[1] (العهد القديم) ويشمل على 39 سفرا، وقد نظم مبدأ الاعتداء على الأموال في سفر الخروج، خاصة بتجريمه للسرقة، وشهادة الزور، وتحريم أخذ الرشوة، وكذا العقوبات المقررة لها التي تصل إلى الإعدام والقصاص إذا تم الاعتداء على النفس والمال، فقد جاء في الوصايا العشر: لا تسرق، لا تشهد على قريبك شهادة الزور.

الفرع الثاني

الحماية الجزائية للمال العام في المدونات الغربية القديمة

ويتم تناول ما جاءت به الحضارة اليونانية باعتبارها أقدم الحضارات في الغرب، ثم القوانين التي صدرت في روما في هذا الشأن على النحو التالي:

أولا: الحماية الجزائية للمال العام في القانون اليوناني

1- قانون دراكون:

صدر حوالي عام 621 قبل الميلاد على يد حاكم أثينا داركون بعد زوال العهد الملكي فيها، واتسم هذا القانون بالقسوة وتغليظ العقوبات، ونص مثل سابقيه على تنظيم الملكية العامة وزاد على ذلك بتنظيم القضاء داخل العشيرة ممَّا أدى زيادة نفوذ الدولة وسلطتها وضعف رب الأسرة وكذلك أدى إلى تمكين العامة من الاطلاع على حقوقهم[2].

2- قانون صولون:

وضع في أثينا بعد عشرين سنة من صدور قانون دراكون قصد التخفيف من القسوة والإفراط في العقاب وأهم ما جاء فيه من حماية للأموال العامة، تتمثل في إلغاء الديون القديمة التي أدت إلى استرقاق المدينين المعسرين، كما حرم التنفيذ على جسم المدين، وأصبحت ذمته الضمان لسداد ما عليه من ديون، ومن ناحية أخرى فقد حدد القانون سعر الفائدة في الديون

---

[1]- أنظر إدوار غالي الذهبي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دون رقم طبعة، طبع ليبيا سنة 1989، ص. 163 وما بعدها

[2]- عباس العبودي، تاريخ القانون، المرجع السابق، ص.61.

وحرم الربا الفاحش[1]، كوسيلة لحماية المال وأن القانون عرضة للتعديل والتغيير لأن القانون لا يبغي الكمال وإنَّما يبغي ما هو أكثر ملائمة [2].

ثانيا: الحماية الجزائية للمال العام في القانون الروماني

يعتبر من أهم القوانين التي اعتمدت عليها التشريعات الحديثة، ولقد كان لقانون الألواح الإثني عشر الصادر عام 450 قبل الميلاد[3] دور في حماية الأموال بحيث نص على ذلك في اللوحين السادس والسابع، فنجد الأحكام المتعلقة بحق الملكية وطرق انتقالها، وحقوق الارتفاق وعلاقة الجوار بين الملاك.

وبالنسبة لملكية الأموال وفقًا لقانون الألواح الإثني عشر فإن الملكية كانت جائزة على الأموال المنقولة والثابتة، وتقسم الأموال طبقا للقانون الروماني إلى الأموال الثابتة إلى أموال نفيسة التي تشمل الأراضي الرومانية وما يكون عليها.

أمَّا ماعدا ذلك من الأموال فتعتبر غير نفيسة[4]، وبالنسبة للأولى تمثل المال العام أمّا بالنسبة للحماية الجزائية التي قررها للمال العام فتتمثل في أنه يعتبرها من الجرائم الخطيرة وسمَّاها الجرائم العامة، كتلك التي تقع مباشرة ضد الدولة من الخارج أو الداخل كجرائم الخيانة العظمى والهرب من الحرب، والاعتداء على الديانات وكذا الجرائم الخطيرة التي تهدد النظام العام[5] .

وقد سماها بجرائم القانون المدني وهي الاعتداء على الأشخاص، وجريمة السرقة، والإضرار بمال الغير.

إضافة إلى ذلك هناك الجرائم البريتورية وهي الجرائم التي أنشأها البريتور في منشوره بحيث تفسر القانون وما به من نقص، كما أضاف عددًا كبيرًا من الجرائم ورتب عليها التزامات

---

[1]– علي محمد جعفر، تاريخ القوانين، المرجع السابق، ص.39.

[2]– إدوار غالي الذهبي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، المرجع السابق، ص201..

[3]– محمود عبد المجيد مغربي، الوجيز في تاريخ القوانين، الطبعة الأولى، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1979م، ص.34.

[4]– المرجع نفسه، ص.54.

[5]– علي محمد جعفر، تاريخ القوانين، المرجع السابق، ص.83.

ويسقط حق المتابعة يمضي سنة لارتباطها بمنشور البريتور، ومن هذه الجرائم، جريمة غصب الأموال، والتدليس.

المطلب الثاني

الحماية الجزائية للمال العام في العصور الوسطى

في هذا العصر ظهر الدين الإسلامي كأهم ديانة عرفتها البشرية ولقد كانت قبلها سائدة الديانة المسيحية التي أولت حماية للمال العام وتقتصر الدراسة على بيان أهم النظم التي عرفتها الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول

أنواع الرقابة على المال العام

إن أهمية المال العام استدعت وضع نظم رقابية بينتها الآية الكريمة في قوله تعالى: (وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالمُؤْمِنُونَ)[1] وطبقا لهذا النص فإن الرقابة على ثلاثة أنواع.

أولاً: الرقابة الذاتية

وهي تلك الرقابة التي تنبع من الضمير الإنساني والتي مفادها الورع والتقوى وأن الله يراقب الفرد في السر، والعلن لذا يجب عله الالتزام بأوامر الله ونواهيه ويسمو بنفسه عند كل عمل من شأنه الإضرار بمصالح الأمة، ويحافظ على المال العام انطلاقا من كونه عصب الحياة.

وفي كل هذا يتشبع بالقيم والأخلاق لأنها كفيلة بتربية الإنسان الصالح الذي يراقب نفسه ويشعر بالرقابة الإلهية، فيمتثل للطاعات ويتجنب المعاصي والمنكرات[2].

---

[1]– سورة التوبة، الآية 105.

[2]– بن كثير، البداية والنهاية، تحقيق أحمد أبو ملجم، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، لبنان: دار الكتب العلمية، 1987.ص.210.

ثانيًا: مراقبة ولي الأمر وصحابته للمال العام

مسؤولية حماية المال العام هي فرض عين على كل مسلم حاكم كان أو محكوما ومن امتنع عن القيام بهذا الواجب تعرض للإثم، وإذا كانت هذه المسؤولية من واجب الفرد والجماعة، فإنها تكون أكثر وجوبا على من ارتضى لنفسه أن يكون راعيا لشؤون المسلمين، فينبغي أن يسأل أكثر من غيره عن حماية تلك الأموال باعتبار أن المبدأ يقول حيثما تكون السلطة تكون المسؤولية[1].

وفي هذا المجال يقول الماوردي في واجبات الإمام: " يباشر بنفسه مشارفة الأمور وتصفح الأحوال لينهض بسياسة الأمة، وحراسة الملة، ولا يعود على التفويض تشاغلا بلذة أو عبادة فلا يخوف الأمني ويغش الناصح "[2].

وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم القدوة والمراقب لشؤون المسلمين، يتولى المراقبة والمحاسبة على العمال، والمثال على ذلك موقف الرسول من ابن اللتيبة الذي استعمله الرسول صلى الله عليه وسلم على الصدقة فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي إلي، فقال صلى الله عليه وسلم: " فهلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه فننظر أيهدى إليه أم لا، والذي نفس محمد بيده، لا يأتي أحد منهم بشيء إلا جاء به في رقبته يوم القيامة... ثم رفع يده حتى رأينا عفرة إبطه، ثم قال: اللهم هل بلغت، اللهم هل بلغت "[3].

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم في شأن الأمانة فيما رواه عنه أبو هريرة " إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة، قيل يا رسول الله وما إضاعتها؟ قال: إذا وسِّد الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة "[4].

---

[1]– أبو بكر بن عبد الله العربي، أحكام القرآن لإبن العربي، تحقيق علي محمد الجياري، الجزء الأول، دون رقم الطبعة، بيروت: دار المعرفة، دون سنة، ص.292.

[2]– الماوردي، الأحكام السلطانية، المصدر السابق، ص.98.

[3]– أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الهبة وفضلها، باب من لم يقبل الهبة لعلة، رقم 6753، الجزء السادس، ص.2624، ومسلم في صحيحه، كتاب الأمارة، باب تحريم هدايا العمال، رقم الحديث 1832، الجزء الثالث، ص.1463.

[4]– رواه البخاري في صحيحه برقم 59، الجزء الأول، ص.33.

هذه بعض النماذج فقط من حرص الرسول على حسن سير أمر المسلمين ومراقبة الأموال العامة، ولما كان الرسول قدوة للمسلمين فقد اقتدى به الخلفاء والولاة في هذا الأمر

ومن أمثلة ذلك كان عمر بن الخطاب يتبع منهجا يتسم بالدقة في اختيار الولاة واستشعارهم بالمسؤولية، فلم يكتف بحسن الاختيار، بل كان يستمر في الإشراف والمتابعة، ويبذل أقصى جهده ليتأكد من أن الذي وقع عليه الاختيار للولاية قد عمل بما أمر أم لم يعمل. فان لم يفعل حاسبه على التقصير في أداء عمله، وكان يستخدم عقوبة العزل إن اقتضى الأمر، وهذا ما يطلق عليه بالرقابة الإدارية على العاملين، بحيث كان شعار عمر بن الخطاب للولاة:" خير لي أن أعزل كل يوم واليا من أن أبق ظالما ساعة نهار"[1].

وكذلك من سبل حماية المال العام محارة الخيانة وهذا ما جاء عن عمر بن عبد العزيز حين دخل رجل عليه فقال له:" لقد بلغني يا أمير المؤمنين أنك ترزق العامل من عمالك ثلاثمائة دينار، قال نعم، قال ولم ذلك، قال له عمر أردت أن أغنيهم عن الخيانة"[2].

وهذه نماذج فقط يسيرة، لأن تفصيل ذلك يحتاج إلى بعث مستقل.

ثالثا: مراقبة الشعب

هي تلك الرقابة التي يقوم بها الشعب، إذ أن كل فرد في هذه الأمة يباشر رقابة حقيقية على العمال، والولاة الذين يديرون شؤون الدولة حتى يحكموا بالعدل ويتبعوا الحق[3].

الفرع الثاني

نظم حماية المال العام في الشريعة الإسلامية

عرفت الدولة الإسلامية أنظمة تتولى إدارة اختصاصاتها المختلفة ومن هذه الاختصاصات الرقابة على المال العام وحمايته من الاعتداء ومن هذه النظم، الحسبة، ونظام

---

[1]– عبد الله فروان، سياسة الإسلام الوقائية في مكافحة الفساد المالي والإداري، الطبعة الأولى، صنعاء: مكتبة ومركز الصادق2005، ص.115

[2]– أبو محمد عبد الكريم، سيرة عمر بن عبد العزيز، تصحيح وتعليق أحمد عبيد، طبعة 06 لبنان: مطبعة عالم الكتب، بيروت، سنة، 1984، ص 24.

[3]– نوفل علي عبد الله الديلمي، الحماية الجزائية للمال العام، المرجع السابق، ص 63

والي المظالم، غير أن الدراسة تقتصر على دور هذين النظامين في حماية المال العام فقط لأن اختصاصاتهما كثيرة ومتنوعة.

أولا: نظام الحسبة:

وتتمثل في الحكم بين الناس فيما لا يتوقف على الدعوى والمتولي بهذا الحكم يسمى والي الحسبة[1].

وقال ابن القيم الجوزية: " وقاعدة واصله هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي بعث به رسله، وأنزل به كتبه، ووصف به هذه الأمة وفضلها لأجله على سائر الأمم التي أخرجت للناس، وهذا واجب على كل مسلم قادر وهو فرض كفاية، ويصبح فرض عين على القادر الذي لم يقم به غيره من ذوي الولاية والسلطان، فعليهم من الوجوب ما ليس على غيرهم، فإن مناط الوجوب، هو القدرة ..."[2].

وإلى نفس المفهوم ذهب الماوردي في تعريفه للحسبة بأنها: " الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه، والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله"[3].

وتتمثل اختصاصات والي الحسبة فيما يتعلق بالرقابة وحماية المال العام فيما يلي:

1. يأمر ولي الحسبة بالجمعة والجماعة وأداء الأمانة والصدق، وينهي عن الخيانة وتطفيف المكيال والميزان، ويمنع صاحب كل صناعة من الغش في صناعته.[4]
2. يقوم المحتسب بمراقبة المرافق العامة وصيانتها من بيت مال المسلمين وفي هذا الشأن يقول الماوردي: " فالبلد إذا تعطل أو استهدم سوره أو كان يطرقه بنو السبيل من ذوي الحاجات فكفوا عن معونتهم، فإن كان ذلك من بيت المال ما لم يتوجه عليهم ضرر. أمر بإصلاح شربهم وبناء سورهم، وبمعونة بني السبيل في الاجتياز بهم، لأنها حقوق تلزم بيت المال، فأما إذا اعوز بيت المال كان الأمر ببناء سورهم وإصلاح شربهم وعمارة

---

[1]– الإمام بن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، الطبعة الأولى، دار بن حزم، سنة 2008، ص 197.

[2]– نفي المرجع والصفحة.

[3]– الماوردي، الأحكام السلطانية، المصدر السابق، ص 362.

[4]– الإمام بن القيم الجوزية، المرجع السابق، ص 200

مساجدهم وجوامعهم ومراعاة بني السبيل فيهم متوجها إلى كافة ذوي المكنة منهم ولا يتعين أحدهم في الأمر بهم"[1].

3. للمحتسب المحافظة على إيرادات الدولة بحيث لو امتنع أحد عن دفع نصيب الدولة من أمواله، فإن على المحتسب نزعها جبرا، كما يسهر على حسن سير هذه الأموال وإنفاقها في الأبواب المخصصة لها شرعا، وفي ذلك يمنع الإسراف في المال العام[2].

4. كما يسهر المحتسب على مراقبة الأسواق، والطرق العامة فيمنع إقامة المباني فيها، ويأمر بهدم ما بني ولو كان مسجدًا[3]. لأن هذا من شأنه التعدي على أملاك الأمة.

هذه فقط بعض الاختصاصات في هذا المجال.

ثانيا: نظام ولاية المظالم

يختص هذا النظام بالحكم بين الناس في الدعاوى بين المتخاصمين، والمتولي لها يسمى، والي المظالم[4].

ويتولى مظالم الناس وخصوماتهم من تتوفر فيه الشروط التالية:

أن يكون جليل القدر، نافذ الأمر، عظيم الهيبة، ظاهر العفة، قليل الطمع وكثير الورع[5].

وتتمثل اختصاصات والي المظالم فيما يتعلق بالرقابة وحماية المال العام فيما يلي:[6]

1- النظر في جور العامل فيما يجبونه من الأموال، فيرجع فيه للقوانين العادلة في دواوين الأئمة، فيحمل الناس عليها، ويأخذ العمال بها وينظر فيما استزادوه، فإن دفعوه إلى بيت المال أمر برده إلى مستحقيه، وإن أخذوه لأنفسهم استرجعه لأربابه.

---

[1]- الماوردي، المرجع السابق، ص 370.

[2]- محمد حسين الوادي، المالية العامة والنظام المالي في الإسلام، الطبعة الأولى، عمان الأردن: دار المسيرة للنشر، سنة 2001، ص 34.

[3]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء 6، الطبعة الأولى، الجزائر: دار الفكر، 1991، ص. 769.

[4]- الإمام بن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، المرجع السابق، ص. 198.

[5]- الماوردي، الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص. 127.

[6]- حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، الأردن: دار النفائس، 1999، ص. 192، 193.

2- يقوم بمعاقبة المقصرين ومن تثبت خيانتهم بعزلهم ومصادرة أموالهم إذا لم يثبتوا مصدرها.

3- مشارفة الأوقاف العامة: فيبدأ بتصفحها، وإن لم يكن فيها متظلم ليجرها على سبيلها ويمضيها، ويرجع في التثبت إلى دواوين الحكم المندوبين لحراسة الأحكام، وإمام دواوين السلطنة.

4- رد الغصوب السلطانية، التي اغتصبت من قبل الولاة أو الحكام أومن ذوي الأيدي القوية بغير حق، ويرد للعامة أموالهم.

المطلب الثالث

الحماية الجزائية للمال العام في العصر الحديث

تأثرت القوانين الوضعية في العصر الحديث بالقانون الروماني خاصة في الدول الغربية خاصة في كل من ايطاليا وفرنسا وألمانية.

فقد اتبعت المدرسة الايطالية تدريس القانون الروماني، حيث قام الأستاذ **أكورسيوس** (1182- 1260) بنشر مجموعات **جستنيان** التي كتبها الأساتذة السابقون التي عرفت بالحاشية الكبرى. وقد أخذت هذه الكتابات نفس النهج في إتباع الحماية الجزائية للمال العام، إلا أن هذه المدرسة اختفت في أواخر القرن 15 م[1].

أما في ألمانيا فقد ظهرت مدرسة شارحي الموسوعة وقد اتجهت اتجاها وضعيا في دراسة القانون الروماني من خلال موسوعة **جستينيان**، حيث كان يدرس من الناحية العلمية باعتباره قانون ألمانيا العام حتى صدور المجموعة المدنية التي عمل بها ابتداء من سنة 1900م.

وعليه فقد انتقلت في العصر الحديث فكرة المال العام والملكية العامة من عند الرومان إلى الغرب في قوانينها الوضعية.

[1]- علي محمد جعفر، تاريخ القوانين، المرجع السابق، ص 131 وما بعد بتصرف.

الفرع الأول

فكرة حماية المال العام في فرنسا

اغلب الكتب التي تتناول دراسة المال العام تدرس تطور هذه الفكرة وتأخذ القانون الفرنسي كنموذج، ولقد نشأت النظرية التقليدية للأموال العامة في فرنسا في القرن 19م حيث بدأ تمييز بين نوعين من الأموال المملوكة للدولة، الأموال العامة والأموال الخاصة، بعد أن أصبحت ممتلكات التاج ممتلكات الأمة في أعقاب الثورة الفرنسية.

وكان هذا التمييز بين الأموال العامة والخاصة من إبداعات الفقه الذي ميز في شروحاته وتعليقاته على المواد (528) وما بعدها من القانون المدني الفرنسي بين الأموال العامة وهي مخصصة للانتفاع العام، وبين أموال الدولة الخاصة.[1]

الفرع الثاني

حماية الأموال العامة في النظام الرأسمالي

تقوم نظرية الأموال العامة في هذا النظام على التمييز بين الأموال العامة والأموال الخاصة، وتخضع أموال الدولة الخاصة لنفس الأحكام التي تخضع لقواعد القانون المدني، فيجوز بيعها والحجز عليها، وملكيتها بالتقادم، كما يجوز للدولة استغلالها كما يستغل الأفراد أموالهم. أما الأموال العامة فهي تلك الأموال المخصصة للنفع العام كالأنهار والشوارع والموانئ والطرق، وهي بحكم التخصيص لا تخضع لأحكام القانون المدني فلا يجوز التصرف فيها ولا الحجز عليها ولا اكتسابها بالتقادم، كما أن استغلالها محكوم بقواعد خاصة.[2]

---

[1]– أنظر بهذا الخصوص، د/ إبراهيم أحمد الشرقاوي: الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا: دون ذكر رقم الطبعة، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، سنة 2010، ص. 8 وما بعدها.

– إبراهيم عبد العزيز شيحا، الأموال العامة، المرجع السابق، ص. 18 وما بعدها.

– سهيل محمد العزام، تطور مفهوم المال العام "دراسة مقارنة"، المرجع السابق، ص. 5 و6

[2]– سهيل محمد العزام، المرجع نفسه، ص. 6–7

الفرع الثالث

حماية الأموال العامة في النظام الاشتراكي

ينادي الفكر الاشتراكي بضرورة تقييد الملكية الفردية للأموال الرئيسية في الجماعات وخاصة أدوات ووسائل الإنتاج الهامة بما يضمن تحقيق المصلحة العامة، ويتنازع الفكر الاشتراكي بالنسبة للملكية مذهبان:

أولا: اتجاه أخذت به بعض الدول الاشتراكية وفي مقدمتها التشريع السوفييتي. ومؤداه الإلغاء التام للملكية الفردية في ظل تأميم كامل لأدوات ووسائل الإنتاج وتركيزها في يد الدولة، ويطلق على هذه الصورة الملكية الاشتراكية للدولة.

ثانيا: ينادي هذا الاتجاه الذي ساد في يوغسلافيا بالإبقاء على الملكية الفردية لكثير من أدوات ووسائل الإنتاج، وتقييدها بقيود من شأنها ضمان أدائها لوظيفتها في خدمة الجماعة وذلك مع إنشاء نوع من الملكية الجماعية لأدوات ووسائل الإنتاج الأخرى، ولكن ليس عن طريق تركيزها في يد الدولة بل عن طريق تقسيمها إلى مشروعات ووحدات مستقلة مع إتباع نوع من التسيير الذاتي واللامركزية في الإدارة ويطلق على هذه الصورة بالملكية الاجتماعية[1].

المطلب الرابع

الحماية الجزائية للمال العام في القانون الجزائري

بعد حصول الجزائر على استقلالها سنة 1962 صدر الأمر رقم 62-157[2] والذي يقضي بتمديد مفعول التشريع الفرنسي المطبق في الجزائر في ذلك التاريخ باستثناء الأحكام التي تتعارض والسيادة الوطنية.

---

[1]- المرجع نفسه، ص. 8

[2]- الأمر رقم، 62، 157، المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، يتضمن تمديد فعول التشريع الفرنسي، جرية رسمية عد02 المؤرخة في 11 جانفي 1963.

وفيما يتعلق بحماية المال العام فقد أصدرت بعض النصوص القانونية المتعلقة بالجرائم الماسة بالأملاك الشاغرة[1] والمعاقبة على اختلاس الأموال المملوكة للدولة[2].

وباستثناء ذلك ظلت القوانين الفرنسية هي المطبقة حتى سنة 1966

الفرع الأول

صدور قانون العقوبات الجزائري

صدر قانون العقوبات الجزائري بموجب الأمر رقم 156/66.[3]

ولقد تأثر قانون العقوبات الجزائري كثيرا عند صدوره بقانون العقوبات الفرنسي، سواء في خطوطه الرئيسية أو ملامحه العامة، ولا غرابة في ذلك نظرا للظروف التي مرت بها الجزائر[4].

وفيما يتعلق بالحماية الجزائية للمال العام فقد تضمن عدة نصوص قانونية أهمها:

- المادة 119، 121، 122، 123 التي نظمت جريمة الاختلاس، وتراوحت عقوبتها بين السجن والغرامة.
- المواد: 126 و126 مكرر، 128 والمتعلقة بالتجريم وعقوبة الرشوة واستغلال النفوذ.
- المادة: 400، 401، 408 والتي تتعلق بتجريم وعقوبة تخريب الأموال العامة...الخ.

الفرع الثاني

أهم التعديلات التي مست قانون العقوبات

عرف قانون العقوبات منذ صدوره إلى الآن عدة تعديلات وكانت من بين التعديلات ما تعلق بموضوع الحماية الجزائية للمال العام وكانت التعديلات جوهرية في هذا الشأن ولعل أهم التعديلات هي تلك التي جاءت بها القوانين الآتية:

---

[1]– المرسوم رقم 63–88 الصادر في 18 مارس 1963 يتعلق بالأملاك الشاغرة، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ22 مارس 1963.

[2]– قانون رقم 41–64 المؤرخ في 27 جانفي 1964 المتضمن قمع المساس بأملاك الدولة، جريدة رسمية عدد 9 الصادرة بتاريخ 28 جانفي 1964.

[3]– الأمر رقم، 156.66 المؤرخ في، 8 جوان 1966

[4]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الرابعة، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2007، ص. 18.

- الأمر رقم: 75. 47[1] الذي عمل على تكييف قانون العقوبات مع التوجهات السياسية والاقتصادية الجديدة التي كانت سائدة نحو بناء الاشتراكية
- القانون رقم: 88 . 26 [2] الذي عمل على تكييف التشريع الجزائي مع استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية.
- الأمر رقم: 11 . 95[3] الذي أدخل الجرائم الإرهابية والتخريبية بموجب المادة 87 والمادة 87 مكرر وما بعدها، وقد تصل العقوبة فيها إلى حد الإعدام، وهي من قبيل الجرائم التي تمس المال العام في بعض الحالات.
- القانون رقم: 01 .09،[4] الذي اهتم على وجه الخصوص بالجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني وجرائم الاعتبار.
- القانون رقم: 04 . 15،[5] الذي كرس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.
- القانون رقم: 05 . 01،[6] المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها.
- القانون رقم: 06 . 01،[7] المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي ألغى مجمل نصوص قانون العقوبات المتعلقة بالاختلاس، والرشوة (المواد من 119 إلى 128) ونقل محتواها إلى القانون الجديد.

---

[1]– الأمر رقم، 75. 47، المؤرخ في 14 جوان 1975، معدل ومتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 53 الصادرة بتاريخ 17 جوان 1975.

[2]– القانون رقم، 88 .26، المؤرخ في 1988/07/12، يتضمن تكييف التشريع الجزائري مع استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد 28 الصادرة بتاريخ 12–07 1988.

[3]– الأمر رقم 11– 95 المؤرخ في 1995/02/25، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 11 الصادرة بتاريخ 01 مارس 1995.

[4]– القانون رقم 01– 09 المؤرخ في 2001/06/26، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 34 الصادرة بتاريخ 26–06– 2001.

[5]– القانون رقم 04– 15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم لقانون العقوبات جريدة رسمية عدد71 لصادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2004.

[6]– القانون رقم: 05 .01 المؤرخ في 6 فبراير 2005.

[7]– القانون رقم: 06– 01 المؤرخ في 2006/02/20.

- القانون رقم 06 . 23،[1] الذي أدخل تعديلات جوهرية على المبادئ العامة لقانون العقوبات، لاسيما في الشق الخاص بالعقوبات وتدابير الأمن وشخصية العقوبة فضلا عن رفع مبلغ الغرامات المقررة في قانون العقوبات. وتبقى السمة الغالبة في قانون العقوبات هو التعديل المستمر والدائم من طرف المشرع، خاصة في مجال حماية المال العام سواء على مستوى النصوص الموضوعية أو النصوص الإجرائية.

[1]– القانون رقم: 06– 23 المؤرخ في 2006/12/20.

خلاصة الفصل الأول:

وما يمكن أن نخلص إليه في نهاية هذا الفصل:

– إن الأموال العامة تخصص للنفع العام أي لاستعمال الجمهور مباشرة، وقد أكد المشرع الجزائري هذا المفهوم من خلال تعريفه للمال العام في كل من القانون المدني، والقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية وقانون الأملاك الوطنية، وفي هذا الإطار حبذا لو أعطى المشرع الجزائري مفهوما للمال العام في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مثلما فعل مع الموظف العام حتى تكتمل استقلالية القانون الجنائي في هذا الشأن.

– إن تعريف المال العام الذي أعطاه المشرع الجزائري يتفق مع تعريف المال العام في الفقه الإسلامي من خلال المعيار المميز للأموال العامة وهي تخصيصه لخدمة عامة أو منفعة عامة.

– من خلال التطور التاريخي للحماية الجزائية للمال العام يتبين مدى اهتمام الشعوب عبر مراحل التاريخ المختلفة بهذا الموضوع، ويتجسد هذا الاهتمام في التشريع الجزائري باستحداث قوانين مكملة لقانون العقوبات تتناول هذه المسألة بأكثر تفصيل خاصة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وفي الشريعة الإسلامية تظهر من خلال استحداث نظام الحسبة والمظالم.

– إن تمييز المال العام عن الخاص من شأنه تحديد الأحكام التي يخضع لها كل صنف مادام أن الحماية الجزائية للمال العام تتميز بخصوصيتها.

– تحديد أنواع المال العام من شأنه تحيد الجرائم التي تقع انتهاكا له باعتبار أن الحماية الجزائية للمال العام تنحصر في جرائم معينة، وتحكمها نصوصا قانونية خاصة، فيجب طبقا لذلك أن تتطابق الوقائع الإجرامية مع النموذج القانوني.

الفصل الثاني

مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

- المبحث الأول: ماهية مفترضات الحماية الجزائية
- المبحث الثاني: صفة العمومية في الموظف العام
- المبحث الثالث: الأركان العامة لجريمة اختلاس المال العام

الفصل الثاني

مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

يتطلب المشرع الجنائي في الأفعال والوقائع التي تعد جرائما أركانا حتى يتحقق وجود هذه الجرائم ومن ثم العقاب عليها.

فقبل الحديث عن مسألة التجريم والعقاب لابد من التحقق من توافر الأركان العامة للجريمة وهي: الركن المادي والركن المعنوي عند أكثر الفقهاء، وهناك من يزيد الركن الشرعي للجريمة وذلك باعتبار أن الفقه غير مجمع على ضرورة توافر الأركان الثلاث للجريمة.

غير أن المشرع الجنائي في عقابه على بعض الأفعال قد يتطلب توفر أمورًا أولية سابقة على وجود الأركان، وهو ما يعبر عنه بالشروط المفترضة ولقد عدَّ الفقه الجنائي مفترضات قيام جرائم المال العام، بحيث اعتبر صفة العمومية في المال العام، أو الموظف العام، وجعلها من مفترضات الحماية الجنائية للمال العام، وكذا اعتبر بعض المفترضات في الجرائم الخاصة بالمال العام كجريمة تبيض الأموال، وجرائم الفساد التي تعتبر صورة من صور الاعتداء على هذا النوع من الأموال.

وقد تم التركيز على دراسة الأركان العامة للجريمة في جريمة الاختلاس باعتبارها أهم جريمة تقع على المال العام، كما أنها تشترك من حيث الأركان مع أهم جرائم الفساد وكذا جريمة تبييض الأموال خاصة ما تعلق بالركن المفترض، لذلك تم تناولها كنموذج تطبق عليه الأركان العامة لجريمة المال العام ليتم تطبيقه على باقي الجرائم الأخرى والاكتفاء فقط بذكر ما تتميز به كل جريمة على أخرى وفق القانون الذي ينظمها، هذا مع العلم أن هناك بعض الجرائم لا تتطلب عناصر خاصة مثل تلك الجرام المرتكبة من الشخص العادي كجريمة التخريب وبعض صور التعدي على المال العام فان دراستها خاصة من حيث أركانها تكون على حسب نوع الجريمة وما يتطلبه القانون لذلك.

وهذا ما يتم دراسته في هذا الفصل وفق المباحث الثلاثة:

الأول يتناول: ماهية مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

والثاني يدرس: صفة العمومية في الموظف العام

أما الثالث فيدرس: الأركان العامة لجريمة الاختلاس

المبحث الأول

ماهية مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

لا تقوم الجريمة إلا باكتمال أركانها وهي: الركن الشرعي المتمثل في نص التجريم الذي ينهى عن الإتيان بالفعل أو يأمر بالقيام به، والركن المادي الذي يتمثل في نشاط الجاني أي السلوك سواء كان هذا السلوك إيجابيا أو سلبيا يؤدي إلى نتيجة إجرامية في أغلب الجرائم، وحتى يتم المعاقبة على هذا السلوك المجرم بنص قانوني، فيجب أن يكون الفاعل قد قام بهذا السلوك على علم وإرادة.

وعليه فهذه هي الأركان العامة للجريمة التي يجب توافرها في أي جريمة فإذا تخلف أحد أركانها دخل الفعل إلى دائرة الإباحة وخرج من دائرة التجريم. غير أن المشرع نص على أركان خاصة في بعض الجرائم، إذ لا تكفي الأركان العامة بذاتها لقيام الجريمة، وإنما فضلا عن ذلك يجب توافر العناصر الخاصة. من ذلك يظهر لنا الاختلاف بين مختلف الجرائم.

إضافة إلى هذه الأركان يتطلب المشرع لقيام بعض الجرائم عناصر أخرى ثانوية أو جوهرية سابقة على تنفيذ الجريمة، وهو ما يطلق عليه بالشروط المفترضة.

وعليه لابد من معرفة الشروط المفترضة ومدى تميزها عن الأركان المكونة للجريمة في إطار الحماية الجزائية للمال العام، باعتبار أن الجرائم الواقعة على المال العام عادة ما تتطلب هذه الشروط، وهو ما تتم دراسته بالتفصيل عند الحديث عن كل جريمة على حدى، لأن انتفاء الركن المفترض يغير الوصف الجنائي للجريمة الواقعة على المال العام وتصبح محكومة بنصوص أخرى وعليه يقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

الأول يدرس: تعريف وخصائص الشروط المفترضة

أما الثاني: فيتناول، الشروط المفترضة وأركان الجريمة

وفي الثالث: تدرس التطبيقات الفقهية للشروط المفترضة

المطلب الأول

تعريف وخصائص الشروط المفترضة

إن الشرط المفترض هو ما يستلزمه المشرع الجنائي، ويربط وجود الأركان العامة للجريمة بتوافره، بحيث إذا تخلف انتفى وجود الجريمة من الأساس[1]. والشروط المفترضة[2] تمثل الوضع الذي يحدد نطاق الجريمة، أي النطاق الذي يمكن أن ترتكب فيه. فهي وضع سابق على ارتكاب الجريمة يستلزم القانون وجودها من أجل قيام الجريمة، أو من أجل اعتبارها من نوع معين (جناية، جنحة) أي أنها ليست جزءا من الجريمة فهي عمل مشروع، بينما الجريمة عمل غير مشروع.[3] ولكي تتحقق الجريمة يجب توافر الأركان العامة غير أنه لكل جريمة على حدى أركانا خاصة بها تميزها عن غيرها من الجرائم. فأركان السرقة الخاصة، كون المال منقولا مملوكا للغير، وفعل الأخذ، والقصد الذي يتطلبه نية التملك.

ولا تعدو الأركان الخاصة أن تكون مجرد تطبيق للأركان العامة على جريمة معينة: فتطلب كون الشيء منقولا مملوكا للغير يتصل بالركن القانوني للسرقة، باعتبار أن علة تجريمها هي الاعتداء على ملكية المنقولات وحيازتها، ويفترض هذا الاعتداء توافر الشروط السابقة في الشيء.[4]

وعليه يجب تعريف الشروط المفترضة ليتم تمييزها أو تبيان علاقتها بالأركان العامة للجريمة.

---

[1]– فايز الظفيري، مواجهة جرائم غسيل الأموال، الطبعة الأولى، جامعة الكويت، سنة 2004، ص. 66.

[2]– يعتبر الدكتور: محمود مصطفى في كتابه، شرح قانون العقوبات القسم العام، دون رقم الطبعة، دمشق، طبعة 1983، ص. 49. أنه يسود الفقه خطأ شائعا إذ يطلق على الشروط المسبقة لفظ الشروط المفترضة للجريمة وهو ترجمة غير دقيقة لعبارة الفرنسية condition prealable أما كلمة مفترض فيقال لها بالفرنسية présumé وهي غير مستخدمة في هذا المقام وقد يدعوا استخدام كلمة مفترضة إلى الوقوع في هذا الافتراض في الإثبات أي أنها لا تدعو إلى إقامة الدليل على وجودها ما دامت مفترضة وهو معنى غير مقصود.

[3]– عبد الرؤوف مهدي، القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص. 364

[4]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون تاريخ، ص 70

الفرع الأول

تعريف الشروط المفترضة

لقد عرف الفقه القانوني المفترضات على النحو التالي:

أولا: تعريف المفترضات في الفقه الإيطالي

عرفت المفترضات في الفقه الإيطالي[1] بأنها: "عناصر أو ظروف إيجابية أو سلبية تعتبر سوابق ضرورية ومفترضة لوجود الواقعة أو الجريمة".

وعرفت أيضا بأنها. "عناصر توجد قبل وجود الجريمة ولا تدخل في تكوينها مع ارتباطها بالواقعة ومساهمتها معها في تحديد الوصف المميز لاسم الجريمة".

وما يلاحظ على هذا المفهوم أن الفقهاء في إيطاليا حاولوا التفريق بين مفترضات الجريمة ومفترضات الواقعة، رغم أن الواقعة هي في الأساس جريمة إذا ما تطابقت مع نص التجريم.

وعليه فمفترضات الجريمة هي العناصر السابقة لها وتخلفها يؤدي إلى انتفاء الجريمة من الأساس، أما مفترضات الواقعة فهي العناصر السابقة لوقوع الواقعة التي تؤدي إلى الجريمة الخاضعة لنص التجريم. وهذا التمييز بين مفترضات الواقعة ومفترضات الجريمة لا مبرر له باعتبار أنه لا فرق بين مفترضات الواقعة ومفترضات الجريمة، ما دامت أن الشروط المفترضة عناصر سابقة يتطلبها القانون لقيام الجريمة من عدمه.

والواقعة لا يطلق عليها جريمة إلا إذا تطابقت مع النموذج الذي يتطلبه المشرع في النص القانوني.

ثانيا: تعريف المفترضات في الفقه الفرنسي

عرف الفقه في فرنسا المفترضات بأنها[2]: "ظروف تسبق النشاط وتجعل منه إجراميا".

---

[1]– Manzini, Trattato didiritto penale Italiano seconoil codiced Del 1930, p 520

نقلا عن نوفل علي، الحماية الجزائية للمال العام، المرجع السابق، ص. 179

[2]– LEVASSEUR, cours de droit pénal spécial (1967,1968) p, 9

نقلا عن: نوفل نفس المرجع والصفحة.

ولا شك أن هذا التعريف ينطبق مع المفهوم العام للمفترضات. وعليه تتمثل الشروط المفترضة في الجريمة في عناصر قانونية سابقة على تنفيذ الجريمة سواء كانت تلك العناصر إيجابية أو سلبية. وإذا تخلفت هذه الشروط أدت إلى انتفاء الجريمة حسب الوصف الذي يقرره نص التجريم، وتصبح خاضعة لنص تجريمي آخر ولا يستلزم توافر هذه الشروط.[1]

ثالثا: تعريف المفترضات في الفقه المصري

عرف الفقه المصري المفترضات بأنها: "العنصر الذي يفترض قيامه وقت مباشرة الفاعل لنشاطه".[2]

ومثال العنصر المفترض طبقا لذلك صفة الموظف العام في الرشوة، وتعرف أيضا بأنها: "عنصر سابق على السلوك ويلزم وجوده كي يثبت لها صفة الجريمة".

كما تعرف أنها: "مركز قانوني تحميه القاعدة الجنائية".[3]

وما يستخلص من هذه التعريفات هو أن الشرط المفترض بهذا الوصف عنصر مستقل عن نشاط الجاني المتمثل في السلوك. فصفة الموظف العام قائمة ومستقلة قبل ارتكاب نشاط الاختلاس أو الرشوة، وهي باستقلالها عن هذا النشاط تستقل عن العلاقة السببية.

الفرع الثاني

خصائص الشروط المفترضة

مما تقدم يتبين أن للشرط المفترض خصائص مشتركة تتمثل في كونه عنصرا لازما للوجود القانوني للجريمة ومدى تطابقها مع النص التجريمي.[4]

---

[1]– نبيل محمود حسين السيد، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، القاهرة طبعة 2005، ص. 40.

– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام. دون رقم الطبعة، القاهرة طبعة 1981، ص. 256

[2]– محمود نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام. الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 71

[3]– نبيل محمود حسين السيد، جريمة الكسب غير المشروع، الطبعة الأولى، القاهرة: سنة 2005، ص. 41

[4]– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص. 257

إن التعريفات السابقة للشروط المفترضة أجمعت كلها على وجود عناصر مشتركة، تتمثل في أن الشروط المفترضة عناصر ضرورية ولازمة لوجود الواقعة السابقة والمكونة في الأساس للجريمة محل الدراسة في القانون الجنائي الخاص.

كذلك فإن هذه الشروط المفترضة مستقلة عن سلوك الجاني ونشاطه، وهذا ما يجعلها لا تدخل ضمن الأركان العامة للجريمة التي يتناولها القانون الجنائي العام أو الأركان الخاصة للجريمة محل البحث في القانون الجنائي الخاص.

والشروط المفترضة بهذا المفهوم مادامت لا تدخل ضمن إطار نشاط الجاني فإنها سابقة عليه، ويتطلبها المشرع الجنائي لقيام بعض الجرائم، كما أن تخلفها يخرج الفعل من دائرة التجريم وفق النص القانوني الذي يتطلب خصائص وعناصر معينة في الجريمة، إلى التجريم وفق نصوص أخرى.

وعلى الرغم من أن التعريفات الفقهية السابقة قد أجمعت على وحدة العناصر والخصائص التي تتميز بها الشروط المفترضة التي يتطلبها الجزاء الجنائي في بعض الجرائم خاصة تلك المتعلقة بالمال العام، فإن هذه التعريفات قد اختلفت حول تحديد مدلول هذه المفترضات، وهذا ما يستنتج من التعريفات نفسها، بحيث نجد كل تعريف استعمل مصطلحات تختلف عن الأخرى.

ونجد ذلك في استخدام الفقهاء في تعريف المفترضات تعبيرات متعددة منها:[1] تعبير عنصر عند الفقهاء الإيطاليين وهذا تمييزا للمفترضات عن الظروف والشروط، أو حالة أو واقعة، أو ظروف كما جاء في الفقه المصري. أو مركز أيضا.

ويخلص بعض الفقهاء إلى أن تعريف المفترضات على أساس أنها مراكز قانونية تحميها القاعدة الجنائية، يتفق هذا المفهوم مع الخصائص والعناصر التي تتميز بها المفترضات، وبالتالي فإن نظرة الفقه للمفترضات رغم اختلاف مدلولها لا يتعارض مع ما أوردته النصوص الجزائية في هذا المجال. وبالتالي فإن استعمال تعبير التصرف القانوني للدلالة على

[1]– نوفل على، الحماية الجزائية للمال العام، المرجع السابق، ص. 180

المفترضات أو الواقعة القانونية أو الجزاء القانوني ينبغي أن ينصرف إلى المركز القانوني الذي يشغله صاحب هذه الصفة[1]. وعلى هذا الأساس فإن المفترضات تتمثل في الصفات والمراكز القانونية التي يجب أن تتوافر في شخص معين، أي الفاعل أو شيئا كأن يكون محلا للجريمة مثلا.

وعليه يمكن تمييز الشروط المفترضة عن الأركان العامة للجريمة وفق تعريف الشروط المفترضة وإبراز أهم خصائصها، وهذا ما تتم دراسته في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

الشروط المفترضة وأركان الجريمة

إن البحث في المفترضات يؤدي إلى التساؤل عن طبيعة العلاقة التي تربط هذه المفترضات بأركان الجريمة خاصة تلك المتعلقة بالأركان الخاصة، ونتيجة لذلك يذهب بعض الفقهاء إلى القول باستقلال العنصر المفترض عن أركان الجريمة، في حين يذهب البعض الآخر إلى عدم استقلاله وبالتالي فهو يدخل في أركان الجريمة.

الفرع الأول

استقلال العنصر المفترض عن أركان الجريمة

يميز علماء القانون الجنائي بين أركان الجريمة الأساسية وبين العناصر أو الشروط المفترضة، وبالتالي لا يمكن أن يكون العنصر المفترض ركنا خاصا في بعض الجرائم.[2]

وكما سبق ذكره يتعين أن يتوافر الشرط المفترض في وقت معاصر لارتكاب النشاط أو السلوك الإجرامي، فصفة الموظف العام شرط مفترض في جريمة الرشوة، ويتعين أن تتوافر في مرتكب الجريمة وقت ارتكابه النشاط الإجرامي من طلب الرشوة أو قبولها أو أخذها. ومنه تتم التفرقة بين الأركان الخاصة للجريمة والصفة الخاصة، وذلك باعتبار الركن الخاص هو ما يتطلبه المشرع من وقائع وأوصاف في كل جريمة على حدى، إضافة إلى الأركان العامة

---

[1]– المرجع نفسه، ص. 181

[2]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام. الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 71

المعروفة. وعليه فهي مكملة لها حسب طبيعة كل جريمة على حدى في مجال القانون الجنائي الخاص، وبالتالي فهي تساهم معها في حماية ذات المصلحة التي يتم المساس بها.[1]

وعليه فإن العنصر المفترض يعد خارجا عن أركان الجريمة، إضافة إلى كونه سابقا لها من الناحية الزمنية. ورغم كونه يرتبط بالواقعة ويعد لازما لوجودها فهو لا يدخل في تكوينها. ومن ذلك فالعنصر المفترض لا يدخل في السلسلة السلبية المادية التي تربط النشاط بالنتيجة، وبالتالي اكتمال الركن المادي للجريمة، هذا رغم كون العنصر المفترض يعد من العناصر المكونة للنموذج القانوني للجريمة.[2]

وتتضح التفرقة بين الشرط المفترض وركن الجريمة من عدة نواحي قانونية:

أولا: مسألة الإثبات

إن إثبات وجود الشرط المفترض يخضع لطرق الإثبات في فروع القانون غير الجنائي الذي ينبع منه، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية[3] في جريمة خيانة الأمانة حيث قضت بأن: "إثبات العقد الذي تكون مخالفته جريمة يجب أن تتم بطرق الإثبات المدنية، بينما إثبات أركان الجريمة يتم بكافة طرق الإثبات.[4]

ثانيا: من حيث الاختصاص المكاني للمحاكم

إن الاختصاص المكاني للسلطات والمحاكم الجنائية يتحدد على أساس المكان الذي وقعت فيه أركان الجريمة، بعكس المكان الذي يقع فيه الشرط المفترض، فلا أهمية له من حيث الاختصاص، فجريمة خيانة الأمانة لا تعد مرتكبة في المكان الذي انعقد فيه أي من عقود الأمانة الخاصة بهذه الجريمة، وعليه فإنه بينما تحدد الشروط المفترضة في مجموعها

---

[1]– فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة، دراسة مقارنة، دون رقم الطبعة، القاهرة دار النهضة العربية، سنة 1967، ص.307

[2]– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص. 257

[3]– نقض فرنسي في 17 فبراير سنة 1966، نشر أحكام النقض الجنائية، رقم. 54

[4]– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص. 366، 367

الأوضاع القانونية أو الوقائع التي يحميها القانون، فإن أركان الجريمة تمثل الاعتداء المحظور على هذه الأوضاع.[1]

الفرع الثاني

تبعية العنصر المفترض لأركان الجريمة

وطبقا لهذا الاتجاه يعتبر العنصر المفترض من مكونات الجريمة، وبالتالي فهو لا يتميز باستقلالية عن عناصرها، ما عدى كونه سابقا من الناحية الزمنية على نشاط الفاعل، وعليه وطبقًا لذلك يمكن إدخال العنصر المفترض في أحد الأركان العامة للجريمة.

وانتقد هذا الاتجاه من حيث أن العناصر المفترضة تعتبر مستقلة عن إرادة الفاعل، وهذا يعكس الأركان التي تتعلق بإرادة الفاعل تطبيقا لتحقيق الركن المعنوي. ولقد ذهب جانب آخر من الفقه إلى عدد العناصر المفترضة من قبيل الأركان الخاصة، غير أن هذا الرأي أيضا بعيد عن الصواب باعتبار أن الركن الخاص في الجريمة يفترض وجود مصلحة إضافية يحميها القانون من الناحية القضائية فإن النيابة تلتزم بإقامة الدليل على الأركان الخاصة.[2]

الفرع الأول

الشروط المفترضة المتمثلة في صفة قانونية

والصفة القانونية قد تتعلق بالفاعل أو المجني عليه أو محل الجريمة. ومن هذا نجد جرائم الفساد في مجملها من جرائم ذوي الصفة التي لا تقع إلا من شخص يتصف بصفة معينة وهي موظف أو من في حكمه أي ما اصطلح على تسميته في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[3] ب: "الموظف العمومي". كما تمتاز هذه الجرائم التي كانت موزعة في قانون العقوبات بين المواد 119 و134 بإفرادها بنص خاص يحكمها وهو قانون 20 فبراير 2006

---

[1]– المرجع نفسه، ص. 368.

[2]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص. 70.

ونوفل علي، الحماية الجزائية للمال العام، المرجع السابق، ص. 183.

[3]– القانون رقم، 06. 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

الذي ألغت المادة 71منه مواد قانون العقوبات المذكورة وعوضت المادة 72 منه الإحالة إلى المواد الملغاة بالمواد التي تقابلها في القانون الجديد بنص المواد من 25 إلى 35.[1]

فنجد في جريمة اختلاس المال العام تشترط صفة قانونية في الفاعل تتمثل في صفة الموظف العام وهذا ما نصت عليه المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بقولها: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200,000 إلى 1000,000 دج كل موظف عمومي يختلس..."

– ونفس الشيء ينطبق على جريمة الرشوة المنصوص عليها في المادة 25 من نفس القانون فقرة 1 و2 بقولها: "...

1. كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة...

2. كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة..."

ونفس الصفة بالنسبة للفاعل الذي نصت عليه المادة 32 من نفس القانون في جريمة استغلال النفوذ، وكذلك جريمة إساءة استغلال الوظيفة المنصوص عليا بالمادة 33 والإثراء غير المشروع المنصوص عليه بالمادة 37 من نفس القانون.

وهذه الجرائم يطلق عليها الفقه اسم الجرائم الخاصة، أي الجرائم التي لا يمكن لأي كان أن يرتكبها فهي لا ترتكب إلا من الأشخاص الذين تتوافر فيهم هذه الصفة المحددة.[2]

الفرع الثاني

الشروط المفترضة المتمثلة في واقعة قانونية

وتتمثل في الأحوال التي يشترط فيها المشروع لقيام الجريمة أن يسبقها وقوع جريمة أخرى تعتمد عليها وتستمد منها بعض عناصرها، والمثال على ذلك جريمة اختفاء أشياء مسروقة المنصوص عليها في نص المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري[3] بقولها: "كل من أخفى

---

[1]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني. الطبعة 14، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، سنة 2013، ص. 09

[2]– نبيل محمود حسن السيد، جريمة الكسب غير المشروع، المرجع السابق، ص. 40.

[3]– قانون العقوبات المعدل والمتمم.

عمدًا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها...".

ونفس الشيء ينطبق على جريمة تبييض الأموال والتي يتطلب لقيام هذه الجريمة وجود جريمة أولية وهذا ما يستخلص من نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات التي تنص:" يعتبر تبييض للأموال:

أ. تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية... ".

وكذلك المادة 02 من القانون الخاص بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[1] والتي تنص على نفس الحكم السابق في المادة 389 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثالث

الشروط المفترضة المتمثلة في تصرف قانوني

وفي هذا الإطار يستوي أن يكون التصرف صادرا عن إرادة واحدة أم عن التقاء إرادتين، والمثال على ذلك جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري[2]، والتي مفادها الاختلاس والتبديد بسوء نية للأموال التي تلقاها الجاني بموجب عقد من عقود الأمانة المحددة في النص التجريمي.[3]

إذن فالشروط المفترضة تتمثل في تسليم المال بموجب عقد من عقود الأمانة.

ومن خلال استعراض الآراء الفقهية السابقة يتبين أن طبيعة هذه المفترضات قد اختلف فيها، فيما إذا كانت تابعة للواقعة الإجرامية، أم أنها مستقلة عنها.

ولقد ساق كل فريق مجموعة من الحجج دعم بها رأيه، غير أن الذين سلموا بوجود العنصر المفترض نجدهم يقصرونها على بعض الجرائم دون غيرها. ويرجع ذلك إلى طبيعة

---

[1]– القانون رقم: 01.05 المؤرخ في: 06 فبراير 2005، الجريدة الرسمية عدد 11 المؤرخة في: 2005.02.09.

[2]– قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم

[3]– تتمثل هذه العقود في: الإجازة، الوديعة، الوكالة، الرهن، العارية... مع العلم أن القاضي يجوز له أن يطبق عقود أمانة أخرى غير الموجودة في النص التجريمي وذلك في إطار القياس الشرعي.

العنصر المفترض، فهم يبحثون فيها صراحة حينما يكون انفصالها عن أركان الجريمة ظاهرا، أما إذا كان انفصالها غير ظاهر فهم لا يتناولونها بذات الدرجة في الحالة الأولى.

ويرجع هذا الجدل إلى مركز ودور الشرط المفترض في تكوين الجريمة وقيامها، فإن كان دورها في بنيان الجريمة على أساس أنها عناصر سابقة من الناحية الزمنية على نشاط الجاني وأنها مستقلة على نشاطه، فهي بهذا الوصف إلى الشروط المفترضة أقرب، وبالتالي فإن عد المفترضات التي يتناولها الفقه تحدد طبيعتها عن طريق التكييف في إطار القانون الجنائي الخاص، وبالتكييف يتحدد الوصف القانوني لها.

المبحث الثاني

صفة العمومية في الموظف العام

بالرجوع إلى موضوع الحماية الجزائية للمال العام نجد أن البحث عن الشرط المفترض وإثباته يكون لازما لقيام الجريمة تحت وصف الجرائم الواقعة على المال العام، ولذلك يتطلب المشرع صفة العمومية سواء لمحل الجريمة وهو المال أو الجاني الذي يشترط فيه أن يكون موظفًا عامًا، وأن هذه الصفة تعد بهذا المفهوم في جرائم المال العام ركنًا خاصًا وليس شرطًا مفترضًا.

وبعملية التكييف هذه تتضح أركان الجريمة وهي أركان عامة تشترك فيها جميع الجرائم وأركان خاصة تنفرد بها بعض الجرائم فقط.

وبالرجوع إلى جريمة الرشوة والاختلاس مثلا كنموذج من نماذج جرائم المال العام فالمشرع استلزم ركنًا مفترضا يتمثل في الموظف فإن تخلف انتفى معه وجود الجريمة ويعبر عن هذا الركن بالركن الخاص وليس المفترض لأن هذه الصفة كانت معاصرة لوقوع النشاط المكون للجريمة حتى وإن كانت سابقة من الناحية الزمنية لوقوع الجريمة ومستقلة عنها.

وإن قامت الجريمة بتخلف هذا العنصر فيتغير وصفها، فانتفاء صفة الموظف العام في جريمة الاختلاس مثلا يحول وصفها بهذا الوصف، ويمكن إعطاؤها وصفًا آخر كأن تكيف على أنها جريمة سرقة أو خيانة الأمانة...الخ.

ولتفصيل ذلك يتطلب دراسة صفة الجاني والمتمثل في الموظف العمومي.

ولقد عرفت المادة 2 فقرة ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1] الموظف العمومي على النحو التالي:

1. كل شخص يشغل منصبًا تشريعا أو تنفيذا أو إداريا أو قضائيا أو في إحدى المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينًا أو منتخبًا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

[1]– القانون 01.06 المؤرخ في: 20 فبراير 2006.

2. كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتًا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم في هذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أي مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
3. كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقًا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

وانطلاقا من تعريف الموظف يقسم المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: ذوو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية.

أما المطلب الثاني فيدرس: ذوو الوكالة النيابية.

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

والمطلب الرابع يدرس: الأشخاص الذين في حكم الموظف.

وفي المطلب الخامس يدرس: حماية الفقه الإسلامي للمال العام في مفهوم الموظف العام.

المطلب الأول

ذوو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية

وهذا ما نصت عليه الفقرة ب من المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إذ يعد موظفا عموميا كل من يشغل منصبا تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر وبصرف النظر عن رتبته أو أقدميته. وعليه فإن الموظفين في هذا الصنف هم:

الفرع الأول

الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا

ويندرج تحت هذا الوصف الفئات التالية:

أولا: رئيس الجمهورية

وهو يمثل السلطة التنفيذية وهو منتخب. وهذا ما نصت عليه المادة 70 من الدستور الجزائري[1] بقولها: "يجسد رئيس الجمهورية، رئيس الدولة، وحدة الأمة..."

والأصل أن رئيس الجمهورية لا يسأل عن الجرائم التي يرتكبها أثناء تأدية مهامه، ما لم تكن تندرج تحت وصف الخيانة العظمى، ويحال في هذه الحالة إلى المحكمة العليا للدولة، المختصة وحدها بمحاكمة رئيس الجمهورية، وهو ما نصت عليه المادة 158 من نفس الدستور بقولها: " تؤسس محكمة عليا للدولة، تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية على الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى. ورئيس الحكومة عن الجنايات والجنح التي يرتكبانها بمناسبة تأديتهما لمهامهما.

يحدد قانون عضوي تشكيلة وتنظيم وسير المحكمة العليا للدولة وكذلك الإجراءات المطبقة"[2] .

ثانيًا: الوزير الأول

يتم تعيينه من طرف رئيس الجمهورية، ويجوز مساءلته ومتابعته جنائيا في حالة ارتكابه لجنايات أو جنح بمناسبة تأدية مهامه، وقد يدخل في هذه الجرائم جرائم الفساد. غير أن مسألة المتابعة تظل معلقة على تنصيب المحكمة العليا للدولة المختصة دون سواها.

ثالثا: أعضاء الحكومة

من وزراء ووزراء منتدبين من قبل رئيس الجمهورية هذه الفئة يجوز مساءلتها عن جرائم الفساد أمام المحاكم العادية وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 573 وما بعدها من

---

[1]– الدستور الجزائري وفق تعديل 1996.

[2]– القانون الذي يشكل المحكمة وتنظيمها وسيرها والإجراءات المطبقة.

قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[1]: حيث تنص المادة 573: " إذا كان عضو من أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس أحد المجالس القضائية أو النائب العام لدى المجلس القضائي، قابلا للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء مباشرة مهامه أو بمناسبتها يحيل وكيل الجمهورية، الذي يخطر بالقضية، الملف عندئذ، بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا، فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة، إذا ارتأت أن هناك ما يقتضي المتابعة، وتعيين هذه الأخيرة أحد أعضاء المحكمة العليا، ليجري التحقيق...".

الفرع الثاني

الشخص الذي يشغله منصبًا إداريًا

ويقصد بهذه الفئة كل من يعمل في إدارة عمومية، سواء بصفة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بغير أجر، وهذا بغض النظر عن رتبته أو أقدميته، وبالتالي يمكن تحديد فئتين خصها هذا المفهوم:

أولاً: العمال الدائمون

ويقصد بهم الموظفون ولقد عرفهم القانون الأساسي للوظيفة[2] بموجب المادة الرابعة منه بقولها: " كل عون معين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبته في السلم الإداري" وبالتالي فقد حصر المشروع مفهوم الموظف على الأعوان الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات الإدارية والعمومية.

ولقد حددتها الفقرة الثانية من المادة 2 من نفس القانون: "المؤسسات العمومية والإدارات المركزية في الدولة، والمصالح غير المركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني،

---

[1]– قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر 02.15 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015، جريدة رسمية عدد 40 الصادرة بتاريخ 23 جوان 2015.

[2]– أمر رقم 03.06 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 16 جويلية 2006.

والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون ".

وانطلاقا من هذا التعريف يمكن استخلاص العناصر الأساسية التي يقوم عليها تعريف الموظف وهي المكرسة في القانون الإداري[1] وهي:

1. صدور أداة قانونية يعين بمقتضاها الشخص في وظيفة عمومية، وقد تكون في شكل مرسوم رئاسي أو تنفيذي، أو في شكل قرار وزاري أو ولائي أو في شكل مقرر صادر عن سلطة إدارية.

2. أن تكون الوظيفة التي يشغلها الموظف، وظيفة في ذاتها وطبيعتها دائمة، وأن يتولاها من عين فيها بصفة دائمة، وبالتالي تنصب وظيفته لخدمة الدولة بصفة مستمرة وليست عارضة أو مؤقتة.

وعليه لا يعتبر من يقوم بعمل مؤقت موظفا عامًا، حتى ولو كان العمل الذي يمارسه قد تم باسم الدولة وحسابها.

3. أن يرسم الموظف في رتبة في السلم الإداري، بحيث يتكون السلم الإداري من رتبة لابد أن يصنف الموظف العمومي ضمن إحداها، يليها الترسيم عن طريق التثبيت في المنصب، وعليه يخرج المتربصون فترة تربصهم من مفهوم الموظف.

4. أن يكون مجال عمل الموظف هو مؤسسة أو إدارة عمومية، أي في الإدارات المركزية في الدولة، أو في المصالح الغير مركزية التابعة لها، أو في الجماعات الإقليمية أو في المؤسسات العمومية أو في المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو في المؤسسات العلمية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، أو كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لقانون الوظيفة العمومية[2].

وتتمثل المؤسسات أو الإدارات العمومية في[3]:

---

[1]– حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة، 2010، ص، 699.

[2]– حددتها المادة الثانية فقرة الثانية من الأمر 06. 03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة.

[3]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص14. وما بعدها بتصرف .

أ- الإدارات المركزية في الدولة: وتتمثل في رئاسة الجمهورية والوزارة الأولى والوزارات.

ب- المصالح غير المركزية التابعة للإدارات المركزية: يقصد المديريات الولائية التابعة للوزارات وكذا بعض المصالح الخارجية التابعة لرئاسة الجمهورية أو للوزارة الأولى والوزارة.

ج- الجماعات الإقليمية: وهي الولايات والبلديات.

د- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري: وهي تلك المؤسسات الخاضعة لقانون العام مثل المدرسة العليا للقضاء[1].

هـ- المؤسسات العلمية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني: وهي الفئة المنضمة بموجب القانون رقم 99 . 05 [2] وتشمل أيضًا المراكز والجامعات ومعاهد التعليم العالي.

و- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي: يتضمنها القانون رقم 08 . 11 [3] مثل مركز البحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية الذي أنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 85 . 07 [4] وغيرها مثل مركز تنمية الطاقة المتجددة.

ز- المؤسسات العمومية: ويقصد بها الهيئات التي تم تأسيسها بنص صادر عن السلطات العمومية ويحكمها القانون العام كمجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني والمجلس الأعلى للقضاء والمحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومجلس المحاسبة، والمجلس الدستوري وغيرها من الهيئات التي ينطبق عليها التعريف.

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 05- 303 المؤرخ في 2005/08/20، يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء وسيرها ونظام الدراسة بها وواجبات الطلبة، جريدة رسمية عدد 58 الصادرة بتاريخ 20-08-5005.

[2]- القانون رقم 99- 05 المؤرخ في 1999/04/04، المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، جريدة رسمية عدد 24 الصادرة بتاريخ 07 أفريل 1999.المعدل والمتمم بالقانون 08-06 المؤرخ في 23 فيفري 2008، جريدة رسمية عدد 10 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2008.

[3]- القانون رقم 08 .11 المؤرخ في 1998/08/22، المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول تطوير البحث العلمي، والتطوير التكنولوجي، جريدة رسمية عدد 62 الصادرة بتاريخ 24 غشت 1998. المعدل والمتمم بالقانون رقم 08- 05 المؤرخ في 23 فبراير 2008 جريدة رسمية عدد 10 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2008.

[4]- المرسوم التنفيذي رقم 85- 07 المؤرخ في 1985/12/17، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03- 455 المؤرخ في 2003/12/01، المتضمن إنشاء مركز للبحث في الاقتصاد المطبق من اجل التنمية، جريدة رسمية عدد 75 الصادرة بتاريخ 07 ديسمبر 2003.

ح- المؤسسات العمومية التي يخضع مستخدموها لقانون الوظيفة العمومية: مثل هيئة الضمان الاجتماعي والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ...

وقد استثنت المادة الثانية من قانون الوظيفة العامة: القضاة والمستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني ومستخدمي البرلمان من مجال تطبيق هذا النص.

ثانيًا: العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة

ويقصد بهم عمال الإدارات والمؤسسات العمومية الذين لا تتوفر فيهم صفة الموظف بمفهوم القانون الإداري كالأعوان المتعاقدين والمؤقتين، وهذا ما أشارت إليه المادة 2 من قانون مكافحة الفساد[1]، ويمثل كل شخص يشغل منصبا إداريا كالموظفين العاملين في الإدارات والمؤسسات العمومية، والعمال المتعاقدين المؤقتين العاملين في الإدارات والمؤسسات العمومية.

الفرع الثالث

الشخص الذي يشغل منصبًا قضائيًا

ويشمل نوعين من القضاة:

أولًا: القضاة التابعون لنظام القضاء العادي

وهم قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم، والقضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل وهذا ما نصت عليه المادة 2 القانون الأساسي للقضاة[2].

ثانيًا: القضاة التابعون لنظام القضاء الإداري

ويندرج تحت هذه الفئة: قضاة مجلس الدولة، والمحاكم الإدارية سواء تعلق الأمر بقضاة الحكم أو النيابة العامة كما يشغل منصبًا قضائيًا المحلفون في محكمة الجنايات والمساعدين في قسم الأحداث، وفي القسم الاجتماعي والمستشارين في الأقسام التجارية، والوسطاء الذين

---

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

[2]- القانون العضوي رقم 04- 11 المؤرخ في 2004/9/6، المتضمن القانون الأساسي للقضاة، جريدة رسمية عدد 57 المؤرخة في 08 سبتمبر 2004.

نظمتهم المادة 944 والمحكمين الذي نظمتهم المادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

كما يدخل تحت هذه الفئة الخبراء المعينون بحكم قضائي في فترة انجاز مهامهم.

المطلب الثاني

ذوو الوكالة النيابية

ويتعلق الأمر بالأشخاص الذين يشغلون مناصب تشريعية أو الأشخاص المنتخبون في المجالس الشعبية المحلية.

الفرع الأول

الشخص الذي يشغل منصبًا تشريعيًا

يتعلق الأمر بالعضو في البرلمان بغرفتيه، المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة سواء كان منتخبا أو معينًا، وما دام أن أعضاء المجلس الشعبي الوطني كلهم منتخبون عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري كما نصت على ذلك الفقرة الأولى من المادة 101 من الدستور الجزائري[2] حيث تنص " ينتخب أضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع المباشر والسري ". فإن أعضاء مجلس الأمة ثلثا أعضائه منتخبون عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري في حين أن الثلث الآخر يعين من طرف رئيس الجمهورية حسب ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 101 من الدستور الجزائري التي تنص: " ينتخب ثلثا أعضاء مجلس الأمة عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري من بين ومن طرف أعضاء المجالس الشعبية البلدية والمجلس الشعبي الولائي. ويعين رئيس الجمهورية الثلث الآخر من أعضاء مجلس الأمة من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية في المجالات العلمية والثقافية والمهنية والاقتصادية والاجتماعية ".

---

[1]– قانون رقم 08– 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21 مؤرخة: 2008/04/23 م.

[2]– الدستور الجزائري المعدل سنة 1996.

الفرع الثاني

المنتخب في المجالس الشعبية المحلية

والمقصود بهذه الفئة كل أعضاء المجالس الشعبية البلدية، وكذا المجالس الشعبية الولائية، وينطبق نفس الحكم على الرئيس.

المطلب الثالث

من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط

ويندرج تحت هذا الصنف العاملين في الهيئات العمومية، أو المؤسسات العمومية أو في المؤسسات ذات الرأس المال المختلط، أو في المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية والذين يتمتعون بقسط من المسؤولية، فإذا كان الجاني ينتمي إلى أحد هؤلاء الأشخاص المعنوية غير الدولة والجماعات المحلية اعتبر مسئولا عن الجرائم التي يرتكبها يدخل في مفهوم الموظف العمومي.

الفرع الأول

الهيئات والمؤسسات المعنية

والتي تتمثل في:

أولاً: الهيئات العمومية

وتتمثل في كل شخص معنوي يتولى تسيير مرفق عمومي غير الدولة والجماعات المحلية، ويتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وهيئات الضمان الاجتماعي[1] كما ينطبق مفهوم الهيئات العمومية على السلطات الإدارية المستقلة لضبط الكهرباء والغاز[2]، وضبط البريد والمواصلات[3]...

---

[1]– د/ أحسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.20.

[2]– قانون رقم 05–01 المؤرخ في 2002/2/05 المتعلق بضبط الكهرباء والغاز، جريدة سمية عدد08 الصادرة بتاريخ 06 فيفري 2005.

[3]– قانون رقم 2000–03 المؤرخ في 2000/8/5 المتعلق بضبط البريد والمواصلات، جريدة رسمية عدد 48 الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000.

ثانيًا: المؤسسات العمومية

ويتعلق الأمر بالمؤسسات الاقتصادية حيث تنص المادة الثانية الأمر رقم 01 . 04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخوصصتها[1] المؤسسات العمومية الاقتصادية كما يلي: " شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام".

وتتمثل هذه المؤسسات العمومية الاقتصادية في مؤسسات سونطراك وسونلغاز، والبنوك العمومية والخطوط الجوية الجزائرية وشركات الملاحة البحرية ...

ثالثًا: المؤسسات ذات رأس المال المختلط

وتتمثل في المؤسسات العمومية التي فتحت رأس مالها الاجتماعي للخواص، وبالتالي يتم تنازل القطاع العام عند أشكال التسيير لصالح هيئة مستقلة، وقد يكون المتعامل أجنبيا أو وطنيا في إطار ما يعرف بالخوصصة، فتسمى الأولى خوصصة التسيير والثانية خوصصة الملكية.

1. خوصصة التسيير: وتكون من خلال عدة تقنيات منها:

أ. تأجير مؤسسة عمومية لشركة خاصة.

ب. عقد تسيير بواسطة مؤسسة خاصة تسير لحساب مؤسسة عمومية كل أو جزء من ممتلكاتها مثل ما حصل مع مؤسسة " سوفيتال " وغيرها في مجال الفندقة.

ج. المساعدة في التسيير حيث تستفيد المؤسسة العمومية في هذه الحالة فقط من استثمارات وخدمات مؤسسة خاصة، وهي مستعملة عادة في الفندقة والمؤسسات الصناعية.

د. الاستقلالية للمؤسسات العمومية[2].

---

[1]– الأمر 01 .04 المؤرخ في 2001/08/20، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وخوصصتها جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 22 غشت 2001.وتمت الموافقة عليه بموجب القانون رقم 01–17 المؤرخ في 12–10–2001، جريدة رسمية عدد 62 الصادرة بتاريخ 24 أكتوبر 2001.

[2]– ناصر دادي عدون، مراقبة التسيير في المؤسسات الاقتصادية، دون رقم طبعة، الجزائر: دار المحمدية العامة، 2004، ص.96.

2. خوصصة الملكية: والتي تأخذ عدة أشكال أهمها:

أ. المساهمة العمالية وهي بيع رأس المال الاجتماعي كليا أو جزئيا بفل القروض البنكية.

ب. إصدار أسهم جديدة لصالح القطاع الخاص وهذا لرفع رأس مال المؤسسة أو كله وذلك يسعر ثابت أو بالمزايدة مثل تجربة فندق الأوراسي بالجزائر.

ج. بيع أصول المؤسسة العمومية في حالة توقفها عن التسديد وصدور أمر من المحكمة لتصفيتها[1].

رابعًا: المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية

والتي تشمل مؤسسات من القانون الخاص تتولى مرفق عام عن طريق ما يسمى بعقود الامتياز.

الفرع الثاني

تولي وظيفة أو وكالة

وطبقا لذلك يشترط في الجاني أن يتولى وظيفة أي تسند إليه مهمة معينة أو مسؤولية عامة، أما تولي وكالة فتتمثل في كون الجاني منتخبا أو مكلفًا بنيابة وفي هذا الصدد نصت المادة 8 من الأمر رقم 01 . 04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية [2]على تأسيس مجلس لمساهمات الدولة يوضع تحت سلطة رئيس الحكومة الذي يتولى رئاسته، وتنص المادة 12على مهام الجمعية العامة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تحوز فيها الدولة الرأسمال الاجتماعي مباشرة.

---

[1]– المرجع نفسه، ص.97.

[2]– الأمر رقم 01– 04 المؤرخ في :2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخوصصتها.

المطلب الرابع

الأشخاص الذين في حكم الموظف

نظمت المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1] بموجب الفقرة ب فتنص: " كل شخص آخر معروف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به " وهذا المفهوم ينطبق على الفئات التالية:

الفرع الأول

المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني

وكما سبق فقد استثنت المادة 2 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية في مجال تطبيق هذا المفهوم النص عليهم، وبالتالي فهم محكومون بالأمر رقم 06 .02 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين[2].

الفرع الثاني

الضباط العموميون

هذه الفئة أيضا غير مشمولة بتعريف الموظف طبقا للفقرة ب 2.1 من قانون مكافحة الفساد. كما أن تعريف الموظف كما ورد في القانون الأساسي للوظيفة العامة لا يشملهم أيضا، ومع ذلك فإنهم يتولون وظيفتهم من قبل السلطة العمومية ويحصلون الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العامة. وهو الأمر الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن من في حكم الموظف العمومي.

وبالتالي تعتبر هذه الفئة من حيث المهام وكذا الدور المنوط بها في حكم الموظف العمومي وينطبق عليها التعريف الخاص بالموظف وهذا ما يجعلها تخضع لنفس الأحكام.

---

[1]– قانون رقم 06– 01 المؤرخ في 28 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]– الأمر رقم، 06– 02 المؤرخ في 28 فبراير 2006 المتضمن القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين، جريدة رسمية عدد 12 الصادرة بتاريخ 01 مارس 2006، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 19–11 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، جريدة رسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

ويتعلق الأمر بالموثقين طبقا للمادة 3 من القانون المتضمن تنظيم مهنة الموثق، [1] والمحضرين القضائيين طبقا للمادة 4 من القانون رقم 06. 03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر، [2] ومحافظي البيع بالمزايدة طبقا لنص المادة 5 من الأمر رقم 96 . 2 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة[3] والمترجمين الرسميين طبقا لنص المادة 4 من الأمر 95 . 13 المتضمن تنظيم مهنة المترجم.[4]

وقد ألغيت في قانون العقوبات المادة 149 التي كانت تعرف الموظف بموجب الأمر 75 . 45 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[5]. ونقل محتواها إلى المادة 119 التي استبدلت عبارة الموظف بعبارة الشبيه بالموظف، ثم جاء تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 88 . 26[6] حيث تخلى المشرع عن هذا المصطلح الشبيه بالموظف وعوضه بعبارة "من يتولى وظيفة أو وكالة". وبقي هذا المفهوم هو المعمول به حتى صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بتاريخ 20 . 02 . 2006 وألغى المادة 119، وبالتالي أصبح مفهوم الموظف يخضع إلى المادة 02 منه.

المطلب الخامس

حماية الفقه الإسلامي للمال العام في مفهوم الموظف العام

إن صفة العمومية في الموظف العام شرط أساسي لقيام بعض الجرائم التي يشترط لارتكابها عنصرا مفترضا كجريمة الاختلاس مثلا. لذلك يتوجب إعطاء مفهوم الموظف العام في الفقه الإسلامي ثم تبيان أهم المعايير التي اعتمدها الفقه في اختيار الموظف العام.

---

[1]– القانون رقم، 06– 02 المؤرخ في، 20. 02– 2006 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، جريدة رسمية عدد 14 الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

[2]– القانون رقم، 06– 03المؤرخ في، 20– 02– 2006 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي، جريدة رسمية عدد 14 المؤرخة في 08 مارس 2006.

[3]– الأمر رقم، 96– 02 المؤرخ في، 10– 01– 1996 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة، جريدة رسمية عدد 03 الصادرة بتاريخ 14 يناير 1996.

[4]– الأمر رقم، 95– 13 المؤرخ في، 11– 03– 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم الرسمي، جريدة رسمية عدد 17 الصادرة بتاريخ 29 مارس 1995.

[5]– الأمر 75– 45 المؤرخ في، 17– 06– 1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[6]– القانون رقم، 88– 26 المؤرخ في 12– 07– 1988 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 28 الصادرة بتاريخ 13 يوليو 1988.

الفرع الأول

مفهوم الموظف العام في الفقه الإسلامي

خص الفقه الإسلامي صفة الموظف العام بكل من يباشر عملا يمثل فيه السلطة الحاكمة، ويكون تعيينه من قبل ولي الأمر، أو من فوض له ذلك.

ويستوي فيمن يباشر العمل أن يكون توليه هذا العمل مقيدا بالزمان والمكان، والعمل، أو مطلقا في ذلك كله، فلا يقدر بمدة ولا ببقعة ولا عمل، كما يستوي في العمل أن يكون مستديما، أو منقطعا، عين فيه نطقا، يلفظ به المولي، أو خطا بتوقيعه[1].

وأهم ميزة للموظف العام طبقا لهذا المفهوم هو توليه عملا لدى السلطة وأن يكون معينا من قبل الحاكم ولا يكون هذا العمل مقيدا بمدة أو بمكان بعينه، ومن خصائص هذا العمل أيضا ألا يكون مربوطا بمدة معينة فيستوي أن يكون دائما أو مؤقتا. ويتم التعيين إما شفاهة أو كتابة من طرف الحاكم. ومجمل هذه الخصائص نجدها في مفهوم الموظف في القانون الجزائري خاصة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثاني

معايير اختيار الموظف العام

حرص الفقه الإسلامي على وضع معايير دقيقة من شأنها اختيار الموظف الأحسن والأجدر للوظيفة التي يتولاها. ومن هذا المنطلق، يقول ابن تيمية: "يجب على ولي الأمر أن يولي على كل عمل من أعمال المسلمين أصلح من يجده لذلك العمل، فيختار الأمثل فالأمثل في كل منصب بحسبه، وإذا فعل ذلك بعد الاجتهاد التام، وأخذه للولاية بحقها، فقد أدى الأمانة وقام بالواجب في هذا، وصار في هذا الموضع من أئمة العدل المقسطين عند الله، وإذا اختل بعض الأمور بسبب من غيره، إذا لم يكن إلا كذلك"[2].

---

[1]– انظر الماوردي، الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص. 209 وما بعدها.

[2]– ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، المصدر السابق، ص. 13 وما بعدها

ولقد نصت آيات كثيرة تحث ولاة الأمور لأداء الأمانة والالتزام بأداء عملهم على أكمل وجه فيقول تعالى: "فَاتَّقُوا اللهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ"[1]، وقوله تعالى: "إِنَ اللهَ يَامُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا..."[2]. ولقد جاء في تفسير الطبري أن هذه الآيات خطاب لولاة المسلمين خاصة[3].

وهذا دليل على أن اختيار الموظف يمثل التزاما يقع على عاتق ولي الأمر لأن هذا من مهامه التي أوكلت له في إدارة أمر المسلمين.

ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه عنه أبو هريرة: "إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة"، قيل: يا رسول الله.. وما إضاعتها؟ قال: "إذا وسد الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة"[4].

ونجد صفة الأمانة والعلم اجتمعتا في نبي الله يوسف عليه السلام فقام بوظيفة على أكمل وجه طبقًا لقوله تعالى: (قَالَ اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ).

الفرع الثالث

التفرغ للوظيفة العامة

ومن هذا الباب عدم الجمع بين الأعمال الخاصة للموظف العام وبين الوظيفة العامة لأن ذلك من شأنه الإضرار وإهمال الوظيفة العامة، أو تغليب المصلحة الخاصة وذلك من خلال تسخير الوظيفة العامة في خدمة العامل الخاص ومن ذلك نجد أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه لما وُلِّيَ أمر المسلمين قرر التفرغ لهذا العمل بعد أن كان يعمل بالتجارة، وكذلك فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما قرر التفرغ لشؤون الأمة وقام بأعمال جلية خدمة للأمة[5].

---

[1]– سورة التغابن، الآية 16

[2]– سورة النساء، الآية 58

[3]– محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، الجزء 2. الطبعة الثانية، دار الكتاب الحديث، دون تاريخ الطبع، ص. 420

[4]– رواه البخاري في صحيحه، الجزء الأول، برقم 59، ص,33,

[5]– أنظر محمد رضا، الفاروق عمر بن الخطاب ثاني الخلفاء الراشدين، تحقيق شرح الشيخ خليل شيحا، دون رقم الطبعة، لبنان: دار الكتاب العربي، بيروت، 2005، ص.28 وما بعدها.

الفرع الرابع

تحسين راتب الموظف العام

أكد الفقه الإسلامي على هذا المبدأ حتى لا يضطر الموظف لمد يده للآخرين ويسعى إلى استغلال الوظيفة للتربح، ومن هذا نجد الرسول الكريم حرص على حسن سير الموظف وتوفير الجو اللائق للعمل، فيقول: " من ولّى لنا عملًا فلم تكن له زوجة فليتزوج، أو خادمًا فليخذ خادمًا، أو مسكنًا، فليتخذ مسكنًا، أو دابة، فليتخذ دابة "، وقال أبو بكر رضي الله عنه: " من أصاب شيئًا سوى ذلك فهو غال أو سارق"[1].

ومن مناقب عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه اهتم بتحسين رواتب العاملين خاصة في القضاء حتى يقوموا بعملهم على أكمل وجه ويظهروا بالمظهر اللائق، ولا يمدوا أيديهم للرشوة أو تلقي الهدايا[2].

كما حرص الفقه الإسلامي على تحريم الهدية للموظف باعتبارها تمثل خيانة للوظيفة وهي أيضا من شأنها زعزعة الثقة المفترضة في الموظف ومن ذلك قوله تعالى: " وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَغُلَّ وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ"[3].

وفي هذا المجال قال العلماء أن الغلول كبيرة من الكبائر[4].

وممّا سبق يتضح أن الفقه الإسلامي حرص على كل مقومات الموظف العام حتى يتسنى له القيام بعمله على أكمل وجه وإن خالف ذلك تتم متابعة انطلاقًا من الصفة التي يتصف بها وهي الموظف العام مع العلم أن هذه بعض الصفات فقط.

---

[1]– أخرجه أبو داوود في السنن، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في أرزاق العمال رقم (2945).

[2]– أبو الفرج عبد الرحمان بن الجوزي، سير ومناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، الطبعة الأولى، المغرب: مكتبة الصفا، الدار البيضاء، سنة 2004، ص. 107.

[3]– سورة آل عمران، الآية 161.

[4]– أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الرابع، دون رقم الطبعة، القاهرة: دار الشعب، دون تاريخ، ص. 258.

المبحث الثالث

الأركان العامة لجريمة الاختلاس

تعتبر الجريمة ذلك السلوك الصادر عن الأفراد سواء عملاً أو امتناعًا يواجهه المجتمع بتطبيق عقوبة جزائية نظرًا للاضطراب الذي يحدثه فيه.

وانطلاقًا من ذلك لا تقوم الجريمة إلا بتوافر الأركان التي يتطلبها الفقه لذلك وهي: الركن المادي لذي يتمثل في المظهر الخارجي لنشاط الجاني في السلوك الإجرامي الذي يكون محلاً للعقاب سواء بفعل إيجابي أو سلبي.

وإضافة إلى الركن المادي فيشترط أن يكون الجاني قد اتجه بإرادة حرة خالية من العيوب، وكذا عن علم ودراية إلى إظهار السلوك الإجرامي وتطبيقه على أرض الواقع وهذا ما يعبر عنه بالركن المعنوي.

غير أن الاقتصار على هذين الركنين لا يؤدي إلى قيام الجريمة وبالتالي عدم توقيع العقاب، ما لم يكون هناك نص يجرم تلك الأفعال مسبقًا، إذ لا جريمة بغير قانون، لأن انعدام النص القانوني يؤدي بالسلوك الدخول إلى دائرة الإباحة، وهذا هو المبدأ الذي يقوم عليه قانون العقوبات فيما يتعلق بالتجريم والعقاب إذ "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ". طبقا لنص المادة الاولى من قانون العقوبات الجزائري

ومنه يمكن تعريف أركان الجريمة على أساس أنها: العناصر الأساسية التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة وهي على نوعين:

– الأركان العامة: وهي الأركان الواجب توافرها في كل جريمة أيًا كان نوعها أو طبيعتها حتى إذ انتفى أحدهما فلا جريمة على الإطلاق.

– الأركان الخاصة: والتي ينص عليها المشرع بصدد كل جريمة على حدى وتظهر اختلاف كل جريمة على الأخرى، وتضاف هذه الأركان إلى الأركان العامة لتحديد نوع الجريمة".[1]

---

[1]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص.65.

انظر: د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات– القسم العام– الجزء الأول، المرجع السابق، ص.69.

وعليه فالأركان العامة يجب أن تتوافر لكل جريمة، فإذا انتفى أحدها فلا جريمة على الإطلاق، غير أنه لكل جريمة على حدى أركان خاصة بها تميزها عما سواها من الجرائم والأمثلة على ذلك كثيرة ككون المرتشي موظفا في جريمة الرشوة، وكون المال مملوكا للغير في جريمة السرقة.

وإن تخلف الركن العام يؤدي إلى عدم قيام الجريمة، أمّا إذا تخلف الركن الخاص فيغير من وصف الجريمة مثلًا من جريمة الاختلاس إلى جريمة السرقة.

وعليه يمكن أخذ جريمة اختلاس المال العام، وتطبيق عليها أركان الجريمة، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، باعتبار أن هذا النص يمثل صورة من صور حماية المال العام متى عهد به إلى الموظف العام بسبب وظيفته، وعليه يمكن دراسة أركان هذه الجريمة وفق المطالب التالية:

المطلب الأول يتناول: الركن المادي لجريمة اختلاس المال العام

أما المطلب الثاني فيدرس: الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العام.

المطلب الأول

الركن المادي لجريمة اختلاس المال العام

تفترض جريمة الاختلاس كون الجاني موظفًا عامًا كما سبق ذكره، وهو ما يعبر عنه بالركن المفترض.

أما الركن المادي فيتمثل في فعل الاختلاس الذي يقع على مال يحوزه الجاني بسبب الوظيفة، سواء باختلاس الممتلكات، أو إتلافها أو تبدديها أو احتجازها بدون وجه حق، وعليه يتكون الركن المادي في هذه الجريمة من السلوك المجرم، ومحل الجريمة، وعلاقة الجاني بمحل الجريمة.

انظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 2005، لبنان: دار الكتب العلمية، ص.92.

الفرع الأول

سلوك الجاني المجرم

يتمثل سلوك الجاني المجرم طبقًا لنص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في الاختلاس أو الإتلاف أو التبديد أو الاحتجاز بدون وجه حق.

أولًا: الاختلاس

والمقصود به أن يقوم الأمين على المال العام بتحويل حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية باعتبار أن هذه الأمانة مملوكة له[1]، فيتصرف فيها تصرف المالك، وهذه الجريمة بهذا الوصف قريبة من جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري[2]، على الرغم من أن جريمة خيانة الأمانة تشترط أن يكون قد سلم المال إلى المؤتمن بعقد من عقود الأمانة التي حددها النص القانوني السابق. وتتحقق هذه الجريمة متى غير الحائز حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة، رغم أن الجريمة ليست في الإخلال بالعقود وإنما في انتهاك حق المالك، وإن القانون لا يعاقب مبدئيا على عدم تنفيذ أي عقد من العقود، سواء كان هذا العقد من عقود الأمانة أو غيرها. ولكن لما كان رد الأمانة هو أهم واجب على الأمين، فعد قيامه بهذا الواجب الخاص قد أصبح معاقبا عليه بطريقة غير مباشرة على اعتبار أن فيه اعتداء على ملك الدائن[3].

ثانيا: الإتلاف

يتحقق الإتلاف بهلاك الشيء، سواء بالإحراق، أو التمزيق أو أي طريقة تجعل من الشيء معدما ولقد نصت على هذه الجريمة المادة 158 من قانون العقوبات الجزائري[4] التي تنص أيضا على العقوبة المقررة لهذا الفعل فتنص: "يعاقب بالسجن من خمسة إلى عشر سنوات كل من يتلف أو يشوه أو يبدد أو ينتزع عمدًا أوراقًا أو سجلات أو عقودًا أو سندات محفوظة في

---

[1]– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية– الجزء الثالث– الطبعة الأولى، بيروت، لبنان: مكتبة العلم للجميع، 2005، ص.306.

[2]– قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[3]– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، المرج السابق، ص.306

[4]– قانون العقوبات المعدل والمتمم.

المحفوظات أو أقلام الكتاب أو المستودعات العمومية، أو مسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة...".

ثالثا: التبديد

ويتم عن طريق إخراج المال الموضوع تحت يد الموظف العام من حيازته سواء بالاستهلاك أو بالتصرف فيه تصرف المالك، ومثال ذلك الأفعال الكاشفة عن تغيير نية الموظف اتجاه المال، كأن يعرضه للبيع أو للرهن مدعيا أنه مالكه، أو أنه يبيعه أو يرهنه فعلاً[1].

غير أنه في بعض الحالات لا يعتبر فعل التبديد اختلاسًا إذا ورد على سبيل المنفعة كاستهلاك الموظفين لأغراض خاصة كمية متسامحًا فيها من أوراق الكتابة أو بعض الأدوات دون أن ينقل كميات كبيرة من هذه الأدوات إلى خارج مكتبه[2].

رابعًا: الاحتجاز بدون وجه حق

يتحقق الركن المادي لجريمة الاختلاس أيضًا باحتجاز المال عمدا ودون وجه حق وهذا من شأنه تعطيل المصلحة التي أعد المال لخدمتها.

ومن قبيل الاحتجاز دون وجه حق أمين الصندوق في هيئة عمومية الذي يحتفظ لديه بالإيرادات اليومية التي يتوجب عليه إيداعها لدى البنك وكذلك أمين الصندوق الذي يودع أموال الهيئة العمومية في حسابه الخاص عوض إيداعها في حساب تلك الهيئة، أو الموثق الذي يودع أموال الزبائن في حسابه الخاص بدلاً من إيداعها في حساب الزبائن في الخزينة العامة[3].

ولا يشترط لقيام جريمة الاختلاس أن يترتب عليه ضرر فعلي للدولة أو غيرها، لأن القانون لا يتطلب أن تتحقق نتيجة إجرامية معينة من فعل الاختلاس.

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دون رقم الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2005، ص. 237.

[2]– نفس المرجع، ص. 240.

[3]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص. 34.

وتطبيقا لذلك لا تنتفي الجريمة برد مقابل المال المختلس بعد تمام الاختلاس لأن القاعدة تقول إذا توافرت أركان الجريمة قامت المسؤولية الجنائية واستحق العقاب دون اعتداد بما قد يعرض من وقائع لاحقة[1].

خامسًا: الاستعمال على نحو غير شرعي

ويتم ذلك باستعمال الممتلكات لأغراض شخصية كاستعمال هاتف المؤسسة لإجراء مكالمات خارجة عن نطاق العمل أو استعمال الفاكس في المراسلات الشخصية، كما يمكن أن يوجه الموظف هذه الأموال لاستعمال الغير، كتمكينه من المال حتى ينتفع به أو وضع تحت تصرفه وسائل نقل المؤسسة لاستعمالها لإدارة تجارته مثلاً.

وفي هذه الحالة يتحقق الاختلاس باستعمال المال العام من طرف الموظف والانتفاع به بطريقة غير شرعية.

الفرع الثاني

موضوع الاختلاس

محل جريمة الاختلاس هو مال يحوزه الموظف حيازة ناقصة بحكم وظيفته، والمال هنا هو كل شيء يصلح لأن يكون محلاً لحق من الحقوق[2]، وقد حددت المادة 29 من قانون مكافحة الفساد[3] محل الجريمة بنصها.

" ...أية ممتلكات أو أموال، أو أوراق مالية عمومية أو خاصة، أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها ".

أولًا: الممتلكات

ويدخل في نطاق الممتلكات ما ذكرته المادة 2 فقرة ومن قانون مكافحة الفساد المذكور " الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص. 239.238.

[2]– محمد خالد المهايني، آليات حماية المال العام والحد من الفساد الاداري، الملتقى العربي الثالث، المملكة المغربية مايو 2008، منشورات المنظمة العربية للتنمية والإدارة، القاهرة 2009، ص.13.

[3]– القانون رقم 06– 01 المعدل والمتم بالقانون 11 15 المؤرخ في 2011/8/2.

غير ملموسة، والسندات والمستندات القانونية التي تثبت ملكية الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها ".

ويستوي في ذلك أن تكون الممتلكات موضوع الاختلاس منقولا أو عقارًا.

ثانيًا: الأموال

والمقصود بها النقود سواء كانت ورقية أو نقدية وسواء كانت لها قيمة مادية أو قيمة أدبية معنوية كحق المؤلف، والعلامة التجارية والرسم والنموذج الصناعيين، لأن عبارة المال تنصرف إلى المال المادي والمعنوي.

ثالثًا: الأوراق المالية

وتتمثل في الأسهم والسندات والأوراق التجارية.

رابعًا: الأشياء الأخرى ذات قيمة

كل شيء غير الممتلكات والأموال والأوراق المالية، له قيمة حتى وإن كانت معنوية تعتبر محلا لجريمة الاختلاس لأن المشرع لم يشترط لهذه الأشياء أن تكون لها قيمة مادية.

ومن قبيل هذه الأشياء الأخرى التي قد لا يشملها تعريف الممتلكات الأعمال الإجرائية القضائية كالمحاضر التي تحرر في إطار الدعاوى القضائية المدنية أو الجزائية، وعقود الحالة المدنية وكذا مختلف الوثائق التي يدفعها الأطراف للإدارات العمومية لإثبات حالة أو الحصول على حق[1].

الفرع الثالث

علاقة الجاني بمحل الجريمة

ويعبر على هذه العلاقة برابطة السببية وهذا ما نصت عليه المادة 29 من قانون مكافحة الفساد[2]، بحيث نصت على أن يكون المال أو السند محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظائفه أو بسببها.

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 36.

[2]- القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل بموجب القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02-08-2011.

وتتوافر رابطة السببية بين حيازة المال والوظيفة، أيًا كان مصدر اختصاص الموظف بحيازة المال، فيستوي أن يكون تحويل هذا الاختصاص بمقتضى قانون أو لائحة أو قرار إداري أو أمر الرئيس الإداري، أو أن يكون توزيع العمل في الإدارة قد أسند حيازة المال إلى الموظف، بل إنه لا يلزم أن يكون وجود المال في حيازة الموظف من الأمور التي تقتضيها وظيفته الأصلية، وإنما يكفي أن يكون منتدبًا بصفة مؤقتة لعمل يخوله حيازة المال سواء كان تكليفه بهذا العمل مكتوبًا أو شفويًا[1]، وهذا ما يتفق مع مفهوم الموظف المنصوص عليه في المادة 2 فقرة ب من قانون مكافحة الفساد السالف الذكر.

وإذا وجد المال في حيازة الموظف بسبب الوظيفة، فلا أهمية بعد ذلك لما إذا كان قد قيد هذا المال بدفاتر أم لم يقيده، تسلمه بإيصال عرفي أو بدون إيصال، فالأموال التي تسلم لأمين الخزينة لتوريدها إلى خزائن الدولة سدادًا لرسوم أو ضرائب مقررة، يقع عليها الاختلاس، ولو كان الأمين قد سلمها بإيصال عرفي، أو دون أن يعطي عنها إيصالات مطلقًا لأصحاب الشأن. وتتحقق الحيازة بسبب الوظيفة ولو لم يكن الموظف قد أدخل بعد المال الذي تسلمه إلى الخزانة العامة أو في المكان المخصص لحفظه أو تخزينه[2].

الفرع الرابع

عناصر الركن المادي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي

إن النهب والغصب والاختلاس يطلق عليه الفقهاء لفظ الاختلاس، والقاعدة التي يسير عليها الفقهاء أنهم يفرقون بين الجرائم المعاقب عليها بحد أو قصاص وبالتالي يتسنّ لهم تبيان أركانها وتفصيل أحكامها، وفي جرائم التعزير يترك لولي الأمر تحديد العقوبات التي تقع على مرتكبيها ويدخل الاختلاس في هذا النوع من الجرائم، فكل سرقة صغرى إذا انتفت بعض شروطها تصبح اختلاسًا[3].

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص– المرجع السابق، ص. 234.

[2]– نفس المرجع، ص. 235.

[3]– عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 424.

ومنه يمكن أن نتبين الركن المادي لجريمة الاختلاس وهو أخذ المال على حين غفلة من مالكه. وهذا الركن مستخلص من أقوال الفقهاء فيه وتعريفهم للاختلاس وكذا بيان العقوبة المقررة له.

أولاً: الاختلاس عند الحنفية

جاء في فتح القدير أن المختلس المختطف شيء من البيت، أو من يد المالك[1]، ويكون ذلك على مشهد من صاحب البيت أو المالك ودون استعمال القوة والمغالية وبالتالي لا يعتبر فعله سرقة صغرى، وإنما يعتبر فعله خطفًا أو نهبًا، والاختلاس والغصب والنهب كلها صورة من صور السرقة، ولكن لا حد فيها، ومن أخذ متاعا من دار يرضى صاحبها وفي غير حضوره لا يعتبر سارقا، أما السرقة الكبرى فيأخذ فيها المال بعلم المجني عليه ولكن بغير رضاه، وعلى سبيل المغالبة، فإذا انعدمت المغالبة فالفعل يكيف بأنه اختلاس أو غصب أو نهب مادام الرضا غير متوفر [2].

ثانيا: الاختلاس عند الشافعية

وجاء تعريف الاختلاس عند الشافعية، وذلك بأخذ المال دون خلسة أي جهرا فيقول النووي: " المختلس من يعتمد الهرب"[3]

ثالثا: الاختلاس عند الحنابلة

جاء في المغني مع الشرح الكبير: "ولأن الاختلاس نوع من الخطف والنهب وإنما يستخفي في ابتداء اختلاسه بخلافة السارق"[4].

وبالتالي فإن المختلس طبقا لهذا المفهوم يأخذ المال من غير حرز وهذا تمييزا على السرقة والاختلاس نوع من الخطف والهروب بالشيء.

---

[1]– الكمال بن همام، فتح القدير، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ الطبع، ص. 373.

[2]– محمد أمين بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص. 265.

[3]– النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الجزء 10 الطبعة الثالثة، بيروت: المكتب الإسلامي، سنة 1991. ص 133.

[4]– ابن قدامة المقدسي، المغني مع الشرح الكبير، الجزء 10، دون رقم الطبعة، لبنان: دار الكتاب العربي، 1983، ص. 240.

رابعا: الاختلاس عند المالكية

جاء في شرح الزرقاني: ولا قطع إن اختلس أي: أتى جهرا أو سرا وأخذ نصابا مغافلة لصاحبه أو القائم عنه أو الناس ويذهب جهارا، كمن يترك حانوته مفتوحا ويذهب لحاجته عالما بأن الناس يمنعون من يأخذ منه فيغافلهم ويأخذ منه ويفر بسرعة وجهرا[1].

وانطلاقا من المفاهيم السابقة للاختلاس فإن الركن المادي فيه يتمثل في خطف المال في حين غفلة من صاحبه وبالتالي يتميز عن السرقة انطلاقا من الفروق الآتية.

1- عقوبة الاختلاس التعزير وعقوبة السرقة القطع.

2- الركن المادي في السرقة أخذ المال على سبيل الاستخفاء والعكس في الاختلاس.

3- يشترط في السرقة أن يكون المسروق في حرز ولا يشترط ذلك في الاختلاس.

4- يشترط في السرقة أن يبلغ المسروق نصاب معينا ولا يشترط ذلك في الاختلاس[2].

المطلب الثاني

الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العام

لا يعاقب على الاختلاس أو الاستعمال أو التبديد إلاَّ إذا ارتكبت بقصد جنائي.

وبمقتضى القواعد العامة يتوفر القصد الجنائي متى ارتكب الجاني الفعل عن عمد وهو عالم بأنه يرتكب أمرا حرمه القانون على الصورة التي يحرمه بها[3].

وما دامت جريمة الاختلاس جريمة عمدية فيتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي والقصد المتطلب في جريمة الاختلاس هو القصد الخاص وليس القصد العام.

---

[1]- عبد الباقي الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، الجزء الثامن، دون رقم الطبعة، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ، ص. 104.

[2]- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 425.

[3]- جندي عبد المالك، المؤسسة الجنائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص.308.

الفرع الأول

القصد العام

يتحقق بعلم الجاني بعناصر الجريمة وإرادته تنصرف لتحقيق هذه العناصر والعلم بعناصر الجريمة يتطلب انصراف علم التهم إلى أن المال الذي في حيازته الناقصة بسبب وظيفته، وان القانون لا يجيز له التصرف فيه على النحو الذي فعله.

ويتطلب القصد العام بالإضافة إلى العلم اتجاه إرادة المتهم إلى فعل الاختلاس الذي يحقق ماديات الجريمة، التصرف في المال الموجود في حيازته الناقصة بسبب الوظيفة تصرف المالك في أمواله الخاصة[1] .

الفرع الثاني

القصد الخاص

يتمثل في اتجاه نية الموظف العام إلى تملك المال الذي يحوزه، أي نية المتهم إنكار حق الدولة على المال ونيته أن يمارس عليه جميع سلطات المالك.

فإذا غابت نية التملك لا يقوم الاختلاس، كمن يستولي على المال لمجرد استعماله والانتفاع به ثم رده، وقد يشكل هذا الفعل احتجازا بدون وجه حق أو جريمة استعمال ممتلكات على نحو غير شرعي[2]، وهذا ما نصت عليه المادة 29 من قانون مكافحة الفساد[3].

والحقيقة أن القصد الخاص يندمج في فعل الاختلاس، لأن فعل الاختلاس ليس ماديا فقط، وإنما هو مركب من فعل مادي ونية خاصة تتمثل في إضاعة المال على مالكه وإضافته إلى ملك الجاني، وعلى ذلك فإذا كان الاختلاس يعني تصرف الموظف في المال على اعتبار أنه مملوك له فإن مؤدي ذلك بالضرورة انعقاد نيته على تملك هذا المال وتغيير حيازته من ناقصة إلى كاملة[4].

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص.242.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.39.

[3]– القانون رقم: 06– 01 المعدل والمتمم بالقانون رقم: 11– 15 المؤرخ في 2011/08/2 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[4]– د/ فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص– المرجع السابق، ص.244.

وعليه إذا توفر هذا القصد الخاص تحققت جريمة الاختلاس واستحق الجاني العقوبات المقررة لها دون النظر إلى الباعث إلى الاختلاس حتى وإن كان هذا الباعث شريفا كقضاء حاجة ملحة، أو مواجهة ظرف طارئ، أو العوز...

الفرع الثالث

الركن المعنوي في الفقه الإسلامي لجريمة اختلاس المال العام

جريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي جريمة عمدية لذا يشترط في هذا القصد خاصة القصد الخاص لتوفر أركان الجريمة وهذا ما يستخلص من بعض أقوال الفقهاء.

ومن ذلك ما جاء في بدائع الصانع في هذا الباب أنه: إذا سرق شخص آلات الملاهي، أو الشطرنج وإن كانت فضة أو ذهبًا، وكذلك الصلبان، أو الأصنام الفضية ونحوها كل ذلك لا قطع فيه لأنه يتأول أنه أخذه للكسر[1].

وفي هذا تمييز لهذه الجريمة عن السرقة بحيث لا قطع فيها، كذلك فإن النية يمكن أن تكون انصرفت إلى الكسر أو الإتلاف دون التملك أو نقل الحيازة الكاملة.

ويرجع القصد الخاص والمتمثل في نية التملك في جريمة الاختلاس إلى تأثير النية على الأحكام الشرعية في الفقه الإسلامي، لقوله صلى الله عليه وسام: "إنما الأعمال بالنيات "[2].

إذن عدم وجود نية التملك يؤدي إلى الشبهات وكما هو معلوم فإن الحدود تدرأ بالشبهات وهو ما يستوجب التأكد من توافر أركان الجريمة قبل الحكم عليها، أو تقرير العقوبة المقررة لها.

وبالتالي فإن القصد الخاص يؤثر في تحقيق الجريمة من عدمه أو يقوم بتغيير وصفها.

---

[1]– الكاساني أبو بكر بن مسعود، بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، الجزء الثامن، طبعة29، بيروت: مطبعة دار الكتاب العربي، 1402هـ، ص.72.

[2]– الامام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري– الجزء الأول– دون رقم الطبعة، بيروت لبنان: دار المعرفة، ص.9. كتاب بدا الوحي، باب كيف كان بدأ الوحي رقم الحديث 1، وصحيح مسلم، الجزء الثالث، ص.1515 رقم 1907

خلاصة الفصل الثاني:

بعد دراسة أهم عناصر هذا الفصل يمكن استخلاص النتائج التالية:

– إن الحماية الجزائية للمال العام تتميز باستقلالية وخصوصية عن تلك الحماية المقررة في القوانين الأخرى، نتيجة لذاتية القانون الجنائي، وتميز أحكامه واتصافها بالجزاء الجنائي. وهذا ما لا يتوفر في القوانين الأخرى.

– إن المفاهيم التي يأخذ بها القانون الجنائي في إطار الحماية الجزائية للمال العام تختلف مداولاتها عند تلك المفاهيم التي تدرسها القوانين الأخرى، ومن ذلك نلاحظ استقلالية قانون العقوبات الجزائري والقوانين المكملة له، ومن ذلك تقيده بمفهوم الموظف طبقًا لما جاء في قانون مكافحة الفساد، دون التقيد بالمفهوم الموجود في القانون الإداري، أو قانون الوظيفة العامة.

– إن الحماية الجزائية للمال العام مرجعها الوحيد هو النموذج القانوني الذي يتطلبه المشرع، انطلاقا من مبدأ شرعية التجريم والعقاب، وشرعية الخصومة الجنائية.

– إن البحث في الحماية الجزائية للمال العام يؤدي إلى البحث في مفترضات وشروط قيام الجرائم الواقعة عليه، بحيث أن المشرع اشترط تحقق عناصر وشروط مفترضة سابقة عن السلوك الإجرامي ومستقلة عليه، وفي المقابل تكون معاصرة لارتكاب الجريمة .

– إن صفة العمومية في المال العام، والموظف العام يعدها أكثر الفقه شرطًا مفترضًا ومع ذلك فهي أقرب إلى الأركان الخاصة للجريمة، ولا مانع من تبسيط صفة الجاني ومحل الجريمة بمناسبة الحديث عن الركن المادي للجريمة المتمثل في السلوك الإجرامي.

– أعطى الفقه الإسلامي مفهومًا للموظف العام من خلال مجموعة من الخصائص التي خصه بها سواء من حيث تعيينه، أو مدى ارتباطه بالوظيفة من حيث الزمان والمكان أو الديمومة والتأقيت، جعلت هذا المفهوم يكاد ينطبق مع مفهوم الموظف في القانون الجزائري.

– إن الجرائم التي يرتكبها الموظف خاصة جريمة الاختلاس اشترط فيها الفقه توفر القصد الخاص المتمثل في نية التملك استنادًا إلى الحديث الشريف: " إنما الأعمال بالنيات".

– إن الدراسة النظرية للحماية الجزائية للمال العام تعد أكثر من ضرورة وذلك لتبسيط الدراسة التطبيقية عند تفصيل كل جريمة على حدى.

الباب الثانـي

نطاق الحماية الجزائية للمال العام

- الفصل الأول: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام
- الفصل الثاني: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام

الباب الثاني

نطاق الحماية الجزائية للمال العام

أحاط المشرع الجزائي الجزائري حماية المال العام بعناية كبيرة، من خلال تلك النصوص القانونية التي أوردها في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، مبينًا مختلف الجرائم وكذا نوعية الحماية الجزائية التي تتوقف على وصف الفاعل فيما إذا كان موظفًا عامًا أو غير ذلك، ليتمكن من تكييف الجرم المرتكب على المال العام بدقة وإعطائه الوصف المناسب له، وبالمقابل تقرير العقوبة المقررة له.

والحماية الجزائية فرضها الواقع نتيجة تعرض الأموال العامة إلى مختلف أنواع الاعتداء، كجريمة اختلاس أموال عامة، وجريمة الرشوة، والغدر واستغلال النفوذ...وهو ما سيتم دراسته في هذا الباب من خلال تسليط الضوء على مختلف هذه الجرائم ببيان أركانها، والعقوبات المقررة لها، فضلاً عن القواعد الإجرائية التي تخضع لها من خلال المتابعة القضائية. مع دراسة نظم حماية المال العام في الفقه الإسلامي من خلال تبيان أهم الجرائم الواقعة على المال العام والجزاءات المقررة لها سواء تعلق ذلك بنصوص كتاب الله أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، على أن تقتصر الدراسة على أهم الجرائم باعتبار كثرة وتنوع الجرائم الواقعة على المال العام.

وعلى ذلك يتم تقسيم هذا الباب إلى فصلين:

– يتناول الأول: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام.

– أما الثاني فيدرس: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام.

الفصل الأول

نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام

- المبحث الأول: جريمة اختلاس الأموال العامة
- المبحث الثاني: الرشوة والجرائم الملحقة بها
- المبحث الثالث: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية
- المبحث الرابع: الإهمال المتسبب في ضرر مادي

الفصل الأول

نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام

تتميز الجرائم الواقعة على المال العام التي ترتكب من قبل الموظف العام بكونها من جرائم ذوي الصفة، التي لا تقع إلاَّ من طرف شخص يتصف بصفة معينة وهي موظف أو من في حكمه، وقد اصطلح على تسميته في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بـ "الموظف العمومي " ولقد نظم قانون مكافحة الفساد مختلف الجرائم الواقعة على المال العام كاختلاس الأموال العمومية، والرشوة والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وغيرها محاولاً بذلك القضاء على كل مظاهر الفساد في الحياة اليومية، وبالتالي الحفاظ على المال العام من خلال تلك الجزاءات الرادعة التي تنظمها نصوصه في هذا الشأن.

وسوف تقتصر الدراسة على أهم هذه الجرائم والعقوبات المقررة لها وفق المباحث التالية:

المبحث الأول: جريمة اختلاس الأموال العامة

المبحث الثاني: الرشوة والجرائم الملحقة بها

المبحث الثالث: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

المبحث الرابع: الإهمال المتسبب في ضرر مادي

المبحث الأول

جريمة اختلاس الأموال العامة

جريمة الاختلاس تفترض حيازة ناقصة للمال العام وتتمثل في تحويل الموظف العام للحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة تجعله يتصرف فيه كما لو كان ملكًا خالصًا له، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد.

وتقوم هذه الجريمة على الركن المادي المتمثل في اختلاس الممتلكات العمومية التي تكون تحت يد الجاني بحكم وظيفة أو بسببها، أو إتلافها أو تبديدها أو احتجازها بدون وجه حق كما سبق بيانه.

والركن المعنوي الذي يتعلق بالقصد الجنائي المتمثل في العلم والإرادة إضافة إلى القصد الخاص، وهو اتجاه نية الجاني إلى تملك الشيء الذي يحوزه كما سبق تفصيله إضافة إلى الركن المفترض والمتمثل في الموظف العمومي كما سبق تفصيله.

وعليه يدرس في هذا المبحث المطالب التالية:

المطلب الأول: القواعد الإجرائية الخاصة لمحاربة جريمة اختلاس المال العام

أمَّا الثاني فيتناول: عقوبة جريمة اختلاس المال العام

وفي الثالث يدرس: أحكام جريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي

المطلب الأول

القواعد الإجرائية الخاصة لمحاربة جريمة اختلاس المال العام

اتجه المشرع الجزائري لمحاربة جرائم الفساد وخاصة جريمة اختلاس أموال عمومية إلى إتباع مجموعة من الإجراءات سواء ما تعق منها بالتدابير الوقائية أو تلك الأساليب المتعلقة بالمتابعة والبحث والتحري والتحقيق في هذه الجرائم سواء ما تعلق منها بالإجراءات ذات الطابع العام أو الخاص خاصة في ظل التطور التكنولوجي ويمكن تفصيل هذه الإجراءات على النحو التالي:

الفرع الأول

التدابير الإجرائية على مستوى التحقيق الابتدائي

إن البحث والتحري في جرائم الفساد عوما وجريمة اختلاس أموال عمومية على وجه الخصوص يخضع من حيث المبدأ إلى نفس الإجراءات التي تحكم جرائم القانون العام.

ومع ذلك فقد تضمن القانون المتعلق بمكافحة الفساد أحكاما مميزة بشأن التحري للكشف عن هذه الجرائم[1]، سواء تعلق الأمر بتمديد الاختصاص والتعاون الدولي، وتجميد الأموال وحجزها وانقضاء الدعوى العمومية أو غير ذلك من مختلف الإجراءات سواء ذات الطابع العام أو الخاص ونبين مدى نجاح هذه الميكانيزمات وفق ما يلي:

أولا: الاختصاص المحلي للضبطية القضائية

إن مسألة اختصاص الضبطية القضائية بمختلف أسلاكها في البحث والتحري عن مختلف الجرائم تحكمه ضوابط الاختصاص المحلي في الحدود التي يمارسون فيها وظائفهم المعتادة.

غير أنه يجوز تمديد الاختصاص المحلي في حالة الاستعجال، أو إذا تعلق الأمر ببعض الجرائم الخاصة المتمثلة في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وجرائم تبييض الأموال والإرهاب، والجرائم المتعلقة

[1]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.40

بالتشريع الخاص بالصرف إلى كامل التراب الوطني، ولم يذكر المشرع جرائم الفساد مما جعله يتعرض إلى انتقاد لاستبعاده لهذه الجرائم في هذه الحالة باعتبارها لا تقل خطورة عن الجرائم السابقة وتعلقها في الغالب بالمال العام للدولة، الشيء الذي جعل المشرع يتدارك هذا النقص في قانون مكافحة الفساد إثر تعديله بموجب الأمر رقم 10-05[1]، حيث نصت المادة 24 مكرر 1 منه على أن جرائم الفساد تخضع لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفق قانون الإجراءات الجزائية كما نصت على أن ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان يمارسون مهامهم وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية وأحكام قانون مكافحة الفساد ويمتد اختصاصهم المحلي نتيجة لذلك إلى كامل التراب الوطني وفق الضوابط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية.

نصت المادة 16 من قانون 06-22 المتعلق بالإجراءات الجزائية[2] على تمديد اختصاص عمل الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني.

كما أنه يمكن للضبطية القضائية كما نصت المادة 16 السالفة الذكر ما لم يعارض وكيل الجمهورية أن يمددوا عبر كامل التراب الوطني، عمليات مراقبة الأشخاص الذين تتوفر ضدهم دلائل مقبولة وواضحة تدل على اشتباههم بارتكاب جرائم الفساد.

كما يمكن تمديد الاختصاص من أجل مراقبة وجهة نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها وفق ما نصت عليه المادة 16 مكرر من القانون السالف الذكر.

وفي هذا الإطار يعمل ضباط الشرطة القضائية تحت إشراف النائب العام لدى المجلس القضائي الذي تم تمديد الاختصاص إليه، ويعلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا في جميع الحالات.

---

[1]- الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]- القانون رقم 06-22، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

كما يمكن عند مباشرة التحقيقات وتنفيذ الإنابة القضائية، تلقي الأوامر والتعليمات من الجهة القضائية التي يتبعونها وفق ما نصت عليه المادة 17 من الأمر 15-02[1] مع مراعاة أحكام المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية، ولهم في ذلك طلب مساعدة القوة العمومية في تنفيذ مهامهم، كما يمكنهم توجيه نداءات للجمهور قصد تلقي معلومات أو شهادات من شأنها مساعدتهم في التحريات الجارية.

ويمكن أيضا بعد الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص إقليميا، أن يطلبوا من أي عون أو لسان أو سند إعلامي، نشر إشعارات أو أوصاف أو صور تخص أشخاص يجري البحث عنهم أو متابعتهم مع الأخذ بعين الاعتبار المحافظة على السر المهني الذي يتعلق بحياة الأشخاص الخاصة وحماية حقوقهم المكفولة.

وبعد الانتهاء من التحريات الأولية يتعين على ضباط الشرطة القضائية تحرير محاضر بأعمالهم وإخطار وكيل الجمهورية بالجرائم التي تصل إلى علمهم وأن يوافوه مباشرة بأصول تلك المحاضر مصحوبة بنسخة مؤشر عليها إلى المحكمة المختصة وفق ما نصت عليه المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية.

ولا شك أن هذه الصلاحيات للضبطية القضائية من شأنها قمع جرائم الفساد ومتابعتها حتى خارج إقليم اختصاصهم على أن للمشرع أن يجعل لضباط الشرطة القضائية للأمن العسكري متابعة هذه الجرائم دون قيد وعبر كامل التراب الوطني وقد جاء في تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 19-10المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 [2]، توسيع صلاحية ضباط الشرطة القضائية للأمن العسكري وتوسيع اختصاصهم في متابعة جرائم الفساد دون قيد عبر كامل التراب الوطني، وذلك طبقا لنص المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية. وتجسد ذلك أكثر خاصة بإلغاء المادة 15 مكرر التي كانت تنص على أن ضباط الشرطة

---

[1]- الأمر رقم 15-02، المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 40 المؤرخة في 23 جوان 2015.

[2]- القانون رقم، 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 78الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

القضائية لمصالح الأمن العسكري تقتصر مهامهم على متابعة الجرائم الماسة بأمن الدولة والمعاقب عليها في قانون العقوبات.

كما ألغى المشرع الجزائري المادة 15مكرر 1 والتي كانت تضع قيدا على الممارسة الفعلية لضباط الشرطة القضائية خاصة من مصالح الأمن العسكري، إلا بعد تأهيلهم بموجب مقرر من النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر وفقا للكيفيات المنصوص عليها قانونا، وهذا التعديل أعطى لضباط الشرطة القضائية التابعين لمصالح الأمن العسكري صلاحيات واسعة في متابعة الجرائم المتعلقة بالفساد ومكافحتها عبر كامل التراب الوطني ودون قيد، وهي نقطة ايجابية وفعالة للتصدي لهذه الجرائم والحد منها.

ثانيا: الشكوى

يخضع تحريك الدعوى العمومية فيما يتعلق بجرائم الفساد إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية، وبالتالي فهي لا تخضع إلى إجراءات خاصة فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها[1].

فتتحرك بمجرد علم النيابة بوقوع أحد جرائم الفساد.

غير أن المشرع أورد قيدا على ذلك في نص المادة 6 مكرر من القانون رقم 15- 02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية على الشركات التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أموال عمومية أو خاصة إلا بناء شكوى مسبقة.

وتكون هذه الشكوى من طرف الهيئات الاجتماعية المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول، وإن مخالفة هذا الإجراء يعرض الهيئات الاجتماعية لعقوبات جزائية، وقد جاء في قرار للمحكمة العليا صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 31-12-

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص44

2008[1] أن استعمال أموال الشركة لأغراض مخافة لمصالحها–مؤسسة عمومية اقتصادية– تحريك الدعوى العمومية –شكوى مسبقة من أجهزة الشركة.

فالجرائم المرتكبة عن الأفعال المضرة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية، التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأسمال مختلط، تخضع للعقوبات المقررة في المواد 119مكرر1 و128مكرر و128مكرر1 من قانون العقوبات.

لا تحريك للدعوى العمومية إلا بشكوى من أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصادية.

ويعتبر ربط تحريك الدعوى العمومية في هذه الحالة بشكوى تقييدا لحق النيابة العامة وربما الإفلات من العقاب في حالة ارتكاب جرائم الفساد لهذه الفئة، كما أن ربط الدعوى بشكوى من شأنه أن يعطل عمل النيابة العامة أو يؤخره، الشيء الذي يؤدي إلى طمس أثار الجريمة أو قرار الجناة.

وفي هذا المجال جاء في القانون رقم 19–10 المؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2019 الذي يعدل قانون الإجراءات الجزائية بإلغاء شرط الشكوى المسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسات لتحريك الدعوى العمومية وذلك بإلغاء المادة 6مكرر وهذا الإلغاء يصب في إطار تعزيز حماية المال العام ومكافحة الإجرام المالي وتوسيع صلاحيات النيابة العامة نظرا لخطورة هذه الجرائم. وعليه أصبح تحريك الدعوى العمومية في هذه الحالة دون قيد أو شرط.

ثالثا: إجراءات تفتيش المساكن والتوقيف للنظر

1- الضوابط التي تحكم تفتيش المساكن

إذا رجعنا إلى قانون الإجراءات الجزائية لا نجد نصا صريحا يقصر التفتيش على جرائم معينة، غير أنه ينصب على الجرائم ذات الجسامة كالجنايات والجنح ولا يحق تفتيش المسكن بحثا عن أدلة لكشف مخالفة لأنها من البساطة التي لا يجوز معها إهدار حرمة المسكن[2].

---

[1]– المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 450220 بتاريخ 31–12–2008، قضية النيابة العامة و(ب، ف) ضد القرار الصادر في 16–05–2006، مجلة الحكمة العليا، العدد الثاني 2008، ص409

[2]– بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، طبعة 1986، ص187

ولم يحدد المشرع إجراءات خاصة تحكم تفتيش المسكن إذا تعلق الأمر بجرائم الفساد، وبالتالي فهو يخضع للقواعد العامة التي تحكم التفتيش المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، والمتمثلة في وجوب حصول ضباط الشرطة القضائية على إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية وكذا حضور صاحب المنزل، كذلك يجب مراعاة أوقات التفتيش إذ يجب ألا يكون قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا، ومع ذلك فقد سمح المشرع الخروج على هذه الضوابط إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف باستثناء الحفاظ على السر المهني، وكذا جرد وحجز المستندات[1]، ولم يدرج المشرع الجزائري جرائم الفساد للخضوع للقواعد الاستثنائية رغم خطورتها لذلك كان الأولى بالمشرع مثل ما فعل في توسيع اختصاص المحاكم فيما يتعلق بالمتابعة والتحقيق أن يدرج جرائم الفساد ضمن الجرائم التي يجوز فيها تفتيش المساكن في أي وقت ودون حضور صاحب المسكن لأن هذه الجرائم لا تقل خطورة عن سابقتها.

2- التوقيف للنظر

يعتبر التوقيف للنظر من الإجراءات السالبة للحرية باعتباره إجراء يأمر به بوضع المشتبه به في أماكن خاصة بذلك لمدة زمنية محددة لأسباب يقتضيها البحث والتحري من طرف ضباط الشرطة القضائية[2] .

وقد حدد القانون مدة التوقيف للنظر بمدة لا تتجاوز 48 ساعة غير أن الأشخاص الذين لا توجد ضدهم دلائل تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحا لا يجوز توقيفهم سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم.

---

[1]- انظر المواد 44، 45، 46، 47، 47مكرر، 48، من قانون رقم، 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- عبد الله اوهايبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، دار هومة، الطبعة الأولى بدون تاريخ، ص164

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد نص على إمكانية تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية في جرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات مرة واحدة، وكذا يمكن التمديد مرتين في جرائم الاعتداء على أمن الدولة وثلاث مرات في جرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، أما في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية فيكون التمديد خمس مرات حسبما نصت عليه المادة 51 من الأمر رقم 15-02[1]، والملاحظ أن المشرع لم يدرج جرائم الفساد ضمن حالات التمديد الخاصة والتي تضمنتها المادة 51 ضمن الجرائم السالفة الذكر، ولكن بالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر 1 من الأمر السابق التي تحدثت على مختلف حقوق الموقوف للنظر نجد أن المشرع أدرج جرائم الفساد ضمن الجرائم السالفة الذكر، وبالتالي مكن مرتكب هذه الجرائم والموقوف أن يتلقى زيارة محاميه بعد انقضاء نصف المدة القصوى المنصوص عليها في المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية.

وتتم الزيارة في غرفة خاصة توفر الأمن وتضمن سرية المحادثة وعلى مرأى ضباط الشرطة القضائية بحيث لا تتجاوز مدة الزيارة ثلاثين (30) دقيقة.

وفي هذا الإطار يتمتع الموقوف للنظر بتكفل تام من طرف السلطات المختصة وفق ما نص عليه القرار الوزاري المشترك الصادر في 12 يونيو سنة 2011[2] .

غير أن المشرع تناول مسألة تمديد التوقيف للنظر بالنسبة لجرائم الفساد في الفصل الثاني من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان: في التحقيق الابتدائي، بحيث نصت المادة 65 من الأمر رقم 15-02 المؤرخ 23 يوليو سنة 2015 السالف الذكر على أنه إذا دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية إلى أن يوقف للنظر شخصا توجد ضده دلائل تحمل على الاشتباه في ارتكابه جناية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سالبة للحرية

---

[1]- الأمر رقم 15-02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 12 يونيو سنة 2011، يحدد كيفيات التكفل بمصاريف التغذية والنظافة البدنية للأشخاص الموقوفين تحت النظر داخل مقرات الأمن الوطني، جريدة رسمية عدد36، الصادرة بتاريخ، 29 يونيو سنة 2011.

مدة تزيد عن 48 ساعة، فانه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية، وبعد أن يقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم إليه، يجوز بإذن كتابي أن يمدد حجزه إلى مدة لا تتجاوز 48 ساعة أخرى بعد فحص ملف التحقيق.

وهنا نلاحظ أن هذا الإجراء يتخذ لمجد الاشتباه في الشخص مما يدل على حجم خطورة الجريمة والشخص المشتبه به.

وفيما يتعلق بتمديد المدة الأصلية للتوقيف للنظر في الجرائم المتعلقة بالفساد فيتم ذلك بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص وتكون مدة التمديد ثلاث مرات شأنها شأن جرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

كما يجوز بصفة استثنائية منح إذن التمديد بقرار مسبب دون تقديم الشخص إلى النيابة، مع الأخذ بعين الاعتبار الالتزام بما جاء في المواد 51و51مكرر و51مكرر1 و52 من قانون الإجراءات الجزائية.

رابعا: ضوابط اعتراض المرسلات والتسرب

1- الضوابط التي تحكم اعتراض المرسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

يعتبر الحق في سرية المرسلات جوهر الحق في الخصوصية، وذلك لأن الرسائل أيا كان نوعها تعد ترجمة مادية لأفكار شخصية، لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الاطلاع عليها، ويقصد بحق المرسلات هو عدم جواز الكشف عن محتوياتها لما يتضمنه ذلك الكشف من اعتداء على حق الخصوصية[1]، كما أن الحق في الصورة يعتبر انعكاسا لشخصية الإنسان لذلك يعد جسم الإنسان أكثر عناصر الشخصية استحقاقا لأقصى درجات الحماية القانونية ضد العدسات الملتصقة بآلات التصوير الفوتوغرافي والسينماتوغرافي والنشر[2].

---

[1]- علي احمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، الطبعة الأولى، 2006، ص180

[2]- المرجع نفسه، ص176

ورغم الحماية التي وفرها القانون لكل من المرسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور[1] فإن هذه الحقوق تعتبر الأكثر تعرضا للاعتداء، نظرا للتطور الهائل للوسائل التقنية المتعلقة بالتنصت والتسجيل وبالتالي التعدي على الحياة الخاصة وسرية المكالمات[2].

ورغم ذلك إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها وفي بعض الجرائم الخاصة ومنها جرائم الفساد، سمح المشرع للضبطية القضائية باعتراض المرسلات والتقاط الصور وتسجيل الكلام المتفوه به سواء في أماكن عامة أو خاصة، حتى داخل المنزل وبدون علم الأشخاص الذي يملكون الحق على المسكن ودون رضاهم[3].

غير أن تنظيم المشرع لهذه الإجراءات جعله يحيطها بمجموعة من الضمانات نظرا للخطورة التي تكتسيها ومساسها بحرمة الحياة الخاصة وقصر تنفيذها على بعض الجرائم فقط، ومنها الجرائم المتعلقة بالفساد ومجمل هذه الضمانات تتمثل في:

– الحصول على إذن مكتوب من طرف وكيل الجمهورية إذا دعت الضرورة لاتخاذ هذه الإجراءات، يتضمن هذا الإذن معلومات تتعلق بالإجراء المراد اتخاذه، سواء تعلق الأمر باتصال أو التقاط صور وكذا الأماكن المقصودة، سواء سكنية أو غيرها بالإضافة إلى الجريمة التي دعت لاتخاذ هذا الإجراء.

– تكون مدة الإذن محددة بأربعة (4) أشهر قابلة للتجديد مع التزام ضابط الشرطة القضائية بالحفاظ على السر المهني وهذا حسب ما نصت عليه المواد 65 مكرر 5 و65 مكرر 7 من قانون 06–22، كما أن لضابط الشرطة القضائية تسخير أي عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو هيئة خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية[4].

---

[1]– انظر المادتان 46 و47 من القانون رقم، 16–01، المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري.

[2]– أشرف حامد الشافعي، الحماية الجنائية لحق الخصوصية، رسالة دكتوراه، غير منشورة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، سنة 2012–2013، ص61

[3]– احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، الطبعة الرابعة، سنة 2008، ص157

[4]– للتفصيل أكثر انظر، علي احمد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المرجع السابق، ص533 وما بعدها.

– بعد الانتهاء من العملية يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب محضرا عن كل عملية اعتراض أو تسجيل المراسلات، وكذا عن وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري، ويذكر في المحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاء منها، وتنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغة الأجنبية عند الاقتضاء بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض حسبما نصت عليه المادة 65 مكرر 9و65 مكرر 10 من القانون 06–22 وهذا المحضر يودع في ملف المتهم، غير أن الإشكال الذي يطرح فيما يتعلق بالإذن ومدى وضعه في ملف الإجراءات بصفة عادية لأن المشرع لم ينص على ذلك وهذا عكس الإذن المتعلق بمعملية التسرب الذي يوضع في الملف بعد الانتهاء مباشرة من عملية التسرب، وربما هدف المشرع من ذلك هو عدم تعريض الإجراء التقني إلى تسريب معلومات تخصه أو تخص من وجه له، وهذا ما يجسد سعي المشرع إلى احترام حق الخصوصية.

2– ضوابط التسرب

تقتضي متابعة جرائم الفساد استخدام تقنية مستحدثة تتمثل في التسرب، ويتم بموجب هذه العملية قيام ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية، ويتم ذلك بإخفاء الهوية الحقيقية بإيهامهم بأنه فاعل أو شريك[1].

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد المشرع على غير العادة عرف التسرب كآلية مستحدثة للبحث والتحري في جرائم الفساد كونه نظاما جديدا بحيث نصت المادة 65 مكرر 12 من قانون 06–22 بقولها: "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف...".

[1]– خلفي عبد الرحمن، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، طبعة 2018، ص75
انظر أيضا ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري(رسالة ماجستير)، تخصص قانون معمق، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، سنة 2014–2015، ص95

وهذا الإجراء منصوص عليه تحت عنوان: في التسرب بموجب المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 17 من القانون السابق.

بحيث تتيح عملية التسرب لضابط الشرطة أن يستعمل هوية مستعارة، ويرتكب عند الضرورة جريمة أو فعلا من الأفعال المنصوص عليها في المادة 65مكرر14 دون أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب الجريمة.

كما يمكن للضابط اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.

كما يمكن أن يوضع تحت تصرف مرتكبي الجريمة وسائل ذات طابع قانوني أو مالي، وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال دون أن يتابع جزئيا من يسخر للقيام بالتسرب.

وقد أحاط المشرع الجزائري هذا الإجراء وربط تطبيقه بالشروط التالية:

– الحصول على إذن مكتوب ومسبب، يشمل هذا الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء، كما تحدد هوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته، ويحدد الإذن أيضا المدة المحددة لعملية التسرب والتي حددها المشرع بأربعة (04) أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات البحث والتحري التحقيق.

– إذا تم تجاوز المدة المحددة لعملية التسرب أو عدم تمديد هذه المدة، يمكن للعون المتسرب مواصلة النشاطات المذكورة في المادة 65 مكرر 17 والتي تحيل إلى المادة 65 مكرر 14 من قانون 06–22، الوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولا جزائيا على ألا يتجاوز ذلك مدة أربعة أشهر.

– بعد الانتهاء من عملية التسرب يتم تحرير محضر يتضمن تقريرا عن هذه العملية من طرف ضباط الشرطة القضائية، كما يجوز سماعه كشاهد عن العملية.

– إن عملية التسرب رغم كونها تحمل في طياتها تحريضا على ارتكاب الجريمة ربط المشرع تطبيقها في حدود ضيقة وفي جرائم محددة قانونا منها جرائم الفساد، وهذا ما يبرر حرص المشرع وسعيه إلى مكافحتها والتصدي لها.

– تودع رخصة التسرب في ملف الإجراءات بعد الانتهاء من عملية التسرب

الفرع الثاني

التدابير الإجرائية على مستوى التحقيق القضائي

يتم التحقيق في جرائم الفساد وفقا للإجراءات ذات الطابع العام، ومع ذلك ونظرا لخصوصية وخطورة هذه الجرائم واتصالها في الغالب بالمال العام فقد خصها المشرع بإجراءات خاصة من طرف النيابة العامة وقاضي التحقيق، بحيث نص على إجراءات جديدة ومستحدثة تماشيا مع تلك الإجراءات المخولة للضبطية القضائية تتمثل هذه الميكانيزمات على وجه الخصوص فيما يلي:

أولا: توسيع الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق

من المعروف أن النيابة العامة تعمل في حدود الاختصاص المحلي المقرر لها قانونا، ومع ذلك فإنه إذا تعلق الأمر بجرائم الفساد يجوز تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم، وقد نص على مسألة تمديد الاختصاص للمحاكم المادة 24 مكرر 1 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على النحو الذي تم ذكره في تمديد اختصاص الضبطية القضائية والضوابط التي تحكم تمديد الاختصاص للمحاكم هو قانون الإجراءات الجزائية الذي تنظمه المادة 40 من القانون رقم 04-14[1].

1-المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع: نتيجة سعي المشرع لمحاربة بعض الجرائم وفق إجراءات خاصة، فقد أنشأ محاكم خاصة ووسع من نطاق عملها في دوائر محددة وفي نطاق إقليمي موسع بحيث حدد المرسوم التنفيذي رقم 06-348[2] تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق في بعض الجرائم المحددة قانونا في قانون الإجراءات الجزائية وقانون مكافحة الفساد على النحو التالي:

---

[1]- القانون رقم 14-04، المؤرخ في 10 نوفمبر سنة 2004، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية رقم 71 الصادرة بتاريخ10 نوفمبر 2004

[2]- المرسوم التنفيذي رقم06-384، المؤرخ في 05 أكتوبر 2006، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، جريدة رسمية عدد63، الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006.

– يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة سيدي محمد ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بها إلى محاكم المجالس القضائية لـ: الجزائر والشلف والأغواط والبليدة والبويرة وتيزي وزو والجلفة والمدية والمسيلة وبومرداس وتيبازة وعين الدفلى.

وقد عدل المشرع بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16–267المؤرخ في 17 أكتوبر 2016[1] المرسوم التنفيذي رقم 06–348 السابق ومن خلاله عدل المادة الثالثة والرابعة والخامسة منه لتصبح على النحو التالي:

– يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة قسنطينة ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بها إلى محاكم المجالس القضائية لـ: قسنطينة وأم البواقي وباتنة وبجاية وبسكرة وتبسة وجيجل وسطيف وسكيكدة وعنابة وقالمة وبرج بوعريريج والطارف وخنشلة وسوق أهراس وميلة، وبالتالي حذف محكمة الوادي من دائرة الاختصاص لمحكمة قسنطينة ونقلها إلى محكمة ورقلة.

– يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة ورقلة ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بها إلى المحاكم المجالس القضائية لـ: ورقلة وأدرار وتامنغست وإليزي وبسكرة والوادي وغرداية. وهنا نلاحظ أن المشرع طبقا لهذا التعديل أضاف بسكرة والوادي لقائمة المحاكم المعنية بتمديد الاختصاص المحلي المدد لمحكمة ورقلة وحذف تندوف من نطاق هذه المحكمة.

– يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة وهران ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بها إلى محاكم المجالس القضائية لـ: وهران وبشار وتلمسان وتيارت وتندوف وسعيدة وسيدي بلعباس ومستغانم ومعسكر والبيض وتيسمسيلت والنعامة وعين تيموشنت وغليزان، وبالتالي أضاف محكمة تندوف بعدما كانت تابعة لمحكمة ورقلة.

وعليه تخضع جرائم الفساد إلى هذا الاختصاص الممدد وبذلك يختص رئيس المجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاصه بالفصل بموجب أمر في الإشكالات التي قد تثار.

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 16–267، المؤرخ في 17 أكتوبر 2016، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 06–348 المؤرخ في 5 أكتوبر 2006 والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، جريدة رسمية عدد 62 المؤرخة في 23 أكتوبر 2016.

وفي هذا الإطار جاء في قرار للمحكمة العليا بتاريخ 18-10-2006[1] فيما يتعلق بالاختصاص في حالة التحقيق والمتابعة أمام جهتين قضائيتين في حالة جرائم اختلاس أموال عمومية الفصل بين المتابعين.

إذ يتعين على الجهة القضائية التي تتم متابعة أحد المتهمين أمامها، بعد سبق متابعته والحكم عليه غيابيا أمام جهة قضائية أخرى، الفصل بين المتابعين في الإجراءات، بحيث تبقى مختصة، إما بالفصل بخصوص المتابعين أمامها فقط، وإما بالتخلي عن القضية برمتها لفائدة الجهة القضائية الثانية، التي تصبح مختصة بالفصل في القضية بكاملها، بعد تحقيق إضافي عند الضرورة.

وفيها هذا الإطار وتجسيدا لدور المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع جاء تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالأمر 20-04 المؤرخ في 30 غشت 2020[2] ليؤكد توسيع الاختصاص لهذه المحاكم ووجوب إخطارها من قبل المحاكم الأخرى، فعندما يتعل الامر بإحدى الجرائم المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية، يخبر ضابط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة إقليميا، ويرسلون له الأصل ونسختين من إجراءات التحقيق، ويحيل هذا الأخير فورا النسخة الثانية إلى وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع بحسب ما نصت عليه المادة 40مكرر 1 من الأمر 20-04 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، بعدها يطالب وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الوسع بعد اخذ رأي النائب العام الإجراءات فورا، إذا اعتبر أن الجريمة ضمن اختصصه المحكمة المذكور في المادة 40 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، ونتيجة لذلك يتلقى ضباط الشرطة القضائية العاملون

---

[1]- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 419139 بتاريخ 18-10-2006، قضية (النائب العام) ضد (ب، أ ومن معه)، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2006، ص 525

[2]- الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 30 غشت 2020، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 51، الصادرة بتاريخ 31 غشت سنة 2020.

بدائرة اختصاص هذه المحكمة التعليمات مباشرة من وكيل الجمهورية لدى هذه الجهة القضائية وفق ما نصت عليه المادة 40 مكرر2 من الأمر 20-04 المؤرخ في 30 غشت 2020.

وتطبيقا لذلك نصت المادة 40مكرر3 من نفس الأمر على انه يمكن لوكيل لجمهورية لدى المحكمة ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، بد اخذ رأي النائب العام، أن يطالب بملف الإجراءات خلال جميع مراحل الدعوى.

وفي حالة فتح تحقيق قضائي، يصدر قاضي التحقيق أمرا بالتخلي عن الإجراءات لفائدة قاضي التحقي لدى المحكمة المختصة المذكورة في المادة 40مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وفي هذه الحالة، يتلقى ضباط الشرطة القضائية العاملون بدائرة اختصاص هذه المحكمة التعليمات مباشرة من قاضي التحقيق بهذه الجهة القضائية.

2- القطب الجزائي الاقتصادي والمالي: تبنى المشرع في إطار مكافحة بعض الجرائم الخطيرة إستراتيجية تتمثل في توسيع الاختصاص المحلي إلى المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، وكان ذلك بتعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2004 خاصة بتعديل المادة 37 و40 كما سبق ذكره، وتجسد ذلك بموجب الرسوم التنفيذي 06-348 الذي نص على تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية والمعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-267 السابق ذكره.

وتعتبر هذه الخطوة من المشرع محاولة لإنشاء أقطاب جزائية متخصصة في النظر في جرائم المال العام والجرائم الاقتصادية الخطيرة، غير انه لم ينص صراحة على أن هذه المحاكم تعد أقطابا جزائية إلا بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالأمر 20-04 المؤرخ في 30غشت 2020[1]، بحيث عنون الباب الرابع منه ب: القطب الجزائي الاقتصادي والمالي وبالتالي أنشأ هذا القطب للنظر في الجرائم الاقتصادية والمالية الخطيرة. بحيث نصت المادة 211 مكرر من الأمر رقم 20-04 على انه ينشا على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر قطب جزائي وطني متخصص، لمكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية.

[1]- الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 30 غشت 2020، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

أ- **الاختصاص المحلي للقطب الجزائي:** نصت المادة 211مكرر1 على أنه يمارس وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي، وكذا قاضي التحقيق ورئيس ذات القطب صلاحياتهم في كامل الإقليم الوطني وبالتالي فان اختصاص القطب الجزائي أوسع من اختصاص المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع فله اختصاص على كامل التراب الوطني.

ب-الاختصاص النوعي للقطب الجزائي: نصت المادة 211 مكرر2 على الاختصاص النوعي للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي على أنه يمارس وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي وكذا قاضي التحقيق ورئيس ذات القطب اختصاصا مشتركا مع الاختصاص الناتج عن تطبيق المواد 37 و40 329 من قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للجرائم التالية:

- الجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر 389 مكرر 389 مكرر1 و389 مكرر2 و389 مكرر3 من قانون العقوبات.[1]
- الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
- الجرائم المنصوص عليها في الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من ولى الخارج.
- الجرائم المنصوص عليها في المواد 11و 12 و13 و14 و15 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في23 غشت سنة 2005 والمتعلق بمكافحة التهريب.

[1]- تنص المادة 119 مكرر على معاقبة الموظف الذي يتسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها.
تنص المواد 389 مكرر و389 مكرر1 و389 مكرر2 و389 مكرر 3 في القسم السادس مكرر على جريمة تبييض الأموال.

وعليه فقد حصر المشرع اختصاص القطب الجزائي في هذه الجرائم الأكثر خطورة وتعقيد ويقصد بالجرائم الاقتصادية والمالية الأكثر تعقيد وفقا للمادة 211 مكرر3 تلك الجرائم التي يتعدد فيها الفاعلين أو الشركاء أو المتضررين أو بسبب اتساع الرقعة الجغرافية لمكان ارتكاب الجريمة أو جسامة الأضرار المترتبة عليها أو لصبغتها المنظمة أو العابرة للحدود الوطنية أو لاستعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال في ارتكابها، تتطلب اللجوء إلى وسائل تحر خاصة أو خبرة فنية متخصصة أو تعاون قضائي دولي.

ج- إجراءات التحري الخاصة لدى القطب الجزائي: باعتبار أن القطب الجزائي جازا قضائيا فإنه يمارس مهامه بالبحث والتحري عن الجرائم التي تدخل في اختصاصه وفق الضوابط الإجرائية الخاصة بالمحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وفق ما تم دراسته سابقا وقد أشار إلى ذلك الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 30 غشت 2020 وفق ما يلي:

ج1-اختصاصات وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق: بالنسبة لاختصاص وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي فقد نصت المواد 211 مكرر4 إلى 211 مكرر8 على انه يمارس وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي صلاحياته تحت السلطة السلمية للنائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر، وتتمثل هذه الصلاحيات في اختصاصات النيابة العامة المخولة لها بتحريك الدعوى العمومية والتحري عن مختلف الجرائم التي تدخل في اختصاصها قانونا وفق السلم التدريجي للنيابة العامة.

ويقوم وكلاء الجمهورية لدى الجهات القضائية المختصة إقليميا وفقا لأحكام المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية، فورا وبكل الطرق، بإرسال نسخا من التقارير الإخبارية وإجراءات التحقيق المنجزة من قبل الشرطة القضائية في إطار إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 211 مكرر2 من الأمر 20-04 إلى وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي. كما يحق لوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي بعد أخذ رأي النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر أن يطالب بملف الإجراءات إذا رأى أن الجريمة المتابعة تدخل ضمن اختصاصه، كما يمكنه المطالبة بملف الإجراءات خلال التحريات الأولية والمتابعة والتحقيق القضائي.

ج2- مقرر التخلي والمطالبة بملف الإجراءات: تناولت المواد من 211مكرر9 إلى 211 مكرر15 الأمر بالتخلي لفائدة وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي من طرف وكيل الجمهورية المختص إقليميا، بحيث يصدر وكيل الجمهورية المختص إقليميا خلال مرحلتي التحريات الأولية والمتابعة، عند توصله بالتماسات وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي والمتضمنة المطالبة بملف الإجراءات، مقررا بالتخلي لصالحه.

وفي حالة فتح تحقيق قضائي، تحال التماسات وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي المتضمنة المطالبة بملف الإجراءات، من قبل وكيل الجمهورية، على قاضي التحقيق المخطر بالملف. وبالتالي يصدر قاضي التحقيق أمرا بالتخلي لصالح قاضي التحقيق بالقطب الجزائي الاقتصادي والمالي.

أما إذا تزامنت المطالبة بالملف من قبل وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي مع المطالبة به من طرف وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، يؤول الاختصاص وجوبا لوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي.

أما إذا كان ملف الإجراءات مطروحا على مستوى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع خلال رحلة التحريات الأولية والمتابعة أو التحقيق القضائي، يتم التخلي عن ملف الإجراءات، إذا طلبه وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي، وفقا للأشكال المنصوص عليها في المادتين 211 مكرر9 و211 مكرر 10 من الأمر 20-04.

وإذا تبين لوكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وجود عناصر جديدة من شانها أن تؤدي إلى اختصاص القطب الجزائي الاقتصادي والمالي، يمكنه إخباره بذلك وهذا حسب ما نصت عليه المادة 211مكرر11 من الامر20-04[1].

[1]- الأمر 20-04 المؤرخ في 30 غشت 2020 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

وبعد ذلك يرسل ملف الإجراءات موضوع التخلي بمعرفة وكيل الجمهورية المختص إلى وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي بمعية جميع الأوراق والمستندات وأدلة الإقناع وفق ما نصت عليه المادة 211مكرر12.

ج3- مصير الإجراءات السابقة بعد لتخلي عن الملف لفائدة القطب الجزائي الاقتصادي والمالي: تبقى جميع الأوامر بالقبض وأوامر الوضع رهن الحبس المؤقت الصادرة منتجة لأثارها إلى غاية صدور أمر مخالف ن قاضي التحقيق بالقطب الجزائي الاقتصادي والمالي الذي يصبح الضامن لرعية وصحة إجراءات الحبس المؤقت، كما أن الإجراءات الشكلية وإجراءات المتابعة تبقى صحيحة ولا تجدد حسب ما نصت عليه المادة 211مكر13.

كما تسند نتيجة التخلي عن ملف الإجراءات لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بالقطب الجزائي الاقتصادي والمالي سلطة إدارة ومراقبة أعمال الضبطية القضائية بخصوص الإجراءات المنجزة أو الجارية أو المزمع اتخاذها وبالتالي يتلقون الأوامر من طرف وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق لدى القطب الجزائي نتيجة لذلك ويتلقون بغض النظر عن مكان تواجد المحكمة التي يتبعون لدائرة اختصاصها، التعليمات والإنابات القضائية مباشرة من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق لدى القطب الجزائي والاقتصادي والمالي بحسب نص المادة 211 مكرر14 من الأمر 20-04.وكل ذلك في إطار قانون الإجراءات الجزائية خاصة تلك المتعلقة بتحريك الدعوى العمومية وممارستها والتحقيق القضائي والمحاكمة بحسب ما نصت عليه المادة 211مكرر15 من الأمر السابق.

وبالتالي يعد القطب الجزائي الاقتصادي والمالي احد أهم الآليات المستحدثة لمواجهة جريمة الاختلاس كريمة من جرائم الفساد أو أية جريمة أخرى اقتصادية أو مالية خاصة وان المحاكم ذات الاختصاص الموسع تقدم له كل البلاغات وكذا الملفات الخاصة بالمتابعة والتحري والتحقيق لتسهيل عمله، خاصة وان اختصاصه يمتد إلى كافة إقليم الجمهورية، إضافة إلى ذلك فان وكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق متخصصون ومكونون في البحث والتحري والتحقيق في مثل هذه الجرائم باعتبار أن هذا القطب متخصص في حد ذاته وهو ما يمثل

أحد أهم الضمانات للقضاء والتقليل من هذه الجرائم وردع مرتكبيها وبالتالي المحافظة على اقتصاد وثروة الدولة والمال العام.

ثانيا: سلطة قاضي التحقيق في تفتيش المساكن والتوقيف للنظر

تخضع إجراءات تفتيش المساكن والتوقيف للنظر للإجراءات ذات الطابع العام ولا تخضع إلى إجراءات خاصة حسب ما تم دراسته بمناسبة تفصيل اختصاصات الضبطية القضائية.

وعليه فإن سلطة قاضي التحقيق هنا تكمن في منحه إذن التفتيش، وتتم إجراءات التفتيش تحت إشرافه المباشر، كما يمكنه عند الاقتضاء الانتقال إلى مكان الجريمة والسهر على احترام القانون.

وإذا ما تم اكتشاف جرائم أخرى غير تلك المشار إليها في إذن القاضي فإن إجراءات متابعتها تبقى صحيحة وهذا حسبما نصت عليه المواد 44 إلى 47 من قانون 06-22.

أما إذا تعلق الأمر بجرائم مرتكبة من قبل عضو من أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس أحد المجالس القضائية أو النائب العام لدى المجلس القضائي، فهنا يحال الملف على النائب العام لدى المحكمة العليا.

وهنا يقوم القاضي المعين للتحقيق في جميع الحالات المشار إليها بإجراء تحقيق ضمن الأوضاع المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وهذا ما نصت عليه المادة 573 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا: اختصاصات قاضي التحقيق في اعتراض المرسلات والتسرب

1- سلطة قاضي التحقيق في اعتراض المرسلات.

خول المشرع لقاضي التحقيق سلطات واسعة لتنفيذ إجراءات اعتراض المرسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، رغم أن هذا الإجراء يقوم به ضباط الشرطة القضائية بناء على إذن من وكيل الجمهورية كما تمت الإشارة إليه سابقا، غير أنه في حالة فتح تحقيق قضائي في

الجرائم المتعلقة بالفساد، فإن هذه العمليات تتم بناء على الإذن القانوني من طرف رجال القضاء والتي من شأنها حماية الحياة الخاصة[1].

وبناء على هذا الإذن الذي خول له أن يسمح بتنفيذ هذه العمليات بالدخول إلى المساكن والمحلات وغيرها حتى دون رضا المشتبه فيه طبقا لنص المادة 65 مكرر 6 وما بعدها من قانون 06-22.

كما يستنتج من هذه النصوص أن قاضي التحقيق لا يباشر هذه الإجراءات بنفسه بل يقوم بها ضابط الشرطة القضائية، وهذا ما يطرح صعوبة في تطبيق هذه الإجراءات باعتبار ضباط الشرطة القضائية تابعين لوكيل الجمهورية.

وقيام قاضي التحقيق بهذه الإجراءات يراعي فيها إجراءات أخرى كونه مرتبط بإجراءات الحبس المؤقت خاصة في حالة التمديد[2]، وكذا الرقابة القضائية وإجراءات تنفيذها[3].

2- سلطة قاضي التحقيق في التسرب

تتمثل سلطة قاضي التحقيق في تنفيذ هذه الآليات في الإذن الذي يمنحه بعد إخطار وكيل الجمهورية إذا اقتضت ضرورة البحث والتحري أو التحقيق في أحد جرائم الفساد أو الجرائم الأخرى الخاصة المنصوص عليها قانونا.

وتتم عملية التسرب تحت رقابة قاضي التحقيق على النحو الذي تم دراسته في مهام الضبطية القضائية وسلطاتها في عملية التسرب طبقا لنص المادة 65 مكرر 11 من قانون 06-22.

كما يمكن لقاضي التحقيق الذي رخص إجراء عملية التسرب أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة طبقا لنص المادة 65 مكرر 15 من قانون 06-22.

---

[1]- عبد المالك بن ذياب حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، (رسالة ماجستير)، غير منشورة، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق، سنة 2012-2013، ص.155.

[2]- انظر المواد 123 إلى المادة 125مكرر من الأمر 15-02 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية السابق الذكر.

[3]- الأمر نفسه، سلطة قاضي التحقيق في الرقابة القضائية، المادة 125مكرر1 وما بعدها.

والرخصة الخاصة بعملية التسرب لا تودع في ملف الإجراءات إلا بعد الانتهاء من عملية التسرب أي لا يمكن الاطلاع عليها قبل ذلك من طرف محامي المتهم، وهذا ما يشكل مساسا بحق الدفاع في الاطلاع على ملف الإجراءات.

غير أن الهدف من ذلك هو محاولة إبقاء عملية التسرب سرية حفاظا على نجاح هذه العملية، خاصة وأن ضابط الشرطة القضائية لا يكشف عن هويته الحقيقية، وأن عملية التسرب محاطة بضمانات وان تطبيقها استثناء من القاعدة العامة لا يكون إلا في جرائم محددة تتسم بالخطورة الكبرى.

الفرع الثالث

التدابير الإجرائية الخاصة المتضمنة في قانون مكافحة الفساد

بتعديل قانون مكافحة الفساد أدخل المشرع ميكانيزمات هامة تتعلق بالمتابعة والتحري من أجل التصدي لجرائم الفساد، تضاف إلى تلك الميكانيزمات الجديدة التي استحدثت على مستوى قانون الإجراءات الجزائية، سواء ذات الطابع العام أو الخاص.

وهو تطور تشريعي واكب مختلف المنظومات التشريعية العالمية في هذا المجال خاصة ما تعلق منها بالجرائم الخطيرة.

ويهدف المشرع بالدرجة الأولى إلى قمع الجريمة، ومحاولة منه لاجتثاث أصولها وقطع روابطها، خاصة باستخدام مختلف التقنيات الحديثة والمتميزة في عالم تكنولوجي متطور.

أولا: تمديد الاختصاص المحلي

تخضع جرائم الفساد بصفة عامة لاختصاص المحاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد طبقا لنص المادة 24 مكرر 1 من قانون 10-05 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته السابق ذكره التي تنص على: "تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون.

ويمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها، إلى كامل الإقليم الوطني"

ويعد هذا النص تطورا تشريعيا هاما خاصة في ظل غياب نص يتكلم على تمديد الاختصاص سواء في قانون الإجراءات الجزائية أو قانون مكافحة الفساد، ويخضع العمل بتمديد الاختصاص المحلي للمحاكم للضوابط المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية على النحو الذي سبق تفصيله.

ثانيا: إنشاء الديوان المركزي لقمع الغش

استحدث المشرع الجزائري بموجب تعديل قانون مكافحة الفساد بالأمر رقم 10-05 الديوان المركزي لقمع الفساد يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد وهذا حسب نص المادة 24 مكرر من الأمر السابق.

ويتوقف تطبق هذا الإجراء عن طريق التنظيم.

وفيما يتعلق بالاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان يمارسون مهامهم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية وأحكام قانون مكافحة الفساد، بحيث يمتد اختصاصهم إلى كامل التراب الوطني وفق ما نصت عليه المادة 24 مكرر من الأمر السابق

ثالثا: التسليم المراقب

استحدث المشرع الجزائري آلية التسليم المراقب كأداة فعالة لمراقبة وتعقب الشحنات غير المشروعة سواء على مستوى التراب الوطني، أو عبر الحدود الوطنية وقد عرفته المادة 2 فقرة ك من الأمر 10-05 السابق بقولها: "التسليم المراقب": الإجراء الذي 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 الفاعلين في ارتكابه".

وتتخذ الدول انطلاقا من المبادئ الأساسية لنظمها القانونية الداخلية ما يلزم من تدابير في حدود إمكانياتها لإتاحة، التسليم المراقب استخداما مناسبا سواء على الصعيد الوطني أو

الدولي استنادا إلى ما توصل إليه الأطراف من اتفاقيات أو ترتيبات لأجل كشف الأشخاص المتورطين في مختلف الجرائم التي تستدعي العمل بهذا الإجراء[1].

وهو نفس الإجراء الذي نصت عليه المادة 40 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب[2]. وقد نص المشرع في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 16 مكرر من القانون رقم 06-22 على تدابير تنفيذ هذه الإجراء دون أن يسميه وذلك حين خول لضباط الشرطة القضائية مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبررا مقبولا أو أكثر يحمل على الاشتباه فيهم بارتكاب هذه الجرائم أو مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من ارتكاب الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها.

ولا شك أن تنفيذ إجراء التسليم المراقب يتطلب العلم المسبق بالجريمة وتوفير مختلف التقنيات لإنجاحها[3].

رابعا: الترصد الإلكتروني

تعتبر هذه الآلية متطورة وانتشرت في أغلب دول لعالم وتنوعت تقنيات تنفيذها سواء في القوانين العقابية أو في نصوص قانونية خاصة[4].

وقد اعتمد المشرع الجزائري الترصد الإلكتروني ضمن إجراءات المتابعة الخاصة بجرائم الفساد في نص المادة 56 من قانون مكافحة الفساد دون أن يعرفه، كما نص عليه في قانون الإجراءات الجزائية بموجب المادة 125 مكرر 1 في البند العاشر[5] :عدم مغادرة مكان الإقامة إلا بشروط وفي مواقيت محددة.

---

[1]- علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، إيتراك للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2000، ص350

[2]- الأمر رقم 05-06، المؤرخ في 23 غشت سنة 2005 يتعلق بمكافحة التهريب، جريدة رسمية عدد59، المؤرخة في 28 غشت سنة 2005، المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتعلق بمكافحة التهريب والمادة 2 معدلة بالأمر رقم 10-01 المؤرخ في 26-08-2010 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010 والمعدلة في الفقرة ل بموجب المادة 82 من قانون 19-14 المتضمن قانون المالية لسنة 2020، جريدة رسمية عدد 81 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019.

[3]- انظر أمينة ركاب، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص24 وما بعدها.

[4]- أسامة حسين عبيد، المراقبة الالكترونية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2015، ص17

[5]- الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 السالف الذكر.

يمكن قاضي التحقيق أن يأمر باتخاذ ترتيبات من أجل المراقبة الإلكترونية للتحقق من مدى التزام المتهم بالتدابير المذكورة في 1 و2 و6 و9 و10 أعلاه.

يمكن لقاضي التحقيق عن طريق قرار مسبب أن يضيف أو يعدل التزاما من الالتزامات المنصوص عيها أعلاه.

وقد ربط المشرع تنفيذ هذا الإجراء عن طريق التنظيم، بحيث جاء في القانون رقم 18-01 المعدل والمتمم لقانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوس[1] تعريف المراقبة الإلكترونية بنص المادة 150 مكرر منه بأنه: إجراء يسمح بقضاء المحكوم عليه كل العقوبة أو جزء منها خارج المؤسسة العقابية، وذلك بأن يوضع للشخص المحكوم عليه سوار إلكتروني بغرض معرفة تواجده في المكان أو الأماكن التي حددها مقرر الوضع الصادر عن قاضي تطبيق العقوبات بموجب الصلاحيات الخمولة له في المواد 22، 23، 24 من القانون رقم 18-01 السابق، كمكان لإقامة المحكوم عليه، يعمل بالتنسيق مع لجنة تطبيق العقوبات[2] ولجنة تكييف العقوبات[3].

وعليه فيعد مفهوم المراقبة الإلكترونية ذلك الإجراء المتخذ عن طريق استعمال السوار الالكتروني، أو الحبس المنزلي[4]. وقد حددت ضوابط وأحكام تطبيق المراقبة الإلكترونية بموجب القانون رقم 18-01 السابق[5].

---

[1]- القانون رقم 18-01، المؤرخ في 30 يناير سنة 2005، جريدة رسمية عدد 05، المؤرخة في 30 يناير سنة 2018، يتمم القانون رقم 05-04، المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، جريدة رسمية عدد 12، الصادرة بتاريخ 13 فبراير 2005.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 05-180، المؤرخ في 17 مايو سنة 2005، يحدد تشكيلة لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها، جريدة رسمية عدد 35، المؤرخة في 18 مايو 2005.

[3]- المرسوم التنفيذي رقم05-181، المؤرخ في 17 مايو سنة2005، يحدد تشكيلة لجنة تكييف العقوبات وتنظيمها وسيرها، جريدة رسمية عدد 35، المؤرخة في 18 مايو سنة 2005.

[4]- أيمن رمضان الزيتي، الحبس المنزلي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005، ص 3، 4

[5]- انظر المادة 151مكرر وما بعدها من قانون رقم، 18-01 السابق الذكر.

خامسا: الاختراق

وهو الإجراء الذي نص عليه المشرع ونظمه في قانون مكافحة الفساد في نص المادة 56 ويلاحظ أن المشرع لم يعرفه وعليه لابد من الرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية لنجده مقابل لعملية التسرب ويتوقف تطبيقه إلى الخضوع لنفس الضوابط المنصوص عليها خاصة ما تعلق بالإذن.

لذا فان هذين المصطلحين متطابقين من حيث الأحكام، خاصة وأن أغلب الإجراءات تخضع في الأصل إلى قانون الإجراءات الجزائية لذا كان على المشرع أن يوحد المصطلحات ويطلق على هذه العملية مصطلح يجمع بين التسرب والاختراق، ليكون التطبيق على النحو الذي تم ذكره سابقا

سادسا: التعاون الدولي واسترداد الموجودات

باعتبار أن جرائم الفساد ذات طبيعة خطرة قد تتعدى حدود الدولة الواحدة لذا سعت التشريعات ومنها التشريع الجزائري إلى العمل على تكثيف التعاون الدولي في هذا المجال، وهذا ما تضمنه قانون مكافحة الفساد بموجب المواد من 57 إلى 70 بحيث يرمي هذا التعاون إلى الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بالفساد واسترداد العائدات على النحو التالي:

1- التزام المصارف والمؤسسات المالية باتخاذ تدابير وقائية تتعلق بفتح الحسابات.

2- تقديم المعلومات اللازمة

3- اختصاص الجهة القضائية بالفصل في الدعوى المدنية المرفوعة إليها من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية الدولية ضد الفساد[1] بشأن استرداد الممتلكات وحجز العائدات المتحصلة من جرائم الفساد.

وفي هذا الإطار يعد التعاون الدولي وسيلة من شأنها ضمان توحيد الجهود بالنسبة للدول ولتحقيق المصالح المشتركة، كما أصبح من الضروري على الدول أن تتصرف من منطلق مصالح الدول خاصة في ظل التطور غير المسبوق في وسائل الموصلات والاتصالات[2].

---

[1]- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، السابق ذكرها.

[2]- علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، المرجع السابق، ص09

سابعا: تجميد وحجز الأموال

نصت المادة 51 من قانون مكافحة الفساد على إمكانية حجز العائدات غير المشروعة والناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من جرائم الفساد بقرار قضائي أو بأمر من السلطة المختصة.

كما أنه في حالة ثبوت الإدانة تأمر الجهة القضائية المختصة بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة، مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

كما تحكم الجهة القضائية برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو أخواته أو زوجه أو أصهاره، سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى، هذا ما يبين سعي المشرع إلى استرداد مختلف الأموال وتعويضها.

ثامنا: تقادم الدعوى

الأصل أن مسألة تقادم جرائم الفساد يخضع إلى نفس إجراءات التقادم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، باستثناء جريمة اختلاس أموال عمومية التي تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساويا للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها وهي 10 سنوات كاملة بخلاف الجنح الأخرى المنصوص عليها في المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية والمقدرة بمرور ثلاث سنوات كاملة.

كما أنه لا تتقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد إذا تم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج كما يطبق نفس الحكم على العقوبات وهذا ما نصت عليه المادة 54 من قانون مكافحة الفساد.

المطلب الثاني

عقوبة جريمة اختلاس المال العام

نص المشرع الجزائري على عقوبة جريمة الاختلاس سواء كانت تتعلق بالشخص الطبيعي أو المعنوي وميزة هذه العقوبة التغليظ في الجزاءات المالية مع التخفيف من العقوبات السالبة للحرية.

الفرع الأول

العقوبة المقررة للشخص الطبيعي

وتتمثل في العقوبات الأصلية والتكميلية.

أولًا: العقوبات الأصلية

نص قانون النقد والقرض[1] على العقوبات الخاصة باختلاس أموال عمومية بحيث نصت المادة 132 منه على: يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من خمسة ملايين (5000000 دج) إلى عشر ملايين دينار (10000000 دج) الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العاملون لبنك أو مؤسسة مالية، الذين يختلسون أو يبددون أو يحتجزون عمدا بدون وجه حق على حساب المالكين أو الحائزين سندت أو أموال أو أوراق أو أية محررات أخرى، تتضمن التزاما أو إبراء للذمة سلمت لهم على سبيل وديعة أو رهن حيازي أو سلع فقط.

وفيما يتعلق بالتبديد العمدي للأموال العمومية فقد جاء في قرار للمحكمة العليا صادر بتاريخ 22-05-2014[2] بناء على قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لا سيما المادتان 26 و29 والمادة 2 من القانون رقم 11-15 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته

---

[1]- الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26-08-2003، المتضمن قانون النقد والقرض، جريدة رسمية عدد 52 مؤرخة في 27 غشت سنة 2003، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26 غشت سنة 2010، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 17-10، المؤرخ في 11 أكتوبر سنة 2017، جريدة رسمية عدد 57 المؤرخة في 22 أكتوبر 2017.

[2]- مجلة المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 0944140 بتاريخ 22-05-2014، قضية (ب، أ) ومن معه، ضد (ق، ص) و(أ، ف)، مجلة المحكمة العليا العدد الثاني2014، ص 405

انه: تعني جريمة تبديد عمدي للمال العام، تعمد الفاعل صرف المال العام، الموضوع تحت يده، بصورة غير حكيمة، لا تعبر عن حقيقة الشيء الذي صرف من اجله،

لا يشترط في جريمة تبديد عمدي للمال العام، ارتكاب فعل التبديد من طرف المسؤول على المؤسسة.

تقوم جريمة تبديد عمدي للمال العام اتجاه موظف تصرف في مال عام عهد إليه، بحكم وظيفته أو سببها، في غير الوجهة المحددة قانونا، سواء بعلم المسؤول عله أو بدون علمه.

كما نصت المادة 133 من قانون النقد والقرض بأنه يكون العقاب مشددا إذا كانت قيمة الأموال المختلسة أو المبددة أو المحجوزة عمدا بدون وجه حق، تعادل عشر ملايين دينار (10000000 دج) أو تفوقها السجن المؤبد، وغرامة عشرين مليون دينار (20000000 دج) إلى خمسين مليون دينار (50000000 دج) وهي عقوبات منسجمة مع ما جاء في قانون مكافحة الفساد بحيث نصت المادة 29 من قانون مكافحة الفساد[1] على عقوبة جريمة الاختلاس بالحبس من سنتين(2) إلى عشر سنوات(10) وبغرامة مالية من 200,000دج إلى 1000,000دج كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحجز بدن وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرع لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها.

1. تشديد العقوبة

نصت المادة 133 من قانون النقد والقرض على تشديد العقوبة إذا كانت قيمة الأموال المختلسة تعادل عشر ملايين دينار (10000000 دج) أو تفوقها، السجن المؤبد وغرامة من عشرين مليون دينار إلى خمسين مليون دينار.

كما نصت المادة 48 من قانون مكافحة الفساد على تشديد العقوبة لتصبح من عشر(10) إلى عشرين سنة إذا كان الجاني يحمل صفة القاضي أو موظف يمارس وظيفة

[1]– القانون رقم 11–15، المؤرخ في 02 غشت سنة 2011.

عليا في الدولة، أو ضابط عمومي أو ضابط أو عون الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، أو عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

2. الإعفاء أو التخفيض من العقوبة:

يستفيد الجاني من التخفيض أو الإعفاء من العقوبة حسب ما نصت عليه المادة 49 من قانون مكافحة الفساد.

أ . الإعفاء من العقوبة:

طبقا للمادة 49 من قانون الوقاية م الفساد ومكافحته يستفيد من الأعذار المعفية[1] كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من جرائم الفساد وبادر بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهة المعنية قبل مباشرة الإجراءات وساعد على معرفة مرتكبيها.

ب . تخفيض العقوبة:

تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في جرائم الفساد، غير أنه بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها.

3. تقادم العقوبة:

نصت المادة 54 من قانون مكافحة الفساد على تقادم العقوبة بحيث:

- لا تتقادم العقوبة إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج.
- أما إذا لم تحول عائدات الجريمة إلى الخرج فإن تقادم العقوبة يخضع إلى ما نصت عليه المادة614 من قانون الإجراءات الجزائية[2] وذلك بمرور خمس سنوات في مواد الجنح ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيًا، أمَّا إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد عن خمس سنوات وهو الحاصل في جريمة الاختلاس فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة أي الحد الأقصى.

---

[1]– انظر المادتان 52، 53 وما بعدهما من قانون العقوبات الجزائري.

[2]– قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر 15– 02 .

ثانيًا: العقوبات التكميلية

نص قانون النقد والقرض على مجموعة من العقوبات التكميلية بحيث نصت المادة 132ف2 على انه يمكن أن يترض مرتكب المخالفة زيادة على العقوبات الأصلية، الحرمان من أحد الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات، كما يمكن المنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

كما نصت المادة 134 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على إمكانية غلق المؤسسة كما يمكن منع كل من حكم عليه بموجب المادة 134 من نف القانون من ممارسة أي نشاط بأي شكل من الأشكال في بنك أو مؤسسة مالية أخرى أو أي فرع من فروع هذه البنوك أو المؤسسات المالية.

وقد جاء في هذا الإطار أنه يجوز الحكم على الجاني في جريمة الاختلاس بإحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري[1]، وتتمثل العقوبات التكميلية الإلزامية التي نصت علها 9 مكرر 1[2] من قانون العقوبات في الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية كالعزل من جميع الوظائف العمومية.

- الحجز القانوني وهو ما نصت عليه المادة 9 مكرر المستحدثة في قانون العقوبات سنة 2006 ويتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية.

- المصادرة الجزئية للأموال وهو ما نصت عليه المادة 15 مكرر 1 المستحدثة سنة 2006 في قانون العقوبات، وذلك في حالة الإدانة لارتكاب جناية تأمر المحكمة بمصادر الأشياء التي استعملت أو كانت تستعمل في تنفيذ الجريمة أو المتحصلة منها، أو الهيئات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

---

[1]- المعدلة بموجب القانون رقم 06- 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[2]- مستحدثة بالقانون السابق.

كما يجوز الحكم بعقوبة تكميلية اختيارية وفق ما نصت عله المادة 16 مكرر من قانون العقوبات المستحدثة بتعديل 2006.

ثالثًا: مصادر العائدات الإجرامية

نصت المادة 51 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد[1] على أنه في حالة الإدانة بجرائم الفساد تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات الإجرامية والأموال غير المشروعة، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

رابعًا: الرد

ويتمثل في مطالبة الجاني من طرف الجهة القضائية برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجته أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى[2].

خامسًا: إبطال العقود والصفقات

يمكن للجهة القضائية التي تنظر الدعوة طبقا للمادة 55 من قانون مكافحة الفساد التصريح ببطلان وانعدام آثار كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

الفرع الثاني

عقوبة الشخص المعنوي

يعتبر الشخص المعنوي جماعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال تهدف إلى تحقيق غرض معين ويعترف لها بالشخصية القانونية[3].

---

[1]– قانون رقم 06– 01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]– انظر أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.52,

[3]– أحمد عبد الظاهر، الحماية الجنائية لحق الشخص المعنوي في الشرف والاعتبار، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية 2005، ص.15.

وأنظر: محمد محدة، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الأول، 2006، ص.41.

ومن مميزات مساءلة الشخص المعنوي تطبيق مبدأ المساواة وتحقيق مبدأ العدالة وهذا ما يتطلب مساءلته على ما اقترفه من جرائم مثل الشخص الطبيعي، كذلك إن دخول الشخص المعنوي الحياة بصورة فعالة يجعل إمكانية ارتكابه لأفعال إجرامية تستدعي المساءلة[1] ونتيجة لذلك أقرت المادة 53 من قانون مكافحة الفساد، بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الفساد وفقا للقوانين المقررة في قانون العقوبات[2]، وتتمثل الهيئات المعنية بالمساءلة الجزائية للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص كالمؤسسات العمومية والاقتصادية والمؤسسات ذات رأس المال المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية.

. وعليه يتعرض الشخص المعنوي المدان بجنحة الاختلاس للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائري وفقًا لما يلي:

أولاً: غرامة تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة أي من 10,000,000دج والذي يمثل الحد الأقصى لجنحة الاختلاس مضروبة في 5 مرات فتصبح 50,000,000دج.

ثانيًا: إحدى العقوبات التكميلية الآتية:

- حل الشخص المعنوي
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو مدة لا تتجاوز خس سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها
- نشر وتعليق حكم الإدانة

---

[1]– محمد عبد الرحمان بوزير، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسيل الأموال، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، 2004، ص.13.

[2]– أنظر المادة 15 مكرر المستحدثة بالقانون 06– 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

– الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

هذه مختلف العقوبات المقررة لكل من الشخص الطبيعي والاعتباري ويطبق نفس الحكم على الشريك كما يعاقب على المشرع في جرائم الفساد وهذا طبقا لنص المادة 52 من قانون مكافحة الفساد وكذا ما يقرره في هذا الشأن قانون العقوبات[1].

المطلب الثالث

أحكام جريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي

قبل معرفة التدابير الجزائية لجريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي لابد من تعريف هذه الجريمة تم بيان أدلة تحريمها وصولًا إلى العقوبة المقررة لها.

الفرع الأول

تعريف الاختلاس في الفقه الإسلامي

أولًا: تعريف الاختلاس لغة

الاختلاس لغة: أخذ الشيء مخادعة عن غفلة يقال: خلس الشيء أو اختلسه أي استلبه في نهزة ومخاتلة[2].

وبالتالي فالاختلاس هو اختطاف الشيء من صاحبه على غفلة.

ثانيًا: تعريف الاختلاس اصطلاحًا

1. تعريف الاختلاس عند الحنفية:

عرف الاختلاس عند الحنفية بقولهم أن المختلس هو: " المختطف لشيء من البيت ثم يذهب، أو من يد المالك[3] ".

---

[1]– أنظر المادة 44 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، الجزء السادس، المرجع السابق، ص.65.

[3]– الكمال بن همام، فتح القدير، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص.373.

2. تعريف الاختلاس عند الشافعية:

عرف الاختلاس عند الشافعية بأن المختلس: " الذي يأخذ الشيء عيانًا ثم يهرب مثل: أن يمد يده إلى منديل إنسان فيأخذه[1] ".

3. تعريف الاختلاس عند الحنابلة:

عرَّف ابن القيم المختلس فقال: " والمختلس إنما يأخذ المال من غير حرز مثله غالبا، فإن الذي يغافلك ويختلس متاعك في حال تخليك عنه وغفلتك عن حفظه، وهذا يمكن الاحتراز منه غالبا فهو كالمنتهب[2] ".

4. تعريف الاختلاس عند المالكية:

عرف المختلس بأنه: " هو الذي يخطف المال بحضرة صاحبه في غفلته ويذهب بسرعة جهرًا[3] ".

ويلاحظ أن مجمل هذه التعريفات قريبة من التعريف اللغوي وكلها تشترك في كون المختلس إنما يأخذ المال بخطفه في غفلة من صاحبه وبالتالي فهو يختلف عن السرقة.

كما أن المفاهيم السابقة تنطبق على من يخطف المال سواء كان موظفا أو غيره لذلك فإن اختلاس المال العام يستوجب أن يكون من طرف العامل عليه أو الموظف العام.

الفرع الثاني

أدلة تحريم اختلاس المال العام

هناك أدلة كثيرة لتحريم الاختلاس بصفة عامة، لكن يستوجب في هذا المقام التطرق إلى الأدلة التي تحرم اختلاس المال العام بالمفهوم المتفق عليه.

---

[1]– النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.133.

[2]– ابن القيم الجوزية، اعلام الموقعين، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.81.

[3]– ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، مطبوع مع المغني، الجزء الرابع، دون رقم، بيروت لبنان: دار الكتاب العربي، 1983م، ص.343.

أولًا: من كتاب الله

حرم الله عز وجل الاختلاس وذلك في قوله تعالى: (وَلاَ تَاكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَاكُلُوا فَرِيقًا مِنَ اَمْوَالِ النَّاسِ بلاِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)[1] .

ولقد نهى الله عز وجل عن أكل أموال الناس بالباطل من هنا يدخل الاختلاس في هذا النهي باعتباره أكل للمال بالباطل.

وجريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي تدخل تحت مفهوم الخيانة ومن ذلك يقول الله تعالى: (وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يُغَلَّ وَمَنْ يَغْلُلْ يَاتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ القِيَامَة ثُمَّ تُوَفَّى كُلُ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لاَ يُظْلَمُونَ)[2].

وبالرجوع إلى مفهوم الغلول نجده أخذ الشيء للغير على وجه الاختفاء[3] .

أو هو أخذ ما لم يبح الانتفاع به من الغنيمة قبل حوزها[4].

وهذا المفهوم للغلول نجده ينطبق مع التعريفات السابقة للاختلاس عند الفقهاء.

ثانيًا: من السنة

حذر رسول الله صلى الله عليه وسلم كل من سُخِر لعمل وكانت الأموال تحت يده من أخذ تلك الأموال أو نهبها على وجه غير شرعي وفي ذلك يقول: " من استعملناه على عمل فرزقناه رزقا فما أخذ بعد ذلك فهو غلول "[5].

وفي حديث معاذ رضي الله عنه قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم على اليمن، فلما سرت أرسل في أثري، فرددت ...فقال: أتدري لما بعثت إليك، لا تصيبني شيئًا بغير إذني، فإنه غلول، ومن يغلل يأت بما غلَّ يوم القيامة، لذا دعوتك فامض إلى عملك"[6].

---

[1]– سورة البقرة، الآية 188.

[2]– سورة آل عمران، الآية 161.

[3]– ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله الاشبيلي، أحكام القرآن، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، مصر: مطبعة عيسى يابي الحلبي، 1387 هـ، ص.67.

[4]– النووي، شرح مسلم، الجزء الأول، المرجع السابق، ص.288.

[5] رواه أبو داود في سننه، الجزء الثالث، ص.143، كتاب الخراج والامارة، رقم الحديث 2369.

[6]– رواه الترميذي في سننه، الجزء الثالث، ص.661، باب ما جاء في هدايا الأمراء رقم الحديث 1335.

وقوله صلى الله عليه وسلم عن عدي بن عميرة الكندي: " من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطًا، فما فوقه فهو غلول، يأتي به يوم القيامة.. فقام رجل من الأنصار أسود كأني أنظر إليه فقال: يا رسول الله: أقبل عني عملك، فقال: ''وما ذاك'' ؟ قال: سمعتك تقول كذا وكذا .. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: وأنا أقول الآن، ألا من استعملناه على عمل فليجيء بقليله، وكثيره، فما أعطي منه أخذ، وما نهي عنه انتهى "[1].

والأموال المذكورة هنا هي أموال عامة أو خاصة دخلت في حيازة العامل بسبب ولايته، فنهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن التصرف فيها سواء بالنهب أو إهداء جزء منها مهما كان مقداره، سواء قلَّ أو كثر.

الفرع الثالث

عقوبة الاختلاس

اتفق الفقهاء على أن المختلس والمنتهب والغاصب والخائن على عظم جناياتهم وآثامهم فإنهم لا قطع على واحد منهم[2].

وبالتالي فإن جرائم المال العام كالاختلاس من الجرائم التعزيرية والجريمة التعزيرية متروك تقديرها لولي الأمر، والتي تكون على النحو التالي:

أولاً: العقوبة البدنية

تختلف العقوبة البدنية ومقدارها باختلاف الجرائم وتتنوع بين الحبس والجلد وكل ذلك موكل إلى اجتهاد الإمام[3].

---

[1] أخرجه مسلم في صحيحه، الجزء الثالث، ص.1465، كتاب الامارة تحريم هدايا العمال، رقم الحديث1833.

[2]– أنظر ابن هبيرة، الإفصاح عن معاني الصحاح، الجزء الثاني، دون رقم وتاريخ، الرياض: المؤسسة السعودية، ض.261. وأنظر السرخسي، المبسوط، الجزء التاسع، المرجع السابق، ض.160.

وأنظر: أبو يحي زكرياء الأنصاري، أسن المطالب شرح روضة المطالب، الجزء الثالث، دون رقم وتاريخ، القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، ص.146.

[3]– ابن شلس عبد الله بن نجم، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، بيروت: مطبعة دار الغرب الإسلامي 1415 هـ، ص. 349.

وفيما يتعلق بالحبس فإن الفقه الإسلامي يعاقب على الجرائم التعزيرية العادية وأقل مدة يوم واحد أما حده الأعلى فغير متفق عليه فيرى البعض ألاَّ يزيد عن ستة أشهر، ويرى آخرون ألاَّ يصل إلى سنة كاملة، وترك البعض الآخر أمر تقديره لولي الأمر[1].

ويشترط في الحبس أن يؤدى غالبًا إلى إصلاح الجاني وتأديبه، فإذا غلب على الظن أنه لن يؤدب الجاني، أو لن يصلحه، امتنع الحكم به ووجب الحكم بعقوبة أخرى يقررها ولي الأمر[2].

ثانيًا: العقوبة المالية

والعقوبة المالية تتمثل في الغرامة غير أن فقهاء الفقه الإسلامي اختلفوا حول مسألة جواز التعزير بالمال من عدمه على قولين:

1. عدم جواز التعزير بالمال:

ذهب هذا الرأي إلى عدم جواز التعزير بالمال وقد ساقوا مجموعة من الأدلة منها التعزير بالمال ليس له أصل[3]. كما أن إجازة أخذ مال الجناة فيه فتح لباب مصادر أموال الناس من قبل الحكام الظلمة بحجة التعزير[4].

غير أن القول باتخاذ العقوبة التعزيرية المالية وسيلة لتسلط الحكام وأخذ أموال الناس بالباطل أمر مبالغ فيه، باعتبار أن هذه العقوبة يقدرها ولي الأمر الذي تتوفر فيه شروط العدل والنزاهة، كما أن العقوبة التعزيرية المالية رادعة للجريمة.

2. جواز التعزير بالمال:

قال بهذا الرأي بعض الحنفية والمالكية وبعض الحنابلة وهو الذي اختاره بن تيمية[5]. وقد استدلوا على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: " في كل إبل سائمة من كل أربعين ابنة لبون،

---

[1]– ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، الجزء الثاني، المرجع السابق، ض.284.

[2] الماوردي، الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص.402.

[3]– الجويني أبو المعالي عبد المالك بن عبد الله، غياث الأمم في ثياب الظلم، الطبعة الثانية، مصر: مطبعة النهضة، 1401هـ، ص.288.

[4]– بن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص.184.

[5]– أنظر: بن قدامة، الشرح الكبير، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص.8.

لا تفرق إبل عن حسابها، من أعطاها مؤتجرًا فله أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر ماله، عزمة من عزمات ربنا ليس لآل محمد منها شيء "[1].

وطبقًا للحديث من امتنع عن دفع الزكاة، يؤخذ من ماله زيادة على الحق المفروض عليه في الزكاة تعزيرا له على ارتكابه معصية الامتناع عن دفع أحد الحقوق المقررة شرعًا.

وقد ادعى جماعة من الأئمة نسخ هذا الحديث. فقالوا جاء عندما كانت العقوبات في الأموال ثم نسخت[2].

وقد رد على ذلك ابن تيمية بأنه: " لم يجيء عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء قط يقتضي أنه حرَّم جميع العقوبات المالية، بل أخذ الخلفاء الراشدين، وأكبر أصحابه بعد موته، دليل أن ذلك محكم غير منسوخ "[3].

واستدل القائلون بجواز التعزير بالمال أيضًا بقوله صلى الله عليه وسلم، حين سأل عن الثمر المعلق فقال: " من أصاب بفيه، من ذي حاجة غير متخذ خُبنة، فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثلية، والعقوبة، ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤو به الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع، ومن سرق دون ذلك، فعليه غرامة مثلية، والعقوبة"[4].

وهذا الحديث دليل على أن العقوبة المالية تعزيرًا مباحة ويمكن الأخذ بها.

ثالثًا: تقادم الجريمة والعقوبة التعزيرية في الفقه الإسلامي

أجمع الفقهاء في الفقه الإسلامي على إمكانية تقادم العقوبة إذا كانت الجريمة من جرائم التعزير، لذلك فإن الجريمة والعقوبة تسقط بالتقادم إذا رأى ذلك ولي الأمر تحقيقًا للمصلحة

وانظر: البيهقي، السنن الكبرى، الجزء الرابع، الجزء السابق، ص.105.

[1]– رواه أبو داود في سننه، الجزء الثانين باب الزكاة السامة، ص.96، رقم الحديث 4390.

[2]– بن قدامة، المرجع السابق، ص.8,

[3]– أنظر: بن القيم محمد بن أبي بكر، الطرق الحكيمة، دون رقم وسنة، مطبعة دار المدني جدة، ص.274.

[4]– أخرجه أبو داود في سننه، الجزء الرابع، باب ما لا قطع فيه، ص.137، رقم الحديث4390.

العامة، كذلك ولي الأمر حق العفو عن الجريمة وحق العفو عن العقوبة، وعليه له الحق أن يعلق إسقاطها بمضي مدة معينة إذا رأى في ذلك جلب مصلحة عامة ودفع مضرة[1].

الفرع الرابع

جريمة الاختلاس بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

– مما يمكن أن نخلص إليه أن جريمة الاختلاس في كل من القانون الجزائري والفقه الإسلامي تتشابه فيما بينها، بحيث نجد أن جريمة الاختلاس في القانون الجزائري لا تقع إلاَّ من الموظف الذي يحوز المال حيازة ناقصة فيحولها إلى حيازة كاملة، وهذا ما نجده في جريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي، غير أن الفرق بينهما هو أن هذه الجريمة لا تقع دائما من الموظف فقد تكون من الموظف وهو ما تم الإشارة إليه أو من عامة الناس في الفقه الإسلامي.

– كذلك فإن جريمة الاختلاس في القانون الجزائري تقتضي خيانة الأمانة فهي قريبة منها لأنها تقتضي اعتداء القائم على المال العام المؤتمن عليه، ونفس الشيء في الفقه الإسلامي الذي وصفها بالغلول وهو الخيانة.

– وبالنسبة للعقوبة فقد قرر المشرع الجزائري عقوبة الحبس والغرامة ورفع من الغرامة ولطف العقوبة البدنية، وجعل أمر العقاب راجع إلى الحد الأعلى والأدنى في النص القانوني.

أما الفقه الإسلامي فقد أخذ بالعقوبات البدنية أما العقوبة المالية فكانت محل خلاف بين الفقهاء والراجح الأخذ بها، غير أن مسألة مقدار العقوبة سواء البدنية أو المالية ليست محكومة بنصوص قانونية وإنما يرجع في تقديرها لولي الأمر.

---

[1]– أنظر: أبو اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي، المهذب في فقه الامام الشافعي، الجزء التاسع، دون رقم، القاهرة: دار الكتب العلمية، دون تاريخ، ص.362.

أنظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول، المرجع السابق، ص629.

المبحث الثاني

الرشوة والجرائم المتعلقة بها

تعتبر الرشوة من أبرز مظاهر الفساد في المجتمع لذلك اتجهت مختلف التشريعات الجزائية إلى تجريمها.

والرشوة في مفهومها الأصلي عبارة عن اتجار الموظف في أعمال وظيفته عن طريق الاتفاق مع صاحب الحاجة أو التفاهم معه، على قبول ما عرضه الأخير من فائدة أو هدية، أو أي منفعة أخرى ليقوم بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل يدخل في حكم وظيفته أو دائرة اختصاصه[1].

ولقد نظم المشرع الجزائري جريمة الرشوة في قانون مكافحة الفساد وألحق بها مجموعة من الصور والجرائم التي تأخذ حكمها وفق الصور التالية:

- الرشوة، الغدر . الإعفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم
- استغلال النفوذ . إساءة استغلال الوظيفة . الإثراء غير المشروع . تلقي الهدايا.

وانطلاقًا من هذا التقسيم للمشرع الجزائري يقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

يتناول الأول: جريمة الرشوة

والثاني يتناول: استغلال النفوذ

أما الثالث فيدرس: الصور المستحدثة للرشوة

والرابع يدرس: الغدر والجرائم الملحقة له.

على أن تقتصر الدراسة على ما يخص المال العام.

---

[1]- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات- القسم الخاص- الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006، ص.23.

أنظر: عبد المالك الجندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص.3.

المطلب الأول

جريمة رشوة الموظف العمومي

تختلف التشريعات في تجريمها للرشوة، بين من يعتبرها جريمة واحدة يرتكبها الموظف العام، وهو الذي يعد فاعلا أما الراشي فهو مجرد شريك في الرشوة، ونفس الأمر ينطبق على الوسيط بين الراشي والمرتشي.

وبين من يميز بين جريمتين من الرشوة، الرشوة السلبية التي يرتكبها الموظف العام حيث يأخذ المقابل أو يطلبه يقبل الوعد به، والرشوة الايجابية التي يرتكبها صاحب الحاجة حين يعطي الموظف العام المقابل أو يعده به أو يعرضه عليه[1]. وبالتالي فالجريمتان مستقلتان عن بعضها في التجريم والعقاب، وبالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2] نجد المشرع الجزائري أخذ بهذا الرأي الأخير.

الفرع الأول

أركان جريمة رشوة الموظف العمومي

تناولت المادة 25 من قانون مكافحة الفساد رشوة الموظف العمومي والمادة 28 رشوة الموظفين العموميين الأجانب، وموظفي المنظمات الدولية، بصورتيها سواء كانت سلبية أو ايجابية وعليه يقتضي الأمر دراسة كل حالة على حدى.

أولاً: الرشوة السلبية

وتتمثل في جريمة الموظف المرتشي والعقاب عليها بموجب المادة 25 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد على تجريم فعل كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لفائدة شخص أخر أو كيان أخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته، ويستفاد من النص أن لهذه الجريمة إلى جانب صفة الجاني الذي يكون موظفًا عموميًا وهو العنصر المفترض السابق ذكره توفر الركن المادي والمعنوي لقيام هذه الجريمة.

---

[1]– د/ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص.27.

[2]– قانون 06– 01 النتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

1. الركن المادي:

يتحقق الركن المادي بطلب الجاني أو قبوله للرشوة لقاء قيامه بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة[1] ويتمثل النشاط الإجرامي في:

أ . الطلب:

وهنا المبادرة تأتي من طرف الموظف لا من صاحب الحاجة، فهو أكثر دلالة على انحرافه واستهتاره بما للوظيفة من حرمة وكرامة، وتقع جريمة الرشوة تامة بمجرد الطلب سواء صادف قبولا أو كان مصيره الرفض وينصرف الطلب في الرشوة إلى العطاء، أو الوعد على السواء، ويستوي أن يطلب الموظف لنفسه أو لغيره[2].

ب . القبول:

ويتمثل في قبول الموظف وعدًا من آخر شيء ما، والقبول بهذا المعنى ينصرف إلى هدية مؤجلة أو منفعة في المستقبل، وبعد ذلك تقع الجريمة ولو كان القبول معلقًا بشرط. إذ تعتبر الرشوة قد تمت بمجرد القبول بصرف النظر عن الشرط. كما تقع الجريمة برفض الموظف بعد قبوله الوعد بقضاء الحاجة لنكول الأخير عن وعده أو لرجوع الموظف عن قبوله لعدم كفاية الوعد أو لأي سبب من الأسباب[3]. ويستخلص من ذلك أن يكون قبول الموظف جديًّا وحقيقيا ولا يشترط فيه أن يكون بطريقة معينة فقد يكون شفويا أو كتابيا، بالقول أو الإشارة، صريحا أو ضمنيا وذلك حتى تحقق الجريمة كاملة.

أما ما يتطلب في محل الارتشاء فيتمثل في المقابل والذي نصت عله المادة 25 فقرة2 من قانون مكافحة الفساد الذي عبر عنه ب: ‘‘مزية غير مستحقة’’.

---

[1]– د/ حسين المحمدي بوادي، الفساد الإداري لغة المصالح، دون رقم الطبعة، الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص. 105.

[2]– د/ عوض محمد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دون رقم، الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985، ص.14.

[3]– د/ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات– القسم الخاص– المرجع السابق، ص.33.

- معنى المزية:

وتتمثل في الهدية أو الوعد أو الفائدة التي يحصل عليها الموظف العام، فقد تكون الهدية أو الفائدة نقودا وهي الغالب في الواقع العملي أو تكون مجوهرات أو ملابس، أو الحصول على ترقية أو سداد دين، وليس شرطا أن تكون صريحة أو ضمنية، ولا يشترط لتحقيق جريمة الرشوة أن تكون الفائدة في ذاتها مشروعة إذ تتحقق الجريمة ولو كانت الفائدة أو الهدية في ذاتها غير مشروعة كالمواد المخدرة مثلًا[1].

- عدم استحقاق المزية:

وتكون كذلك إذا لم تكن حقًا للموظف، مقررًا بفعل أدائه لعمل معين حتى ولو كان العمل مشروعًا.

ويستوي أن يطلب الموظف المزية لنفسه لقاء هذا العمل أو أن يطلبها لغيره وهذا ما نصت عليه المادة 25 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد[2] بقولها: " سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر ".

- لحظة الارتشاء:

ويشترط لقيام الجريمة أن يكون طلب المزية أو قبولها قبل أداء العمل المطلوب أو الامتناع عن أدائه. إذن فقيام الجريمة يتحقق بالفعل المادي المتمثل في الطلب والقبول.

2. الركن المعنوي:

الرشوة من الجرائم القصدية لا يمكن أن تقع نتيجة الإهمال أو الخطأ، بل يجب أن يتوفر لدى مرتكبها الموظف العمومي القصد الجرمي، أي نية الاتجار بأعمال الوظيفة فيكفي فيها القصد العام المتمثل في إدارة النشاط مع العلم بجميع عناصر الفعل المادي المكون للجريمة.

ونتيجة لذلك يجب أن يعلم الموظف أنه موظف عام أو من في حكمه، ويعلم أنه مختص بالعمل المطلوب منه بالمقابل الذي يقدم إليه بأنه مقابل العمل الوظيفي، فإذا انتفى العلم بأحد

---

[1]- المرجع نفسه، ص.34.

[2]- القانون رقم 06- 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

العناصر السابقة انتفى القصد الجرمي، ويجب أن يعاصر القصد الجرمي لحظة إتيان الركن المادي للرشوة أي لحظة القبول أو الأخذ[1] .

والقصد العام يكفي لقيام الجريمة أما القصد الخاص فهو غير مطلوب ذلك أن نية الاتجار بالوظيفة أو استغلالها تدخل في عنصر العلم الذي هو أحد عناصر القصد الجنائي العام[2].

ومسألة إثبات توفر القصد الجنائي من عدمه يقع على عاتق النيابة، ذلك أنه في بعض الحالات يصعب الإثبات باعتبار أن القصد الجنائي ينطوي على النوايا والبحث في النوايا شيء صعب، غير أن الركن المعنوي أو النية تبقى مربوطة بالعناصر المادية التي تدعم أو تثبت مدى توفر النية في ارتكاب الرشوة من عدمه. فعلى القاضي أن يحيط بكل عناصر الموضوع حتى يتوصل إلى القصد الجنائي ويحكم بتوفره.

ثانيًا: الرشوة الايجابية

تتمثل الرشوة الايجابية في تلك الجريمة التي يرتكبها صاحب الحاجة حين يعطي الموظف العام المقابل أو يعده به أو يعرضه عليه. وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 25 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد. وهي تختلف عن الرشوة السلبية بحيث تتحقق عندما يعرض الراشي وقد يكون شخصًا عاديًا على الموظف العمومي مزية غير مستحقة فتنص الفقرة 1 من المادة 25[3]: " كل من وعد موظفا عموميًا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أ وغير مباشر..".

وعليه فطبقًا للنص فإن أركان جريمة الرشوة الايجابية تتمثل في:

1 . الركن المادي:

يتحقق الركن المادي طبقًا للفقرة الأولى من المادة 25 السالفة الذكر بالوعد بمزية للموظف أو عرضها عليه أو منحها ساء تم ذلك بشكل مباشر أو غير مباشر، ويشترط أن

---

[1]– د/ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص.38.

[2]– د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق.ص.83.

[3]– القانون 01– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

يكون الوعد جديًا وينطوي على تحريض الموظف العمومي على الإخلال بواجب وظيفته، كما تتجه إلى غرض محدد.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 25 من قانون مكافحة الفساد على أن المستفيد من المزية هو الموظف العمومي أو أي شخص أو كيان آخر غير الموظف العمومي، كما نصت نفس المادة على الغرض من المزية وهو حمل الموظف على القيام بعمل أو الامتناع عن أداء عمل يدخل ضمن واجباته مثلما سبق بيانه في الجريمة السلبية.

2. الركن المعنوي:

يتوفر بالعلم والإرادة والمتمثل في القصد الجنائي العام، وهو نفسه في جريمة الرشوة السلبية.

الفرع الثاني

رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية

نصت على هذه الصورة المادة 28 من قانون مكافحة الفساد. وهي تشبه إلى حد كبير رشوة الموظف العمومي. من حيث كونها سلبية وإيجابية وتختلف في بعض الحالات، خاصة فيما يتعلق بوصف الموظف العمومي.

أولًا: صفة الجاني

تناول قانون مكافحة الفساد[1] هذا النوع من الرشوة وخصَّ بها كل من الموظف العمومي الأجنبي، والموظف في المنظمات الدولية العمومية، وقد عرف كلاً منها على النحو التالي:

1. الموظف العمومي الأجنبي:

عرفته المادة 2 فقرة **ج** بقولها: " كل شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا لدى بلد أجنبي، سواء كان معينًا أو منتخبا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية ".

[1]– قانون رقم 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

2. الموظف في المنظمات الدولية العمومية:

عرفت المادة 2 الفقرة **د** من قانون مكافحة الفساد موظف المنظمة الدولية العمومية بقولها: " كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها ".

ثانيًا: أركان الجريمة

1. أركان الرشوة السلبية:

نصت عليها المادة 28 الفقرة 2 وهي نفسها المتعلقة برشوة الموظف العمومي التي نصت عليها المادة 25 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد. السابق تفصيلها.

على أن هناك بعض الاختلاف من حيث القصد والغرض باعتبار اختلاف صفة الموظف العمومي مع صفة الموظف العمومي الأجنبي من حيث المهام الموكلة لكل منهما.

2. أركان الرشوة الايجابية:

نصت عليها المادة 28 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد وتتفق هذه الصورة مع رشوة الموظف العمومي المنصوص عليها في المادة 25 فقرة 1 من نفس القانون في كل من الركن المادي والمعنوي، غير أن موضوع الرشوة في هذه الصورة كما حددتها المادة28 فقرة 1 أن الجاني قد وعد الموظف العمومي الأجنبي أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيرها.

الفرع الثالث

عقوبة رشوة الموظف العمومي

يتناول هذا الفرع الأحكام المطبقة على جريمة الرشوة بمختلف صورها سواء تعلق الأمر بالمتابعة أو الجزاء على النحو التالي:

أولًا: التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة الرشوة:

تخضع جريمة الرشوة بمختلف صورها لنفس إجراءات المتابعة المتعلقة بجريمة اختلاس أموال عمومية من قبل الموظف العمومي، وكذا الجزاء مع مراعاة بعض الاختلاف خاصة تقادم كل من الدعوى العمومية والعقوبة.

1. تقادم الدعوى العمومية:

الأصل أن جرائم الفساد لا تتقادم في الحالة التي يتم فها تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج وهذا حسب نص المادة 54 من قانون مكافحة الفساد[1] فقرة 1 وفي غير ذلك تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية حسب نص الفقرة 2من المادة 54 من نفس القانون وبالرجوع إلى المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية [2]. التي تنص: " لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح...أو الرشوة ".

ونتيجة لذلك فالرشوة جريمة غير قابلة للتقادم مهما مضت المدة على ارتكابها.

2. تقادم العقوبة:

تخضع عقوبة الرشوة من حيث التقادم إلى الأصل المذكور في المادة 54 من قانون مكافحة الفساد، بحيث لا تتقادم العقوبة إذا تم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج، أما في غير ذلك فتبقى محكومة بقانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى المادة 612 مكرر منه[3] نجدها تنص على ما يلي: " لا تتقادم العقوبات المحكوم بها في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية. وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية. والرشوة. " .

وطبقا لذلك تعتبر العقوبات المتعلقة بالرشوة، سواء المتعلقة برشوة الموظف العمومي أو الموظف العمومي الأجنبي أو الموظف في منظمة دولية عمومية غير قابلة للتقادم

---

[1]– القانون 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2] .. مستحدثة بموجب القانون رقم 04– 14 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم

[3]– مستحدثة بموجب القانون رقم 04– 14 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

3. اختصاص المحاكم الجزائرية بالنسبة للجرائم المرتكبة من موظف عمومي أجنبي في الخارج:

لم ينص المشرع الجزائري على اختصاص المحاكم الجزائرية على متابعة الموظف العمومي الأجنبي الذي يرتكب جريمة خارج التراب الجزائري، غير أنه بالرجوع إلى المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالأمر رقم 15 . 02 المعدل والمتمم[1] والتي تنص: " يجوز متابعة ومحاكمة كل أجنبي، وفقًا لأحكام القانون الجزائري، ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد أمن الدولة الجزائرية. أو مصالحها الأساسية أو المحلات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية أو أعوانها، أو تزييفًا للنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونًا في الجزائر أو أي جناية أو جنحة ترتكب إضرارًا بمواطن جزائري ".

ويستنتج من ذلك أن الموظف العمومي الأجنبي قد يدخل في مفهوم هذا النص فقد يكون الجاني موظفًا عموميا في الجزائر ويرتكب جريمة في الخارج تضر بالدولة الجزائرية أو أحد مواطنيها، وهذا تطبقًا للمادة 3 من قانون العقوبات[2] فقرة 2.

ثانيًا: التدابير الجزائية لمحاربة جريمة الرشوة:

تطبق على جريمة الرشوة بالنسبة للموظف العمومي نفس العقوبات المقررة لجريمة اختلاس أموال عمومية من طرف الموظف مع بعض الاختلافات على النحو التالي:

1- عقوبة الشخص الطبيعي:

1. العقوبات الأصلية:

نصت المادة 25 من قانون مكافحة الفساد[3]. على عقوبة رشوة الموظف العمومي سواء السلبية أو الايجابية على النحو التالي: بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة

---

[1]- أمر رقم: 15- 02 مؤرخ في 23يوليو2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية، العدد 40، المؤرخة في 23 يوليو2015.

[2]- قانون العقوبات المعدل والمتمم,

[3]- القانون رقم 06- 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

من 200,000دج إلى 1,000,000دج وهي نفس العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس، وقد جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 04- 02-2009[1] على التأكيد على عقوبة شخص قدم مساعدة للإبحار غير الشرعي لشخص عن طريق رشوة موظف عمومي استنادا إلى المادة 25 والمادة 33 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

بحيث يعاقب الموظف لمدان بمساعدة شخص مقابل مزية غير مستحقة، على التسرب خلسة إلى سفينة، قصد القيام برحلة، بكل من القانون البحري لا سيما المادة 545 من قانون 98-05 وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أما بالنسبة للموظف العمومي الأجنبي وموظف المنظمات الدولية العمومية فهي محكومة عقوبتها بنص المادة 28 من قانون مكافحة الفساد. وهي نفس العقوبة بالنسبة لجريمة الموظف العمومي.

أ . تشديد العقوبة:

نصت المادة 48 من قانون مكافحة الفساد على تشديد عقوبة رشوة الموظف العمومي ويشمل النص أيضا رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظف المنظمات الدولية العمومية باعتبار النص أحال إلى الجرائم المرتكبة طبقا لقانون مكافحة الفساد، غير أن تشديد العقوبة هنا مرتبط بوصف الموظف، فإذا كان قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضو في الهيئة أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط، تشدد العقوبة لتصبح. من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة، وتبقى نفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة

ولا شك أن تشديد العقوبة هنا راجع إلى أن الفئة المذكورة في المادة تتولى مناصب حساسة وبالتالي يفترض فيها النزاهة.

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 517405 بتاريخ 04-02-2009، قضية (م، ف) ضد النيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2009، ص396

ب . الإعفاء من العقوبة:

نصت عليها المادة 49 من قانون مكافحة الفساد. وهي تتناول نفس الأحكام المقررة لجريمة الاختلاس السابق بيانها.

2. العقوبات التكميلية:

وتتمثل في تلك العقوبات المنصوص عليها في المادة 9 والمادة 9 مكرر من قانون العقوبات[1] التي سبق بيانها في جريمة الاختلاس.

3. مصادرة العائدات والأموال غير الشرعية:

نصت عليها المادة 51 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد بحيث تتم مصادرة جميع العائدات والأموال غي المشروعة المتحصل عليها من جريمة الرشوة بمختلف صورها، وتنطبق نفس أحكام المصادرة التي تمت دراستها في جريمة الاختلاس.

4. الرَّد:

يكون الحكم بالرَّد على سبيل الإلزام كما تم بيانه في جريمة الاختلاس ويتمثل في رد قيمة ما تحصل عليه الجاني من أرباح متحصلة عن طريق جريمة الرشوة.

5. إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات:

وهو الإجراء المنصوص عليه في المادة 55 من قانون مكافحة الفساد. وذلك بإمكانية الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع البت بإبطال كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى جرائم الفساد.

– أما فيما يتعلق بالمشاركة فتبقى محكومة بالضوابط المقررة في قانون العقوبات[2].

وكذلك بالنسبة للشروع[3] بحيث يعاقب على الشروع في جرائم الفساد عقوبة الجريمة نفسها وهذا ما نصت عليه المادة 52 من قانون مكافحة الفساد.

---

[1]– قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]– راجع المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري.

[3]– راجع المادة 30، 31 من قانون العقوبات الجزائري.

2- عقوبة الشخص المعنوي:

نصت المادة 53 من قانون مكافحة الفساد[1]، على هذه العقوبة وأحالت على الجزاء المقرّر في قانون العقوبات[2]، الذي نص في المادة 18 مكرر على العقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية، وهي غرامة تساوي من مرة(1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المحددة قانونا للجريمة المرتكبة من طرف الشخص المعنوي، إضافة إلى العقوبات الأخرى التي نصت عليها المادة 18 مكرر السابقة، والتي تم تفصيلها في جريمة الاختلاس.

وما يميز هذه العقوبات المتعلقة بالرشوة بمختلف صورها أنها ذات طابع مالي أي ركزت على الغرامة المالية والتي ضاعفتها إلى حد 5 مرات الحد الأقصى لعقوبة الجريمة، ورغم ذلك فتبقى الرشوة متفشية سواء بشكل أو بآخر لذلك يستوجب اتخاذ تدابير وقائية من شأنها منع الموظف العمومي من المتاجرة بالوظيفة، ومنع الأشخاص العاديين من عرض الرشوة على الموظف العام، ويتأتى ذلك بحسن مراقبة الموظف العمومي وتحسين أوضاعه، ونشر الوعي بين مختلف أفراد المجتمع حول خطورة هذه الآفة، وآثارها السلبية على المجتمع وعلى المال العام على وجه الخصوص، حتى يتم القضاء على ظاهرة الفساد الإداري ويتمكن العاملين في مختلف المؤسسات والهيئات القيام بواجباتهم على أكمل وجه.

وحتى العقوبة المالية لا تؤدي دورها على أكمل وجه في الحالة التي تنعدم موارد تسديد الغرامة لدى الجاني كإخفاء عائدات الجريمة مثلاً.

الفرع الرابع

أحكام جريمة الرشوة في الفقه الإسلامي

تعتبر الرشوة في الفقه الإسلامي من أهم مظاهر الفساد، ومظهر من مظاهر الاعتداء على المال العام خاصة وأنها تؤدي إلى فساد الموظف وسائر إفراد المجتمع ممّا يؤدي إلى خلل في نظام الأمة، فتضيع الحقوق ويسود الظلم، ونظرا إلى أن هذا الموضوع واسع فتقتصر الدراسة على أهم الأحكام من مفهوم للرشوة، وأدلة تحريمها إلى الجزاء المقرر لها.

---

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

[2]- قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

أولاً: تعريف الرشوة

1- تعريف الرشوة لغة:

" الرشوة بالكسر: ما يعطيه الشخص الحاكم وغيره ليحكم له، أو يحمله على ما يريد، وجمعها رشا مثل سدرَةً وسدَر، والضم لغة وجمعها رُشًا بالظلم أيضًا [1]".

والملاحظ أن التعريف اللغوي ركز على العملية التي تتم بها الرشوة.

2- تعريف الرشوة اصطلاحا:

عرفت الرشوة في الفقه الإسلامي عدة تعريفات ومجملها متقاربة في المفهوم ومنها:

أ. " ما يعطي لإبطال حق أو لإحقاق باطل"[2].

ب. الرشوة: "هي ما أعطاه المرء ليحكم له بباطل، أو ليولّى ولاية، أو ليظلم له إنسان"[3].

ويجمع التعريفان السابقان على أن الرشوة هي ما يقدم من أجل هضم الحقوق أو جعل الباطل حقًا، وهذا المفهوم قريب من المعنى اللغوي.

وعليه فالرشوة هي تلك الوسيلة التي يتخذها الفرد للوصول إلى مبتغاه بدفع مال أو منفعة على حساب شخص آخر، وتكون خطورتها أكبر إذا قبضها أو طلبها السلطان، أو القاضي.

ثانيا: حكم جريمة الرشوة

الرشوة محرمة شرعًا، سواء بالكتاب أو السنة ولقد ورد في هذا الصدد آيات وأحاديث كثيرة تحرم الرشوة وتستنكرها، منها:

1- تحريم الرشوة في كتاب الله:

قوله تعالى: " وَلاَ تَاكُلُوا أَمواَلَكُم بَينَكُمْ بِالْبَاطِلِ وتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَاكُلُوا فَرِيقًا مِنَ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ" [4].

---

[1]- أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، الجزء الأول دون رقم، بيروت: دار الفكر، دون سنة طبع، ص. 228.

[2]- الجرجاني، التعريفات، تحقيق عبد الرحمان عميرة، الطبعة الأولى، بيروت: عالم الكتاب، 1987، ص.148.

[3]- ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، الجزء التاسع، دون رقم، بيروت: منشورات دار الآفاق الجديدة، دون تاريخ، ص. 157.

[4]- سورة البقرة، الآية 188.

والخطاب في هذه الآية يتضمن جميع أمة محمد صلى الله عليه وسلم، والمعنى منها لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق[1].

وقد تتخذ لسلب المال العام إذا كان الغرض منها الحصول على مال غير مستحق من بيت مال المسلمين.

كما نهت الآية على اتخاذ الأموال وسيلة للتقرب للحكام ورشوتهم ليتمكنوا من القضاء لمن دفعها على أكثر منها[2].

ولا شك أن دفع المال أو الهدايا للحكام بحكم منصبهم ينصرف إلى رشوتهم أو يضعهم في شبهة الرشوة، لأنه يفترض نزاهتهم.

وجاء في قوله تعالى: "يَا أَيُّهاَ الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تاَكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً عَن تَرَاضٍ".

وقد دلت الآية على التحذير من أكل أموال الناس بعضهم بعضا لما حرم الله عليهم من الربا، والقمار وغير ذلك من الأمور التي نهى الله عنها[3]. ولا شك أن من ذلك الرشوة باعتبارها وسيلة لهضم الحقوق وأكل الأموال بالباطل، ومن الآيات أيضا الدالة على تحريم الرشوة قوله تعالى: "سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتْ..."[4]

ولقد جاء هذا الوصف في سياق الذم. وقد عبر الله على أكل السحت وهو كل ما لا يحل كسبه من المال، وقال بن مسعود: السحت الرشوة[5].

2- تحريم الرشوة في سنة رسول الله (صلى الله عليه وسلم):

و في هذا المجال وردت أحاديث كثيرة تدل على تحريم الرشوة والنهي عنها باعتبارها من كبائر الذنوب، ومنها:

---

[1]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء 2، دون رقم، القاهرة، دار الكتب المصرية، دون تاريخ، ص. 338.

[2]- المرجع نفسه. ص. 339.

[3]- القرطبي، المرجع السابق، الجزء الخامس، ص. 180.

[4]- سورة المائدة، الآية، 42

[5]- القرطبي، المرجع السابق، الجزء 6، ص. 183

قوله (صلى الله عليه وسلم): "لعن الله الرّاشي والمرتشي"[1].

إن فعل الراشي والمرتشي ترتب عليه اللعن، وهو أحد علامات الكبيرة. ولقد ورد في السنة الاهتمام بالمال وتبيين حرمة مال المسلم وبيت المال، فلا يجوز أخذ شيء منه إلا بحلال وبطرق مشروعة وعن طيب نفس، ومنها قوله (صلى الله عليه وسلم): "كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه".[2]

دلت هذه الأحاديث على تحريم الاعتداء على المال وأخذه بالباطل، والرشوة طريق من طرق الاعتداء على المال، وإن كانت الأحاديث تحذر من أخذ مال المسلم بغير حق فإن المال العام يدخل في عمومها باعتبار أن ملكيته عامة، ومنفعته مسخرة لكافة المسلمين وبالتالي فهو داخل في هذه الحماية، وبالتالي تحرم الرشوة الواقعة عليه.

3- تحريم الرشوة بالإجماع:

لقد أجمع العلماء على تحريم الرشوة، فقال ابن قدامة: "فأما الرشوة في الحكم ورشوة العامل فحرام بلا خلاف"[3].

وفي هذا المجال قال الصنعاني: الرشوة حرام بالإجماع سواء كانت للقاضي أو للعامل على الصدقة أو لغيرهما. وقد قال تعالى: " وَلاَ تَاكُلُوا أَمَوَالَكُم بَينَكُمْ بِالْبَاطِلِ وتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَاكُلُوا فَرِيقًا مِنَ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ"[4].

و قد حصر ما يأخذه القضاة من الأموال في أربعة أقسام: رشوة، وهدية، وأجرة ورزق. وسيتم التركيز على الرشوة لعلاقتها بهذا الفرع، فالرشوة إذا كان المقصود منها ليحكم الحاكم لمن دفعها بغير حق فهي حرام على الآخذ والمعطي، و إذا كانت ليحكم له بالحق على غريمه

---

[1]- أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم، رقم الحديث 1342، الجزء 3، ص. 23

[2]- صحيح مسلم، الجزء 8، ص. 10

[3]- ابن قدامة، الغني مع الشرح الكبير، الجزء 11، المرجع السابق، ص. 437

[4]- سورة البقرة، الآية، 188

فهي حرام على الحاكم دون المعطي، لأنها لاستيفاء حقه فهي كجعل الآبق وأجرة الوكالة على الخصومة، وقيل: تحرم لأنها توقع الحاكم في الإثم[1].

إن تحريم الرشوة يدل على خطورتها وما لها من أضرار على اقتصاد الدولة الإسلامية، لذا جاءت النصوص تحذر منها تارة وتلعن صاحبها تارة أخرى قصد الحفاظ على كيان الأمة، والمحافظة على الأموال بما في ذلك العامة. خاصة إذا كانت الرشوة من جانب القضاة والحكام، باعتبار أن المال تحت أيديهم ومسؤوليتهم لذا وجب الحفاظ عليه.

الفرع الخامس

جريمة الرشوة بين القانون الجزائري والفقه الإسلامي

وبالرجوع إلى الأحكام السابقة نجد أن كلاً من التشريع الجزائي الجزائري والفقه الإسلامي اتفقا على تجريم الرشوة، غير أن الأحكام تختلف بينهما.

– جريمة الرشوة في القانون الجزائري من جرائم ذي الصفة أي لا ترتكب إلا من الموظف العام ولقد فصل المشرع الجزائري أحكام الرشوة بالتفصيل سواء الايجابية أو السلبية سواء كانت متعلقة بالموظف العمومي أو الموظف العمومي الأجنبي أو موظف منظمة دولية عمومية، أو تلك المتعلقة بالصفقات العمومية. كما أضاف صور مستحدثة للرشوة، وهذا التفصيل لم يأت في الفقه الإسلامي باعتبار تجريمه للرشوة سواء كانت من الموظف أو من الشخص العادي، وهي أيضا وسيلة لأخذ الحق بالباطل، والمال ظلما سواء كان مالا عاما أو خاصًا.

– فصل المشرع الجزائري صور جرائم الرشوة وأعطى بالمقابل عقوبة لكل صورة أو جريمة محدد سواء العقوبة البدنية أو المالية والقاضي ملزم بتقدير العقوبة طبقا للحد الأدنى والأقصى الذي حدده النص، سواء كانت العقوبة مشددة أو لم تكن، أما في الفقه الإسلامي فإن مسألة عقوبة الرشوة ما دامت من الجرائم الموجبة للتعزير، فتبقى من اختصاص ولي الأمر يقدرها حسب درجة خطورة الجريمة والظروف التي ارتكبت فيها، وتبقى عقوبة الآخرة هي الأشد ولقد عبر عنها باللعن الذي من شأنه أن يردع من تسول له نفسه ارتكاب الرشوة.

---

[1]– الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، الجزء الرابع، تحقيق محمد محرز حسن سلامة، دون رقم، الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1977، ص.249 بالتصرف.

– قرر المشرع الجزائري عقوبة للشخص المعنوي في حالة ارتكابه للرشوة، في حين لا نجد ذلك في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني

جريمة استغلال النفوذ

تقع هذه الجريمة بالنسبة لكل من طلب لنفسه أو لغيره، أو قبل أو أخذ وعدًا أعطية لاستعمال نفوذ حقيقي أو مزعوم للحصول بأية سلطة عامة على أعمال أو أوامر أو أحكام أو قرارات أو التزامات أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة، أو على وظيفة أو خدمة أو مزية من أي نوع[1]، وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 32 من قانون مكافحة الفساد[2]، التي قسمت هذه الجريمة إلى صورتين، استغلال نفوذ سلبي وآخر إيجابي.

الفرع الأول

أركان استغلال النفوذ

أولاً: استغلال النفوذ السلبي

نصت على هذه الصورة المادة 32 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد وهي قريبة الشبه بجريمة الرشوة السلبية من حيث الأركان.

1- صفة الجاني:

لا يشترط المشرع صفة معينة في الجاني فقد يكون موظفًا عموميًا أو شخصًا عاديًا لا يحمل صفة الموظف وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 32 بقولها: "كل موظف عمومي أو أي شخص آخر..." وهذا ما يميزها عن جريمة الرشوة السلبية التي تقتضي أن يكون الجاني موظفًا عموميًا حسب الفقرة 2 من المادة 25 من قانون مكافحة الفساد.

2- الركن المادي:

يشترط في الركن المادي ما يشترط في الركن المادي في جريمة الرشوة السلبية، وهي كما نصت المادة 32 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد، طلب أو قبول مزية ويشترط في هذه

---

[1]- د/ حسني المحمدي بوادي، الفساد الإداري لغة المصالح، المرجع السابق، ص. 108.

[2]- القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته؟

المزية أن تكون غير مستحقة سواء لصالحه أو لصالح شخص آخر كما يشترط في هذه الجريمة استغلال الجاني لنفوذه الفعلي أو المفترض، والهدف من ذلك، الحصول من إدارة عمومية على منافع غير مستحقة.

ومن ثمّ لا تقوم الجريمة إذا قدمت هدية لشخص لقاء تدخله لقضاء حاجة صاحبها لدى مستخدم خاص، كما لا تقوم إذا قدمت المزية للجاني لقاء تدخله لقضاء حاجة صاحبها لدى مؤسسة عمومية اقتصادية باعتبارها ليست إدارة عمومية أو سلطة عمومية، لأنها تخضع للقانون التجاري ونفس الحكم ينطبق على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري[1].

3- **الركن المعنوي:**

وهو نفس القصد الجنائي الذي تتطلبه الرشوة السلبية كما تم بيانه.

ثانيا: استغلال النفوذ الإيجابي

نصت عل هذه الصورة المادة 32 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد، وهي تقابل صورة الرشوة الإيجابية في جميع أركانها.

1- **صفة الجاني:**

لا تشترط صفة معينة في الجاني وبالتالي فهي تشترك مع الرشوة الإيجابية في هذا الحكم.

2- **الركن المادي:**

وهي تشترك مع جريمة الرشوة الإيجابية من حيث الركن المادي، والمتمثل في قيام الجاني بسلوك ينطوي على وعد الموظف العمومي أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة، أو يقوم بعرضها عليه أو منحها إياه سواء تمّ بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، والغرض من ذلك تحريض الموظف العمومي أو غيره على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالحه أو غيره[2].

---

[1]- د/ أحسن بو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 100، 101.

[2]- راجع المادة 32 فقرة 1 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثاني

عقوبة جريمة استغلال النفوذ

أولاً: التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة استغلال النفوذ:

تطبق الإجراءات المتعلقة بالمتابعة أو التحقيق المتعلق بجرائم الفساد، ومنها الرشوة على جريمة استغلال النفوذ غير أنها تختلف عن جريمة الرشوة من حيث تقادم الدعوى العمومية، وتقادم العقوبة على النحو التالي:

1- تقادم الدعوى العمومية:

وهي محكومة بنص المادة 54 من قانون مكافحة الفساد والتي تنص على عدم تقادم الدعوى العمومية إذا تم تحويل عائدات الجريمة الخارج.

وفي الحالة الأخرى تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية[1] من حيث التقادم المنصوص عليه في المادة 8 منه والتي تنص على أن الدعوى العمومية تتقادم في الجنح بمرور ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب الجريمة إذا لم يتخذ أي إجراء من إجراءات التحقيق والمتابعة.

2- تقادم العقوبات:

نظمت المادة 64 من قانون مكافحة الفساد تقادم العقوبة المتعلقة بجرائم الفساد والتي من ضمنها جريمة استغلال النفوذ على النحو التالي:

- لا تتقادم العقوبة في جرائم الفساد إذا تم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج.
- أما إذا لم يتم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج فتطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية لا سيما المادة 614 منه التي تنص على أن التقادم في عقوبات الجنح يكون بمرور خمسة (5) سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصير فيه الحكم نهائيًا، وإذا كانت عقوبة استغلال النفوذ تفوق خمسة (5) سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لمدة الحبس المقضي بها.

[1]- قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

ثانيًا: التدابير الجزائية لجريمة استغلال النفوذ

بالنسبة للجزاء المطبق على هذه الجريمة وكذا ظروف التشديد، ومسألة الإعفاء أو تخفيف العقوبة تطبق عليها نفس الجزاءات المطبقة على جريمة الرشوة السلبية أو الإيجابية[1].

الفرع الثالث

أحكام جريمة استغلال النفوذ في الفقه الإسلامي

هذه الجريمة قريبة من الرشوة الإيجابية أو السلبية، ولقد أجمع الفقهاء على حرمة الهدايا التي تعطى للقضاة، ومن ذلك يقول الصنعاني: وحاصل ما يأخذه القضاة من الأموال على أربعة أقسام: رشوة وهدية وأجرة ورزق، أما الهدية فإن كانت ممن يهاديه قبل الولاية فلا تحرم استدامتها، وإذ كان لا يهدي إليه إلاّ بعد الولاية فإن كانت ممن لا خصومة بينه وبين أحد عنده جازت وكرهت، وإن كانت ممن بينه وبين غريمه خصومة عنده، فهي حرام على الحاكم والمهدي[2].

إذن فالهدية بهذا المفهوم الأخير إذا كان الغرض من تقديمها للحاكم من أجل التأثير عليه من أجل الحصول على منفعة أو الحكم لصالحه كانت حرام.

ومن ذلك تتحقق أيضًا باستخدام الموظف موقعه وسلطته بتحصيل منافع وعليه حرص رسول الله على التزام العمال بحسن أداء مهامهم وذلك بالالتزام بالأوامر والنواهي أي العمل في حدود الوظيفة دون تعسف في استعمال سلطة الموظف.

فيقول: "... ألا من استعملناه على عمل، فليجيء بقليله وكثيره، فما أعطي منه أخذ، وما نهي عنه انتهى"[3].

فهنا نهى الرسول الكريم عن حيازة العمال لهذه الأموال بصفة مالكٍ لها، بسبب الوظيفة التي يباشرونها على هذه الأموال وهذه الانتهاكات للأموال العامة أو استغلال الوظيفة يدخل في باب خيانة الأمانة، وقد حرص الرسول على التحذير من الغش والخيانة في الحفاظ على

---

[1]- راجع المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والمادة 32 منه.

[2]- الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، المرجع السابق، ص.239.

[3]- أخرجه مسلم في صحيحه، الجزء 3، ص. 1465، كتاب الإمارة، تحريم هدايا العمال، رقم (1833).

الأمانة من طرف العمال، مؤكدًا على عقوبتهم يوم القيامة فيقول في نفس الحديث السابق: " من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطًا، فما فوقه، فهو غلول، يأتي به يوم القيامة".

وهذه صورة من صور أكل الأموال بالباطل، وعقوبتها في الفقه الإسلامي مقدرة من طرف ولي الأمر، باعتبارها عقوبة تعزيرية، أما القانون الجزائري فقرّر لها عقوبة محدّدة بنص المادة 32 من قانون مكافحة الفساد[1].

المطلب الثالث

صور الرشوة المستحدثة

بموجب القانون:06 . 01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد وكافحته نص المشرع على صور جديدة لم تكن موجودة في قانون العقوبات الجزائري وهي:

الفرع الأول

تلقي الهدايا

نصت المادة 38 من قانون مكافحة الفساد على هذه الصورة التي لم تكن مجرمة من قبل وهي صورة قريبة لجريمة الرشوة السلبية.

أولًا: أركان جريمة تلقي الهدايا

1. صفة الجاني:

يشترط أن يكون الجاني في جريمة تلقي الهدايا موظفا عموميًا كما نصت المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

2. قبول هدية أو مزية غير مستحقة:

وهو الشرط الذي اشترطته نص المادة 38 السابقة بحيث نصت على قبول الهدية أو أية مزية من طرف موظف عمومي وهذه العبارة تدل على تلقي الهدايا وليس مجرد قبول الهدية وما يدعم ذلك أن تجريم هذا الفعل تحت عنوان " تلقي الهدايا " وهذا ما يميز هذه الجريمة عن جريمة الرشوة السلبية التي يفترض فيها أن يكون هناك عرض هدية أو مزية من صاحب

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

الحاجة أو الموظف العمومي، في حين أن قضاء الحاجة في جريمة تلقي الهدايا لا يكون مربوطا بأداء عمل أو الامتناع عنه، وإنما تلقي الهدية من شانه التأثير في سير إجراء أو معاملة لها صلة بمهام الموظف[1]، أما في عناصر الركن المادي فتتفق مع جريمة الرشوة السلبية، كما تم بيانه.

3. الركن المعنوي:

يتمثل في علم الموظف العمومي بأن مقدم الهدية له حاجة لديه ومع ذلك يتلقى هذه الهدية.[2]

ثانيًا: عقوبة جريمة تلقي الهدايا

1. التدبير الإجرائية لمجريمة تلقي الهدايا:

تتخذ نفس الإجراءات المتعلقة بجرائم الفساد وجريمة الرشوة. غير أنها تختلف عن جريمة الرشوة من حيث تقادم الدعوى العمومية والعقوبة.

فتنص المادة 54 من قانون مكافحة الفساد[3] على عدم تقادم الدعوى العمومية في حالة تحويل عائدات جرائم الفساد بشكل عام إلى الخرج.

وفي غير ذلك تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية إذ تنص المادة 8 منه على تقادم الدعوى العمومية في الجنح بمرور ثلاث (3) سنوات من يوم ارتكاب الجريمة وتتقادم الجريمة بمرور خمس (5) سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا وهذا ما جسدته المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية[4] .

2. العقوبة الجزائية لجريمة تلقي الهدايا

نصت الفقرة الأولى من المادة 38 على عقوبة جريمة تلقي الهدايا بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50,000دج إلى 200,000دج.

---

[1]– راجع المادة 38 من قانون 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]– د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز القانوني في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.106.

[3]– القانون رقم 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد وكافحته.

[4]– قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

أما باقي العقوبات والأحكام الأخرى من الظروف المشددة والإعفاء من العقوبة أو تخفيضها أو العقوبات التكميلية، والمصادرة والرد وعقوبة الشخص المعنوي وإبطال العقود والصفقات فهي نفسها المطبقة على جريمة الرشوة السابق بيانها، وما يلاحظ على هذه على هذه الصور أن المشرع جرمها بغرض درء الشبهة على الموظف العمومي وعدم التأثير على عمله أو قراراته.

كما أن عقوبتها أخف من عقوبة الرشوة والاختلاس سواء العقوبة المتعلقة بالحبس أو الغرامة المالية.

الفرع الثاني

الإثراء غير المشروع

جرائم الإثراء بصفة عامة هي جرائم الاعتداء على حق عيني بنية الاستئثار بالسلطات والمزايا التي ينطوي عليها. وتقع هذه الجرائم في الغالب اعتداء على الملكية فباعتباره أشمل الحقوق العينية وأوسعها نطاقا، كان الاعتداء عليه منتجا من المزايا للمجرم ما لا ينتجه الاعتداء على حق عيني سواه[1].

أمَّا الإثراء غير المشروع فجرمه المشرع في قانون الفساد بموجب المادة 37 منه والتي مؤداها أن يحصل الموظف على زيادة في ذمته المالية دون قدرته على تبرير هذه الزيادة.

والملاحظ للإثراء غير المشروع يجده يتشكل كمصطلح قانوني من لفظين يتمثل الأول في الإثراء الذي هو مصدر أثرى، يقال أثرى التاجر أي كثر ماله، أما اللفظ الثاني المشروع ويعني ما سوغه المشرع، ويأخذ الإثراء غير المشروع معنى الكسب غير المشروع من طرف الموظف العمومي نتيجة وظيفته[2].

---

[1]– د/ محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال، الطبعة الثالثة، القنطاري: منشورات الحلبي الحقوقية، دون تاريخ، ص.25.

[2]– تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، دكتوراه علوم قانون عام، جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2017–2018، ص.360

أولًا: أركان الجريمة

1. صفة الجاني:

اشترطت المادة 37 من قانون مكافحة الفساد أن يكون الجاني موظفًا عموميًا. كما سبق بيانه.

2. حصول زيادة في ذمة الموظف المالية:

نصت المادة 37 السابقة على: " ... كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتبرة التي طرأت في ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة. " ومن خلال النص فإن الركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في أن تطرأ زيادة في الذمة المالية للموظف، ويتشرط في هذه الزيادة أن تكون معتبرة بحيث تمكن من تغيير نمط عيشه، كشراء عقارات أو زيادة في رصيده البنكي وهذه الزيادة تكون لا تناسب مع مداخيل الموظف المشروعة كأن تفوق راتبه بمئات المرات. كما اشترطت المادة السابقة لقيام هذه الجريمة أن يعجز الجاني على تبرير هذه الزيادة. وهنا مساس بمبدأ قرينة البراءة، الذي مؤداه أن المتهم بريء حتى تثبت جهة قضائية جنائية إدانته.

والركن المادي في هذه الجريمة تطبيقا لمبدأ " من أين لك هذا؟ ".

ثانيًا: التدابير وعقوبة جريمة الإثراء غير المشروع

1. التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة الإثراء الغير مشروع:

تطبق عليها نفس الأحكام المتعلقة بجريمة الرشوة من حيث المتابعة والتحقيق القضائي غير أنها تختلف عنها بكونها جريمة مستمرة كما نصت المادة 37 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد[1] بقولها: " يعتبر الإثراء غير المشروع المذكور في الفقرة الأولى من هذه المادة جريمة مستمرة تقوم إما بحيازة الممتلكات غير المشروعة أو استغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة".

أمَّا مسألة التقادم فتطبق عليها ما هو مقرر لجريمة تلقي الهدايا وباقي جرائم الفساد الأخرى ما عدا الرشوة والاختلاس، أي عدم تقادم الدعوى العمومية في حالة تحويل العائدات

[1]– القانون 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الإجرامية إلى الخارج وفي ذلك تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزئية أما تقادم العقوبة فنفسه في جريمة تلقي الهدايا.

2. العقوبة الجزائية:

تعاقب المادة 37 من قانون مكافحة الفساد على الإثراء غير المشروع بنفس العقوبة المقررة لرشوة الموظف العمومي أي: بالحبس من سنتين (2) إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200,000 إلى 1000,000دج.

أما الأحكام الأخرى فتطبق عليها نفس الأحكام المتعلقة برشوة الموظف العمومي. السابقة.

الفرع الثالث

إساءة استغلال الوظيفة

نصت على تجريم هذا الفعل وعقوبته المادة 33 من قانون مكافحة الفساد، كما حددت أركانها والعقوبة المقررة لها.

أولًا: أركان الجريمة

1. صفة الجاني

اشترطت المادة 33 السابقة أن يكون الجاني موظفا عموميًا، كما سبق بيانه وهذا ما يميز هذه الجريمة عن جريمة استغلال النفوذ التي لا تشترط في الجاني أن يكون موظفًا عموميًا.

2. الركن المادي:

يتطلب الركن المادي في هذه الجريمة قيام الجاني وهو الموظف العمومي بأداء عمل أو الامتناع عن عمل على نحو يخرق القوانين والتنظيمات لأن القيام بسلوك ايجابي كالموظف الذي يسلم مشروعا لمقاول لا تتوفر فيه الشروط المطلوبة، أو القيام بسلوك سلبي كضابط الشرطة القضائية الذي يمتنع عن تحرير مخالفة معينة.

إذن فيشترط لقيام الركن المادي أن يقوم الموظف العمومي بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات.

ويهدف هذا السلوك إلى الحصول على منفعة غير مستحقة سواء للموظف العمومي أو لشخص أو كيان آخر كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة 33 من قانون مكافحة الفساد وهنا تقوم الجريمة بمجرد القيام بالعمل أو الامتناع عن العمل يخرق القوانين والتنظيمات وبالتالي لا يشترط في سلوك الجاني أن يقبل مزية أو يطلبها، لأن هذا الفعل يحول الجريمة إلى رشوة سلبية[1].

3. الركن المعنوي:

يتمثل في الصد الجنائي، وهو نفسه في جريمة الرشوة واستغلال النفوذ.

ثانيًا: التدابير الجزائية لجريمة إساءة استغلال الوظيفة وعقوبتها

1. التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة إساءة استغلال الوظيفة:

تطبق نفس الإجراءات المتعلقة بالاختصاص والمتابعة والتحقيق الخاصة بجريمة الرشوة وجرائم الفساد بصفة عامة، وتختلف جريمة استغلال الوظيفة عنها في تقادم الدعوى والعقوبة. ففيما يتعلق بتقادم الدعوى العمومية تطبق على جريمة استغلال الوظيفة ما هو مقرر لجريمة تلقي الهدايا وجرائم الفساد عدا الرشوة والاختلاس[2].

وفيما يتعلق بتقادم العقوبة أيضا يطبق عليها نفس أحكام تلقي الهدايا وجرائم الفساد عدا الرشوة والاختلاس كما حددها قانون الإجراءات الجزائية[3].

2. العقوبة الجزائية لجريمة استغلال الوظيفة:

تطبق نفس العقوبة المقررة لرشوة الموظف العمومي على جريمة إساءة استغلال الوظيفة وهذا ما نصت عليه المادة 33 من قانون مكافحة الفساد: أي الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200,000دج إلى 1000,000دج .

---

[1]– تبون عبد الكريم، االجنائية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص.315 وما بعدها

[2]– راجع المادة 54 من قانون مكافحة الفساد والمادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية .

[3]– راجع المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية.

وتطبق كافة الأحكام المطبقة على رشوة الموظف العمومي كما سبق.

وتختلف جريمة إساءة استغلال الوظيفة عن جريمة استغلال النفوذ من حيث أن الجريمة الأولى تشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا في حين أن استغلال النفوذ لا تشترط صفة معينة في الجاني.

كذلك تختلف جريمة إساءة استغلال الوظيفة مع جريمة الرشوة السلبية واستغلال النفوذ من حيث الغرض والنشاط المتمثل في جريمة الرشوة السلبية واستغلال النفوذ في الطلب أو القبول للمزية الغير مستحقة في حين أن جريمة إساءة استغلال الوظيفة تقوم بمجرد القيام بعمل أو الامتناع عن عمل يخالف القوانين والتنظيم بغرض الحصول على مزية غير مستحقة.

المطلب الرابع

الغدر والجرائم المشابهة له

يتناول هذا المطلب كل من جريمة الغدر المنصوص عليها في المادة 30 من قانون مكافحة الفساد وجريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم المنصوص والمعاقب عليها في المادة 31 من نفس القانون، وكذلك جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية المنصوص والمعاقب عليها في المادة 35 من القانون السابق.

الفرع الأول

الغدر

وهو الفعل المعاقب عليه في المادة 30 من قانون مكافحة الفساد.

أولًا: أركان جريمة الغدر

1. صفة الجاني:

تقتضي المادة 30 من قانون مكافحة الفساد أن يكون الجاني موظفًا عموميًا كما سبق بيانه ويستنتج من النص فضلا عن كون الجاني موظفا عموميا. أن يكون اختصاصه في تحصيل الضرائب والرسوم والحقوق. كقابض الضرائب.

2. الركن المادي:

يتمثل في أن للموظف العام شأن في تحصيل الضرائب والرسوم أو العوائد أو الغرامات أو نحوها، يقوم بطلب أو أخذ ما ليس له مستحق أو ما يزيد على المستحق[1].

وهذا ما عبرت عليه المادة 30 من قانون مكافحة الفساد: " كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء، أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم".

ولا يشترط النص أن تكون هذه المبالغ لفائدة الجاني، أو للخزينة العامة أو لآية جهة أخرى، ويتم الحصول على هذه الفائدة إما بالطلب أو التلقي أو الأمر بتحصيل هذه المبالغ غير المستحقة.

ويظهر من هذا السلوك أنه غير ماس بالأموال العامة باعتبار أن الزيادات تكون من أموال الأفراد أو المؤسسات، غير أنه قد يؤثر على موارد المال العام في هذه الحالة كامتناع الأفراد عن دفع الضرائب أو التهرب نتيجة هذا التعسف، أو التحايل على دفع الضريبة وهذا من شأنه تقليل موارد الدولة والإضرار بالمال العام.

3. الركن المعنوي:

اشترطت المادة 30 من قانون مكافحة الفساد أن يعلم الجاني أن هذه المبالغ غير مستحقة أو تتجاوز ما هو مستحقة. وبالتالي فهي تقتضي توافر القصد الجنائي العام، وإذا انتفى هذا القصد زالت الجريمة.

ثانيًا: التدابير وعقوبة جريمة الغدر

1. التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة الغدر:

تطبق عليها نفس الإجراءات المتعلقة بالمتابعة والتحقيق المتعلقة بجرائم الفساد، أما بالنسبة للتقادم فتطبق عليها الإجراءات المقررة لجريمة استغلال النفوذ.

[1]– د/ حسنين المحمدي بوادي، الفساد الإداري لغة المصالح، المرجع السابق، ص.122.

– فيما يخص تقادم الدعوى العمومية تطبق على جريمة الغدر ما نصت عليه المادة 54 من قانون مكافحة الفساد. بحيث تنص الفقرة الأولى على عدم تقادم الدعوى العمومية إذا تم تحويل الممتلكات أو العائدات الإجرامية إلى الخارج.

و تنص الفقرة الثانية من نفس المادة على تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك، وعيه تتقادم الدعوى العمومية طبقًا لنص المادة 8 من القانون بمرور ثلاث(3) سنوات من يوم اقتراف الجريمة.

– وفيما يخص تقادم العقوبات تنص المادة 54 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد على عدم تقادم العقوبة إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج.

وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة على تطبيق قانون الإجراءات الجزائية في الحالات الأخرى.

فتنص المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية بتقادم هذه العقوبة بمرور خمس(5) سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا وإذا زادت العقوبة من خمس(5) سنوات فإن مدة التقدم تكون مساوية لهذه المدة.

2. العقوبة الجزائية لجريمة الغدر:

تطبق على جريمة الغدر نفس العقوبات المقررة لجريمتي الاختلاس والرشوة وهذا ما نصت عليه المادة 30 من قانون مكافحة الفساد[1]، أي: الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات والغرامة من 200,000دج إلى 1000,000دج، وتطبق عليها الأحكام المتعلقة بجريمتي الاختلاس والرشوة، وذلك فيما يتعلق بظروف التشديد والإعفاء من العقوبة، وكذا العقوبات التكميلية، والمصادرة والرد وعقوبة الشخص المعنوي.

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

الفرع الثاني

الإعفاء والتخفيض غير القانوني في حقوق الدولة

وهو الفعل المعاقب عليه بالمادة 31 من قانون مكافحة الفساد. ويأخذ الفعل صورتين على النحو التالي:

أولا: الإعفاء والتخفيض غير القانوني للضريبة والرسم

1. أركان الجريمة:

أ. صفة الجاني:

تشترط المادة 31 السالفة أن يكون الجاني موظفا عموميا كما سبق بيانه.

ب . الركن المادي:

نصت على عناصره المادة31 على النحو التالي: "كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة تحت أي شكل من الأشكال ولأي سبب كان، ودون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب والرسوم العمومية.."

يتضح من هذا النص أن النشاط المجرم يتمثل في منح أو الأمر بإعفاء أو تخفيض غير قانوني في الضريبة أو الرسم أو الأمر به، تحت أي شكل من الأشكال أو لأي سبب من الأسباب، وهذا ما يقتضي أن الجاني يكون صاحب سلطة يتمتع بإصدار قرارات تتعلق بالمال العمومي للدولة.

ويمكن للدولة تشجيعا للاستثمار أن تتخذ قرارا بالإعفاء الضريبي لدعم خضوع المشروعات الاستثمارية، قصد تشجيع وتحفيز المتعاملين الاقتصاديين على اتخاذ قرار الاستثمار. ويكون الإعفاء إما دائما أو مؤقتا.

أما التخفيض الضريبي فيكون بالإخضاع لمعادلات ضريبية أقل، سواء عن طريق التشريعات الضريبية المتضمنة في قوانين المالية أو في إطار قوانين الاستثمار[1].

[1]– د/ مقدم عبيدات، التحرير الضريبي(المزايا الجبائية) كأرض خصبة للغش والتهرب الضريبي، مجلة الخلدونية، العدد الثاني، كلية العلوم الإنسانية، تيارت: جامعة ابن خلدون، أكتوبر 2007، ص. 70– 71 بتصرف.

أما إذا قام الموظف العمومي بهذا الفعل دون ترخيص من القانون فيعد جريمة، ومن ذلك نصت المادة 64 الفقرة الأولى من الدستور الجزائري[1] على أن: "كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة".

ونصت الفقرة الثالثة على أنه: "لا يجوز أن تحدث أية ضريبة إلا بمقتضى القانون".

ج . الركن المعنوي:

يجب توفر القصد الجنائي العام والمتمثل في علم الجاني أنه يتنازل عن مال الدولة بدون وجه حق.

2 . عقوبة الجريمة:

أ . التدابير الإجرائية:

تخضع هذه الجريمة لنفس الإجراءات المتعلقة بالمتابعة بجريمة الغدر وكذا تقادم الدعوى العمومية وتقادم العقوبة التي تمت دراستها سالفا.

ب . العقوبات الجزائية:

تختلف عقوبة الغدر على العقوبة المقررة للإعفاء أو التخفيض غير القانوني للضريبة والرسم وذلك في زيادة طفيفة لعقوبة الجريمة الثانية سواء تعلقت بالشخص الطبيعي أو المعنوي، حيث تعاقب المادة 31 من قانون مكافحة الفساد على الإعفاء أو التخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم بالحبس من خمس(5) سنوات إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 500,000دج إلى 1,000,000دج.

وتطبق على الشخص المعنوي غرامة من 1,000,000دج إلى 5,000,000دج وذلك طبقا للمادة 53 من قانون مكافحة الفساد والمادة 18 مكرر و18 مكرر 1 من قانون العقوبات.

أما باقي الأحكام فتأخذ نفس حكيم جريمة الغدر السابق بيانها.

ثانيًا: تسليم مجانًا محاصيل مؤسسات الدولة

نصت على هذا الفعل المادة 31 من قانون مكافحة الفساد.

---

[1]– الدستور الجزائري المعدل والمتمم، 1996

1. أركان الجريمة:

تشترك هذه الجريمة مع جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم في صفة الجاني والركن المعنوي، وتختلف معها في السلوك المجرم الذي يتطلب حسب نص المادة 31 الفقرة الأخيرة التي تنص: " أو سلم مجانًا محاصيل مؤسسات الدولة ".

وعليه فمحل الجريمة يتمثل في منتجات مؤسسات الدولة ذات الطابع الإداري أو الصناعي والتجاري المتمثل في المنتجات والخدمات التي يتم تسليمها مجانا دون مقابل، وهذا ما ينطوي على تبديد وتبذير المال العام وتقليص مداخيل الدولة من هذه المؤسسات.

2. عقوبة جريمة تسليم مجانًا محاصيل مؤسسات الدولة:

وهي المنصوص عليها في المادة 31 وهي نفس العقوبة المقررة لجريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني للضريبة والرسم، سواء من حيث المتابعة أو مقدار الجزاء للشخص الطبيعي والمعنوي أو الغرامة، والإجراءات الأخرى.

الفرع الثالث

أخذ فوائد بصفة غير قانونية

نصت على هذا الفعل المادة 35 من قانون مكافحة الفساد.

أولًا: أركان الجريمة

1. صفة الجاني:

تقتضي هذه الجريمة أن يكون الجاني موظفًا عموميًا يدير عقدا أو مزايدات أو مناقصات أو مقاولات أو يشرف عليها، أو موظفا عموميا مكلفا بإصدار أذون الدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفيتها[1]. وهذا ما اشترطته المادة 35 من قانون مكافحة الفساد وقد سبق تفصيل مفهوم الموظف في المادة 2 فقرة ب من نفس القانون.

[1] د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.124.

2. الركن المادي:

بالرجوع إلى المادة 35 السابقة يتضح أن السلوك المجرم يتمثل في أخذ أو تلقي فائدة إما بطريقة مباشرة أو بعقد صوري سواء حصل على هذه الفائدة بنفسه أو عن طريق شخص آخر، شرط أن تكون هذه الفائدة قد حصلت وقت ارتكاب الجريمة عن طريق عمل من الأعمال التي يديرها الجاني أو يشرف عليها أو يكون فيها آمرا بالدفع أو مكلفا بالتصفية.

وفي المقابل قد يحصل ضرر للدولة من جراء هذا الفعل يمس المال العام.

3. الركن المعنوي:

ويتمثل في توفر القصد الجنائي لدى الجاني بأن تتجه إرادة الجاني إلى الحصول على المنفعة أو الفائدة، مع علمه وقت ارتكابه الجريمة أنه موظف مكلف بإدارة العقود والمؤسسات والإشراف عليها.

ثانيًا: عقوبة الجريمة

1. التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

تطبق نفس الأحكام المتخذة في جريمة الغدر سواء تعلق الأمر بالمتابعة أو التحقيق أو تقادم كل من الدعوى العمومية والعقوبة.

2. التدابير الجزائية:

تعاقب المادة 35 من قانون مكافحة الفساد على هذه الجريمة بالحبس من سنتين(2) إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200,000دج إلى 1,000,000دج .

أما عقوبة الشخص المعنوي فتتمثل في غرامة من 1,000,000دج إلى 5,000,000دج طبقا للمادة 53 من قانون مكافحة الفساد والمادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات وتطبق باقي الأحكام الأخرى المتعلقة بجريمة الغدر.

وخلاصة القول أن هذه الجرائم ملحقة بجريمة الرشوة وتمس بالمال العام وتهدف إلى تحقيق منفعة باستغلال الوظيفة، ومن خلال ذلك نجد أن المشرع الجزائري شدد من حيث العقوبات المطبقة عليها.

الفرع الرابع

موقف الفقه الإسلامي من الجرائم التي تأخذ حكم الرشوة

وفي الفقه الإسلامي فإن هذه الأفعال تأخذ حكم الرشوة. قال الصنعاني: وأما الرشوة حرام بالإجماع سواء كانت للقاضي أو للعامل على الصدقة أو لغيرهما. وقد قال تعالى: (وَلاَ تَاكُلُوا أَمواَلَكُم بَينَكُمْ بِالْبَاطِلِ وتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَاكُلُوا فَرِيقًا مِنَ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ)[1].

ثم قال وحاصل ما يأخذه القضاة من الأموال على أربعة أقسام: رشوة وهدية وأجرة ورزق.[2]

ومن باب جرائم الغدر والجرائم المجاورة له الأجرة فيقول: " فإن كان الحاكم جراية من بيت المال ورزق حرمت بالاتفاق، لأنه إنما أجرى له الرزق لأجل الاشتغال بالحكم، فلا وجه للأجرة وإن كان جراية له من بيت المال جاز له أخذ الأجرة على قدر عمله، فإن أخذ أكثر مما يستحقه حرِّم عليه، لأنه إنما يعطى الأجرة لكونه عمل عملا لا لأجل كونه حاكم، فأخذه لما زاد على أجرة مثله غير حاكم إنما أخذها لا في مقابلة شيء بل في مقابلة كونه حاكما، ولا يستحق لأجل كونه حاكما شيئا من أموال الناس اتفاقا، فأجرة العمل أجرة مثله، فأخذ الزيادة على أجرة مثله حرام، ولذا قيل: إن تولية القضاء لمن كان غنيا أولى من تولية من كان فقيرا، وذلك لأنه لفقره يصير متعرضا لتناول ما لا يجوز تناوله إذا لم يكن له رزق من بيت المال[3].

ولقد حرص أمير المؤمنين عمر بن الخطاب على محاسبة ولاته، بحيث كان يتخذ من تكاثر أموالهم وزيادة ثرواتهم بصورة لا تتناسب مع دخلهم قرينة على أنهم أثروا من مال المسلمين وكان يسترد ما أخذوه ويرده لبيت المال، ولا يقبل منهم الاحتجاج بأن هذه الزيادة في الثروة ناتجة عن زراعة أو صناعة أو تجارة أو خلافة، والمصلحة هنا ترجع لأمر حفظ الدين وحفظ النفس وحفظ العقل والنسل وحفظ المال[4].

---

[1]– سورة البقرة، الآية188.

[2]– الصنعاني، سبل السلام، المرجع السابق، ص.249.

[3]– المرجع نفسه، ص250.

[4]– الإمام محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دون رقم، القاهرة: دار الفكر العربي، دون تاريخ، ص.34.

المبحث الثالث

الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

نظم المشرع الجزائري الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في القانون 06 .01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، في ثلاثة نصوص قانونية وهي: المادة 26 و27، و34، والتي حاول المشرع من خلالها تجريم وردع من يخالف القواعد المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية وتنفيذها، خاصة وأن الصفقات العمومية تبرم مع الدولة أو أحد المؤسسات أو الهيئات التابعة لها.

وتمثل الصفقات العمومية وعاءً لأموال العامة، لذا وجب على المشرع الجزائي حمايتها من كل اعتداء.

وتتمثل هذه الصوفي تلك الجرائم التي ترتكب في إطار إبرام الصفقات العمومية[1]

ويتناول هذا المبحث بالتجريم والجزاء لمختلف صور الاعتداء على المال العام من خلال الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، والذي يقسم إلى المطالب التالية:

يدرس الأول: جنحة المحاباة

ويتناول الثاني: استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

أما الثالث فيدرس: الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

المطلب الأول

جريمة المحاباة

نصت على هذا الفعل المادة 26 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد[2] التي تنص: يعاقب "...كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر، عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية،

---

[1]– خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، سنة 2014–2015، ص399

[2]– القانون رقم 06– 01 والمادة المعدلة بالقانون رقم 11– 15، المؤرخ في 02–8–2011، المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية المترشحين وشفافية الإجراءات ". وبالتالي فصفة الموظف أو القائم بخدمة ضرورية لقيام هذه الجريمة[1]

الفرع الأول

أركان جريمة المحاباة

أولًا: صفة الجاني

حسب المادة 26 فقرة 1 فإن الجاني يكون موظفا عموميا كما سبق بيانه إضافة إلى ذلك فإنها اشترطت أن يكون للموظف العمومي شأن في إبرام الصفقات أو تأشيرها أو مراجعتها.

ثانيًا: الركن المادي

بالرجوع إلى المادة 26 فقرة 1 نجد أنه لقيام الركن المادي لهذه الجريمة، يقوم الجاني وهو الموظف العمومي يمنح امتيازا غير مبرر والمتمثل في استفادة أحد المترشحين من صفقة دون المرور بإجراء الوضع في المنافسة مخالفة للتشريع والتنظيم، أو حصول المترشح على معلومات تخص الصفقة قبل إجراءها.

وتشترط المادة26 . 1 السابقة أن يكون المستفيد من الامتياز الغير مبرر هو المستفيد وليس الجاني، وذلك تميزا لهذه الجريمة عند الرشوة أو جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

ولاكتمال الركن المادي اشترطت المادة 26 . 1 أن يكون منح الصفقة مخالفا للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية المترشحين وشفافية الإجراءات.

وتتمثل العقود والصفقات التي تشملها مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية المنافسة في:

1. الصفقات والعقود التي تخضع وجوبا لقانون الصفقات العمومية[2] وهي تلك الصفقات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية[3] التي تبرمها الإدارات والهيئات والمؤسسات

---

[1]– علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير قانون عام، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم الحقوق، سنة 2003–2004، ص141.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص.143.

[3]– المرسوم الرئاسي رقم 10– 236، المؤرخ في: 2010/10/07 والمعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم:13– 03، المؤرخ في 2013/01/13، المتضمن قانون الصفقات العمومية.

العمومية المنصوص عليها في المادة 2 من نفسي القانون عندما تتجاوز قيمة العقد أو الطلب مبلغ أربعة ملاين دينار بالنسبة لتقديم الخدمات أو إنجاز الدراسات، ومبلغ ثمانية ملاين دينار بالنسبة لإنجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم.

2. العقود التي لا تخضع وجوبا لقانون الصفقات العمومية ويتعلق الأمر بالعقود التي تبرمها الإدارات والهيئات والمؤسسات التي تخضع لقانون الصفقات العمومية عندما لا تتجاوز قيمة العقد أو الطلب أربعة ملاين دينار بالنسبة لتقديم الخدمات أو إنجاز الدراسات، ومبلغ ثمانين ملاين دينار بالنسبة لإنجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم، وكذلك العقود التي تبرمها المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري عندما تكون مكلفة بإنجاز عملية ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة والتي لا تتجاوز قيمتها السقفين المذكورين أعلاه[1] .

ثالثًا: الركن المعنوي

لقيام الجريمة المتعلقة بإبرام العقود والصفقات بطريقة غير شرعية يجب توافر القصد الجنائي وهذا ما عبرت عنه المادة 26 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد خاصة عند تعديلها بالقانون رقم 11 . 15[2] حيث اشترط العمد للقيام بهذه العقود والصفقات فتص على: " كل موظف عمومي يمنح عمدا امتياز غير مبرر للغير ..." .

الفرع الثاني

التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة المحاباة

تطبق على هذه الجريمة سواء فيما تعلق بالمتابعة والتحقيق الأحكام المقررة لجريمة رشوة الموظف العمومي، وتختلف معها في الجزاء والتقادم الخاص بالجريمة والعقوبة.

1. تقادم الدعوى العمومية:

لا تتقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد بوجه عام إذا تم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج وهذا ما نصت عليه المادة 53 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد وحسب الفقرة الثانية ففي غير هذه الحالة تطبق القواعد العمة في قانون الإجراءات الجزائية وبالرجوع إلى

[1]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.150.

[2]– القانون رقم: 11– 15 المؤرخ في: 2011/8/2، المعدل والمتمم للقانون 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

المادة 8 منه نجدها تنص على تقادم الجنحة بمرور ثلاث (3) سنوات من يوم اقتراف الجريمة أي من يوم اكتشافها.

2. تقادم العقوبة:

حسب المادة 54 من قانون مكافحة الفساد لا تتقادم العقوبة إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج وفي غير ذلك تطبق الأحكام العامة في المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية، أي تتقادم العقوبة بمرور خمس (5) سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصير الحكم نهائيا، وإذا زادت العقوبة المقررة لجنحة المحاباة عن خمس (5) سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

ثانيًا: العقوبات الجزائية لجريمة المحاباة

تعاقب المادة 26 . 1 على جنحة المحاباة بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200,000 إلى 5,000,000دج طبقا لنص المادة 53 من قانون مكافحة الفساد والمادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات أم فيما يتعلق بالأحكام الأخرى فتأخذ حكم رشوة الموظفين العموميين بشأن الظروف المشددة والإعفاء من العقوبة والعقوبات التكميلية، والمصادرة والرد، والمشاركة والشروع، ومسؤولية الشخص المعنوي وإبطال العقود والصفقات.

المطلب الثاني

استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

نصت المادة 26 فقرة 2 من قانون مكافحة الفساد[1] على تجريم هذا الفعل وكذا الجزاء المقرر له.

[1]– القانون 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الأول

أركان الجريمة

أولًا: صفة الجاني

اشترطت الفقرة الثانية من المادة 26 من قانون مكافحة الفساد أن يكون الجاني تاجرا أو صناعيا أو حرفيا أو مقاولا من القطاع الخاص كما يمكن أن يكون كل شخص طبيعي أو معنوي يعمل لحسابه أو لحساب غيره.

ويستنتج من نص الفقرة الثانية أن الجاني يكون مشترٍ وليس بائعًا وذلك عندما نصت على سعيه لزيادة السعر، والتعديل في نوعية المواد وآجال التسليم وكل ذلك يكون في صالحه.

ثانيًا: الركن المادي

ويتمثل الركن المادي في هذه الجريمة وحسب الفقرة 2 من نص المادة 26 بقيام الجاني بإبرام عقدا أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وذلك باستغلال أو تأثير أعوان الدولة والهيئات التابعة لها.

والغرض من استغلال نفوذ الأعوان العموميين كما نصت الفقرة من المادة 26 من قانون مكافحة الفساد.

الزيادة في الأسعار كالتاجر الذي يبرم صفقة مع البلدية لتزويدها بمكيفات هوائية ويزيد عن سعرها الحقيقي، أو يقوم بجلب مكيفات ذات جودة رديئة أو متوسطة موهما إياها أن جودتها عالية، أو كأن يخل بأجل التسليم المتفق عليه، وكل هذه الأفعال من شأنها المساس بالمال العام ونهبه، والتأثير على ميزانية تلك الهيئات والمؤسسات.

ثالثًا: الركن المعنوي

تتطلب هذه الجريمة توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة واستغلال هذا النفوذ لصالحه والى جانب ذلك يشترط توفر القصد الخاص والتمثل في الحصول على امتيازات مع العلم أنها غير مبررة قانونيا.

الفرع الثاني

عقوبة الجريمة

أولًا: التدابير الإجرائية

تطبق على جريمة استغلال نفوذ الأعوان الإداريين نفس الإجراءات المتعلقة بجنحة المحاباة سواء تعلق الأمر بالمتابعة أو التقادم.

ثانيًا: الإجراءات الجزائية

تعاقب المادة 26 . 2 بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200,000 إلى 1,000,000 دج.

وتطبق على الشخص المعنوي غرامة من 1,000,000إلى 5,000,000دج طبقا لنص المادة 53 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات.

كما تطبق على هذه الجريمة كافة الأحكام الأخرى المطبقة على جنحة المحاباة

المطلب الثالث

الرشوة في مجال الصفقات العمومية

نصت المادة 27 من قانون مكافحة الفساد[1] على تجريم هذا الفعل والمتمثل في قبض العملات من الصفقات العمومية، ووصفته بالرشوة في مجال الصفقات العمومية.

الفرع الأول

أركان الجريمة

أولًا: صفة الجاني

اشترطت المادة 27 من قانون مكافحة الفساد أن يكون الجني موظفا عموميا طبقا لنص المادة فقرة ب من نفس القانون.

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

ثانيًا: الركن المادي

تتمثل عناصر الركن المادي طبقا للمادة 27 في النشاط الإجرامي المتمثل قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة مهما كان نوعها سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ولم يشترط النص أن يكون الجاني هو المستفيد منها، فيستوي الأمر إذا انصرفت المنفعة إلى الجاني أو شخص آخر قد توجد صلة بينه وبين الجاني.

كما اشترط نص المادة 27 أن يحصل الجاني على عمولته بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد ملحق باسم الدولة أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.

ثالثًا: الركن المعنوي

يشترط لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائي العام المتمثل في الحصول على المنفعة مع العلم بأنها غير مشروعة.

الفرع الثاني

عقوبة الجريمة

أولًا: التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

تطبق نفس الأحكام المتعلقة بالرشوة من حيث المتابعة والتقادم، فبالنسبة للتقادم ما دامت المادة 27 من قانون مكافحة الفساد قد وصفت هذا العمل بالرشوة فيطبق عليه ما هو مقرر لهذه الجريمة، وبالرجوع إلى المادة 54 من قانون مكافحة الفساد وخاصة الفقرة الأولى على عدم تقادم الجريمة إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج وفي غير ذلك تطبق الأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية إذ تنص المادة 8 مكرر[1] منه على أنه "لا تقتضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح... المتعلقة بالرشوة".

[1]– مستحدثة بالقانون: 04– 14، المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

أما فيما يخص تقادم العقوبات فالأصل حسب نص المادة 54 من قانون مكافحة الفساد ألا تنقضي العقوبة إذ تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، وفي غير ذلك تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية، حيث تنص المادة 612 منه[1] على عدم تقادم العقوبات المحكومة بها في الجنايات والجنح... المتعلقة بالرشوة ومن هذا القبيل جنحة قبض العمولات من الصفقات العمومية.

ثانيًا: العقوبات الجزائية

تعاقب المادة 27 من قانون مكافحة الفساد على الرشوة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة مالية من 1,000,000 إلى 2,000,000 دج.

كما تطبق على الشخص المعنوي غرامة من 2,000,000 إلى 10,000,000دج وذلك طبقا للمادة 53 من قانون مكافحة الفساد والمادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات.

وفيما يتعلق بالأحكام الأخرى فيطبق عليها نفس الأحكام المطبقة على جنحة الرشوة بالنسبة للموظف العمومي.

والملاحظ أن المشرع شدد من عقوبة الغرامة فيما يتعلق بهذه الفئة حتى يتحقق الردع.

[1]– مستحدثة بنفس القانون.

المبحث الرابع

الإهمال المتسبب في ضرر مادي

تقررت هذه الجريمة لحماية المال العام لأنه لا يكفي لحمايته تجريم الأفعال المنصوص عليها سابقا والمتعلقة أساسا بالجرائم التي تضمنها قانون مكافحة الفساد فقط.

فالإهمال في صيانة المال العام أو استخدامه إذا وقع ممن يُلزم بصيانته أو يحسن استخدامه يعد إضرارا بالمال العام[1]، ولذا فقد جرم المشرع الجزائري بموجب المادة 199 مكرر من قانون العقوبات [2]فعل الإهمال.

ورغم أن هذه الجريمة تستلزم في الجاني صفة الموظف العمومي إلاَّ أن تعديل المشرع لقانون العقوبات واستحداث الجرائم المتضمنة في قانون مكافحة الفساد لم يشمل بالتعديل هذه الجريمة وبقيت المادة 119 مكرر منظمة في قانون العقوبات غير أنها عدلت بموجب القانون رقم 11 . 14 المؤرخ في 2011/08/02.

وهذا ما يتم دراسته في هذا المبحث المقسم إلى المطلبين التاليين:

يتناول الأول: أركان جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي

أما الثاني فيدرس: عقوبة الجريمة.

المطلب الأول

أركان جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي

يستخلص من نص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات أن هذه الجريمة تتطلب لقيامها صفة الجاني وهو الموظف العام أو من في حكمه والركن المادي فضلا عن الركن المعنوي.

---

[1]. د/ ابراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة، المرجع السابق، ص.299,

[2]– القانون رقم: 11– 14 المؤرخ في 2011/8/2 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

الفرع الأول

صفة الجاني

يستلزم في مرتكب هذه الجريمة أن يكون موظفا عاما، ويتضح ذلك من خلال نص المادة 119 مكرر المعدلة بموجب القانون رقم 11 . 14 [1] أن المشرع أحال بخصوص صفة الجاني إلى الموظف العمومي بمفهوم المادة 2 فقرة ب من قانون مكافحة الفساد.

وهذا ما يستلزم وجود صلة خاصة بين مرتكب الجريمة وبين المال العام[2] الذي حدث الإضرار به، وهذه الصلة لا بد أن تكون صلة وظيفية إذا كانت صيانة المال أو استخدامه تدخل في اختصاص من أهمل في الصيانة أو أساء في استخدام المال[3].

الفرع الثاني

الركن المادي

من خلال نص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات يتضح أن الركن المادي يتكون من السلوك الإجرامي المتمثل في الإهمال والذي يأخذ معنى التَّسيب واللامبالاة لعدم القيام بالأعمال الموكلة للموظف على أكمل وجه، أو عدم القيام بالأعمال المختص بها أصلاً.

واشترط النص أن يكون الإهمال واضحا يثبت بسهولة.

كما اشترط نص المادة 119 مكرر أن يكون محل جريمة الإهمال مالاً منقولاً كالنقود، أو ما يقوم مقامها كالشيك مثلاً، وتكون هذه الأموال قد وضعت تحت يد الجاني بحكم الوظيفة أو بسببها أي أن تكون هناك علاقة بين الموظف والمال المعتدى عليه.

وبين المشرع في النص أيضا أن تتحقق النتيجة والمتمثلة في إحداث ضرر مادي بهذا المال ويتجسد ذلك، في سرقة المال أو اختلاسه أو ضياعه أو تلفه، وهذا ما يؤدي إلى تعطيل الانتفاع بالمال.

---

[1]– القانون 11– 14 المؤرخ في: 2011/8/2، المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[2]– يدخل في حكم المادة 119 مكرر المال العام وكذلك الخاص.

[3]– د/ إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة، المرجع السابق، ص.299.

فضلاً عن توافر العلاقة السببية بين الإهمال والضرر التي من شأنها تحديد طبيعة العلاقة بين سلوك الجاني المتمثل في الإهمال وحدوث سرقة المال أو اختلاسه أو تلفه أو ضياعه.

وتبدو نظرية السبب الأقوى والتي مفادها أن السبب الرئيسي هو إساس العلاقة السببية هو المعيار الأنسب لتحديد هذه الجريمة[1] .

الفرع الثالث

الركن المعنوي

جريمة الإهمال جريمة غير عمدية لذلك فركنها المعنوي يتخذ صورة الخطأ والمشرع قد عبر عن الركن المعنوي في هذه الجريمة بلفظ الإهمال الذي هو إحدى صور الخطأ.

وبالتالي لا يشترط فيها توافر القصد الجنائي، ولا نية الإضرار وهذا حتى يتفطن الموظف ويحرص على حماية المال ولا يتحجج بالخطأ أو عدم تعمد الإضرار بالمال.

المطلب الثاني

التدابير الإجرائية لجريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي وعقوبتها

الفرع الأول

التدابير الإجرائية لجريمة الإهمال المتسبب في الضرر المادي

تخضع جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي إلى قواعد القانون العام من حيث إجراءات المتابعة. ورغم أن نص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات لا يشترط أي إجراء يتعلق بالمتابعة في هذه الجريمة، وخاصة الشكوى التي كانت مقررة بنص المادة 119 الملغاة من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2] فإنه بالرجوع إلى التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع استحدث نص المادة 6 مكرر[3] والذي بموجبه اشترط لتحريك الدعوى

---

[1]– د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.68.

[2]– القانون 06– 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[3]– الأمر رقم، 15– 02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد 40 المؤرخة في، 23 يوليو سنة 2015.

العمومية ضد المؤسسات العمومية والاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها، أو المؤسسات ذات رأس المال المختلط الحصول على شكوى من أجهزة المؤسسة المعنية.

فتنص المادة 6 مكرر: "لا تحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأس مالها، أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا على بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول. يتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول."

وعليه فالشكوى ملزمة لأعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسات وما يبرر ذلك تعرضهم للمسائلة الجزائية في حال عدم تبليغهم عن الوقائع ذات الطابع الجزائي.

وفيما يتعلق بتقادم الدعوى العمومية والعقوبة فهي تخضع للمبادئ المقررة في قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني

العقوبات الجزائية

تعاقب المادة 119 مكر على جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات وغرامة من50,000دج إلى 200,000دج.

والملاحظ أن العقوبة هنا مخففة مقارنة مع الجرائم المتعلقة بالفساد. سواء من حيث الحبس أو الغرامة المالية. وهنا المشع اعتبر الجريمة غير عمدية ناتجة عن إهمال الجاني. ورغم ذلك لم يعفه من العقوبة. أما في الشريعة الإسلامية فقد حرصت على أمانة الموظف وحسن صيانته للمال العام وذلك مثلما تم النص عليه في جريمة اختلاس المال العام والرشوة في الفقه الإسلامي. ومن مبادئ الفقه الإسلامي غرس قوة الأيمان في قلوب الناس، بمعنى أن يستشعر الإنسان مراقبة الله له في كل تصرفاته، ومن ذلك قوله تعالى: "وَ كَانَ اللهُ عَلَى كُلِّ شَيءٍ رَقِيبَا"[1].

[1]– سورة الأحزاب، الآية 52.

خلاصة الفصل الأول

ما يمكن أن نخلص إليه في نهاية هذا الفصل ما يلي:

– قرر المشرع الجزائري حماية جزائية للمال العام بخصوص الجرائم الواقعة عليه من طرف الموظف العمومي والتي جمعها في القانون 06 . 01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي تم تعديله مرتين بموجب الأمر 10 . 05 المؤرخ في 2010/08/26 والثاني بموجب القانون 11 . 15 المؤرخ في 2011/08/02، واستثنى جريمة الإهمال التي أبقى عليها في قانون العقوبات.

– تضمنت العقوبات المتعلقة بقانون مكافحة الفساد تلطيفا من حيث العقوبة البدنية، وتشديدا من حيث الغرامة المالية ساء تعلق الأمر بالشخص الطبيعي أو المعنوي.

– كما نجد أن الفقه الإسلامي اهتم بتجريم الانتهاكات الواقعة على المال العام من طرف الموظف ووصفها بالغلول غير أن العقوبة غير محددة بنص إذ يتولى ولي الأمر ذلك باعتبارها من عقوبات التعزير والتي يتقرر لها إما الحبس أو الغرامة، رغم أن الأخذ بالغرامة كان محل خلاف بين الفقهاء.

– نص المشرع الجزائري في قانون مكافحة الفساد وقانون الإجراءات الجزائية على إجراءات خاصة كالتقادم المتعلق بالدعوى العمومية، والعقوبة. بحيث لا تتقادم جرائم الفساد عموما إذا تم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج. وفي غير ذلك يطبق قانون الإجراءات الجزائية، وبالنسبة لجريمة الرشوة لا تتقادم إطلاقا.

أما جريمة الإهمال فعلق المشرع في قانون الإجراءات الجزائية تحريك الدعوى العمومية بشكوى حسب نص المادة 6 مكرر منه.

– فيما يتعلق بتقادم العقوبات التعزيرية فإن الفقه الإسلامي يجمع على تقادم العقوبة باعتبار أن لولي الأمر الحق في العفو عن العقوبة في جرائم التعزير، أما جرائم الحدود فمحل خلاف.

– بالنسبة لمسألة تكييف الجرائم المتعلقة بالفساد فكلها جنح، أما العقوبات المقررة لها فهي عقوبة الجناية، ووصف هذه الأفعال بالجنح من طرف المشرع يبدو أنه يهدف إلى تبسيط

وتسريع الإجراءات باعتبار أن الجنحة خاصة المتلبس بها تعرض على مستوى المحكمة في مدة وجيزة وهذا من شأن السرعة في المحاكمة، حتى لا يكون هناك طمس للأدلة أو تحويل أو إخفاء عائدات الجريمة، والمحافظة على الأدلة وهذا بخلاف لو كان الوصف جناية فقد تطول الإجراءات، ويتمكن الجناة من إخفاء وتغيير الحقيقة والتأثير على الشهود، رغم أن المشرع أولى حماية وعناية بالشهود في التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية.

الفصل الثاني

نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام

- المبحث الأول: بعض صور الجرائم المستحدثة الواقعة على المال العام
- المبحث الثاني: جرائم تخريب وإتلاف المال العام

الفصل الثاني

نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام

تتعدد الجرائم الواقعة على المال العام من طرف الأشخاص العاديين، أي الأشخاص الذين لا يشترط فيهم المشرع وصفا معينا وهو صفة الموظف العمومي، وغالبا ما تتخذ الجرائم الواقعة على المال العام في هذا الإطار صور تخريب وإتلاف المال العام وكذا تعطيل وسائل الإنتاج والخدمات، إضافة إلى بعض صور الجرائم المستحدثة التي تقع انتهاكا للأموال العامة.

ونظرا لكثرة وتعدد هذه الجرائم فسوف تقتصر الدراسة على أهمها، سواء في القانون الجزائري أو الفقه الإسلامي وهذا وفقا للمباحث التالية:

يتناول الأول: بعض صور الجرائم المستحدثة الواقعة على المال العام

أما الثاني فيدرس: جرائم تخريب وإتلاف المال العام

المبحث الأول

بعض صور الجرائم المستحدثة الواقعة على المال العام

عرف التشريع الجزائي الجزائري في الآونة الأخيرة تجريم بعض صور الاعتداء على المال سواء كان عاما أو خاصا، وفق نصوص قانونية خاصة مكملة لقانون العقوبات، كجريمة التهريب، وجريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وجريمة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

ونظرا لكون هذه الجرائم تؤثر بشكل أو بآخر على الاقتصاد الوطني ومن ثم على المال العام، تطلب الأمر من المشرع وضع جزاءات لهذه الجرائم عن طريق التشديد في الجزاء الجنائي لهذه الجرائم كصورة من صور الحماية الجزائية للمال العام.

وستقتصر الدراسة في هذا المبحث على هذه الحماية الجزائية دون التشعب في دراسة كل جريمة على حدى. وهذا ما يتطلب تقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

يتناول الأول: جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

أما الثاني فيدرس: جريمة المتاجرة بالمخدرات

وأما الثالث فيتناول: جريمة تهريب الأموال والبضائع.

المطلب الأول

جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

تعتبر جريمة تبييض الأموال من الجرائم المستحدثة التي نظمها المشرع الجزائري في قانون العقوبات[1]، وأفرد لها قانونا خاصا، هو قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.[2]

ويقصد بتبييض الأموال إخفاء المصدر الإجرامي للأموال، ومحاولة إضافة الشرعية عليها، وبالتالي فهي مجموعة عمليات معينة ذات طبيعة اقتصادية أو مالية تؤدي إلى إدخال أو ضم في دائرة الاقتصاد الشرعي رؤوس أموال ناتجة عن أنشطة غير مشروعة تقليديا متعلقة بالمخدرات واليوم أصبحت نواتج كل جريمة ذات جسامة أو خطورة[3].

وقد أعطى المشرع الجزائري في المادة الثانية من قانون 05 . 01 المعدل والمتمم بالأمر 12- 01 المؤرخ في 12 فبراير 2012[4] مفهوما لتبييض الأموال وذلك من خلال تعداده لبعض الأنشطة التي تدخل في دائرة هذه الجريمة تتمثل في:

- تحويل الأموال أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات مباشرة أو غير مباشرة من جريمة، بغرض إخفاء أو تمويل المصدر غير المشروع لتلك الأموال أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تحصلت منا هذه الأموال، على الإفلات من الآثار القانونية لأفعاله.
- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية.

---

[1]- انظر القسم السادس مكرر. تبييض الأموال- المادة 389 مكرر إلى 389 مكرر7 من قانون العقوبات.

[2]- القانون رقم، 05. 01 المؤرخ في، 06 فبراير سنة 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 11 مؤرخة في، 09- 02- 2005.

[3]- د/ فائز الظفيري، مواجهة جرائم غسيل الأموال، المرجع السابق، ص.43.

[4]- الأمر رقم 12-02 مؤرخ في 13 فبراير 2012، يعدل ويتمم القانون 05-01 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عد08، المؤرخة في 15 فبراير سنة 2012

- اكتساب الاموال أو حيازتها، أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها أنها عائدات إجرامية.
- المساهمة في ارتكاب الجرائم السابقة أو التآمر على ارتكابها أو محاولة ارتكابها بشتى الطرق.
- كما يعتبر تمويلا للإرهاب طبقا للقانون 15-06[1] المعدل للقانون 05-01 في المادة الثالثة منه على انه يعتبر مرتكبا لجريمة تمويل الإرهاب. كل من يقوم أو يجمع أو يسير بإرادته، بطريقة مشروعة أو غير مشروعة، بأي وسيلة كانت، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أموالا بغرض استعمالها شخصيا، كليا أو جزئيا، لارتكاب أو محاولة ارتكاب جرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو مع العلم أنها ستستعمل، سواء من طرف إرهابي أو منظمة إرهابية لارتكاب أو محاولة ارتكاب جرائم موصوفة بأفعال إرهابية. أو من طرف أو لفائدة شخص إرهابي أو منظمة إرهابية. وتقوم الجريمة بغض النظر عن ارتباط التمويل بفعل إرهابي

وتعتبر الجريمة مرتكبة سواء تم أو لم يتم ارتكاب الفعل الإرهابي، وسواء تم استخدام ا لم يتم استخدامها لارتكابه.

والملاحظ أن المشرع وسع من دائرة مفهوم تبييض الأموال محاولة منه سد الطرق أمام المجرمين. فاعتبرها هي كل العائدات الإجرامية الناتجة جناية أو جنحة بغرض إخفاء أو تمويه ذلك المصدر غير المشروع بشرط العلم عن وقوع جريمة أصلية.[2]

---

[1]- القانون رقم 15-06 المؤرخ في 15 فبراير 2015 المعدل والمتمم للقانون رقم 05-01 المؤرخ في 06فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 08، مؤرخة في 15 فبراير 2015.

[2]- عبد السلام حسان، جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في الجزائر، دكتوراه علوم في القانون الجنائي، جامعة لمين دباغين سطيف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة2015-2016، ص 21.

الفرع الأول

أركان جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

تقتضي جريمة تبييض الأموال توافر ثلاث أركان:

أولاً: الركن المفترض

يتطلب المشرع الجزائي في بعض الأحوال توافر أمور أولية وسابقة على وجود الأركان العامة بتوافره بحيث إذ انتفى، انتفى معه وجود الجريمة من الأساس[1]، وقد يتغير وفصها إلى وصف آخر.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجده يشترط وجود جريمة أولية لقيام جريمة تبييض الأموال وهذا ما يستخلص من نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات بحيث تكون الأموال محل التبييض عائدات إجرامية دون أن يعرفها في القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، إلاَّ أنه تدارك ذلك في قانون مكافحة الفساد[2] وذلك في نص المادة 2 بقولها: " العائدات الإجرامية: كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة ".

ويثور التساؤل حول التكييف القانوني للممتلكات الإجرامية هل تشمل الجناية والجنحة والمخالفة، أم تقتصر على وصفي الجناية والجنحة؟ والمقصود هو الجناية والجنحة خاصة وأن نص المادة 389 مكرر 4 من قانون العقوبات أكدت ذلك بقولها: " ...إذا اندمجت عائدات جناية أو جنحة مع الأموال المتحصل عليها...".

وهذا ما أكدته المادتان: 20المعدلة بموجب الأمر، 12-02 والقانون 15-06 المعدل والمتمم للقانون 05-01 والمادة . 21 المعدلة بالأمر 12-02 المعدل والمتمم للقانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

إذن يجب إثبات جريمة أولية للقول بوجود جريمة تبييض الأموال، غير أن الإشكال يطرح حول مدى إثبات الجريمة، فهل تثبت بحكم إدانة أو بمجرد بتحريك الدعوى العمومية؟

---

[1]- المرجع نفسه، ص.66.

[2]- قانون رقم 06- 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وإذا كان الأصل أن تثبت الجريمة بحكم إدانة فإنه يجوز توفر المتابعة في جريمة تبييض الأموال في غياب الحكم القضائي متى كانت أركان الجريمة متوفرة، وهذا ما يستخلص من نصوص قانون تبييض الأموال[1].

ثانيًا: الركن المادي

يتكون الركن المادي في جريمة تبييض الأموال من أربعة صور وذلك من خلال نصي المادة الأولى من قانون: 05 . 01 المتعلق بتبييض الأموال والمادة 389 مكرر من قانون العقوبات[2] وهي:

1. تحويل الممتلكات أو نقلها

وتتم بعدة طرق كشراء عقارات أو التحويل إلى عملة أجنبية، أو حمل أو نقل الأموال بغرض تغيير مكان الأموال غير المشروعة المصدر ومثال ذلك: التهريب بمختلف أشكاله، وهذا ما يستوجب تعزيز الرقابة الجمركية.

2. إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها:

وذلك باتخاذ مختلف الأساليب لمنع كشف المصدر الحقيقي لهذه الأموال ومحاولة إضفاء الشرعية والتظاهر بذلك بإزالة المصدر غير المشروع.

3. اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها:

يقصد بالاكتساب الحصول على الممتلكات مهما كانت الطريقة، شراء، هبة، إرث... أما الحيازة فتتطلب أن تكون إدارة هذه الأموال تحت يد الفاعل ويقوم باستخدامها والتصرف فيها.

4. المساهمة في ارتكاب الأفعال سالفة الذكر[3]:

بالرجوع إلى نص المادة 389 مكرر فقرة **د** من قانون العقوبات نجدها استعملت مصطلح المشاركة، غير أن القريب للصواب هو استخدام لفظ المساهمة لأن المساهم أشهل من الشريك،

---

[1]– القانون رقم 05 .01 المؤرخ في 2005/2/6 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[2]– قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

[3]– د/ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة السابعة، دار هومة، 2007، ص. 404

كما أن المساهم يأخذ حكم الفاعل الأصلي.[1] وبالتالي رتب المشرع الجزاء بالنسبة للمساهم الذي يقوم بالمساهمة في ارتكاب الجرائم سالفة الذكر، وهي تحويل الممتلكات والإخفاء وكذا المحاولة والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيل ارتكاب الجريمة وإسداء المشورة.

5. الركن المادي في جريمة تمويل الإرهاب:

إذا كانت جريمة تبييض الأموال تتطلب لقيامها وجود جريمة سابقة فإن جريمة تمويل الإرهاب لا تتطلب ذلك، بل يكفي لقيامها توفر الركن المادي، وهو القيام بالتمويل مهما كان مصدر الأموال المستعملة، سواء كانت عائدات إجرامية أو غير ذلك. وفي هذا الصدد نصت المادة 3 من الأمر رقم 12-02 المعدل والمتمم للقانون 05 . 01 على هذه الجريمة واعتبرتها كل فعل يقوم به كل شخص أو منظمة إرهابية بأي وسيلة كانت، مباشرة أو غير مباشرة، وبشكل غير مشروع وبإرادة الفاعل، من خلال تقديم أو جمع الأموال بنية استخدامها شخصيا أو من طرف إرهابي أو منظمة إرهابية كليا أو جزئيا، من أجل ارتكاب الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية، الو تخريبية، النصوص والمعاقب عليها في التشريع المعمول به. وتعتبر الجريمة مرتكبة سواء تم أو لم يتم ارتكاب الفعل الإرهابي وسواء تم استخدام هذه الأموال أو لم يتم استخدامها لارتكابه، ويعد تمويل الإرهاب فعلا إرهابيا وفق ما هو منصوص عليه في المواد من 87مكرر إلى 87 مكرر12 من قانون العقوبات.

ثالثا: الركن المعنوي

أغلب التشريعات اعتبرت جريمة تبييض الأموال جريمة عمدية وبالتالي يشترط لقيامها توافر الركن المعنوي إلى جانب وقوع فعل من الأفعال التي تشكل السلوك المادي. والركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي ويتمثل في العلم بأن الأموال محل السلوك المادي لعملية تبييض الأموال متحصل عليها من جريمة، وأن تتجه إرادة الفاعل إلى الرغبة في إضفاء الشرعية على هذه العائدات الإجرامية.[2]

ونفس الشيء بالنسبة لجريمة تمويل الإرهاب.[3]

---

[1]- انظر المادة من 41 إلى 46 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]- انظر المادة الأولى من قانون 05- 01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[3]- انظر المادة الثالثة من نفس القانون.

الفرع الثاني

عقوبة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

أولا: التدابير الإجرائية والوقائية

1 . التدابير الإجرائية:

أخضع المشرع جريمة تبييض الأموال إلى أساليب تحري خاصة وإجراءات جد دقيقة تصل إلى درجة المساس بحقوق الإنسان تتمثل في:

أ . اختصاص الضبطية القضائية ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق:

للضبطية القضائية على اختلاف انتمائهما[1] اختصاصا وطنيا يمتد إلى كامل التراب الوطني للبحث والتحري عن جريمة تبييض الأموال ومرتكبيها، فتنص المادة 16 من: 06-22[2] " غير أنه فيما يتعلق ببحث ومعاينة... وجرائم تبييض الأموال... يمتد اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني". أي أن اختصاصها يتجاوز حتى اختصاص النيابة، وهنا الضبطية تعمل تحت إدارة وإشراف النائب العام المختص إقليميا، وبتعديل قانون الإجراءات الجزائية بالأمر 20-04 المؤرخ في 30غشت 2020 نص المشرع في الباب الخامس الذي عنونه ب: تمديد الاختصاص في جرائم الإرهاب والجريمة المنظمة عبر الوطنية.

بحيث نصت المادة 211 مكرر16 على أنه يمارس وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بمحكمة مقر مجلس قضاء الجزائر اختصاصا مشتركا مع ذلك الناتج عن تطبق المادتين 37 و40 من قانون الإجراءات الجنائية ف جرائم الإرهاب والتخريب المنصوص عليها في قانون العقوبات والجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005 والمتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما لاسيما في مادتيه 3 و3مكرر، وكذا الجريمة المنظمة عبر الوطنية والجرائم المرتبطة بها.

---

[1]- انظر المادة 15 من قانون رقم 15- 02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية والذي بموجبه عدل نفس المادة.

[2]- القانون 06- 22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

ونتيجة لذلك يمارس وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بمحكمة مقر مجلس قضاء الجزائر صلاحياتهما في كامل الإقليم الوطني.

وبالتالي تخضع هذه الجرائم إلى الأحكام المنصوص عليها في الباب الرابع من الأمر 20-04، لاختصاص القطب الجزائي الاقتصادي والمالي وفق ما نصت عليه المادة 211مكرر17 إلى 211مكرر21 من نفس الأمر.

ب . تفتيش المساكن:

أقر المشرع للشرطة القضائية الدخول للمساكن والتفتيش بها من أجل البحث والتنقيب عن الجريمة المرتكبة بغير حضور المشتبه فيه أو من ينوبه أو شاهدين، كما لم يستوجب حضور صاحب المسكن الذي بحوزته أوراق أو أشياء تتعلق بنفس الجريمة، غير أن المشرع جعل ذلك مرهون بإذن مكتوب قبل الدخول، إضافة إلى احترام السر المهني والسعي إلى المحافظة عليه.

كما أن للضبطية القضائية إجراء المعاينة أو التفتيش لكل محل أو سكن في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل دون التقيد بالميقات المحدد من الخامسة صباحا إلى الثامنة مساء. ويبقى التفتيش صحيحا ولا يقع تحت طائلة البطلان، وهذا ما نصت عليه المادة 47 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية[1] بقولها: "وعندما يتعلق الأمر... وجرائم تبييض الأموال... يجوز إجراء التفتيش والمعاينة والحجز في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، وذلك بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص"

ج. التوقيف للنظر:

أعطى المشرع بشأن جريمة تبييض الأموال الضبطية القضائية سلطة توقيف المتهم للنظر لمدة تفوق 48 ساعة قابلة للتجديد ثلاث مرات بعد إعلام الشخص، وهذا الإجراء أو الضابط أضافه المشرع في آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية[2] وتقديمه إلى وكيل الجمهورية

[1]- معدلة بالقانون رقم 06- 22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- انظر المادة 51 من قانون 15- 02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

الذي يقوم باستجوابه ويحرر له إذنا كتابيا بتمديد التوقيف للنظر طبقا لنص المادة 51 و65 من قانون الإجراءات الجزائية.

د. اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور:

نظم المشرع هذه الإجراءات بموجب المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية على النحو الذي تم دراسته في جرائم الفساد.

هـ. التسرب:

والذي نظمه المشرع أيضا بموجب المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من القانون السابق، على النحو الذي تم دراسته في جرائم الفساد.

و. اختصاصات قاضي التحقيق:

إضافة إلى تمكين قاضي التحقيق من سلطة القيام باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور وكذا التسرب، أعطى المشرع لقاضي التحقيق اختصاصا محليا واسع يمتد إلى خارج دائرة اختصاصه في جريمة تبييض الأموال وفقا لنص المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية.

ز. متابعة الجريمة التي ترتكب في الخارج:

نصت المادة 5 من قانون 05 . 01[1] على أنه لا يمكن اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية من أجل الجريمة الأصلية المرتكبة في الخارج إلا إذا كانت تكتسي طابعا إجراميا في قانون البلد الذي وقعت فيه وفي القانون الجزائري. ولتطبيق ذلك نرجع إلى الأحكام العامة في قانون الإجراءات الجزائية، وخاصة المادتين 582 و583، وبالتالي تتم المتابعة في الجناية والجنحة بالشروط المقررة في النص، وهذا ما يؤكد أن المتابعة في المخالفة تستبعد بشأن هذه الجريمة. كما حث القانون05 . 01 على التعاون القضائي بين الجزائر وبقية الدول وهذا حسب نص المادة 29 من قانون 05-01 والمادة 30 المعدلة بموجب الأمر 12-02، ويتضمن التعاون

[1]- القانون رقم 05- 01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

القضائي طلبات التحقيق والإنابة القضائية الدولية وتسليم الأشخاص المطلوبين طبقا للقانون، وكذا البحث والتجميد والحجز وصادرة الأموال المبيضة أو الموجهة للتبييض ونتاجها والأموال المستعملة أو المزمع استعمالها لأغراض تمويل الإرهاب والوسائل المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم أو أموال ذات قيمة معادلة دون الإخلال بحقوق الغير حسن النية.

ح. تقادم الجريمة والعقوبة:

من حيث تقادم الجريمة نصت المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية[1] على أن الدعوى العمومية لا تنقضي بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية، وجريمة تبييض الأموال صورة من صور الجريمة المنظمة وبالتالي فهي غير قابلة للتقادم، وبالنسبة لتقادم العقوبة فهي تخضع لنص المادة 614 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك بمرور خمس سنوات من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، وإذا كانت مدة الحبس تزيد عن خمس سنوات وهو ما يحدث في جريمة تبييض الأموال فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

2. التدابير الوقائية:

إذا كانت جريمة تبييض الأموال تستند إلى جريمة سابقة، فإنه يتوجب تكثيف الجهود لقطع الصلة بين الفاعلين حتى لا ترتكب جريمة ثانية وفي هذا المجال أصدر التشريع الجزائري نصوصا تجريمية رادعة بغرض الوقاية من وقوعها، وبث الخوف وروح المسؤولية لدى من يحاول الإقدام عليها كما أوجد المشرع الجزائري مجموعة من الآليات للوقاية من هذه الجريمة تتمثل في:

أ . دور البنوك والمؤسسات المالية:

تقوم البنوك بدور وقائي عندما يتعلق الأمر بجريمة تبييض الأموال وفق الإجراءات التالية:

[1]– القانون رقم: 14– 04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

– نصت المادة 14 من قانون 05 . 01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما على الاحتفاظ بالوثائق المتعلقة بهوية الزبائن وعناوينهم خلال خمس سنوات بعد غلق الحسابات أو وقف علاقة التعامل، كذلك الاحتفاظ بالوثائق المتعلقة بالعمليات التي أجراها الزبائن خلال خمس سنوات بعد تنفيذ العملية.

– يقوم البنك بالاستعلام عن الزبون والتحري الدقيق عن هويته وذلك بالرجوع إلى الوثائق الرسمية الثبوتية، بالإضافة إلى ذلك على البنك أن يتحرى عن عنوان الزبون وذلك بأن يقدم له عقد الملكية، أو شهادة إقامة، أو عقد إيجار وذلك لتحديد موطنه ثم الاستفسار عن مهنة الزبون وسمعته[1].

كما أن البنك ملزم من التأكد من شخص الزبون الوكيل من حيث المعلومات التي تخص الهوية والعنوان والمهنة بالإضافة إلى التصريح بأنه يقوم بالعملية المصرفية نيابة عنه، وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي فيتعين تقديم القانون الأساسي والسجل أو الاعتماد[2]

– أشارت المادة 10 من قانون 05 . 01 المعدل والمتمم بالأمر 12–02 إلى إنه إذا تمت ما في ظروف من التعقيد غير عادية أو غير مبررة أو تبدو أنها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو أي محل مشروع أو في الحالات التي يفوق مبلغ العملية حدا يتم تحديده عن طريق التنظيم، يتعين على الخاضعين أن يولوها عناية خاصة والاستعلام عن مصدر الأموال ووجهتها وكذا محل العملية وهوية المتعاملين الاقتصاديين. والبحث عما إذا كانت من عائدات إجرامية، والبحث أيضا عن المجال المخصص للاستثمار فيها، ووفقا لذلك يتم إعداد تقرير من طرف البنك ويكون سريا ويجب إعداده في حالة الاشتباه واليقين لعدم شرعية هذه العمليات.

كما نصت المادة 10 مكرر2 من المر 12–02 على جملة من التدابير تتمثل:

- السهر على أن تتوفر لدى الخاضعين برامج مناسبة لكشف عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والوقاية منهما.

---

[1]– مجازي عبد الفتاح بيومي، عمليات غسيل الأموال بين الوسائط الإلكترونية ونصوص التشريع، دون رقم، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005، ص.211.

[2]– مغبغب نعيم، تهريب وتبييض الأموال، الطبعة الأولى، لبنان، 2005، ص.59.

- مراقبة مدى احترام الخاضعين للواجبات المنصوص عليها في قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما بما في ذلك عن طريق الرقابة في عين المكان.
- اتخاذ الإجراءات التأديبية المناسبة وإعلام الهيئة المتخصصة بها.
- التعاون مع السلطات المختصة وتبادل المعلومات وإياها وتقديم العون في التحقيقات أو المتابعات.
- السهر على أن تعتمد وتطبق المؤسسات المالية وفروعها وشركاتها التابعة بالخارج إجراءات مطابقة لقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما حسبما تسمح به قوانين وتنظيمات البد المضيف.
- تبلغ الهيئة المتخصصة، دون تأخير، بكل المعلومات المتعلقة بعمليات أو وقائع مشبوهة لها علاقة بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب.
- مسك إحصائيات تتعلق بالإجراءات المتخذة والجزاءات التأديبية المسلطة في إطار قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما

ب. دور اللجنة المصرفية:

حدد القانون رقم 03 . 11 المتعلق بالنقد والقرض[1] مهام اللجنة المصرفية. بنص المادة 105، وتكوينها بنص المادة 106 المعدلة بالأمر رق 10-04[2]، ويظهر دورها في مجال رقابة تبييض الأموال كما يلي:

- نصت المادة 10 وما بعدها من قانون الوقاية من تبييض الأموال[3] على:
- التحقق من وجود التقرير السري لدى البنوك وطلب الإطلاع عليه.
- إرسال مفتشين مفوضين للمراقبة لدى البنوك بعين المكان والإطلاع على الوثائق ويتعين على البنك تسهيل العمل للقيام بالمراقبة على أكمل وجه.
- تولي مراقبة البرامج المخصصة للكشف عن تبييض الأموال.

---

[1]- القانون رقم 03- 11 المؤرخ في 26 غشت، 2003 المتعلق بالنقد والقرض.

[2]- الأمر رقم10-04 المؤرخ في 26 غشت سنة 2010 يعدل ويتمم الأمر 03-11 والمتعلق بالنقد والقرض

[3]- القانون رقم 05- 01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم 12-02.

- بمجرد التأكد من وجود شبهة يتم إعداد تقرير سري يرسل دون تمهل لخلية معالجة الاستعلام المالي.
- القيام بإجراءات تأديبية في حال إخلال البنوك بإجراءات الوقاية من جريمة تبييض الأموال، كالتقصير في الاستعلام على الزبون وكذا مصدر المال، ويتمثل الجزاء في التوقيف وإنهاء المهام دون الخلال بالملاحقات القضائية المنصوص عليها في المادة 34 من قانون 05 . 01 المشار إليه والمعدلة بموجب الأمر 12-02.

ج . دور خلية معالجة الاستعلام المالي:

أطلق عليها القانون رقم 05 . 01 المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال تسمية الهيئة المتخصصة والتي أنشأت بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 01 . 127 الصادر في سنة 2002[1]، وهذه الخلية موجودة على مستوى وزارة المالية لها هيكل منظم ومستقل تقوم في مجال تبييض الأموال بما يلي:

– تلقي الأخطار بالشبهة فتنص المادة 19 من الأمر 12-02 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من تبييض الأموال التي أكدت على إلزامية الهيئات المالية، وبعض الأشخاص الطبيعية بالقيام بالتصريح لدى هذه الهيئة بتسليم وصل بالإخطار الذي تقوم بإعداده وقد حدد ذلك عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 06 . 05 [2].

– تقوم الخلية أيضا بجمع وتحليل المعلومات في إطار عملية الاستكشاف، وذلك بجمع المعلومات عن مصدر الأموال وطبيعة العمليات، ولها في ذلك طلب أي وثيقة تراها ضرورية كما يمكن لها الاستعانة بأي شخص مؤهل للقيام بعملية الاستكشاف ولا يمكن مواجهتها بالتمسك بالسر المهني.

---

[1]– المرسوم التنفيذي رقم: 01-127 المؤرخ في 7 أفريل 2002 يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، جريدة رسمية عدد 23، 2002 الصادرة بتاريخ 07 أفريل 2002.

[2]– مرسوم تنفيذي رقم 06– 05 المتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه، جريدة رسمية عدد 2، الصادرة بتاريخ 15 يناير 2006م.

– يمكن للخلية أن تقوم بالاعتراض على أي عملية تحويل مثل الصرف، قبول الاستثمار استخدام الأموال الإجرامية، وهذا الاعتراض يكون في حدود 72 ساعة ويجب أن يسجل الاعتراض على الإشعار بوصل الإخطار بالشبهة وهو غير قابل لتجديد، وفي حالة الضرورة تتقدم بالتجديد إلى رئيس محكمة الجزائر الذي له الاختصاص المحلي وحده وفقا لنص المادة 18 من قانون 05 . 01 [1]، كما يمكن لوكيل الجمهورية طلب ذلك.

– تقوم خلية الاستعلام المالي بعد التحري والبحث بإخطار النيابة المختصة إقليميا وذلك بأن ترسل الملف إلى وكيل الجمهورية وهذا الأخير يتصرف وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 16 من قانون 05 . 01.

ولا شك أن هذه الإجراءات الوقائية من شأنها مكافحة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والتي تمس المال العام سواء بطريقة مباشرة كأن يكون هو محل الاعتداء أو غير مباشرة من خلال التأثير على الاقتصاد الوطني.

ثانيًا: العقوبات الجزائية

1. العقوبة المقررة للشخص الطبيعي:

أ . العقوبة الأصلية:

نصت المادة 389 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري على عقوبة الحبس من (5) إلى عشر (10) سنوات، والغرامة من 1,000,000إلى 3,000,000دج .

كما شددت العقوبة في حال توفر بعض الظروف كالاعتياد، استعمال التسهيلات التي يوفرها نشاط مهني، ارتكاب الجريمة في إطار جماعة إجرامية وهذا ما نصت عليه المادة 389 مكرر 2 وذلك بعقوبة الحبس من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة والغرامة من 4,000,000 إلى 8,000,000دج، كما عاقب المشرع على المحاولة لارتكاب هذه الجريمة بالعقوبة المقررة للجريمة التامة وفقا لنص المادة 389 مكرر 3 وفقا لأحكام المحاولة في قانون العقوبات[2].

---

[1]– القانون رقم 05– 01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[2]– أنظر المادة: 30 و31 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

ب. العقوبة التكميلية:

يمكن حسب نص المادة 389 مكرر 5 الحكم بعقوبة تكميلية أو أكثر المقررة طبقا للقواعد العامة في قانون العقوبات[1].

أما إذا كان الجاني أجنبيا يجوز الحكم عليه حسب نص المادة 389 مكرر 6 بالمنع من الإقامة على الإقليم الوطني بصفة نهائية أو لمدة عشر سنوات على الأكثر.

ج . المصادرة:

حيث نصت المادة 389 مكرر 4 على الحكم بمصادرة الممتلكات موضوع الجريمة، بما فيها العائدات والفوائد في أي يد كانت إلاَّ إذا ثبت أن صاحبها يحوزها بسند شرعي وحسن نية، كما يمكن مصادرة هذه الممتلكات حتى ولو بقي الجاني مجهولا.

أما إذا اندمجت هذه العائدات مع أموال شرعية فإن مصادرة الأموال لا يمكن أ ن تكون إلاَّ بمقدار هذه العائدات.

وتسري المصادرة على كل الوسائل والمعدات المستعملة في ارتكاب هذه الجريمة، وإذ تعذر تقديم أو حجز الممتلكات محل المصادرة تقتضي الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات.

2. العقوبة المقررة للشخص المعنوي:

نصت المادة 389 مكرر 7 على مختلف العقوبات المقررة للشخص المعنوي وهي على النحو التالي:

أ . الغرامة:

بحيث يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب هذه الجريمة بالغرامة التي لا يمكن أن تقل عن أربع (4) مرات الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادتين 389 مكرر 1 و389 مكرر 2 من قانون العقوبات، أما الحد الأقصى فيستخلص من نص المادة 18 مكرر

[1]– أنظر المادة من نفس القانون.

من قانون العقوبات التي لا يجوز أن يتجاوز الغرامة خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وهنا القاضي مقيد بالنص لا يجوز تخفيض هذه العقوبة.

ب . المصادرة:

نصت عليها المادة 380 مكرر 7 سالفة الذكر، والتي تتمثل في مصادرة الممتلكات والعائدات وكذا الوسائل التي استعملت في ارتكاب هذه الجريمة، وفي حالة تعذر ذلك تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات ويستخلص أن المصادرة تكون إلزامية.

ج . العقوبات الأخرى:

نصت عليها المادة 389 مكرر 7 الفقرة الأخيرة والمتمثلة في إمكانية الحكم ب:

- المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي لمدة لا تجاوز خمس سنوات.
- حل الشخص المعنوي.

والملاحظ في هذه العقوبات أنها اتسمت بالشدة، رغبة من المشرع في اقتلاع هذه الجريمة نظرا لما تشكله من خطر على اقتصاد الدولة وأموالها العامة وأمنها واستقرارها وحتى على أموال الناس الخاصة.

كما أن المشرع لم يورد لنا نصا يقرر الإعفاء من العقاب في جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب مثل جرائم الفساد مما يدل على خطورتها.

وفيما يتعلق بالقانون المتعلق بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما فقد تضمن جزاءات جنائية، تتعلق خاصة بمخافة أحكام هذا القانون وبالأخص مسيرو وأعوان المؤسسات المالية والمخالفات التي يرتكبونها.

تنص المادة 33 من الأمر رقم 12-02 المؤرخ ف 13 فبراير سنة 2012 المعدل والمتمم للقانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتميل الإرهاب ومكافحتهما[1]. على: " يعاقب مسيرو وأعوان المؤسسات المالية والخاضعون الذين أبلغو عمدا صاحب الأموال

[1]- الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير سنة 2012 المعدل والمتمم للقانون رقم 05-01 المؤرخ 6 فبراير سنة 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة، بوجود هذا الإخطار أو أطلعوه على المعلومات حوا النتائج التي تخصه، بغرامة من 2000000 دج إلى 20000000 دج دون الإخلال بعقوبات اشد وبأية عقوبة تأديبية أخرى."

وتنص المادة 34 من نفس الأمر على: "يعاقب مسيرو وأعوان المؤسسات المالية والمؤسسات والمهن غير المالية الذين يخالفون عمدا وبصفة متكررة، تدابير الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب المنصوص عليها في المواد 7و8 و9 و10مكرر و10مكر1 و10 مكرر2 و14 من هذا القانون، بغرامة من 500000 دج إلى 10000000 دج.

ويعاقب الأشخاص المعنيون المنصوص عليهم في هذه المادة بغرامة من 10000000 دج الى 50000000 دج، دون الإخلال بعقوبات اشد."

وما يلاحظ على هذه العقوبات أنها اتسمت بالتشديد من حيث الغرامة.

المطلب الثاني

جريمة المتاجرة بالمخدرات

تقوم عصابات الإجرام بتمويل مشروعات زراعة المخدرات وبعد ذلك توزيعها والمتاجرة بها وهذا من شأنه الإضرار بالمال العام من خلال التأثير على الاقتصاد الوطني، لذا رصد المشرع لهذه الجريمة أشد العقوبات من خلال إصداره القانون رقم 04 . 18 الخاص بالوقاية من المخدرات[1]، وتقتصر الدراسة على مسألة الاتجار بها لما له علاقة بالمال العام.

الفرع الأول

أركان الجريمة

أولًا: الركن المادي

نصت المادة 17 من قانون 04 . 18 المذكور أعلاه على عناصر الركن المادي لجريمة المتاجرة بالمخدرات سواء كانت جناية أو جنحة، والذي يتكون من أفعال البيع أو الشراء. ويتخذ الركن المادي في هذه الجريمة عدة صور تتمثل في إنتاج أو صنع أو حيازة أو عرض للبيع

[1]– القانون رقم: 04– 18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، جريدة رسمية، عدد 83، مؤرخة في 2004/12/26.

أو صنع للبيع أو حصول وشراء قصد البيع أو التخزين أو استخراج أو تحضير أو توزيع أو تسليم بأية صفة كانت، أو سمسرة أو شحن أو نقل عن طريق العبور أو نقل المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية.

كذلك يتخذ الركن المادي في هذه الجريمة حسب ما نصت عليه المادة 18 من قانون 04 . 18 السالفة الذكر القيام بتسيير أو تمويل النشاطات المذكورة في المادة 17 السابقة ويتخذها أيضا القيام بطريقة غير مشروعة بتصدير أو استيراد المخدرات وهذا وفق المادة 19 من نفس القانون.

ثانيًا: الركن المعنوي

جرائم الاتجار بالمخدرات جرائم عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي فيجب أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة مع انصراف علمه إلى عناصر الجريمة والقصد منها[1].

وبالرجوع إلى نص المادة 17 من قانون 04 . 18 السالفة الذكر نجده اشترط توافر قصد الاتجار. وإذا ما ضبطت المخدرات في معبر حدودي فإنها تعد بضاعة في نظر قانون الجمارك، وبالتالي تشكل حيازة المخدرات جريمة جمركية، تنشأ عنها دعوى عمومية ودعوى جبائية. وهذا ما توصلت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 19-05-2011[2]

[1]– القانون رقم 04- 18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاتجار غير المشروعين بهما.

[2]– المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 686852 بتاريخ، 19-05-2011، قضية(ش، ا)، إدارة الجمارك، (ح، ا) و(ع، ع) ضد النيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2012، ص388.

الفرع الثاني

عقوبة الجريمة

أولًا: العقوبة المقررة للشخص الطبيعي

1. التدابير الإجرائية والوقائية:

أ . التدابير الإجرائية:

تخضع جريمة الاتجار بالمخدرات للقواعد المقررة لجريمة تبييض الأموال من حيث المتابعة، وتتميز عنها في بعض الإجراءات الخاصة المنصوص عليها في قانون 04 . 18 المتعلق بالوقاية من المخدرات[1] والتي تتمثل في:

. بالنسبة للاختصاص المحلي أجازت المادة 35 من القانون السالف الذكر للجهات القضائية الجزائرية متابعة ومحاكمة كل من يرتكب جريمة من جرائم المخدرات سواء كان الجاني جزائريا أو أجنبيا مقيما بالجزائر أو موجودا بها، أو كل شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري ولو كان خارج الإقليم الوطني، وأن يكون قد ارتكب فعلا من الأفعال المكونة لأحد أركان الجريمة داخل الإقليم الجزائري حتى ولو كانت الأفعال الأخرى قد أتركبت في بلد آخر.

– بالنسبة للبحث عن الجرائم ومعاينتها أجازت المادة 36 من القانون السالف الذكر للمهندسين الزراعيين وكذا لمفتشي الصيدلية المؤهلين قانونا ومن في وصايتهم تحت سلطة ضباط الشرطة القضائية، البحث عن الجرائم المتعلقة بالمخدرات ومعاينتها هذا فضلا عن ضباط الشرطة القضائية واختصاصهم المبينة في قانون الإجراءات الجزائية[2].

– فيما يتعلق بالتوقيف للنظر أجازت المادة 37 من القانون 04 . 18 سالف الذكر لضباط الشرطة القضائية إذا تطلبت مقتضيات التحقيق الابتدائي أن يوقفوا للنظر أي شخص مشتبه فيه لمدة 48 ساعة.

---

[1]– القانون رقم 04– 18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها.

[2]– أنظر: المادة 12 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية.

ويتعين تقديم المتهم قبل انقضاء الأجل، وبعد أن يقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم له، يجوز له بإذن كتابي أن يمدد حجزه إلى مدة لا تتجاوز ثلاث مرات المدة الأصلية، ويجوز بصفة استثنائية منح الإذن بقرار مسبب دون تقديم الشخص إلى النيابة.

ب . التدابير الوقائية:

أقر المشرع تدابير وقائية وعلاجية بالنسبة للمستهلكين للمخدرات والمؤثرات العقلية[1]، دون المتاجرة بالمخدرات.

2 . العقوبات الجزائية:

أ . العقوبة الأصلية:

تعاقب المادة 17 من القانون السالف الذكر بالحبس من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 5,000,000 إلى 50,000,000دج كل من قام بطريقة غير شرعية بإنتاج أو صنع أو حيازة أو عرض أو بيع أو وضع للبيع أو حصول وشراء قصد البيع أو التخزين أو استخراج أو تحضير أو توزيع أو تسليم بأية صفة كانت، أو سمسرة أو شحن أو نقل عن طريق العبور.

كما يعاقب على الشروع في هذه الجرائم بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة المرتكبة والملاحظ أن المشرع اعتبر جريمة المتاجرة بالمخدرات جنحة وأخضعها إلى عقوبة مغلظة، غير أن هذا الوصف يمكن أن يرقى إلى جناية عندما ترتكبها جماعة إجرامية منظمة، وكذلك عندما يتعلق الأمر بصناعة أو نقل أو توزيع تجهيزات أو معدات مخصصة لزراعة المواد المخدرة أو إنتاجها أو صناعتها. كذلك تعتبر جناية القيام بعملية تصدير أو استيراد مخدرات ومؤثرات عقلية وحتى تمويل أو تسيير أو تنظيم نشاط الاتجار بالمخدرات أو المؤثرات العقلية، وبالتالي قرر لها عقوبة الجناية المتمثلة في السجن المؤبد طبقا لما نصت عليه المواد(18، 19، 20، 21) من قانون 04 . 18 المتعلق بالوقاية من المخدرات.

[1]– أنظر: المادة 6 إلى 11 من قانون 04– 18 المتعلقة بالوقاية من المخدرات.

كذلك في حالة العود فقد توصلت المحكمة العليا في قرارها رقم 623819 الصادر بتاريخ 05-11-2009 إلى أن جنحة المتاجرة بالمخدرات، المعاقب عليها بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة، تصبح في حالة العود، جناية المتاجرة بالمخدرات، المعاقب عيها بالسجن المؤبد.

محكمة الجنايات هي المختصة بالفصل في جناية المتاجرة بالمخدرات[1].

ب . العقوبة التكميلية:

وتتمثل في تلك العقوبات المقررة بنص المادة 29 من القانون السابق والتي تتمثل في الحرمان من الحقوق السياسية والمدنية والعائلية من خمس إلى عشر سنوات، كما قررت المنع من ممارسة المهنة التي ارتكبت الجريمة بمناسبتها لمدة لا تقل عن خمس سنوات، المنع من الإقامة وسحب جواز السفر أو رخصة السياقة لمدة لا تقل عن خمس سنوات والمنع من حيازة سلاح مرخص كما أقرت غلق الفنادق والمنازل، ومصادرة الأشياء التي استعملت لارتكاب الجريمة. وهذه العقوبات جوازية.

في حين نصت المواد (32، 33، 34) من قانون 04 . 18 [2] على العقوبات التكميلية الإجبارية بحيث مكن المشرع الجهة القضائية من مصادرة المنشآت والتجهيزات والأملاك المنقولة والعقارية الأخرى المستعملة أو الموجهة للاستعمال قصد ارتكاب الجريمة مع مراعاة حسن النية، كما أن للجهة القضائية الأمر بمصادرة الأموال النقدية المستعملة في ارتكاب هذه الجرائم أو المتحصل عليها.

كما أقرت المادة 24 من القانون السالف الذكر عقوبة تكميلية خاصة الأجانب تتمثل في منعه من طرف المحكمة من الإقامة في الإقليم الجزائري إما نهائيا أو لمدة لا تقل عشر سنوات.

وتطبق العقوبات السابقة على الشريك طبقا لنص المادة 23 من قانون الوقاية من المخدرات، وفي هذا الإطار اعتبرت المحكمة العليا مسالة الاشتراك في جريمة استيراد المخدرات

---

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 623819 بتاريخ 05-11-2009، قضية النيابة العامة، ضد القرار الصادر في 14-12-2008، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2011، ص311.

[2]- القانون 04- 18 متعلق بالوقاية من المخدرات.

واقعة قائمة بذاتها، متى تحققت شروطها، يحاكم الشريك ويعاقب، حتى في غياب الفاعل الأصلي[1].

ثانيًا: العقوبة المقررة للشخص المعنوي

1. العقوبة الأصلية:

تعاقب المادة 25 من قانون 04 . 18 السالف الذكر الشخص المعنوي الذي يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة المخدرات من (13 إلى 17) بغرامة تعادل خمس (5) مرات الغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

وفي حالة ارتكاب الجرائم المنصوص علها في المواد من 18 إلى 21 أي ذات وصف الجناية يعاقب بغرامة تتراوح من 50,000,000دج إلى 250,000,000 دج.

2. العقوبة التكميلية:

وفي جميع الحالات يتم الحكم بحل المؤسسة أو غلقها مؤقتا لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.

ثالثًا: الإعفاء والتخفيض من العقوبة

قرر المشرع إجراءات قانونية من طبيعتها مكافحة الجريمة وذلك بالإعفاء من العقوبة كل من يقوم بتبليغ السلطات الإدارية أو القضائية بكل جريمة تتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية، ويجب أن يكون قبل البدء في التنفيذ أو الشروع فيها[2]، وإذا تحركت الدعوى العمومية يستفيد الجاني من تخفيض العقوبة إذا أمكن من إيقاف الفاعل الأصلي أو الشريك في نفس الجريمة وهذا التخفيض يختلف بحسب الحالات[3].

---

[1]– المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 0889441 بتاريخ 16–10–2014، قضية النيابة العامة و(ب، ع) ومن معه، ضد الحكم الصادر بتاريخ 09–07–2012، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2014، ص381.

[2]– أنظر: المادة30 من قانون 04– 18 المتعلق بالوقاية من المخدرات.

[3] ـ أنظر: المادة 31 من نفس القانون.

وقد استبعد المشرع ظروف التخفيف[1] في حالة استعمال العنف والأسلحة، وفي حالة ما إذا كان الجاني موظفا أو ممتهنا في الصحة أو في حالة وفاة أو حدوث عاهة مستدامة[2].

وإذا ما تضررت إدارة الجمارك من هذه الجريمة واستوجب ذلك التعويض، فان ذلك لا يؤسس من اجل جنايتي استرداد وتصدير ومحاولة تصدير المخدرات والتهريب على الماد من القانون المدني، وإنما تحسب على أساس قوانين الجمارك والوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها والتهريب.[3]

المطلب الثالث

جريمة تهريب الأموال والبضائع

تعتبر جريمة التهريب سواء تعلق الأمر بتهريب الأموال أو البضائع من أخطر الجرائم التي تمس بالاقتصاد الوطني وتؤثر على موارد الثروة الوطنية، مما ينعكس ذلك على المال العام، لذا أوجد المشرع الجزائري آليات قانونية لمحاربة هذه الظاهرة ومحاولة الحد منها، وجزاءات جنائية على غرار باقي جرائم المال العام رغبة منه في الحفاظ على الأموال وضمان عدم خروجها إلى الخارج وبالتالي استثمارها وترقية الاقتصاد الوطني وزيادة الثروة والمحافظة عليها، حتى ترتقي الدولة إلى مصاف الدول المتقدمة وتصبح العملة الوطنية ذات قيمة مما يشع على مختلف الاستمارات وزيادة الدخل الوطني من العملة الصعبة.

الفرع الأول

تهريب الأموال

تندرج هذه الجريمة تحت جريمة الصرف التي أفرد لها المشرع قانونا خاصا يتمثل في الأمر رقم 96 . 22[4] والذي نظم جريمة الصرف وكذا العقوبات المقررة لها.

---

[1]– انظر نص المادة 53 من قانون العقوبات.

[2]– انظر المادة 26– 28 من قانون 04– 18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمادة 27 في حالة العود.

[3]– المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم533773 بتاريخ 22–10–2009، قضية(ت، خ) (خ، م) (س، س) إدارة الجمارك ضد النيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2010، ص254.

[4]– الأمر رقم 96– 22 المؤرخ في، 09– 07– 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 10 يوليو 1996.المعدل بالأمر، 03– 01 المؤرخ

أولا: أركان الجريمة

حددت كل من المادة الأولى والثانية من الأمر رقم 96 . 22 السالف الذكر عناصر أركان هذه الجريمة سواء فيما يتعلق بالركن المادي أو المعنوي.

1 . الركن المادي:

يعتبر محل الجريمة حسب نص المادة الأولى والثانية من الأمر 26 . 22 المعدل بالأمر المؤرخ في 2010/8/26: وسائل الدفع، والقيم المنقولة، والأحجار الكريمة.

وبالتالي فإن جريمة الصرف لا تظهر في شكل واحد بل يمكن أن تأخذ عدة مظاهر خارجية تعد كلها صورا مختلفة للجريمة من حيث تعدد صور جريمة الصرف بقدر عدد أنواع الأعمال التي تشكل ركنها المادي[1]، وبالرجوع إلى المادة الأولى والثانية من القانون المذكور يمكن تلخيص السلوك المكون لجريمة الصرف على النحو التالي:

أ . السلوك المنصوص عليه في المادة الأولى:

نصت المادة الأولى من الأمر رقم 26 . 22[2] على اعتبار مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج بأية وسيلة كانت، ما يأتي:

– التصريح الكاذب الذي يكون الهدف منه مخالفة التنظيم أو التشريع الخاصين بالصرف أو بحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وفي هذا الإطار قررت المحكمة العليا إن عملية حساب التحويل من العملة الصعبة إلى الدينار الجزائري، حسب السعر القانوني لبنك الجزائر وليس حسب سعر السوق الموازية، في جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف

في، 19– 02– 2003، جريدة رسمية عدد 12 الصادرة بتاريخ 23 فبراير 2003. والمعدل والمتمم بالأمر رقم، 10– 03 المؤرخ في 26– 08– 2010، جريدة رسمية عدد50 الصادرة بتاريخ 01 سبتمبر 2010.

[1]– أ/ نبيل صقر، الجريمة المنضمة، المرجع السابق، ص.67.

[2]– المادة الأولى معدلة بموجب الأمر 03– 01 المؤرخ في 2003/2/19 المعدل والمتمم للأمر 96– 22 .

وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج.[1] ويمثل أيضا حالة الاستيراد والتصدير أو كل تحويل مصرفي للعملة من وإلى الخارج بدون تصريح أو بتصريح مزور.

– أما السلوك الثاني فيتمثل في عدم استيراد الأموال إلى الوطن بحيث تلزم أنظمة بنك الجزائر مصدري البضائع والخدمات بترحيل أي استرداد الإيرادات الناجمة على التصدير[2]، وكل إخلال يعد جريمة.

– ويمثل عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو التشكيلات المطلوبة التي يتطلبها التشريع التنظيم الخاصين بالصرف جريمة، ومن هذا المنطلق فإن كلا من حيازة العملة الصعبة أو التنازل عليها لا يتم إلا باللجوء إلى بنك وسيط معتمد في الجزائر[3]. وبالنسبة لوسائل الدفع المحررة بالعملة الأجنبية القابلة للتحويل نصت المادة 22 من النظام رقم 07 . 01 المتعلق ببنك الجزائر على الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي مقيم أو غير مقيم في الجزائر فتح حسابات تحت الطلب أو لأجل بالعملة الأجنبية لدى البنوك الوسيطة المعتمدة.

وفيما يتعلق باستيراد وتصدير السلع فإنه يتم بكل حرية شريطة أن يخضع لشكلية التوطين المصرفي المسبق لدى بنك وسيط معتمد في الجزائر وهذا ما نصت عليه المادة 29 من النظام السابق: تخضع كل عملية استيراد أو تصدير للسلع أو الخدمات إلى إلزامية التوطين لدى وسيط معتمد. وأن هذا التوطين يسبق كل ترحيل أو تحويل للأموال كما يسبق كل التزام أو التخليص الجمركي للبضائع، ويتمثل التوطين في فتح ملف يسمح بالحصول على رقم التوطين من الوسيط المعتمد الموطن للعملية التجارية[4].

– والسلوك الرابع الذي نصت عليه المادة الأولى من الأمر رقم: 96 . 22 المتعلق بالصرف فيتمثل في عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة

---

[1]– المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 0807078 بتاريخ 25-07-2013، قضية (س، ر) ضد النيابة العامة وإدارة الجمارك، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2013، ص447.

[2]– أنظر المادة 65– 66 من نظام بنك الجزائر رقم 07– 01 المؤرخ في، 03– 02– 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

[3]– أنظر المادة 17 و21 من نفس النظام.

[4]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 326

بها. وعلى هذا الأساس فإن تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج يخضع إلى المادة الثامنة من النظام رقم: 07 . 01 الخاص ببنك الجزائر التي تمنع على المقيمين تكوين أصول نقدية أو مالية أو عقارية في الخارج بموجب نشاطاتهم في الجزائر، ويخضع التحويل الخاص بتمويل النشاطات الخارجية التي تكون متممة لنشاطات متعلقة بالسلع والخدمات في الجزائر بموجب ترخيص من طرف مجلس النقد والقرض، وهذا حسب المادة 126 من الأمر رقم 03 . 11، [1] وكل مخالفة لذلك يعتبر جريمة صرف، وفيما يتعلق بترحيل أموال المستثمرين الأجانب فأجازت المادة 31 من الأمر 01 . 03 المتعلق بتنمية الاستثمار [2] إعادة تحويل رؤوس الأموال والقواعد المتصلة بتمويل مشاريع في الجزائر وفق الشروط التي يحددها مجلس النقد والقرض، وذلك في إطار تشجيع الاستثمار الأجنبي في الجزائر. وما عدا ذلك من الإجراءات والضوابط يعد انتهاكا ومساسا بالأموال العامة وتهريب لها خارج الأطر القانونية.

ب . السلوك المنصوص عليه في المادة الثانية:

نصت المادة 02 من الأمر 96 . 22 المعدلة بالأمر 10 . 03 المتعلق بالصرف[3] على السلوك المتمم للسلوك المنصوص عليه في المادة الأولى المتعلقة بهذه الجريمة على النحو التالي:

- صورة الجريمة التي يكون محلها وسيلة دفع.
- صورة الجريمة التي يكون محلها القيم المنقولة وسندات الدين.
- صورة الجريمة التي يكون محلها الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة.

وكل مخالفة للقوانين المعمول بها يعد جريمة متعلقة بالاستيراد والتصدير المادي غير الشرعي لوسائل الدفع والقيم المنقولة وسندات الدين والمعادن الثمينة.

---

[1]– الأمر رقم 03– 11 المؤرخ في، 26– 08– 2003 المتعلق بالنقد والقرض.

[2]– الأمر رقم 01– 03 المؤرخ في 20– 08– 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 22 غشت 2001.

[3]– الأمر رقم 96– 22 المؤرخ في 9 يوليو 1996 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10– 03 المؤرخ في، 26– 08– 2010 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

2 . الركن المعنوي:

من خلال الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الأمر رقم 96 . 22[1] التي تنص: "لا يعذر على حسن نيته" يتبين أن الأفعال المنصوص في المادة الأولى أضفى عليها المشرع طابع الجريمة المادية التي لا تتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي، وبخصوص المادة الثانية ورغم عدم نص المشرع على توافر قصد جنائي لقيام الجريمة وعدم إلحاقها بالأفعال المنصوص عليها في المادة الأولى، فإنه يتطلب لقيام الجريمة توافر عنصر الخطأ الذي يتمثل في خرق ما يأمر به القانون أو التنظيم.[2]

ثانيا: عقوبة الجريمة

1 . التدابير الإجرائية:

تخضع هذه الجريمة لنفس إجراءات جريمة تبييض الأموال وتتميز عنها بما يلي:

أ . الأعوان المؤهلون لمعاينة الجريمة:

إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية المنصوص عليهم في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية[3] يختص بمعاينة جرائم الصرف كل من[4]:

- أعوان الجمارك.
- موظفو المفتشية العامة للمالية المعينون بقرار وزاري مشترك بين وزير العدل والوزير المكلف بالمالية، والذين لهم 3 سنوات على الأقل في ممارسة المهنة.
- أعوان البنك المركزي الممارسون على الأقل مهام مفتش أو مراقب، المحلفون والمعينون بقرار من وزير العدل باقتراح من محافظ بنك الجزائر ولهم 3 سنوات ممارسة فعلية لهذه الصفة كحد أدنى.

---

[1]– المعدل والمتمم بالأمر 03– 01 المؤرخ في، 19– 02– 2003 المتعلق بجرائم الصرف والذي بموجبه استحدث الفقرة الأخيرة من المادة الأولى.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص. 339

[3]– أمر رقم 15– 02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم.

[4]– انظر المادة 7 من الأمر 96– 22 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 97– 256 المؤرخ في 14 يوليو 1997، معدل ومتمم بالأمر 03–01 المؤرخ في 19 فبراير 2003.

- الأعوان المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش المعينون بقرار وزاري مشترك بين وزير العدل ووزير التجارة باقتراح من السلطة الوصية من بين الأعوان ذوي رتبة مفتش على الأقل، ولهم 3 سنوات كحد أدنى ممارسة فعلية بهذه الصفة.

ب . تمديد الاختصاص واللجوء إلى أساليب التحري الخاصة:

والتي تخضع لنفس الإجراءات والضوابط التي تمت دراستها في جريمة تبييض الأموال.

ج . التدابير التحفظية:

يجوز لمحافظ بنك الجزائر اتخاذ على سبيل الإجراءات التحفظية ضد مرتكب المخالفة كل التدابير المناسبة من أجل منعه من القيام بأية عملية صرف أو حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ترتبط بنشاطاته المهنية. كمنع توطين ملفات الاستيراد، ومنع التحويلات إلى الخارج وهذا ما نصت عليه المادة 8 من الأمر رقم 06 . 22.[1]

د . القوة الثبوتية للمحاضر:

المحاضر التي تحرر بشأن جرائم الصرف تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية[2]، حيث تنص المادة 216 منه على: "في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين أو أعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود". وهذه المحاضر ترسل إلى وكيل الجمهورية ولجان المصالحة حسب المادة 7 من الأمر رقم 96 . 22 المعدل والمتمم السالف الذكر.

[1]– الأمر رقم 96– 22 المؤرخ في 09– 07– 1996 المعدل والمتمم.

[2]– قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر 15– 02 المؤرخ في، 23 يوليو 2015.

هـ . المصالحة:

والتي أجازها المشرع في جرائم الصرف وبمختلف صورها خاصة بصدور الأمر رقم 96-22[1] المتعلق بجرائم الصرف، غير أن المادة 9 مكرر 1 من الأمر رقم 10-03[2] فرضت شروطا موضوعية للمصالحة. وتمنع المصالحة في أربع حالات:

- إذا كانت محل الجنحة تفوق 20 مليون دج.
- إذا كان المخالف عائدا.
- إذا سبق أن استفاد المخالف من مصالحة.
- إذا كانت جريمة الصرف مقترنة بجريمة تبييض الأموال أو المخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

و. تمديد الاختصاص المحلي:

وهذا ما أجازته المادة 37، 40، 40 مكرر والمادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية كما سبق بيانه في جريمة تبييض الأموال.

ز. انقضاء الدعوى العمومية:

نصت المادة 9 مكرر من الأمر رقم 96 . 22[3] على انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة، سواء تمت المصالحة قبل المتابعة القضائية أو بعدها أو حتى بعد صدور حكم قضائي ما لم يحز قوة الشيء المقضي.

---

[1]- الأمر رقم 96- 22 المؤرخ في، 09- 07- 1996 المعدل والمتمم والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[2]- الأمر رقم 10- 03 المؤرخ في، 26- 08- 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، جريدة رسمية عدد 49 االصادرة بتاريخ 29 غشت 2010. المعدل والمتمم للأمر 96-22 السابق والذي بموجبه استحدثت المادة 9 مكرر 1.

[3]- المعدل والمتمم بالأمر رقم 03- 01 المؤرخ في، 19- 02- 2003.

وتجدر الإشارة أن الأمر 26-22 لم يحدد في حالة تحريك الدعوى العمومية نموذجا معينا لتقيم الشكوى، الضرورية في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج.[1]

2 . العقوبات الجزائية:

أ . العقوبات المقررة للشخص الطبيعي:

تطبق على الشخص الطبيعي عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، ففيما يتعلق بالعقوبات الأصلية نصت المادة الأولى مكرر[2] على عقوبة كل من ارتكب جريمة صرف أو حاول ارتكابها بالحبس من سنتين (2) إلى سبع (7) سنوات وبمصادرة محل الجنحة، ومصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش، وبغرامة لا يمكن أن تقل عن ضعف قيمة محل المخالفة أو قيمة المخالفة.

وإذا لم تحتجز الأشياء المراد مصادرتها أو لم يقدمها المخالف لأي سبب كان، يقضي على الجاني بعقوبة مالية تقوم مقام الأشياء المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء، وترجع السلطة التقديرية للقاضي في تحديد قيمة الغرامة والملاحظ أن المشرع شدد من حيث العقوبة المالية بحث ألا تقل عن ضعف قيمة محل المخالفة أو محاولة ارتكاب المخالفة حسب نص المادة الأولى مكرر من الأمر السابق.

كما قرر المشرع عقوبات تكميلية نصت عليها المادة 3 من الأمر 03 . 01 [3] حيث أجازت الحكم بمنع الجاني لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات من تاريخ صيرورة الحكم القضائي نهائيا من:

- مزاولة عمليات التجارة الخارجية.
- أو ممارسة وظائف الوساطة في عمليات البورصة أو عون في الصرف.

---

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 461677 بتاريخ 24-06-2009، قضية النيابة العامة وإدارة الجمارك، ضد (س، ا)، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2011، 290.

[2]- المستحدثة بالأمر نفسه.

[3]- الأمر 03- 01 المؤرخ في 19فبراير2003 المعدل والمتمم للأمر 96- 22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

- أو أن يكون منتخبا أو ناخبا في الغرفة التجارية أو مساعدا لدى الجهات القضائية.
- كما يمكن للجهة القضائية المختصة أن تأمر بنشر الحكم القضائي لإدانته كاملا أو مستخرج منه على نفقة الشخص المحكوم عليه في جريد أو أكثر تعينها. وفي هذا الإطار جاء في قرار المحكمة العليا رقم 488023 انه تطبق العقوبات المنصوص عليها في القانون رقم 96-22 على جرائم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، ولا يحق لإدارة الجمارك التأسس طرفا مدنيا.[1]

ب . العقوبة المقررة للشخص المعنوي:

قضت المحكمة العليا في قرارها رقم 613327 لصادر بتاريخ 2804-2011 على أنه: يتوقف قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، الخاضع للقانون الخاص على تحقيق شرطين أساسيين هما:

1-ارتكاب الجريمة لصالح الشخص المعنوي.

2-ارتكاب الجريمة من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين، يجب لمتابعة ومعاقبة بنك، باعتباره شخصا معنويا، بجريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج إبراز توافر أركان الجريمة وشروط تطبيق لمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

لا تعد الوكالة (Agence)البنكية جهزا من أجهزة البنك، ولا يعد مدير الوكالة ممثلا شرعيا له[2].

---

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 488023، بتاريخ 28-05-2008، قضية(م، ع) ضد إدارة الجمارك والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2008، ص415.

[2]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 613327، بتاريخ 28-04-2011، قضية بنك سوسيتي جنرال ضد ممثل بنك الجزائر والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول سنة 2011، ص298.

غيره أنه جاء في قانون المالية لسنة 2020 ما يخالف هذا القرار وذلك من المادة 76[1] التي تعدل أحكام المادة 312 مكرر من القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو سنة 1979 والمتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم فتنص:" الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص مسؤول عن الجرائم المقرة في هذا القانون، والمرتكبة لصالحه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين.

إن مسؤولية الشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي المرتكب أو شريك في الأفعال نفسها." وجاء هذا النص استجابة إلى تلك المطالبات بمزيد من الجدية وتفعيل المتابعة، وغلق الطريق على الفساد والمفسدين، في إطار الحملة الوطنية والمتابعات القضائية لكل من تورط في الفساد أو ساهم في نهب المال العام ساء من طرف الأشخاص الطبيعية أو المعنوية ومسيريها

تكون عقوبة الشخص المعنوي وفق القانون حيث نصت المادة 5[2] من الأمر 03 . 01 على عقوبة الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، وذلك دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين في حالة ارتكابه لإحدى جرائم الصرف بالعقوبات الآتية:

- غرامة لا يمكن أن تقل عن أربع (4) مرات عن قيمة محل المخالفة.
- مصادرة محل الجنحة.
- مصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش.

كما يمكن أن تصدر الجهة القضائية، فضلا عن دلك لمدة لا تتجاوز خمس(5) سنوات إحدى العقوبات الآتية أو جميعها:

- المنع من مزاولة عمليات الصرف والتجارة الخارجية.
- الإقصاء من الصفقات العمومية.
- المنع من الدعوة العلنية في الادخار.

---

[1]- قانون رقم 19-14 مؤرخ في 11-12-2020 يتضمن قانون المالية لسنة 2020 جريد رسمية 81، المؤرخة في30-12-2019

[2]- معدلة بالأمر 03-01 السابق.

- المنع من ممارسة نشاط الوساطة في البورصة.

كما أضافت المادة 5 السابقة في الفقرة الأخيرة أنه إذا لم تحتجز الأشياء المراد مصادرتها أو لم يقدمها الشخص المعنوي لأي سبب كان يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تحكم بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء.

الفرع الثاني

جريمة تهريب البضائع

عرفت المادة 2.أ من الأمر 05 . 06 المتعلق بالتهريب[1] تهريب البضائع كما يلي: " التهريب: الأفعال الموصوفة بالتهريب في التشريع والتنظيم الجمركيين المعمول بهما وكذلك في هذا الأمر ".

وبالرجوع إلى قانون الجمارك الجزائري [2] نجد المادة 324 منه تعرف التهريب أنه:

- استيراد البضائع أو تصديرها خارج مكاتب الجمارك.
- خرق أحكام المواد: 25 و51 و60 و62 و24 و221 و222 و223 و225 و225 مكرر و226 من هذا القانون.
- تفريغ وشحن البضائع غشًا.
- الإنقاص من البضائع الموضوعة تحت نظام العبور.

وعليه فالتهريب يشتمل على كل عملية يتم من خلالها إدخال أو إخراج السلع والبضائع بطريقة مخالفة للقانون. مما يسبب ضررا جسيما للمال العام، وبالتالي تحطيم الاقتصاد الوطني والتهرب ممن مختلف الرسوم الجمركية التي تمثل عنصرا من عناصر الدخل للخزينة العام.

---

[1]- الأمر 05- 06 المؤرخ في 2005/8/23 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06- 09 المؤرخ في 15يوليو 2006 المتعلق بمكافحة التهريب، والمادة2 معدلة بأمر رقم 10- 01 المؤرخ في 2010/8/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010. والمعدلة في الفقرة ل بموجب المادة 82 من قانون 19-14 المتضمن قانون المالية لسنة 2020.

[2]- القانون رقم: 79- 07 المؤرخ في 21يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14- 10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 2014/12/31.

أولاً: أركان جريمة التهريب

1. الركن المادي:

أشارت المادة 10 من الأمر 05 . 06 المتعلق بمكافحة التهريب[1]، إلى المواد محل التهريب والمتمثلة في المحروقات أو الوقود أو الحبوب أو الدقيق أو المواد المطحونة المماثلة أو المواد الغذائية أو الماشية أو منتجات البحر أو الكحول أو التبغ أو المواد الصيدلانية أو الأسمدة التجارية أو التحف الفنية أو الممتلكات الأثرية أو المفرقعات أو أي بضاعة أخرى بمفهوم المادة 2 من هذا الأمر التي حدد البضائع، بكل المنتجات والأشياء التجارية أو غير التجارية وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك.

إذن فكل هذه المواد والبضائع تعتبر محلا لجريمة التهريب وبالرجوع إلى قانون الجمارك نجده قسم الجرائم الجمركية إلى نوعين: مخالفات وجنح جمركية وذلك بموجب المواد 319، 320، 321، 322 بالنسبة للمخالفات والمادة 325 من قانون الجمارك[2] بالنسبة للجنح وحدد السلوك الذي يعد جريمة على النحو التالي:

- كل سهو أو عدم صحة البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية.
- كل مخالفة للأحكام المتخذة لتطبيق قانون الجمارك.
- كل تصريح مزور تعيين المرسل إليه الحقيقي أو المرسل الحقيقي.
- عدم تنفيذ إلزام مكتب عندما لا يتجاوز التأخير المعاين مدة ثلاثة أشهر.
- عدم احترام المسالك والأوقات المحددة وكذا المحاولات المعاينة في مجال العبور دون مبرر مشروع والتي يكون هدفها أو نتيجتها تشويه وسائل الترخيص أو الأمن أو التعرف عنها وجعلها غير صالحة.

[1]– الأمر رقم: 05– 06 المؤرخ في 2005/8/23 المعدل والمتمم.

[2]– الأمر رقم 79– 07 المؤرخ في 21يوليو 1979، المتضمن قانون الجمارك، جريدة رسمية عدد 30 الصادرة بتاريخ 24 يوليو 1979. والمعدل والمتمم بالقانون رقم 14– 10 المتضمن قانون المالية 2015.

- كل مخالفة تتعلق بعدم امتثال أي سائق نقل لأعوان الجمارك أو عدم تقديم الوثائق المتعلقة بالعمليات كالفواتير وعقود النقل...[1]
- عدم تنفيذ التزام مكتتب عندما يتجاوز التأخير المعاين مدة ثلاثة أشهر.
- كل نقص غير مبرر في الطرود أو نقص في بيانات الشحن وفي التصريحات الموجزة.
- عدم الوفاء بالالتزامات المكتتبة كليا أو جزئيا.
- كل تصريح مزور للبضائع من حيث النوع أو القيمة أو المنشأ.
- عملية الاستبدال التي تطرأ على البضائع الموضوعة تحت نظام العبور خلال نقلها.
- تقديم عدة رزم أو طرود معلقة كوحدة في التصريحات المزورة مهما كانت طريقة جمعها.
- المخالفات المعاينة عند المراقبة الجمركية البريدية للمظاريف المرسلة من شخص إلى آخر والمجردة من الطابع البريدي.
- التصريحات المزورة من طرف المسافر.

كما تشمل الجنح الآتية:[2]

- عمليات الإنقاص التي تطرأ على البضائع الموجودة تحت مراقبة الجمارك.
- البضائع المحظورة[3] المكتشفة عن متن السفن أو المراكب الجوية.
- محاولة الحصول على السندات بواسطة تزوير الأختام العمومية أو بواسطة تصريحات كاذبة.
- التصريحات المزورة بكل أنواعها.
- شحن أو تفريغ دون ترخيص من مصلحة الجمارك.
- البيع والشراء والترقيم في الجزائر لوسائل نقل من أصل أجنبي دون القيام مسبقا بالإجراءات المنصوص عليها في التنظيم المعمول به.

---

[1]– انظر: المادة 43و 48 من نفس الأمر.

[2]– أنظر: المادة 325 من قانون الجمارك المعدل والمتمم.

[3]– كتهريب الأسلحة مثلا، أنظر المادة 14 المتعلق بمكافحة التهريب.

- تحويل البضائع عن مقصدها الامتيازي.

2. الركن المعنوي:

لم ينص الأمر المتعلق بمكافحة التهريب على الركن المعنوي أي القصد الذي يتطلبه لقيام جريمة التهريب. غير أنه بالرجوع إلى قانون الجمارك وخاصة المادة 281 منه[1] نجدها تنص على أنه لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم.

وبالتالي فإن جريمة التهريب أضفى عليها المشرع طابع الجريمة المادية البحتة التي لا تقتضي لقيامها توفر قصد جنائي.

ثانيًا: عقوبة جريمة التهريب

1. التدابير الإجرائية والوقائية:

أ . التدابير الإجرائية:

تخضع جريمة التهريب إلى الإجراءات المقررة لجريمة تبييض الأموال من حيث المتابعة والاختصاص وتختلف عنها فيما يلي:

- يجوز لإدارة الجمارك ممارسة صلاحيتها أمام الجهات القضائية في مجال الدعوى الجنائية، وفقا للتشريع الجمركي[2].

- بالنسبة لمعاينة الجرائم المنصوص عليها في الأمر المتعلق بالتهريب تتم وفقا للتشريع المعمول به من طرف نفس الأعوان المخولين لهذا الغرض، بموجب قانون الجمارك.

- بالنسبة للمحاضر تتميز بالقوة الثبوتية وتبقى صحيحة ما لم يطعن فيها بالتزوير[3].

ب . التدابير الوقائية:

نصت المادة 3 من الأمر 05 . 06 [4] على إجراءات وقائية لمكافحة التهريب تتمثل في مراقبة تدفق البضائع التي تكون عرضة للتهريب، ووضع أنظمة للكشف عن مواصفات البضائع

---

[1]- معدلة بالقانون رقم: 98- 10 المؤرخ في 1998/8/22 المعدل والمتمم لقانون الجمارك.

[2]- أنظر: المادة 259 من قانون الجمارك المعدل والمتمم.

[3]- أنظر: المادة 234، 255، 257 من نفس القانون.

[4]- الأمر 05- 06 المؤرخ في 2005/8/23 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم.

ومصدرها. كما أقرت بتوعية المستهلك بمخاطر التهريب والتي تتم عن طريق تعميم القوانين المتعلقة بحماية الملكية الفكرية، وكذلك أقرت تعميم وسائل الدفع الالكتروني، كما ركزت على المراقبة الصارمة والدقيقة للحدود خاصة تلك البعيدة عن مراكز المراقبة، إضافة إلى ترقية التعاون الدولي.

وقد أشرك الأمر المتعلق بمكافحة التهريب المجتمع المدني في ذلك كما أقر التحفيزات المالية للأشخاص الذين يقدمون للسلطات المختصة معلومات من شأنها القبض على المهربين[1].

وبموجب تعديل الأمر المتعلق بمكافحة التهريب بالأمر 06 . 09[2] أنشأ المشرع ديوان وطني لمكافحة التهريب، يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يسعى إلى اقتراح تدابير ترمي إلى ترقية وتطوير التعاون الدولي في مكافحة التهريب وإعداد برنامج وطني لمكافحة التهريب، كما يقوم بجمع المعلومات والمعطيات المتعلقة بظاهرة التهريب، ويقدم هذا الديوان تقريرا سنويا للسلطة الوصية وهذا حسب نص المادة 6و7و8 من الأمر السابق.

إضافة إلى ذلك أنشأ المشرع لجان محلية لمكافحة التهريب تعمل تحت سلطة الوالي تتولى مهام مكافحة التهريب، وتنسيق نشاطات مختلف المصالح وتقرر المصادرة في مكافحة التهريب، وتعتبر قراراتها بشأن المصادرة قرارات إدارية تخضع مراقبتها إلى رئيس الغرفة الإدارية الذي يفصل بموجب أمر استعجالي فيما يتعلق بتخصيص البضائع المحجوزة أو المصادرة وذلك بأمر غير قابل لأي طعن وهذا بحسب المادة 9 و9مكرر من نفس الأمر.

2. العقوبات الجزائية:

أ . العقوبة المقررة للشخص الطبيعي:

قبل الطرق إلى العقوبات الجزائية ننوه بالقرار الذي أصدرته المحكمة العليا والذي اعتبرت فيه بناء على:

- القانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجمارك، المادة 259

---

[1]- أنظر: المادة الرابعة والخامسة من نفس الأمر.

[2]- الأمر 06- 09 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المعدل والمتمم للأمر 05- 06 المتعلق بمكافحة التهريب.

- القانون رقم 98-10 المعدل والمتمم لقانون الجمارك، المادة 16
- لم تعد إدارة الجمارك طرفا مدنيا منذ تعديل المادة 259 من قانون الجمارك وإنما طرفا تلقائيا في جميع الدعاوى التي تحركها النيابة العامة ومصالحها، تمارس إدارة الجمارك الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية.
- تمارس النيابة العامة الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات، يجوز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية[1].

وفيما يتعلق بالعقوبات تعاقب المادة 10 من الأمر المتعلقة بمكافحة التهريب على:

تهريب البضائع بالحبس من سنة (1) واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة تساوي خمس (5) مرات قيمة البضاعة المصادرة وعندما ترتكب أعمال التهريب من طرف ثلاث (3) أشخاص فأكثر تكون العقوبة من سنتين (2)إلى عشر (10) سنوات وغرامة تساوي عشر (10) مرات قيمة البضاعة المصادرة .

عندما تكشف البضائع المهربة داخل مخابئ أو تجويفات تكون العقوبة الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وغرامة تساوي عشر (10) مرات البضاعة المصادرة، ونفس العقوبة تطبق على من يستعمل مخازن داخل النطاق الجمركي معدة لتستعمل في التهريب أو وسيلة نقل مهيأة خصيصا لغرض التهريب حسب نص المادة 11 من نفس الأمر، كما عاقب المشرع على التهريب باستعمال وسائل النقل والتهريب مع حمل سلاح ناري بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة تساوي عشر (10) مرات مجموع قيمتي البضاعة المصادرة وسيلة النقل، وبالنسبة لحمل السلاح تساوي الغرامة عشر (10) مرات قيمة البضاعة المصادرة على أفعال التهريب وهذا حسب نص المادة 12 و13 من المر السابق.

يلاحظ أن المشرع اعتبر التهريب جنحة ولم يعتبره جناية إلا في حالة ما إذا كان ذلك التهريب يهدد الأمن الوطني أو الاقتصاد أو الصحة العمومية وقرر له عقوبة السجن المؤبد،

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 749417، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2013، ص408.

كما أن المشرع قرر معاقبة تهريب الأسلحة بالسجن المؤبد وهذا حسب المادة 14 و15 من نفس الأمر.

وبالنسبة للمصادرة، تصادر لصالح الدولة البضائع المهربة وفيما يتعلق بالتصرف في البضائع ووسائل النقل المصادرة فيتم ذلك طبقا لأحكام قانون الجمارك طبقا لنص المادة 17 من نفس الأمر[1].

أما البضائع المقلدة فيتم إتلافها على نفقة المخالف وبحضور المصالح المخولة ويعاقب على عدم الإبلاغ عن أفعال التهريب حسب المادة 18 من نفس الأمر 05 . 06 المتعلق بمكافحة التهريب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50,000دج إلى 500,000دج وتضاعف العقوبة إذا كان الشخص ممن توصل إلى معرفة هذه الأفعال بحكم وظيفته أو مهنته.

وقد قرر المشرع عقوبة تكميلية تتمثل في تحديد الإقامة والمنع من الإقامة ومزاولة مهنة أو نشاط، الإقصاء من الصفقات العمومية، توقيف رخصة الياقة أو إلغائها، سحب جواز السفر، كما أن المشرع بموجب قانون المالية لسنة 2020 في المادة 86 عدل عنوان الفقرة 12 من الفصل الرابع من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 غشت سنة 2005 المتعلق بمكافحة التهريب والذي حرر والذي أضاف من خلاله المصالحة وجاءت المادة 87 من قانون المالية لسنة 2020[2] لتعدل وتتمم المادة 21 من الأمر 05-06 المتعلق مكافحة التهريب فنصت على: إمكانية إجراء المصالحة في جرائم التهريب المنصوص عليها قانونا وفق لا لما هو معمول به في التشريع والتنظيم الجمركيين. غير انه تستثنى من المصالحة جرائم التهريب المتعلقة بالمواد المدعمة والأسلحة والذخائر والمخدرات والبضائع الأخرى المحظورة حسب مفهوم الفقرة الأولى من المادة 21 من قانون الجمارك[3].

---

[1]- معدلة بالأمر رقم 10-01 المؤرخ في 26-08-2010 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010 والمعدل والمتمم للأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

[2]- القانون رقم 19-14 المؤرخ في 11-12-2019، يتضمن قانون المالية لسنة 2020

[3]- تنص على ما يلي:"لتطبيق هذا القانون، تعد بضائع محظورة، كل البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كان"

أما المصالحة في قانون الجمارك فقد نصت عليها المادة 265 بقولها: "

1- يحال الأشخاص المتابعون بسبب ارتكاب مخالفة جمركية على الجهة القضائية المختصة قصد محاكمتهم طبقا لأحكام هذا القانون.

2- غير انه يرخص لإدارة الجمارك بإجراء المصالحة مع الأشخاص التابعين بسبب المخالفات الجمركية، بناء على طلبهم، تحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك بإجراء المصالحة وكذا نسب الإعفاءات الجزئية بقرار من الوزير المكلف بالمالية.

3-لا تجوز المصالحة في المخالفات المتعلقة بالمواد المحظورة عند الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة1 من المادة 21 من هذا القانون.

4-تخضع المصالحة لرأي لجنة وطنية أو لجان محلية للمالحة حسب طبيعة المخالفة ومبلغ الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو المتملص منها، يحدد إنشاء لجان المصالحة عن طرق التنظيم.

5-تدلي اللجان الوطنية برأيها في طلبات المصالحة عندما يفوق مبلغ الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو المتملص منه خمسة ملايين (5000000) دج،

6-عندما تجري المصالحة قبل صدور الحكم النهائي، تنقضي الدعوى الجبائية والدعوى العمومية، عندما تجري المصالحة بعد صدور الحكم النهائي، لا يترتب عليها أي أثر على العقوبات السالبة للحرية والغرامات الجزائية والمصاريف الأخرى[1]".

كما استبعد المشرع الظروف المخففة إذا كان المهرب محرضا أو يمارس وظيفة عمومية أو استعمال العنف أو السلاح.

كما يلاحظ أن المشرع أعفى من المتابعة الجزائية كل من أعلم السلطات العمومية عن جرائم التهريب قبل ارتكابها أو محاولة ارتكابها، وتخفف العقوبة إذا ساعد السلطات على القبض على شخص أو أكثر من المهربين بعد تحريك الدعوى العمومية[2].

---

[1]- عدلت هذه الفقرة بموجب القانون رقم 19-14 المتضمن قانون المالية لسنة 2020

[2]- أنظر: المادة 19 وما بعدها من الأمر 05- 06 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم.

كما تضاعف عقوبات السجن المؤقت والحبس والغرامة في حالة العود حسب نص المادة 29 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب.

والمشرع يعاقب على المحاولة لارتكاب الجنح المنصوص عليها في الأمر المتعلق بمكافحة التهريب بنفس عقوبة الجريمة التامة كما تطبق على المساهمة في التهريب نفس الأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات[1] .

والمبدأ العام أن جرائم التهريب في الغالب تخضع لقانون الجمارك حتى ولو كان موضوعها تنظمه قوانين أخرى فقد جاء في قرار للمحكمة العليا أن ضبط بضاعة المرجان في اليابسة، يخضع باعتباره تهريبا لقانون الجمارك وحده، ولا يخضع لقانون الصيد البحري[2]

ولا شك أن هذه العقوبات رادعة لجريمة التهريب إذا ما سخرت الوسائل المادية والبشرية والتزام الدولة بتنفيذ ذلك بصرامة وهذا لحماية الاقتصاد الوطني والمال العام، والحفاظ على صحة المواطن والأمن العمومي باعتبار أن التهريب يعد شكلا من أشكال الجريمة المنظمة. ولا يمكن في جنحة التهريب، تسبيب إلغاء تنفيذ العقوبة المكوم بها، بخطورة الأفعال ومساسها بالاقتصاد الوطني.[3]

ب . العقوبة المقررة للشخص المعنوي:

تعاقب المادة 24 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب الشخص المعنوي الذي قامت مسؤوليته الجزائية لارتكابه الأفعال المجرمة بغرامة قيمتها ثلاثة أضعاف الحد الأقصى للغرامة التي يتعرض لها الشخص الطبيعي الذي يرتكب نفس الأفعال إذا كانت العقوبة المقررة للشخص الطبيعي السجن المؤبد يعاقب الشخص المعنوي الذي ارتكب نفس الأفعال بغرامة تتراوح بين 50,000,000دج و250,000,000دج .

وهذه عقوبة رادعة ومغلظة، من شأنها الحد من جريمة التهريب والحفاظ على المال العام.

---

[1]– أنظر: المادة41 وما بعدها من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]– المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 468044 بتاريخ 30-12-2010، قضية(س، ع) ومن معه ضد مديرين الصيد البحري وإدارة الجمارك والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 2012، ص326.

[3]– المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 0615561 بتاريخ 28-03-2013 قضية (ح، ش) ضد إدارة الجمارك والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول سنة 2013، ص375.

المبحث الثاني

جرائم التعدي وإتلاف المال العام

تسعى مختلف القوانين إلى المحافظة على المال العام وتوفير الحماية له خاصة الحماية الجزائية، نظرا لتعدد صور الجرائم الواقعة على المال العام وخطورة ذلك على أمن الدولة من جهة، وعلى الاقتصاد الوطني من جهة أخرى وإذا كانت الجرائم السابقة التي تمت دراستها قد تم تنظيمها من طرف المشرع الجزائري بموجب قوانين خاصة اشتملت على مختلف صور الاعتداء على المال العام والجزاء المقرر لها، فإن هناك بعض صور الاعتداء على المال العام تهدف إلى تخريبه وإتلافه والاعتداء عليه وهذه الاعتداءات منظمة في قانون العقوبات وليس في نصوص خاصة لذا يتطلب الأمر دراسة نطاق الحماية الجزائية لهذه الجرائم في قانون العقوبات الجزائري، مع دراسة هذه الصور في الفقه الإسلامي وذلك وفق المطالب التالية:

يتناول المطلب الأول: جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة.

أما الثاني فيتناول: جريمة الحريق العمدي للأموال العامة.

ويدرس الثالث: الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية.

في حين يفصل الرابع: جريمة تخريب الأموال العامة في الفقه الإسلامي (الحرابة نموذجا).

أما الخامس يتناول: سرقة المال العام في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول

جرائم تخريب وتعطيل الأموال العامة

تعتبر جريمة تخريب وإتلاف المال العام من أخطر الجرائم التي تقع على حق الملكية وتتحقق هذه الجريمة بكل فعل مادي يؤدي إلى تخريب المال العام سواء كان عقارا أو منقولا أو سندات ووثائق مملوكة للمؤسسات العمومية، أو فعل مادي يؤدي إلى تعطيل هذه الأموال بحيث تصبح لا تؤدي الغرض منها.

ولقد خص المشرع الجزائري مختلف هذه الجرائم بمجموعة من النصوص القانونية في قانون العقوبات ولعل أهمها المواد التالية: 400، 401، 402، 406، 408، 409، 410، والمادة 87 مكرر من قانون العقوبات.

الفرع الأول

أركان جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة

أولًا: الركن المادي

بالرجوع إلى نص المواد السالفة الذكر من قانون العقوبات يمكن استخلاص عناصر الركن المادي لهذه الجريمة والتي تتخذ عدة صور، إذ تنص المادة 400 من قانون العقوبات " ... كل من يخرب عمدا مبانٍ أو مساكن أو غرفا أو خيما، أو أكشاكا أو بواخر، أو سفن أو مركبات من أي نوع كانت أو عربات سكة حديدية أو طائرات أو مخازن..."

وتنص المادة 401: " ... من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم أو بأية مادة متفجرة أخرى، طرقا عمومية أو سدود أو خزانات أو طرقا أو جسورا أو منشئات تجارية أو صناعية ..."

وتنص المادة402: " كل من وضع عمدا آلة متفجرة في طريق عام أو خاص ..."

وتنص المادة 406: " من خرب أو هدم ..."

وتنص المادة 408: " كل من وضع شيئا في طريق عمومي ..."

وتنص المادة 409[1]: " ... كل من أحرق أو خرب عمدا بأية طريقة كانت سجلات، أو نسخا أو عقودا..."

وعليه يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بتوفر السلوك الإجرامي اللازم لها، والذي ينصب على موضوع الركن المادي.

والسلوك الإجرامي طبقا للمواد السابقة يتمثل في أفعال التخريب أو الهدم أو الإتلاف بأي وسيلة كانت سواء كانت لغم أو مواد متفجرة، أو أي شيء آخر يؤدي إلى التخريب والإتلاف.

---

[1]– كل من المواد 401، 402، 406، 408، 409 معدلة بالقانون رقم 06– 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

وللتميز بين هذه الأفعال يقتضي القول بأن التخريب جعل الشيء غير قابل للإصلاح، بينما الإتلاف يعني جعل الشيء غير صالح لأداء الغرض منه مع قابليته للإصلاح، ومن أمثلة التخريب هدم بناء أو تكسير نوافذ[1]، ومن أمثلة الإتلاف إتلاف وسائل النقل أو الطرق بحيث يتعذر استعمالها.

ويستوي أن يكون الإتلاف كليا أو جزئيا كما يستوي في التخريب والإتلاف الوسيلة المستعملة كذلك[2]، وقد نص المشرع الجزائري على مختلف هذه الأفعال باستعمال الوسائل المذكورة كاللغم والمواد المتفجرة الأخرى أو عن طريق الحرق أو التخريب مهما كانت وسيلته.

أما عن محل الجريمة فقد عددتها المواد السابقة في قانون العقوبات[3] والتي تتمثل في المباني والمساكن والبواخر والسفن والطائرات أو أي مركبات أخرى وعربات السكك الحديدية، إضافة إلى الطرق والسدود والمنشآت التجارية أو الصناعية، وكذلك سجلات أو نسخ أو عقود أصلية للسلطات العمومية أو سندات أو أوراق مالية أو سفاتج أو أوراق تجارية مصرفية...

وعلى ذلك فالجريمة تقع سواء كانت الأموال ثابتة أو عقارات أو منقولات أو حتى أوراق أو سندات أو غيرها لها قيمة مادية أو اعتبارية[4] .

ويضاف إلى ذلك التخريب الذي يطال دور العبادة والرموز والألواح التذكارية[5] .

وإلى جانب كل من السلوك ومحل الجريمة يتطلب حدوث نتيجة والتي عبر عليها في المواد السابقة بالتخريب والهدم أو تعطيل سير المركبات أو وسائل الإنتاج والذي من شانه إحداث إتلاف الأموال والمشرع في بعض الحالات لا يتطلب النتيجة بل يعاقب على مجرد الشروع[6] وذلك إذا كانت الجريمة على درجة من الخطورة.

---

[1]– محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دون رقم، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2004، ص.565,

[2]– د/ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات– القسم الخاص– الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1988م، ص. 175.

[3]– أنظر المواد 400، 401، 402، 406، 408، 409 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[4]– محمود نصر ن الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، المرجع السابق، ص.566.

[5]– أنظر المواد 160 إلى 160مكرر 8 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[6]– أنظر المادة 401 من نفس القانون.

ثانيًا: الركن المعنوي

جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة يتطلب المشرع القصد الجنائي لقيامها والمتمثل في العلم والإرادة، إذ يستلزم انصراف الإرادة إلى هدم أو إتلاف مبنى أو ملك أو منشأة معدة للنفع العام أو طريق، أو أية وسائل نقل أو مستندات كما ينطوي القصد بالضرورة على نية الإساءة أو نية الإضرار، وذلك الفعل بطبيعته ضار فاتجاه الإرادة إليه ينطوي بالضرورة على توافر هذه النية[1].

وهذا ما يستخلص من نصوص المواد السابقة من قانون العقوبات التي تنص في مجملها على اشتراط العمد لقيام هذه الجريمة إذ تنص المادة 402: " كل من وضع عمدا ..." والمادة 406: " كل من خرب أو هدم ..." والمادة 407: " كل من خرب أو أتلف عمدا..." والمادة 409: " ... كل من أحرق أو خرب عمدا ..." كما جاء ذلك أيضا بلفظ قصد مثلما نصت عليه المادة 408: " ...وكان ذاك بقصد التسبب في ارتكاب حادث..."

غير أن المشرع في نص المادة 405 من قانون العقوبات عاقب كل الأفعال النصوص عليها حتى وإن أرتكب بغير قصد وتسبب في إتلاف مال الغير برعونة أو إهمال.

الفرع الثاني

عقوبة جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة

لا تخضع جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة إلى أي إجراءات خاصة من حيث المتابعة والتحقيق، لذا فينطبق عليها المبادئ العامة لسير الدعوى والتحقيق المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، وكذا مسالة تقادم الجريمة والعقوبة.

أما الجزاء فهو يختلف مع اختلاف وصف الفعل وملابسات ارتكابه على النحو التالي:

أولا: العقوبة المقررة للاعتداء على العقارات والمنقولات

تعاقب المادة 400 من قانون العقوبات من خرب عمدا مبانٍ أو مساكن أو غرفا أو خيما أو أكشاكا أو بواخر أو سفنا أو مركبات من أي نوع كانت أو عربات سكة حديدية أو طائرات

[1]– محمود نصر، المرجع السابق، ص.566.

أو مخازن أو أماكن أشغال أو توابعها، وعلى العموم أية أشياء منقولة أو ثابتة من أي نوع كان كليا أو جزئيا أو يشرع في ذلك بواسطة لغم أو أية مادة متفجرة أخرى بالسجن المؤبد[1].

وإذا تسببت هذه الجريمة في موت شخص أو عدة أشخاص فتكون العقوبة الإعدام، وإذا تسببت في إحداث عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤبد[2].

تعاقب المادة 401[3] من قانون العقوبات بالإعدام كل من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم أو أي مواد متفجرة أخرى طرقا عمومية أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو جسورا أو منشئات تجارية أو صناعية أو حديدية أو منشئات الموانئ أو الطيران أو استغلالا أو مركبا للإنتاج أو كل بناية ذات منفعة عامة. وإذا نتج وفاة أشخاص فالعقوبة تكون الإعدام، وتكون السجن المؤبد إذا تسببت في جروح أو عاهة مستديمة[4].

تعاقب المادة 402 من قانون العقوبات[5] بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1,0000.000دج إلى 2,000,000دج كل من وضع عمدا آلة متفجرة في طريق عام أو خاص، وإذا كان وضع هذه الآلة بقصد القتل فيعتبر إبداعها شروعا في القتل ويعاقب عليه بهذه الصفة.

والمشرع في الجرائم السابقة المنصوص عليها في المادة 400 و401 و402 من قانون العقوبات أقر الأعذار المعفية من العقوبة للجناة إذا أخبروا السلطات العمومية بها وكشفوا لها عن مرتكبيها وذلك قبل اتخاذ أي إجراءات جزائية، أو إذا مكنوا من القبض على غيرهم من الجناة حتى بعد اتخاذ تلك لإجراءات.

كما يجوز منعهم من الإقامة لمدة خمس سنوات على الأقل وعشر سنوات على الأكثر.

تعاقب المادة 406 من قانون العقوبات كل من خرب أو هدم عمدا مبانٍ أو جسورا أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو منشئات صناعية وهو يعلم أنها مملوكة للغير وكل من تسبب

---

[1]– نصت على هذه العقوبة المادة 395 من قانون العقوبات التي أحالت إليها المادة 400 من نفس القانون.

[2]– نصت على هذه العقوبة المادة399 من قانون العقوبات التي أحالت إليها المادة 400 من نفس القانون.

[3]– انظر أيضا العقوبات التي قررتها المادة 405 من قانون العقوبات.

[4]– انظر المادة 403 المعدلة بالقانون رقم 06– 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[5]– معدلة بالقانون رقم 06– 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

سواء في انفجار آلة أو في تخريب محرك يدخل ضمن منشأة صناعية وذلك كليا أو جزئيا بأية وسيلة كانت، بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500,000 دج إلى 1,000,000 دج.

وإذا نتج عن ذلك إزهاق روح إنسان فالعقوبة تكون السجن المؤبد وإذا نتج عن الجريمة إحداث جروح أو عاهة مستديمة فالعقوبة تكون السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة وغرامة من 1,000.000دج إلى 2,000,000 دج.

– تعاقب المادة 408[1] بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 5000,000 دج إلى 1,000,000 دج كل من وضع شيئا في طريق أو ممر عمومي من شأنه أن يعوق سير المركبات أو استعمل أية وسيلة لعرقلة سيرها، وكان ذلك بقصد التسبب في ارتكاب حادث أو عرقلة المرور أو إعاقته.

وإذا نتج عن ذلك وفاة إنسان فالعقوبة تكون السجن المؤبد أما إذا أدى ذلك إلى جروح أو عاهة مستديمة فالعقوبة تكون السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة والغرامة من 1,000,000دج إلى 2,000,000دج.

كما أقر المشرع عقوبات تتعلق بدور العبادة فتنص المادة 160 مكرر 3 على عقوبة السجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20,000دج إلى 100,000دج كل من قام بتخريب أو هدم أو تدنيس الأماكن المعدة للعبادة.

كما تعاقب المادة 160 مكرر 4 بالحبس من شهرين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20,000 إلى 100,000دج كل من قام عمدا بإتلاف أو هدم أو تشويه أو تخريب نصب أو تمثال أو لوحات أو أشياء أخرى مخصصة للمنفعة العمومية، أو كانت هذه الأشياء موضوعة في المتاحف والمباني المفتوحة للجمهور.

[1]– معدلة بالقانون رقم 06– 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

كما يعاقب المشرع على الاعتداء على رموز الثورة ومقابر الشهداء وكل ما يتعلق بثورة التحرير من أوسمة والعلامات المميزة المنشأة بموجب القانون[1].

إلى جانب هذه العقوبات نصت المادة 160 مكرر 8 من قانون العقوبات على إمكانية أخذ المحكمة بعقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية المنصوص عليها في المواد 160 مكرر ومكرر 6 ومكرر 7.

ثانيًا: العقوبة المقررة للاعتداء على المستندات والوثائق

حيث تعاقب المادة: 409 من قانون العقوبات كل من أحرق أو خرب عمدا بأية طريقة كانت سجلات أو نسخا أو عقودا أصلية للسلطات العمومية أو سندات أو أوراقا مالية أو سفاتج (كمبيالات) أو أوراقا تجارية أو مصرفية تتضمن أو تنشئ التزامات أو تصرفات أو بإبراء منها، بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا كانت المستندات المخربة من عقود السلطات العمومية أو من الأوراق التجارية المصرفية، بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20,000 إلى 100,000دج إذا تعلق الأمر بأية مستندات أخرى.

– تعاقب المادة 410 من قانون العقوبات بنفس العقوبات المقررة في المادة 409 المذكورة أعلاه كل من خرب أو سرق أو أخفى أو خبأ أو زيف عمدا مستندا عاما أو خاصا من شأنه تسهيل البحث عن الجنايات أو الجنح أو اكتشاف الأدلة ضد مرتكبيها أو معاقبتهم ما لم يكن الفعل جريمة أشد.

وفي هذا الإطار تعاقب المادة 160 مكرر 5 بالحبس من سنة لإلى عشر سنوات وبغرامة من 20,000 إلى 100,000دج كل من قام عمدا بتخريب أو بتر أو إتلاف وثائق تاريخية أو أشياء متعلقة بالثورة محفوظة في المتاحف أو في مؤسسة مفتوحة للجمهور.

[1]– أنظر المادة 160 مكرر 5 و160 مكرر 6 و160 مكرر 7 من قانون رقم 06– 23 المؤرخ في 23 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

كما تعاقب المادة 160 و160 مكرر من قانون العقوبات [1] بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من قام عمدا وعلانية بتخريب أو تشويه أو تدنيس كل من المصحف الشريف أو العلم الوطني.

وما يلاحظ على هذه العقوبات أنها جاءت مشددة خاصة من حيث العقوبة البدنية التي في أغلبها تتصف بالجنايات وهذا رغبة من المشرع الجزائري في الحفاظ على النظام العام والمال العام ولما لهذه الجرائم من تأثير على الاقتصاد الوطني.

المطلب الثاني

جريمة الحريق العمدي للأموال العامة

تعتر جرائم الحريق العمدي الواقعة على الأموال العامة من الجرائم التي تتضمن إتلافا وتخريبا للمال العام مما يؤدي إلى الإضرار به، وهنا تكون وسيلة الاعتداء على المال العام تتمثل في إضرام النار والتي تناولها المشرع الجزائري بموجب المواد 395 و396 ومكرر و399، 405 من قانون العقوبات[2].

الفرع الأول

أركان جريمة الحريق العمدي للأموال العمومية

أولًا: الركن المادي

بالرجوع إلى المواد سالفة الذكر من قانون العقوبات يمكن استخلاص عناصر الركن لمادي لهذه الجريمة.

- حيث تنص المادة 395 " ... كل من وضع النار عمدا في مبَانٍ أو مساكن أو غرف...
- وتنص المادة 396 " ... كل من وضع النار عمدا في الأموال الآتية إذا لم تكن مملوكة له..."
- وتنص المادة 399 " ... إذا أدى هذا الحريق العمد إلى ..."

---

[1]– القانون رقم 82– 04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 16 فبراير 1982.

[2]– المادة 395 والمادة 396 مكرر معدلتان بموجب القانون 06– 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

– وتنص المادة 405 " يعاقب على التهديد بإحراق ..."

ويتمثل السلوك الإجرامي المكون للركن المادي في هذه الجريمة بوضع النار عمدا في الأموال والممتلكات المنصوص عليها في النصوص القانونية السابقة وبهذا ساوى المشرع بين العقاب على هذه الحالة بين الجريمة التامة بحيث عبر عن ذلك في المادة 399 " ...إذا أدى هذا الحريق العمد..."، وكذلك الشروع فيها أو التهديد بالإحراق.

وعلى ذلك تقوم الجريمة كاملة سواء اشتعلت النيران أم لم تشتعل فهي تقوم بمجرد وضع النار في الشيء بغض النظر عن نتيجة ذلك وفي حال الاشتعال يستوي مقدار الضرر الناجم عن الحريق فالجريمة قوم حتى ولو كان الضرر الناجم عن الحريق ضئيلا[1] .

أما محل الجريمة فهو طبقا للمواد السابقة فتتمثل في المباني والمساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو ورش، أو مركبات أو طائرات وهو نفس محل جريمة تخريب وإتلاف المال العام.

ثانيًا: الركن المعنوي

انطلاقا من النصوص السابقة المجرمة لهذا الفعل ينبغي أن يتوفر القصد الجنائي والمتمثل في العلم والإرادة وذلك من خلال تعبير المشرع بقوله من وضع النار عمدا وهو نفس الركن المعنوي في جريمة تخريب وتعطيل الأموال العمومية.

الفرع الثاني: عقوبة جريمة الحريق العمدي للأموال العامة

– تعاقب المادة 395 من قانون العقوبات[2] بالجن المؤبد كل من وضع النار عمدا في مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش، وذلك إن كانت مسكونة أو مستعملة للسكنى سواء كانت مملوكة أو غير مملوكة لمرتكب الجناية، وتطبق العقوبة ذاتها على من وضع النار عمدا في مركبات أو طائرات أو عربات سكة حديد ليس بها أشخاص ولكن تدخل ضمن قطار يستعمله أشخاص

[1]– محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، المرجع السابق، ص.565.

[2]– القانون رقم: 06– 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

- تعاقب المادة 396 من قانون العقوبات بالسجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة كل من وضع النار عمدا في الأموال الآتية إذا لم تكن مملوكة له:
- مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متنقلة أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو غير مستعملة للسكنى
- مركبات أو طائرات ليس بها أشخاص
- غابات أو حقول مزروعة أشجارا أو مقاطع أشجار أو أخشاب موضوعة في أكوام على هيئة مكعبات
- محصولات قائمة أو قش أو محصولات موضوعة في أكوام أو في حزم.
- عربات سكة حديد سواء محملة بالبضائع أو بأشياء منقولة أخرى أو فارغة إذا لم تكن ضمن قطار به أشخاص.

وإذا كانت الممتلكات تتعلق بأملاك الدولة أو بأملاك الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام فإن العقوبة تكن السجن المؤبد[1] .

وتشدد العقوبة خاصة في الجرائم المنصوص عليها في المادة 396 إلى الإعدام إذا أدى الحريق العمد إلى موت شخص أو عدة أشخاص، أما إذا تسبب الحريق في إحداث جرح أو عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤبد وهذا ما نصت عليه المادة 399 من قانون العقوبات.

كما أن المشرع الجزائري عاقب على التهديد بإحراق الممتلكات خاصة تلك التي نصت عليها المادة 400 و401 من قانون العقوبات وذلك بواسطة لغم أو أية مادة متفجرة بالعقوبة المنصوص عليها ضد مرتكبي التهديد بالقتل طبقا للتقسيم الذي عددته المواد 284 و285 و286 من قانون العقوبات[2] وهذا ما نصت عليه المادة 405 من نفس القانون.

---

[1]– أنظر المادة 396 مكرر من قانون 06– 23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[2]– تعاقب المادة 284 كل من هدد بارتكاب جرائم القتل أو التسميم أو أي اعتداء آخر على الأشخاص مما يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد وكان ذلك بمحرر موقع أو غير موقع عليه أو بصور أو برموز أو شعارات بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 20,000 إلى 100,000دج إذا كان التهديد مصحوبا بأمر بإيداع مبلغ من النقود في مكان معين أو بتنفيذ أي شرط آخر.

المطلب الثالث

الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية

تعتبر الجرائم الإرهابية من بين الجرائم التي تؤثر على المال العام باعتبارها تستهدف في الأساس أملاك الدولة والمواطنين بالتخريب ونشر الرعب في أوساط المجتمع، ونظرا لخطورة هذه الظاهرة فقد نظمها المشرع الجزائري بموجب الأمر 95 . 11 من قانون العقوبات[1] وأقر لها مجموعة من الجزاءات الرادعة.

الفرع الأول

أركان الجريمة

عرفت المادة 87 مكرر من قانون العقوبات[2] الفعل الإرهابي أو التخريبي بأنه كل فعل يستهدف أمن الدولة والوحدة الوطنية والسلامة الترابية واستقرار المؤسسات وسيرها العادي. وذلك عن طريق مجموعة من الأفعال تتمثل في:

- بث الرعب في أوساط السكان وخلق جو انعدام الأمن من خلال الاعتداء المعنوي أو الجسدي على الأشخاص أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر أو المس بممتلكاتهم.
- عرقلة حركة المرور أو حرية التنقل في الطرق والتجمهر أو الاعتصام في الساحات العمومية.

ويجوز الحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر عن الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر.

– تعاقب المادة 285 إذا لم يكن التهديد مصحوبا بأي أمر أو شرط بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20,000 إلى 100,000دج ويجوز الحكم بالمنع من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر.

– تعاقب المادة 286 إذا كان التهديد مصحوبا بأمر أو شرط شفهي بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20,000 إلى 100,000دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يمنع من الإقامة من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر.

[1] الأمر رقم: 95– 11 المؤرخ في 25 فبراير 1995 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[2]– وهي المادة المعدلة بالقانون رقم: 14– 01 المؤرخ في 4فبراير 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

- الاعتداء على رموز الأمة والجمهور ونبش أو تدنيس القبور.
- الاعتداء على وسائل المواصلات والنقل والملكيات العمومية والخاصة والاستحواذ عليها أو احتلالها دون مسوغ قانوني.
- الاعتداء على المحيط أو إدخال مادة أو تسريبها في الجو أو في باطن الأرض أو إلقائها عليها أو في المياه بما فيها المياه الإقليمية من شأنها جعل صحة الإنسان أو الحيوان أو البيئة الطبيعية في خطر.
- عرقلة عمل السلطات العمومية أو حرية ممارسة العبادة والحريات العامة أو عرقلة تطبيق القوانين والتنظيمات.
- تحويل الطائرات أو السفن أو أي وسيلة أخرى من وسائل النقل.
- إنشاء منشأة الملاحة الجوية أو البحرية أو البرية
- تخريب أو إتلاف وسائل الاتصال.
- احتجاز الرهائن.
- الاعتداء باستعمال المتفجرات أو المواد البيولوجية أو الكيميائية أو النووية أو المشعة.
- تمويل إرهابي أو منظمة إرهابية.

فكل هذه الأفعال تدخل في دائرة الأفعال الإرهابية المعاقب عليها جزائيا.

أولًا: الركن المادي

بالرجوع إلى مفهوم الإرهاب في المادة 87 مكرر من قانون العقوبات يتبين السلوك الإجرامي الذي يكون الركن المادي لهذه الجريمة خاصة فيما يتعلق بالاعتداء على المال العام، من خلال الاعتداء على الطرق وعرقلة حركة المرور وكذا الاعتداء على وسائل المواصلات والملكيات العمومية، والاعتداء على المحيط والمواد الطبيعية، وتحويل الطائرات أو السفن وإتلاف مختلف المنشآت ووسائل الاتصال.

وبذلك يتمثل السلوك الإجرامي من خلال مختلف الاعتداءات باستعمال المتفجرات والمواد البيولوجية والكيمائية والنووية والمواد المشعة، ويدخل أيضا في السلوك الإجرامي تمويل المنظمات الإرهابية.

وبالتالي فإن هذا النشاط غير المشروع الذي من شأنه أن يؤدي إلى الجريمة الإرهابية، ويقع على الأشخاص وممتلكاتهم أو ممتلكات الدولة، ويشترط في العمل الإرهابي الواقع على المال العام أن يكون سلوكا ايجابيا من شأنه التأثير على سلامة المال العام، ولا يشترط أن يحدث هذا العمل نتيجة بل يكفي الشروع فيه حتى ولو لم تتحقق النتيجة لعامل إداري أو خارجي عن إرادة الجاني، كإلقاء القنابل أو عدم انفجارها لأي سبب من الأسباب[1] .

وعليه فيتميز النشاط الإجرامي في تلك الأفعال والتي غالبا ما تكون من عصابة ذات طبيعة دولية ويكون من شأنها نشر الرعب باستخدام المتفجرات وتدمير خطوط السكك الحديدية وقطع السدود وتسميم المياه المعدة للشرب ونشر الأمراض المعدية مما يؤدي إلى خلق حالة من الخطر العام[2]. والذي يؤثر بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة على المال العام وممتلكات الدولة واقتصادها، باعتبار أن الأمن من أهم أسباب تطور الدول والنمو الاقتصادي فيها.

ثانيًا: الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي في الجريمة الإرهابية أو التخريبية بتوافر القصد الجنائي بحيث يكون الغرض منه بث الرعب والاعتداء على الممتلكات مع علم الجاني بأن هذا الفعل يؤدي إلى المساس بحقوق الأشخاص والدولة ومع ذلك تتجه إرادة إلى إحداث تلك النتيجة والتي تتمثل في التخريب والإتلاف للمال العام.

وعبر المشرع في المادة 87 مكرر عن الركن المعنوي بقوله: " ... عن طريق أي عمل غرضه ما يأتي..." أي أن تكون الأفعال سالفة الذكر بقصد نشر الرعب والتخريب والاعتداء على مختلف الممتلكات ومنها الأموال العامة.

---

[1]– أنظر: د/ عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، دون تاريخ، ص.159.

[2]– د/ ناصر عبد لعزيز شافيي، نظرات في القانون، دون رقم، لبنان: مكتبة زين الحقوقية والأدبية، 2006م، ص.100.

الفرع الثاني

عقوبة الجريمة

أولًا: التدابير الإجرائية

تخضع الجرائم الإرهابية أو التخريبية من حيث المتابعة والتحقيق والتقادم إلى نفس الإجراءات التي تحكم جرائم الفساد وتبييض الأموال وتمويل الإرهاب التي تمت دراستها سالفا، وقد رتب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كما عدل بعض الأحكام تتمثل في:

– نصت المادة 36 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية[1] على أنه يمكن لوكيل الجمهورية لضرورة التحريات وبناء على تقرير مسبب من ضباط الشرطة القضائية، أن يأمر بمنع كل شخص توجد ضده دلائل ترجح ضلوعه في جناية أو جنحة من مغادرة التراب الوطني مدة ثلاثة (3) أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة أما إذا تعلق الأمر جرائم إرهابية يمكن تمديد المنع إلى غاية الانتهاء من التحريات.

– فيما يتعلق بالتوقيف للنظر المنصوص عليه في المادة 51 و65 من قانون الإجراءات الجزائية[2] يكون تمديد التوقيف للنظر إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية مدة 5 مرات.

– فيما يتعلق بحماية الشهود إذا تعلق الأمر بجرائم الإرهاب نصت المادة 65 مكرر 19[3] على إفادة الشهود أو الخبراء من تدبير أو تدابير الحماية غير الإجرائية أو الإجرائية إذا كانت سلامتهم الجسدية أو حياة أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير بسبب المعلومات التي يمكن تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة وتتمثل هذه الإجراءات حسب نص المادة 65 مكرر 20[4]:

– إخفاء المعلومات المتعلقة بهويته.

---

[1]– أمر رقم: 02– 15 المؤرخ 23يوليو2015المعدل والمتمم.

[2]– معدلتان بنفس الأمر.

[3]– مستحدثة بنفس الأمر.

[4]– مستحدثة بنفس الأمر.

- وضع رقم هاتف خاص تحت تصرفه.
- تمكينه من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن.
- ضمان حماية جسدية مقربة له مع إمكانية توسيعها لأفراد عائلته وأقاربه.
- وضع أجهزة تقنية وقائية لمسكنه.
- تسجيل المكالمات الهاتفية التي يتلقاها أو يجريها بشرط موافقته الصريحة.
- تغير مكان إقامته.
- منحه مساعدة مالية اجتماعية أو مالية.
- وضعه إذا تعلق الأمر بالسجين في جناح يتوفر على حماية خاصة.

كما يستفيد الضحايا أيضا من هذه التدابير في حالة ما إذا كانوا شهودا، وتحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عند الاقتضاء عن طريق التنظيم.

– نصت المادة 125 مكرر من الأمر رقم 02 . 15 سالف الذكر على الرقابة القضائية بحيث نصت الفقرة 9 منها على المكوث في إقامة محمية يعينها قاضي التحقيق وعدم مغادرتها إلا بإذنه خاصة في الجرائم الإرهابية لمدة أقصاها ثلاث (3) أشهر قابلة للتمديد مرتين لمدة أقصاها ثلاث (3) أشهر في كل تمديد.

كما نصت الفقرة 10 من نفس المادة على أنه يمكن المنع من مغادرة مكان الإقامة إلا بشروط وفي مواقيت محددة كما يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر باتخاذ ترتيبات من أجل المراقبة الالكترونية للتحقق من مدى التزام المتهم بالتدابير المذكورة، وتحدد كيفيات تطبيق المراقبة الالكترونية عن طريق التنظيم. ومن شأن هذه الإجراءات المساعدة على الحد من هذه الجريمة أو المساعدة إلى الوصول إلى مرتكبيها ومن ثم توقيع الجزاء الجنائي عليهم.

ثانيًا: العقوبات الجزائية

تعاقب المادة 87 مكرر 1 من قانون العقوبات[1]على الأفعال المتعلقة بالجرائم الإرهابية أو التخريبية المذكورة في المادة 87 مكرر. بالإعدام عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون السجن المؤبد.

– السجن المؤبد عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون السجن المؤقت من عشر(10) إلى عشرين (20) سنة.

– السجن المؤقت من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة عندما تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون السجن المؤقت من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات.

– تكون العقوبة مضاعفة بالنسبة للعقوبات الأخرى.

وتطبق أحكام المادة 60 مكرر[2] على الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة.

فتنص المادة 60 مكرر من قانون العقوبات المقصود بالفترة الأمنية حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، إجازات الخروج والحرية النصفية والإفراج المشروط للمدة المعينة في هذه المادة أو للفترة التي تحددها الجهة القضائية.

– وتطبق في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدة تساوي عشر (10) سنوات أو تزيد عنها بالنسبة للجرائم التي ورد النص فيها صراحة على فترة أمنية.

– تساوي مدة الفترة الأمنية نصف مدة العقوبة المحكوم بها وتكون مدتها عشرين (20) سنة في حال الحكم بالسجن المؤبد.

– إذا صدر الحكم المتعلق بالفترة الأمنية عن محكمة الجنايات فإنه يتعين مراعاة القواعد المقررة في أحكام المادة 309 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

---

[1]– القانون رقم 06– 23 المؤرخ في 20ديسمبر 2006 المعدل والمتمم.

[2]– معدلة بالقانون رقم 14– 01 المؤرخ في 4فبراير 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات والتي تنص على الفترة الأمنية.

[3]– والتي تتعلق بالمداولة.

بالنسبة للجرائم التي لم ينص القانون فيها صراحة على فترة أمنية يجوز لجهة الحكم التي تحكم فيها بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تزيد عن (5) سنوات أن تحدد فترة أمنية لا يمكن للمحكوم عليه أن يستفيد خلالها من أي تدبير أو تدابير تطبيق العقوبة المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، ولا يجوز أن تفوق مدة هذه الفترة الأمنية ثلثي العقوبة المحكوم بها أو عشرين (20) سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد.

– إضافة إلى العقوبات السابقة نصت المادة 87 مكرر2[1] عندما تكون الأفعال غير التابعة للأصناف المذكورة في المادة 87 مكرر السابقة مرتبطة بالإرهاب أو التخريب تكون العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات أوفي النصوص الخاصة الأخرى غير المدرجة في هذا النص.

كما جرم المشرع الإشادة بالأفعال الإرهابية أو تشجيعها أو تمويلها بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات، وبغرامة من 100000 دج إلى 500000 دج حسب نص المادة 87 مكرر4 من قانون العقوبات، كما يعاقب كل من يعيد عمدا طبع أو نشر الوثائق أو المطبوعات أو التسجيلات التي تشيد بالأفعال الإرهابية بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 100000 دج إلى 1000000 دج حسب نص المادة 87 مكرر 5 من نفس القانون.

وفي ظل التطور التكنولوجي الرهيب جرم المشرع الأفعال الإرهابية التي ترتكب باستخدام تكنولوجيا الإعلام والاتصال، لتجنيد أشخاص لصالح إرهابي أو جمعية أو تنظيم أو جماعة أو منظمة يكون غرضها القيام بالأفعال الإرهابية التخريبية أو ينظم شؤونها أو ينشر أفكارا بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

[1]– أمر رقم 95– 11 مؤرخ في 25 فبراير 1995 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

وقد نصت المادة 87 مكرر 12 من قانون 16-02 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[1] على عقوبة السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 10000 ج الى 500000 دج.

وما يلاحظ على هذه العقوبات أنها اتسمت بالشدة خاصة منها العقوبة البدنية نظرا لخطورة الأفعال المكونة للجرائم المرتكبة وكذا نظرا لأهمية موضوع الجريمة الإرهابية خاصة إذا تعلق الأمر بالأمن أو الاقتصاد الوطني، وهذه العقوبات الرادعة من شأنها وضع حد للاعتداء أو حتى مجرد التفكير في الاعتداء على المال العام، خاصة إذا كان هدف المجموعات الإرهابية هو ضرب عصب الاقتصاد الوطني وتدمير المنشآت والمناطق الحيوية للدولة.

المطلب الرابع

حماية المال جزائيا في جرائم سرقة الكهرباء والغاز والتعدي على المياه

تسعى الدولة جاهدة إلى توفير مختلف الخدمات للمواطن خاصة ما تعلق منها بالاستعمال اليومي والتي ترتبط اغلب الخدمات الأخرى عليها.

ويمثل الربط بالكهرباء والغاز خدمة كبيرة للمواطنين، والتي من شانها تحسين مستواهم المعيشي ولذلك وجب الحفاظ على هذا المكتسب الذي كثيرا ما يتعرض إلى التعدي عليه، من طرف البعض، ونتيجة لذلك اوجد المشرع نصوصا جزائية للحد من كل اعتدا قد يحصل، خاصة وأنها تمثل جزءا من الثروة الوطنية والمال العام.

وإذا كان الاعتداء على المال العام في جريمتي التعدي على الكهرباء والغاز بالاختلاس يعد فعلا خطيرا وماسا بالاقتصاد الوطني، فان الاعتداء على الثرة المائية لا يقل خطورة على ذلك، لذا اتجه المشرع إلى حمايتها من كل تعدي جزائيا أيضا وذلك قصد الحفاظ عليها وضمان استغلالها وفق القانون.

وحماية هذه الموارد من شانه الحفاظ على أملاك الدولة العامة وبالتالي الحفاظ على الثروة الوطنية التي تمثل المال العام.

---

[1]- قانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو، سنة 216، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، جريدة رسمية عدد 37، المؤرخة في 22يونيو سنة 2016.

الفرع الأول

حماية المال العام في جرائم سرقة الكهرباء والغاز

يشكل الاعتداء على الكهرباء والغاز، اعتداء واضحا على أملاك الدولة والتي تمثل إحدى صور المال العام لذلك حرصت الدولة على وضع قوانين صارمة لذلك تتمثل انطلاقا من الجانب الوقائي من إنشاء خلال شرطة إدارية مهمتها الأساسية حراسة ومراقبة الاستعمال العقلاني والحسن للكهرباء الغاز، وهم أعوان محلفين ومؤهلين قانونا. ويتم تعيين ماما م طرف الوزير المكلف بالطاقة أو من قبل رئيس لجنة الضبط الخاصة بمجال الكهرباء والغاز طبقا لما نصت عيه المادتان 142 و143 من قانون الكهرباء والغاز[1]، ولهم في ذلك القيام بمهامهم من خلال مراقبة المنشآت التقنية وما يمكن أن تتعرض له من اعتداء، وفي حالة ما إذا ثبت اعتداء يقوم العون المؤهل بتحرير محضر يسجل فيه المخالفة ويحدد مبلغ الغرامة، كما يقوم بتبليغ الشخص المعني الذي يحق له تقديم ملاحظاته وترسل نسخة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا ونسخة إلى وزير الطاقة.[2]

وّقد أكدت على هذا الإجراء المحكمة العليا في قرارها رقم 0628694 الصادر بتاريخ 30-01-2014 في القضية بين (س، ع) ضد (ز، ا) ممثل شركة سونلغاز والنيابة العامة،

الموضوع: اختلاس الكهرباء -إثبات- محضر معاينة – محضر قضائي.

وقد اعتمد القرار على:

الأمر رقم: 66- 156 التضمن قانون العقوبات المادة 350[3].

القانون رقم: 06-23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المادة 40. خاصة الفقرة الثانية التي تتحدث عن الدفاع المشروع ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة.

---

[1]- القانون رقم 02-01، المؤرخ في 05 فيفري سنة 2002 المتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عدد08 المؤرخة في 06 فيفري سنة 2002

[2]- المادة 146 من نفس القانون

[3]- معدلة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006

القانون رقم: 02-01 المتضمن قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات المادة 146.

بحث أكد القرار انه: يسيء القاضي تطبيق القانون، عندما يعتمد في الإدانة من اجل اختلاس الكهرباء، على محضر معاينة، حرره محضر قضائي

يحرر العون المؤهل قانونا، محضر معاينة اختلاس الكهرباء وتكون له قوة ثبوتية، إلى غاية دحضه بدليل عكسي.[1]

أولا: التدابير الإجرائية لمتابعة جريمة اختلاس الكهرباء والغاز

تخضع إجراءات البحث والتحري وكذا التحقيق في الجرائم الواقعة على الكهرباء والغاز إلى المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، أي إلى تلك المبادئ المقررة لمختلف الجرائم سواء من حيث اختصاصات ضباط الشرطة القضائية أو وكيل الجمهورية ا قاضي التحقي اظافة إلى دور الشرطة الإدارية المكلفة بمعاينة مختلف المخالفات وفق المادة 142 والمادة 143 من القانون رقم 02-01 المتضمن قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

وقد أكدت على ذلك المحكمة العليا في قرارها رقم، 502673 الصادر بتاريخ 30-09-2010 فقالت أن سرقة الكهرباء، تخضع من حيث المتابعة والعقاب، لقانون الإجراءات الجزائية والعقوبات وليس للقانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوت[2].

ثانيا: العقوبات الجزائية

1- عقوبة الحبس:

عاقب المشرع على الجرائم التي تشكل خرقا لقانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، وقد نصت المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري[3] على انه: " كل من اختلس

---

[1]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 0628694 بتاريخ 30-01-2014 قضية (س، ع) ضد (ز، ا) ممثل شركة سونلغاز والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2014، ص349.

[2]- المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 502673 بتاريخ 30-09-2010، قضية النيابة العامة ضد (ح، م)، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني سنة2011 ص326.

[3]- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006

شيئا غير مملوك له يعد سارق ويعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وبغرامة من 100000 دج الى 500000 دج.

وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والغاز والكهرباء.

يجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر1 لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، وبالمنع من القامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و13 من هذا القانون.

ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة " أما فيما يتعلق بالعقوبات التي نص عليها القانون رقم 02-01 المؤرخ في 05 فيفري سنة 2002 فق نصت المادة 151 منه على انه يعاقب كل من قام ببناء أو استغلال منشآت إنتاج خط مباشر للكهرباء أو قناة مباشرة للغاز بدون رخصة، بالحبس لمدة ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة، وبغرامة مالية من خمسة ملايين 5000000 دج إلى عشر ملايين 10000000 دج أو بإحدى هتين العقوبتين فقط.

ما يمكن أن يعاقب كل من عرقل عمل الأعوان المكلفين بالرقابة خلال ممارسة مهامهم أو امتنع عن تزويدهم بالمعلومات المطلوبة، بالحبس لمدة تتراوح من ثلاثة أشهر إلى ستة أشهر، وبغرامة مالية تتراوح من خمسين ألف دينار 50000 دج إلى مائة ألف دينار 100000 دج، أو بإحدى هتين العقوبتين، وفي حالة العود تضاعف العقوبة. وهذا حسب نص المادة 152 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

ويمكن شهر القرار الصادر ونشره حسب المادة 153 من نفس القانون وهذا حتى يتحقق الردع لباقي المخالفين ويحقق الهدف من العقوبة بالنسبة للمخالف حتى لا يكرر فعلته.

2-عقوبة الغرامة:

نصت المادة 148 من قانون الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات على قوبة الغرامة التي تكون في حدود 3 بالمائة من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل، دون أن يفوق مبلغ خمسة ملايين دينار 5000000 دج.

وتشدد العقوبة في حالة العود إلى 5 بالمائة دون أن يفوق مبلغ عشر ملايين 10000000 دج.

كما يمكن السحب المؤقت أو النهائي لرخصة الاستغلال.

الفرع الثاني

حماية المال العام في جرائم التعدي على المياه

تشكل المياه أحد أهم أنواع الثروة الوطنية، سواء كان هذه المياه جوفية باطنية أو سطحية وقد نص على ذلك الدستور الجزائري بموجب المادة 18 منه[1]. والتي اعتبرت أن الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقالع، والمواد الطبيعية للطاقة، والثروات الطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات.

ونصت المادة 19 من الدستور على: "تضمن الدولة الاستعمال الرشيد للمواد الطبيعية والحفاظ عليها لصالح الأجيال القادمة.

تحمي لدولة الأراضي الفلاحية.

كما تحمي الدولة الأملاك المائية العمومية."

ولا تتأتى هذه الحماية إلا بوضع نصوص قانونية لذلك. نظرا للأهمية التي تكتسيها الثروة المائية، وقد نظم المشرع الجزائري حماية الثروة المائية في القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 غشت سنة 2005[2]. والذي اشتمل على مجموعة من التدابير الوقائية والجزائية للحد من كل أشكال التعدي على المياه بصفتها نوع من أنواع المال العام.

أولا: المياه كملك عمومي

---

[1]- قانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري.

[2]- قانون رقم 05-12 مؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه، جريدة رسمية عدد 60 المؤرخة في 04 ديسمبر سنة 2005، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-03 المؤرخ 23 يناير 2008، جريدة رسمية عدد 04 الصادرة بتاريخ 27 يناير 2008.

نص المشرع الجزائري بموجب القانون 05-12 على مختلف مكونات الأملاك العمومية الطبيعية للمياه وذلك في نص المادة 04 التي تنص: " بموجب هذا القانون تتكون الأملاك العمومية الطبيعية للمياه مما يأتي:

- المياه الجوفية بما في ذلك المياه المعترف بها كمياه المنبع والمياه المعدنية الطبيعية ومياه الحمامات بمجرد التأكد من وجودها أو اكتشافها خاصة بعد الانتهاء من أشغال الحفر أو التنقيب الاستكشافية فيه مهما كانت طبيعتها المنجزة من طرف كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص،
- المياه السطحية المشكلة من الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط وكذا الأراضي والنباتات الموجودة في حدودها،
- الطمي والرواسب التي تتشكل طبيعيا في رواسب المياه،
- مياه البحر المحلاة والمياه المالحة المنزوعة منها المعادن من أجل المنفعة العمومية.
- المياه القذرة المصفاة والمستعملة من اجل المنفعة العمومية.
- كل أنواع المياه المدمجة في الأنظمة المائية بتقنية إعادة التموين الاصطناعي."

وقد نص المشرع الجزائري على تحديد الأملاك العمومية الطبيعية للمياه وكذا حدودها[1]. كما بين الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الطبيعية للمياه[2].

كما تعد من الأملاك العمومية للمياه تلك الملاك الاصطناعية بحيث نصت المادة 16 من قانون 05-12 على ذلك بقولها: " تخضع المنشآت والهياكل التي تنجزها الدولة والجماعات الإقليمية آو تنجز لحسابها للأملاك العمومة الاصطناعية للمياه، لا سيما ما يأتي:

- كل المنشآت والهياكل المنجزة قصد البحث عن الموارد المائية ومعاينتها وتقييمها الكمي والنوعي،
- منشآت حشد الموارد المائية الجوفية والسطحية وتحويلها ومحطات المعالجة والخزانات ومنشآت نقل الماء وتوزيعه عبر شبكة القنوات والأنابيب وكذا مرفقاتها المخصصة

---

[1]- انظر المواد، 07، 08، 09 من القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه.

[2]- انظر المواد من 10 إلى 15 ن نفس القانون.

للاستعمال العمومي قصد تزويد التجمعات الحضرية والريفية بالمياه أو سقي وصرف مياه مساحات السقي،

- مجمعات المياه القذرة ومياه المطار ومحطات التصفية وكذا مرفقاتها المخصصة للاستعمال العمومي لتطهير التجمعات الحضرية والريفية،
- منشآت تسوية المرتفعات الخاصة بالفيض والحجز وتهيئة مجاري وحواف الوديان المنجزة قصد ضمان الحماية من فيضانات المناطق الحضرية أو المناطق المعرضة للفيضانات."

وتخضع كذلك الأملاك العمومية الاصطناعية لمياه، المنشآت والهياكل التي تعتبر ملكا للدولة بدون مقابل وذلك بعد نفاذ عقد الامتياز أو التفويض للإنجاز والاستغلال المبرم مع شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص. وهذا حسب نص المادة 17 من قانون 05-12 السابق. غير أن المشرع سمح بصفة انتقالية إلى غاية 31 غشت 2009 بإمكانية الترخيص بالاستخراج في إطار نظام الامتياز المرفق بدفتر الشروط مع مراعاة دراسة التأثير المعدة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. مع وجوب مراعاة وضعية المناطق والأودية حسب الحالة في مجال منح أو منع الترخيص، وتشكل لجنة مشتركة بين القطاعات الوزارية المعنية لضبط قائمة الأودية المعنية بمنح الترخيص باستخراج مواد الطمي أو منعه.[1]

كما حدد القانون مختلف الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الاصطناعية للمياه والي يعتبر وضع اليد علها ضروريا خاصة ي حالة وضع مختلف المنشآت أو دعت لذلك ضرورة تسيير هذه المنشآت وشغلها[2].

ثانيا: التدابير الإجرائية لمتابعة جرائم المياه

نصت المادة 159 من قانون المياه على انه تنشا شرطة للمياه تتكون من أعوان تابعين للإدارة المكلفة بالموارد المائية، يقومون بتأدية مهامهم حدود الاختصاص الإقليمي لمحكمة إقامتهم الإدارية، إضافة إلى ذلك فان البحث والتحري والتحقيق في الجرائم التي تقع على المياه

[1]- المادة 14 من قانون المياه المعدلة بالقانون 08-03 المؤرخ في 23 يناير 2008.

[2]- نصت على ذلك المواد 21، 22، 23 القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه.

يكون وفق الإجراءات العادية في قانون الإجراءات الجزائية، سواء ما تعلق الأمر بالاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائي أو وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وفق ما تم التطرق إليه في متابعة مختلف جرائم المال العام، وقد نصت على ذلك المادة 160 من قانون المياه بقولها: " يمارس أعوان شرطة المياه صلاحياتهم طبقا لقانونهم الأساسي، ولأحكام الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، لا سيما المادة 14 الفقرة3 والمادة 27 منه[1] وللأحكام المذكورة أدناه."

ومن صلاحيات شرطة المياه وكذا أعوان الشرطة القضائية تحرير محاضر بمخالفات المعاينة من طرفهم تتضمن سرد الوقائع وتصريحات أصحابها، كما أباح القانون في سبيل البحث عن المخالفات ومعاينتها لشرطة المياه الدخول إلى المنشآت والهياكل المستغلة بعنوان استعمال الأملاك العمومية للمياه، كما يمكنهم مطالبة مالك أو مستغل هذه المنشآت والهياكل بتشغيلها من اجل القيام بالتحقيقات اللازمة، كما يمكنهم طلب الاطلاع على كل الوثائق الضرورية لتأدية مهامهم، كما يمكن لشرطة المياه تقديم كل شخص متلبس بتهمة المساس بالأملاك العمومية للمياه، أمام وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية المختصة، إلا إذا شكلت مقاومة مرتب المخالفة خطرا كبيرا عليهم، وفي هاته الحالة يذكر تمرد مرتكب المخالفة في محضر معاينة المخالفة.

كما يمكن لشرطة المياه أثناء تأدية مهامهم تسخير القوة العمومية لمساعدتهم[2].

ثالثا: العقوبات الجزائية المقررة للجرائم الواقعة على المياه

كل اعتداء يقع على الثروة المائية يعرض صاحبه إلى عقوبات جزائية حسب جسامة الجرم المرتكب، ولقد كان قانون العقوبات سباقا إلى حماية المياه من كل اعتداء، فقد نصت المادة 350 من قانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون

---

[1]- تنص الفقر الثالثة من المادة 14 على: "الموظفون والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي"
وتنص المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية على: " يباشر الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية بعض سلطات الضبط القضائي التي تناط بهم بموجب قوانين خاصة وفق الأوضاع والحدود المبينة بتلك القوانين.
ويكونون خاضعين في مباشرتهم مهام الضبط القضائي الموكلة إليهم لأحكام المادة الثالثة عشر من هذا القانون."

[2]- انظر المواد 161 إلى 165 من القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه.

العقوبات على عقاب كل من اختلس شيئا غير مملوك له بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من (100000 دج) إلى (500000 دج)، وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والكهرباء والغاز، كما يجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 09 مكرر 1 لمدة سنة على الأقل وخمس سنوا على الأكثر، وبالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12و13 من قانون العقوبات[1]. كما أقر المشرع العقاب على الشروع في هذه الجرائم بالعقوبات المقررة للجريمة التامة.

كما نص القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه على جملة من العقوبات تجسيدا للحماية الجزائية للمال العام، من خلال العقاب على الجرائم الواقعة على المياه بحيث يتم التركيز على تلك الجزاءات التي أوجدها المشرع نتيجة لانتهاك الثروة المائية دو الجزاءات الأخرى.

فتنص المادة 166 من قانون المياه على انه: يعاقب بغرامة من خمس آلاف دينار (5000 دج) إلى عشرة آلاف دينار (10000 دج) كشخص طبيعي أو معنوي قام باكتشاف المياه الجوفية عمدا أو صدفة أو كان حاضرا أثناء اكتشافها ولم يبلغ إدارة الموارد المائية المختصة إقليميا. وذلك باعتبار أن الثروات الباطنية ومنها المياه ملك للدولة وان استغلالها من طرف المواطنين يخضع إلى تنظيم قانون خاص.

---

[1]- تنص المادة 09 مكرر 1 من قانون 06-23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات على: " يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة،

2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح أو حمل أي وسام،

3- عدم الأهلية لان يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال،

4 الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي وفي إدارة مدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا،

5- عدم الأهلية لان يكون وصيا أو قيما،

6- سقوط حق الولاية بعضها أو كلها،

في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه."

كما تنص المادة 12و13 من نفس القانون على المنع من الإقامة كعقوبة تكميلية وحدد شروط وحالات الأخذ بها.

تنص المادة 167 من قانون المياه على انه يعاقب بالغرامة من خمسين ألف (50000دج) إلى مائة ألف (100000دج)، كل من قام ببناء جديد أو غرس أو شيد سياج ثابت أو تصرف بصيانة الوديان والبحيرات والبرك والسبخات، في داخل مناطق الحافة الحرة أو المناطق الخاضعة لارتفاقات الحافة الحرة، ويمكن إلى قطع هذه الأشجار وهدم تلك البنايات. وتضاعف العقوبة في حالة العود.

كما يمكن أن يعاقب كل من يقوم باستخراج مواد الطمي بأية وسيلة وخاصة بإقامة مرامل في مجاري الوديان، وذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من مائتي ألف دينار (200000دج) إلى مليوني دينار (2000000دج)، كما يمكن مصادرة التجهيزات والمعدات والمركبات التي استعملت في ارتكاب هذه المخالفة. وتضاعف العقوبة في حالة العود[1].

ويعاقب بالحب من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من خمسين ألف دينار (50000دج) إلى مائة ألف دينار (100000دج) أو بإحدى العقوبتين فقط، كل من قام بتصرف من شانه عرقلة التدفق الحر للمياه السطحية في مجاري الوديان ويمس باستقرار الحواف والمنشآت العمومية ويضر بالحفاظ على طبقات الطمي. وتضاعف العقوبة في حالة العود، كما يعاقب على انجاز أية آبار أو حفر جديدة أو أي تغيير للمنشآت الموجودة التي من شانها أن ترفع منسوب المستخرج وذلك بداخل نطاق المنطقة الكمية، بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من خمسين ألف دينار (50000دج) إلى مليون دينار (1000000دج)، كما يكن مصادرة التجهيزات والمعدات التي استعملت في ارتكاب هذه المخالفة. وتضاعف العقوبة في حالة العود.[2]

كما يعاقب القانون 05-12 المتعلق بالمياه على تفريغ المياه القذرة مهما كانت طبيعتها أو صبها في الآبار والحفر وأروقة التقاء المياه والينابيع وكذلك وضع المواد غير الصحية التي من شانها تلويث المياه، أو إدخال المواد غير الصحية إلى المنشآت المخصصة للتزود بالمياه أو رمي جثث الحيوانات في المياه، بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من خمسين

---

[1]- المادة 168 من 05-12 المتعلق بالمياه.

[2]- المادة 169 والمادة 170 من نفس القانون.

ألف دينار (50000دج) إلى مليون دينار (1000000دج) وتضاعف العقوبة في حالة العود، طبقا لنص المادة 172 من قانون 05-12 المتعلق بالمياه وبالنسبة إلى تفريغ مواد المواد التي تشكل خطرا ودون الحصول على ترخيص، فيعاب صاحب المخالفة بغرامة من عشرة ألاف دينار (10000دج) إلى مائة ألف دينار (100000دج) وتضاعف القوبة في حالة العود، طبقا لنص المادة 171 من نفس القانون.

كما يتم العقاب على عدم الحفاظ على البيئة وذلك بوضع منشآت خاصة بالتصفية ومعالجة المياه المترسبة وفق المعايير لقانونية بالغرامة من مائة ألف دينار (100000دج) إلى مليون دينار (1000000دج)، وتضاعف العقوبة في حالة العود، وهذا طبقا لنص المادة 173 من القانون 05-12 المتعلق بالمياه.

ويعاقب المشرع على المخالفات التي تتعلق برخصة استعمال الموارد المادية، وكذا مخالفة نظام امتياز استعمال الموارد المائية، بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مائة ألف دينار (100000دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500000دج)، كما يمكن مصادرة التجهيزات والمعدات التي استعملت في ارتكاب المخالفة، وتضاعف العقوبة في حالة العود[1].

وما يلاحظ على هذه العقوبات أنها اتسمت بالشدة خاصة فيما يتعلق بالغرامة وكذا الحبس الذي يقد يصل إلى خمس سنوات، خاصة وان المشرع يضاعف هذه العقوبات في حالة ارتكاب نفس الأفعال.

المطلب الخامس

سرقة المال العام في الفقه الإسلامي

تعتبر السرقة من بين صور الاعتداء على الأموال العامة لذا وجب دراسة الأحكام المتعلقة بهذه الجريمة خاصة فيما يتعلق بالعقوبة.

[1]- المادة 174 والمادة 175 من نفس القانون.

الفرع الأول

تعريف السرقة

أولاً: تعريف السرقة لغة

السرقة لغة أخذ الشيء خفية.

قال ابن منظور: " والسارق عند العرب من جاء مستترا إلى حرز فأخذ منه ما ليس له، فإن أخذه من ظاهره فهو مختلس ومستلب ومختلس فإن منع مما في يده فهو غاصب[1].

وتعرف السرقة أيضا بأنها: أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية[2].

وعليه فالسرقة لغة هي أخذ مال الغير خفية على سبيل الاستئثار.

ثانيًا: تعريف السرقة اصطلاحا

تعرف السرقة في الفقه الإسلامي على النحو التالي:

1. تعريف الحنفية:

عرفت السرقة عند الحنفية بأنها: أخذ مكلف ناطق بصير عشرة دراهم جياد أو مقدارها مقصورة ظاهرة الإخراج خفية من صاحب يد صحيحة بما لا يتسارع إليه الفساد في دار العدل من حرز لا شبهة ولا تأويل فيه[3].

وعرفت أيضا بأنها: أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا، أو قيمته نصابا ملكا للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية[4].

2. تعريف الشافعية:

عرفت السرقة عند الشافعية عدة تعريفات منها: أخذ مال خفية من حرز مثله[5].

---

[1]– ابن منظور، لسان العرب، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.155.

[2]– الجرجاني، التعريفات، المرجع السابق، ص.156.

[3]– تنوير الأبصار مطبوع مع حاشية رد المختار، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، القاهرة: مصطفى البابي الحلبي، 1984، ص.89.

[4]– الموصلي، المختار مطبوع مع الأخيار، تحقيق محمود أبو دقيقة، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، القاهرة: مصطفى البابي الحلبي، 1951م، ص.102.

[5]– أبو يحيى، اسنى المطالب شرح روض المطالب، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص.137.

وعرفت أيضا بأنها: أخذه (المال) خفية ظلما من حرز مثله[1].

3. تعريف الحنابلة:

عرفت السرقة عند الحنابلة بأنها: أخذ المال على وجه الخفية والاستتار[2].

4. تعريف المالكية:

عرفها المالكية فقالوا: هي أخذ مكلف نصابا من مال محترم لغيره بلا شبهة قويت خفية بإخراج من حرز غير مأذون فيه[3].

من التعريفات السابقة يتبن اتفاق الفقهاء على أن المعنى الشرعي للسرقة يطابق المعنى اللغوي لأن ركن السرقة بالمعنى اللغوي هو أخذ المال أو الشيء خفية غير أنهم اختلفوا في القيود وكذا الشروط الشرعية التي ترتب العقوبة أو الحد عليها، فنجد الحنفية مثلا اشترطوا النصاب لحد السرقة وهو عشرة دراهم.

وعليه يمكن تعريف السرقة بأنها: أخذ المكلف مالا ذو قيمة من حرز مثله بدون شبهة.

الفرع الثاني

العقوبة المقررة لسرقة المال العام

تشكل السرقة من المال العام تعديا على حق المتجمع كله وبالتالي فهي من أعظم الآثام عند الله تعالى لذا استحق العقوبة والجزاء، ولقد اختلف الفقهاء في العقوبة المقررة لها على النحو التالي:

أولًا: الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة)

ذهب جمهور العلماء إلى عدم القطع لمن سرق من بيت مال المسلمين أو الغنيمة وغير ذلك من الأموال العامة وذلك لوجود الشبهة التي تمنع من إقامة الحد وهي وجودة حق للسارق في المال المسروق[4].

---

[1] السربيني، مغني المحتاج، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص.158.

[2]– بن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، ص.39.

[3]– ابن رشد. بداية المجتهد. الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.479.

[4]– أنظر: الكساني، بدائع الصانع، الجزء السابع، المرجع السابق، ص.70.وأنظر: النووي، روضة الطالبين، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.117. وأنظر: ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.287.

وفصَّل الشافعية أكثر في المسألة فقالوا بوجوب التفريق بين حالة سرقة المال العام بعد فرزه لطائفة معينة لا يعد السارق واحدا منها فيجب فيه القطع لعدم الشبهة الدائرة للحد.

وبين حالة سرقة المال العام قبل فرزه لطائفة معينة وله وجه حق فيه فلا يقطع. ولو فرز المال لطائفة معينة وهو أحد منها فلا يقطع أيضا لشبهة حقه[1]، وعليه يصبح المال العام بعد فرزه لفئة معينة وكأنه مال خاص. إذا كان السارق لا ينتمي إلى الفئة التي أصبح المال لها، لهذا طبق عليه ما يطبق على السرقة وهو القطع وهذا الانتفاء الشبهة.

وقد استدل الجمهور بعض الأدلة أهمها:

1. حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن عبدا من رقيق الخمس سرق من الخمس، فرفع ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه، وقال: " مال الله سرق بعضه بعضا"[2].

وهنا الرسول لم يقم حد السرقة وهو القطع باعتبار أن السرقة من بيت المال لا تعتبر سرقة تامة.

2. روي عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول: " ليس على من سرق من بيت المال قطع"[3].
3. واستدل أيضا أصحاب هذا الرأي أن للسارق حق في المال فيكون شبهة تمنع وجوب القطع، كما لو سرق من مال له فيه شركة[4].
4. إن عقوبة القطع وجبت على السارق لصيانة الملك على المالك، ولهذا لا يقطع بسرقة مال لا مالك له[5] .

هذه مجمل الأدلة التي ساقها الجمهور ومجملها تدفع الحد وهو القطع لوجود شبهة.

---

[1]– الشربيني، مغني المحتاج، الجزء الخامس، المرجع السابق، ص.472.

[2]– رواه ابن ماجة في سننه، الجزء الثاني، ص.52– كتاب الحدود– باب العبد يسرق رقم 2691.

[3]– أخرجه البيهقي في سننه، الجزء الثامن، ص.282. باب من سرق من بيت مال شيئا.

[4]– ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.288.

[5]– السرحني، المبسوط، الجزء التاسع، ص.188.

ثانيًا: المالكية

ذهب المالكية إلى وجوب قطع يد السارق من بيت المال والسارق من الغنيمة بعد حوزها، أما قبل حوزها فلا قطع على السارق منها، لأن المال لم يدخل بعد في خزينة الدولة، وكذلك قالوا بسرقة المال الموقوف[1].

وبنفس هذا الرأي أخذ الظاهرية وذلك لأنهم لم يأخذوا بمبدأ درأ الحدود بالشبهات كما لم يشترطوا لوجوب القطع الأخذ من الحرز، فقد جاء في المحلى: " ولم يخص الله تعالى ولا رسوله . عليه الصلاة والسلام . سارقا من بيت المال من غيره"[2].

كما أن عموم الآية الكريمة: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيهُمَا)[3].

تشمل السرقة من بيت المال وغيره، ولا يوجد نص يخصص السرقة من بيت المال[4].

واستدلوا أيضا أن السرقة من بيت المال شبهة واهية[5].

كما استدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم: " لعن الله الساق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده "[6].

فالحديث يدخل فيه من سرق من بيت المال أو غيره مثله مثل الآية السابقة، وانطلاقا من الأقوال السابقة فإن الجمهور لما لم يوجبوا القطع على السارق من بيت المال فقرروا له العقوبة التعزيرية والتي يرجع في تقديرها إلى ولي الأمر الذي يحدد العقوبة المناسبة بما يتفق والمصلحة العامة، ولا يتم تطبيق الحد وهو القطع حتى يتم التأكد من توفر شروط السرقة رغم خطورة الاعتداء على المال العام.

وإذا تم التأكد من توفر عناصر الجريمة فإقامة الحد أولى.

---

[1]– أنظر" ابن رشد، بداية المجتهد، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.484.

[2] بن حزم، المحلى، الجزء الحادي عشر، المرجع السابق، ص.328.

[3]– سورة المائدة، الآية. 38.

[4]– ابن حزم، نفس المرجع ونفس الصفحة.

[5]– نفس المرجع السابق، ص.329.

[6] رواه البخاري، في الفتح، الجزء الثاني عشر، ص.97. كتاب: الحدود، باب قوله تعالى: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيهما)، رقم الحديث.6799.

الفرع الثالث

شروط تطبيق عقوبة السرقة من المال العام

عند من قال بالحد لتطبيق عقوبة القطع على السرقة من بيت المال أو من المال العام يجب توفر الشروط التالية:

أولاً: الشروط المطلوبة في السارق

1. اتفق الفقهاء أن يكون السارق المطلوب إقامة الحد عليه بالغا عاقلا مختارا[1]. لقوله تعالى: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)[2].

وحد السرقة لا يتوجب إلاَّ على مكلف ومن ذلك ما جاء في بدائع الصنائع أن الشروط التي ترجع إلى السارق فتتمثل في أهلية وجوب القطع وهي العقل والبلوغ وبالتالي فلا يقطع الصبي والمجنون[3]، وكذلك قوله سلى الله عليه وسلم: " رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل "[4].

2. اتفق الفقهاء على وجوب معاقبة الذمي والمسلم إذا سرقا من المال العام باعتبار أن كلاهما ملتزم بأحكام الإسلام[5]، حيث جاء في بداية المجتهد: " وأما السارق الذي يجب عليه حد السرقة فإنهم اتفقوا على: أن من شرطه أن يكون مكلفا وسواء كان حرا أو عبدا ذكرا أو أنثى مسلما أو ذميا "[6]، ويرجع سبب القطع هنا للالتزام بأحكام الإسلام.

3. اختلف الفقهاء في إقامة الحد على الحربي المستأمن إذا سرق على النحو التالي:

---

[1]– أنظر الكساني، بدائع الصنائع، الجزء السابع، المرجع السابق، ص.67، وابن قدامة، الغني مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.262. وابن رشد، بداية المجتهد، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.485.

[2]– سورة المائدة، الآية. 38.

[3] ت الكساني، بدائع الصنائع، الجزء السابع، المرجع السابق، ص.67.

[4]– رواه الترميذي، الجزء الرابع، ص.24. باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد، رقم 1423.

[5]– أنظر: الكساني، المرجع السابق، ص.67. ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.276.

[6]– بن رشد، بداية المجتهد، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.485.

أ . ذهب أبو حنيفة وبعض الحنابلة، والمنصوص عليه عند الشافعية إلى عدم معاقبة الحربي المستأمن بالقطع إذا سرق[1].

واستدل هؤلاء بأن حد السرقة حق لله تعالى فلا يقام على الحربي والمستأمن كحد الزنا، كما أن المستأمن لم يلتزم بأحكام الإسلام فهو بذلك يشبه الحربي في تطبيق العقوبات عليه[2].

غير أن من دخل بلاد الإسلام فيفترض فيه الالتزام بالأحكام والقوانين التي تحكمها وعليه فتطبيق العقوبة عليه أمر ضروري حتى لا تسول له نفسه بالاعتداء على أموال المسلمين، وعليه كل القيم والمبادئ.

ب . وذهب المالكية وأكثر الحنابلة وقول عند الشافعية وأبو يوسف من الحنفية إلى أن الحربي المستأمن إذا سرق فإنه يقطع[3] .

واستدل أصحاب هذا الرأي أن المستأمن مطالب بحد السرقة وهو واجب عليه كحد القذف وإقامة الحد صيانة للأموال، وحد القذف يجب صيانة للأعراض فإذا وجب في حق أحدهما وجب الآخر[4] .

وكذلك يطبق الحد على الحربي والمستأمن قياسا على الذمي الذي يطبق عليه الحد إذا سرق، فيطبق حد القطع أيضا على الحربي المستأمن[5].

وعليه فإن تطبيق الحد على الحربي المستأمن واجب باعتبار أن السرقة من مظاهر الفساد الذي يجب محاربته مهما كانت صفة السارق والمعتدي على المال العام.

هذه مجل الشروط التي ساقها من قال بقطع يد السارق من بيت المال أو من المال العام، أما الشروط الأخرى فتتعلق بالسرقة أو الاعتداء على الأموال الخاصة.

---

[1]– انظر: السرحني، المبسوط، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص.178. أبو يحيا، زكريا الأنصاري، أسنى الماطالب، الجزء الرابع، المرجع السابق، ص.150.بن قدامة، المغنى مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.276.

[2]– نفس المرجع ونفس الصفحة، أنظر: النووي، روضة الطالبين، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص142.

[3]– أنظر: السرحني، المبسوط، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص.178. بن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.142.، النووي، روضة الطالبين، الجزء العاشر، المرجع السابق، ص.276.

[4]– بن قدامة، المرجع السابق، ص276.

[5]– النووي، المرجع السابق، ص.142.

ثانيًا: الشروط الواجب توفرها في المسروق

يشترط من يقول بقطع يد السارق من الأموال العامة الشروط التالية:

1. النصاب: اختلف من قال بقطع يد السارق من بيت المال[1] في مسألة بلوغ المسروق نصابا معينا، فالمشهور عند مذهب المالكية عدم اشتراط بلوغ المسروق نصابا، وبالتالي يتم تطبيق الحد بغض النظر عن قيمة المال المسروق.

أما القول الثاني للمالكية فلا يقطع السارق للمال العام إلا إذا بلغ المسروق نصابا زيادة على سهمه لأن هذه الحالة فيها شبهة[2].

2. أن يكون المسروق محرزا: ويتمثل الحرز في كل بقعة معدة للإحراز ممنوعة الدخول فها إلا بإذن، كالدور والحوانيت والخيم والفساطيط، والخزائن والصناديق[3].

ومن هذا يعتبر بيت المال حرز لجماعة المسلمين، فهو حافظه وقد أجمع الفقهاء على أن الحرز شرط لإقامة حد السرقة[4].

واستدلوا بقوله تعالى: (وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)[5].

فدلت هذه الآية على اشتراط الحرز، لأن من أهمل بغير حرز أو ائتمن عليه فليس أخذه سرقة بل يعد غلولا أو خيانة وهو ما يعبر عليه بالاختلاس.

ويمكن القول أن السرقة من بيت المال فعل شنيع استوجب العقوبة أو الجزاء، وهو القطع، حتى يتحقق الردع العام، وتصان الأموال العامة وتحفظ باعتبار أن قيام الدولة وازدهارها يتوقف على هذه الأموال والممتلكات. وإلى جانب تطبيق عقوبة الحد على ولي الأمر أن يأمر برد ما سرق من المال العام إن وجد وإن لم يوجد يلزم السارق بتعويضه.

---

[1]– ابن شاس، عقد الجواهر الثمينة، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص.329.

[2]– نفس المرجع، ونفس الصفحة.

[3]– الكساني، بدائع الصنائع، الجزء السابع، المرجع السابق، ص.73.

[4]– أنظر: ابن رشد، بداية المجتهد، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.487.
والكساني، المرجع السابق، ص.73.

[5]– سورة المائدة، الآية.38.

خلاصة الفصل الثاني:

ما يمكن أن نخلص إليه في نهاية هذا الفصل ما يلي:

– في إطار الحماية الجزائية للمال العام نص المشرع الجزائري على قوانين خاصة مكملة لقانون العقوبات تتضمن كل من التجريم والجزاء، وتتمثل هذه النصوص في: مكافحة التهريب، وقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. وكذا الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها. كما أصدر نص خاص يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما بحث تضمنت هذه القوانين جزاءات جنائية لانتهاك والمساس بالمال العام .

وهذا دليل على اهتمام المشرع بالأموال وخاصة الأموال العامة، وسعيه إلى الحفاظ عليها وقمع كل جريمة تمس بها.

– إضافة إلى الحماية الجزائية التي أقرها المشرع في هذه النصوص الخاصة، ضمنها أيضا بمجموعة من التدابير الوقائية خاصة جريمة تبييض الأموال والتهريب، رغبة منه في وضع حد للجريمة قبل وقوعها.

– كما نص المشرع الجزائري على إجراءات خاصة لمتابعة هذه الجرائم تصل إلى حد المساس بحرمة الفرد الخاصة كالتسرب واعتراض المراسلات والتقاط الصور، وكذا المراقبة الالكترونية، كل ذلك في إطار قانون الإجراءات الجزائية، كما شدد من حيث العقوبات المالية.

– بالنسبة لجرائم تخريب وإتلاف المال العام شدد المشرع من حيث العقوبات البدنية نظرا لما تحدثه هذه الجرائم من تخريب وتعطيل للأموال العامة بحيث تصل العقوبة إلى درجة الإعدام.

– نصت الشريعة الإسلامية على تجريم الأفعال التي تعد تخريبا للمال العام غير أن مسألة الجزاء في الغالب تبقى محكومة بما يقرره ولي الأمر استنادا إلى جسامة الجريمة.

– عاقبت الشريعة الإسلامية بأشد العقوبات الجرائم الواقعة على المال العام سواء بالإتلاف، أو التخريب الذي يؤدي ترويع الناس والإتلاف. وهذه الجرائم يمكن إدراجها ضمن الجرائم التي تقع على المال العام من حيث أنها ترتكب عن طريق قطع الطريق أو التعرض

للناس في الطريق العام وهو أحد الأموال العامة. كما يمكن أن تقع هذه الجريمة على أموال مملوكة للدولة.

وتقابل هذه الجرائم في القانون الجزائري الجرائم الإرهابية أو التخريبية والتي جرمها المشرع ورصد لها أقسى العقوبات وهي في مجملها تقع على المال العام ورصد لها إجراءات جديدة تتمثل أساسا في حماية الشهود وكذا الإجراءات الأخرى المقررة في الجرائم الخاصة السابقة وكذلك الجرائم المتعلقة بالفساد.

- سعى المشرع بكل الطرق وشتى الوسائل لحماية المال العام من خلال تلك الحماية الجزائية المقررة في قانون الكهرباء والغاز وكذا قانون المياه، وذلك توقيع جزاءات جنائية ومضاعفتها خاصة في حالة العود وهذا رغبة منه في وضع لكل اعتداء على المال العام والحفاظ عليه.
- تعتبر سرقة المال العام في الفقه الإسلامي من أخطر الجرائم الموجبة للجزاء الجنائي، سواء كان بالقطع لمن قال بهذه العقوبة أو بالعقوبة التعزيرية لمن لم يقل بالقطع، وتظم جريمة سرقة المال العام أغلب صور الاعتداء على الأموال العامة.

وفي الأخير فإن التعدي الدائم الذي مس أغلب النصوص المتعلقة بالمال العام في التشريع الجزائري دليل على بحث المشرع الدائم عن أحسن وأنجع الطرق والجزاءات للحماية الجزائية للمال العام.

خـــاتمة

خاتمة:

تعتبر النصوص الجزائية وسيلة هامة للحماية الجزائية للمال العام، خاصة في الحالة التي تعجز فيها القوانين الأخرى كالقانون المدني أو التجاري أو الإداري عن توفير الحماية اللازمة للمال العام.

ونظرا للقيمة التي تحتلها الأموال العامة في تطور الدولة وبقائها واستمرارها وقوتها من جهة، والاعتداءات التي تطالها، من جهة أخرى، فقد حظيت بهذا القدر من الحماية، في مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالتشريع الجزائري وعلى رأس هذه التشريعات قانون العقوبات والقوانين المكملة له وتلك النصوص الخاصة التي تتناول مواضيع المال العام خاصة من حيث الحماية الجزائية.

ومن خلال هذا البحث تم التطرق إلى مختلف صور الحماية الجزائية من خلال تلك الآليات القانونية التي أوجدها المشرع الجزائري لهذا الغرض، سواء من ناحية البحث والتحري والتحقيق أو من حيث العقوبات الجزائية ومقدارها.

وفي نهاية هذا البحث يمكن تتويج هذه الدراسة بجملة من النتائج والتوصيات على النحو التالي:

أولاً: النتائج

– أكد المشرع الجزائري من خلال تعريفه للمال العام أنها تلك الأموال التي تخصص للنفع العام، وذلك من خلال استعمالها مباشرة من طرف الجمهور، ويظهر ذلك جليا في تلك النصوص التي عرف من خلالها المال العام التي تتمثل في القانون المدني، والقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، وقانون الأملاك الوطنية. وقد أحسن المشرع صنعا عندما لم يعدد الأموال العامة ولم يحصرها في صور معينة، ليفسح المجال للقاضي إدخال كل ما يخصص للمنفعة العامة في دائرة الأموال العامة، وبالتالي تتوسع دائرة الحماية الجزائية.

إن تعريف المال العام الذي ذكره المشرع الجزائري يتفق مع تعريف المال العام في الفقه الإسلامي، غير أن هذا الأخير اشترط المنفعة لمالية الشيء باعتبار أن الأموال لا تقصد لذاتها بل لمنفعتها وقيمتها وكذا أن يكون هذا الشيء مباحا.

– اهتمت مختلف الشعوب وعبر مراحل التطور التاريخي بالحماية الجزائية للمال العام، من خلال تجريم صور الاعتداء عليه وتقرير الجزاء لذلك. غير أنه وخاصة في العصور القديمة اعتبرت الأموال العامة تلك التي تدخل في ملك الملك، وقد تجسدت هذه الحماية في شريعة حمورابي خاصة خلال تلك النصوص القانونية التي جاءت بها هذه الشريعة.

وفيما يتعلق بالتشريع الجزائري فقد تجسد اهتمامه من خلال إفراده لنصوص قانونية في قانون العقوبات، ولم يكتف بذلك فقد أوجد نصوصا تكميلية لقانون العقوبات تناولت مسألة الحماية الجزائية بأكثر تفصيل، سواء من ناحية التجريم أو العقاب، أو من ناحية التدابير والإجراءات المتبعة لقمع الجرائم الواقعة على المال العام. كما اهتم الفقه الإسلامي بهذه الحماية بحيث اعتبر الأموال من الكليات الخمس التي يجب المحافظة عليها، ويتجسد ذلك في النصوص القرآنية والسنة النبوية التي تحرم صور الاعتداء على المال العام، وكذا اهتمام الصحابة والخلفاء الراشدين بهذه الحماية، من خلال استحداث نظم وقائية وجزائية لحماية المال العام تتمثل في نظام الحسبة والمظالم.

– إن الحماية الجزائية للمال العام تتميز بخصوصيتها لذلك يجب تحديد المال العام وتمييزه عن المال الخاص، لأن من شأن ذلك تحديد مختلف الجرائم التي تقع انتهاكا له. ومن خلال ذلك يتبين أن الحماية الجزائية للمال العام تنحصر في جرائم معينة، وتحكمها نصوص قانونية خاصة، وطبقا لذلك فإن التكييف القانوني لهذه الجرائم يستدعي إن تتطابق الوقائع الإجرامية مع النموذج القانوني الذي أعده المشرع سلفا. وخلاف ذلك يؤدي إلى تغيير الوصف القانوني لهذه الجرائم.

– تتميز الحماية الجزائية للمال العام باستقلالية وخصوصية عن تلك الحماية المقررة في قوانين أخرى، وهو ما يبرز من خلال ذاتية القانون الجنائي واتصافه بالجزاء الجنائي الذي تفتقده القوانين الأخرى.

كما أن المفاهيم التي يأخذ بها القانون الجنائي تختلف في مدلولاتها عن تلك المفاهيم الموجودة في فروع أخرى من القانون. فمفهوم الموظف العمومي طبقا لما جاء في قانون مكافحة الفساد، يختلف عن المفهوم الموجود في القانون الإداري وقانون الوظيفة العامة. وفي

هذا الإطار فقد أعطى الفقه الإسلامي مفهوما للموظف العام من خلال تلك الخصائص التي خصه بها، سواء من حيث تعيينه أو مدى ارتباطه بالوظيفة من حيث الزمان أو المكان أو الديمومة أو التأقيت، جعلت هذا المفهوم يكاد ينطبق مع المفهوم الذي أخذ به المشرع الجزائري.

– إن الجرائم التي يرتكبها الموظف العام خاصة جريمة الاختلاس أو ما يعبر عليها في الفقه الإسلامي بالخيانة أو الغلول اشترط فيها الفقه توفر القصد الخاص والمتمثل في نية التملك استنادًا إلى أنّ الأعمال بالنيات، وهو ما يقابله القصد الجنائي في القانون الجزائري من خلال انصراف نية الموظف إلى الحيازة إلى ملكية تامة.

– البحث في الحماية الجزائية للمال العام يؤدي إلى البحث في مفترضات وشروط قيام الجرائم الواقعة على المال العام، وذلك من خلال اشتراط المشرع تحقق شروط مفترضة سابقة عن السلوك الإجرامي ومستقلة عليه، وفي المقابل تكون معاصرة لارتكاب الجريمة.

كل ذلك في إطار النصوص التجريمية وكذا القواعد الإجرائية التي يتطلبها المشرع لقيام جرائم المال العام.

– أمّا فيما يتعلق بالدراسة تطبيقية للحماية الجزائية للمال العام فقد نظم المشرع الجزائري الجرائم التي يرتكبها الموظف العام في القانون رقم 01.06 المؤرخ في:2006.02.20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل بموجب الأمر 05.10 المؤرخ في: 2010.08.26 والمعدل أيضا بالقانون رقم: 15.11 المؤرخ في: 2011.08.02 واستثنى جريمة الإهمال بحيث أبقى عليا في قانون العقوبات في نص المادة 119 مكر، والتي عدلها بموجب القانون رقم 14.11 المؤرخ في: 2011.08.02 وبموجب هذا التعديل أصبحت تحيل إلى استخلاص مفهوم الموظف العمومي طبقًا لقانون مكافحة الفساد. والملاحظ للجزاءات التي جاء بها قانون مكافحة الفساد يجد تلطيفا من حيث العقوبات البدنية، وتشديدًا من حيث الغرامة المالية.

– إن الفقه الإسلامي اهتم بتجريم الاعتداء على المال العام من طرف الموظف العام ووصفها بالغلول وميزها عن سرقة المال العام من حيث أن الجريمة الأولى ترتكب من طرف الشخص القائم على المال العام بسبب وظيفته، في حين أن الجريمة الثانية تقع من عموم الناس على بيت المال عن طريق السرقة، إلا أن العقوبة هنا تدخل ضمن السلطة التقديرية

لولي الأمر، وهي ليست محددة بنص باعتبار أنها تدخل ضمن جرائم التعزير، والتي يقرر لها الحبس أو الغرامة، رغم أن الأخذ بعقوبة الغرامة كان محل خلاف بين الفقهاء.

– نص المشرع الجزائري سواء في قانون مكافحة الفساد أو في قانون الإجراءات الجزائية على إجراءات خاصة سواء تلك المتعلقة بالمتابعة أو التحقيق أو التقادم. ففيما يتعلق بتقادم الدعوى العمومية وتقادم العقوبة نص المشرع على عدم تقادم جرائم الفساد عموما إذا تم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج، وفي غير ذلك يطبق على التقادم قانون الإجراءات الجزائية، وتنفرد جريمة الرشوة بخاصية بحيث لا تتقادم فيها الدعوى العمومية إطلاقا.

وفيما يتعلق بجريمة الإهمال في صيانة المال العام فقد كان يعلق المشرع في قانون الإجراءات الجزائية تحريك الدعوى العمومية بشكوى وهذا ما نصت عليه المادة 6 مكرر المستحدثة بموجب القانون رقم 02.15 المؤرخ في: 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، غير انه بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 19-10 المؤرخ 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ألغى المشرع بموجب المادة الثالثة من كل من المواد 6مكرر و15مكرر و15مكرر1 و15 مكرر2 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، وبالتالي أصبحت الدعوى العمومية في هذه الحالة تحرك آليا دون الحاجة إلى شكوى، وهذا تماشيا مع السياسة التي انتهجتها الجزائر في محاربة الفساد مؤخرا استجابة للنداءات المتتالية من طرف المجتمع المدني.

– يجمع الفقه الإسلامي بتقادم العقوبة في جرائم التعزير وذلك باعتبار أن لولي الأمر الحق في العفو عن العقوبة في جرائم التعزير تحقيقًا للمصلحة العامة، أما جرائم الحدود فمحل خلاف.

– كيّف المشرع الجزائي جرائم الفساد كلها على أساس أنها جنح، في حين قرر لها عقوبات الجناية، وفي هذا هدف عملي قضائي وذلك من خلال أن التحقيق في الجنح يتميز بالسرعة في الإجراءات، فالجنحة المتلبس بها خاصة، تعرض على مستوى المحكمة في مدة

وجيزة مقارنة بالجناية التي تتميز بالتحقيق على درجتين، وعرضها على جهة الحكم متوقف على كون محكمة الجنايات تباشر في مهامها، وإذا كانت الدورة مغلقة فينتظر حتى تفتح.

وتميز الجنح ببساطة وسرعة الإجراءات من شأنه الإسراع في المحاكمة حتى لا يتم طمس الأدلة أو تغيير رأي الشهود، أو التصرف في عائدات الجريمة سواء بالإخفاء أو التحويل. وقد اهتم المشرع في التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية المذكور أعلاه بالشهود من خلال توفير أكبر قدر من الحماية لهم. في المادة 65 مكرر 19 و65 مكرر 20 من نفس القانون في انتظار تقرير حماية أكبر للمبلغين عن جرائم الفساد.

– إضافة إلى قانون مكافحة الفساد وفي إطار توسيع الحماية الجزائية نص المشرع الجزائري على جرائم خاصة تتمثل في مكافحة التهريب وقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج والوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، كما أصدر نص خاص يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما. وقانون الكهرباء والغاز وقانون المياه وهذا يدل على اهتمام المشرع بالأموال وخاصة الأموال العامة باعتبار أن هذه الجرائم في مجملها تضرب الاقتصاد الوطني وكيان أمن الدولة، وإلى جانب الحماية الجزائية ضمن هذه النصوص بتدابير وقائية خاصة فيما يتعلق بجريمة التهريب وجريمة تبييض الأموال رغبة منه في وضع حد لهذه الجرائم قبل وقوعها.

– نص المشرع الجزائري على إجراءات خاصة تتعلق بالمتابعة التحقيق في هذه الجرائم تصل إلى درجة المساس بالحياة الخاصة للأفراد من خلال تلك الآليات الإجرائية كالتسرب واعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية، وتسجيل الكلام المتفوه به والتقاط الصور حتى دون علم المشتبه به أو المتهم. كذلك استحدث المشرع في التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية المشار إليه أعلاه تدابير المراقبة الإلكترونية في المادة 125 مكرر 1 المعدلة بموجب الأمر رقم: 02.15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، غير أن المشرع ربط اتخاذ هذه الإجراءات بإذن من السلطات المختصة، وتحرير محضر يخص العملية وبضوابط قانونية محددة.

وفيما يتعلق بالوصف الجزائي فإن هذه الجرائم قد توصف بالجنحة كما قد توصف بالجناية حسب جسامة الأفعال المرتكبة والظروف المصاحبة لها، أما مسألة العقوبة فتتميز بتشديد والرّفع من العقوبة المالية.

– شدد المشرع الجزائري على العقوبة المقررة لجرائم تخريب وإتلاف المال العام خاصة فيما يتعلق بالعقوبات البدنية التي قد تصل إلى درجة الإعدام مع إبقائه على الغرامة المالية، وذلك لما تحدثه هذه الجرائم من مساس وتعطيل للأموال العامة. وفي هذا الإطار نص الفقه الإسلامي على تجريم الأفعال التي تعد تخريبا وإتلافا وتعطيلا للمال العام، وتركت مسألة العقوبة ضمن إطار السلطة التقديرية لولي الأمر أو الإمام استنادا إلى جسامة الجريمة، وتبقى العقوبة الأخروية أشد وطأة وأكبر زاجر.

– تعتبر جريمة المال من الجرائم التي قد تمس المال العام باعتبارها ترتكب بواسطة طرق مختلفة مخالفة للشريعة، كالتخريب والإتلاف كما أنها تهدف إلى تخويف وترويع الناس وسلب أموالهم والتعرض حتى لحياتهم بالقتل، لذلك رصد لها الفقه الإسلامي أشد العقوبات، وتقابل هذه الجريمة في القانون الجزائري الجرائم الإرهابية أو التخريبية والتي جرمها المشرع ورصد لها أقسى العقوبات، وهي تقع في الغالب انتهاكا للمال العام، كما أن المشرع الجزائري خصها بإجراءات خاصة من حيث المتابعة والتحقيق والتقادم وهي في مجملها نفس الإجراءات التي تتعلق بجرائم الفساد وتبييض الأموال.

– فيما يتعلق بجريمة سرقة المال العام في الفقه الإسلامي فهي تضم أغلب جرائم الاعتداء على المال العام وهي من أخطر الجرائم، لذا رصد لها الفقه الإسلامي عقوبات جزائية سواء كانت قطع اليد بالنسبة لمن أوجبوا القطع على سرقة المال العام، أو تلك العقوبة التعزيرية المقدرة من طرف ولي الأمر لمن لم يقل بالقطع. وتبقى هذه الجريمة من أخطر الآثام.

– إن سعي المشرع الحثيث للحماية الجزائية للمال العام دفعه إلى التعديل الدائم للنصوص الجزائية واستحداثه لنصوص جديدة سواء موضوعية أو شكلية، تخدم هذه الحماية وتجعلها أكثر حماية. وما الترسانة القانونية التي نص عليها المشرع إلاّ دليل على ذلك رغم عدم قضائها نهائيا على جرائم المال العام.

– أنشأ المشرع الجزائري بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالأمر 20–04 المؤرخ في 30 غشت 2020 في الباب الرابع القطب الجزئي الاقتصادي والمالي ذو اختصاص وطني، ومتخصص في مكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية، بحيث يمارس كل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق ورئيس ذات القطب اختصاصا وطنيا فيما يتعلق بجرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب وجرائم الضرر المادي المتسبب في إتلاف المال العام، وجرائم الفساد وكذا جرائم الصرف والتهريب، وهي مختلف وأهم الجرائم الواقعة على المال العام، وهو طور تشريعي هام يضاف إلى تلك التطورات التي عرفها المشرع الجزائري خاصة منذ إنشاء المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وتوسيع صلاحيات الضبطية القضائية بمختلف انتمائها للبحث والتحري عن مختلف هذه الجرائم، كل ذلك من اجل قمع جرائم المال العام وحمايته جزائيا.

ثانيا: التوصيات

من خلال دراسة الحماية الجزائية للمال العام تبين تعدد صور الجرائم الواقعة على المال العام وتنامي أشكالها بصورة جلية، نتيجة التطور التكنولوجي خاصة فيما يتعلق بجريمة تبييض الأموال وتهريب رؤوس الأموال إلى الخارج، مما استوجب على المشرع الجزائري إعداد ترسانة قانونية لمواجهة خطر جرائم المال العام، غير أن تلك الترسانة القانونية غير كافية وغير فعالة للتصدي والقضاء على هذه الجرائم، وما يبرر ذلك تنامي ظاهرة الاعتداء على المال العام، ووجود صعوبات وعوائق قانونية وإجرائية وميدانية وكذا تقنية، وتعدد أشكال وصور جرائم الأموال العامة مما يستلزم إيجاد وسائل وميكانيزمات جديدة للتصدي لجرائم المال العام، وبالتالي يكون للحماية الجزائية فعالية أكثر وذلك من خلال الآليات التالية:

– بخصوص تعريف الأموال العامة، على المشرع الجنائي ضرورة إعطاء وصف وتعريف قانوني واضح ودقيق، يدرج في قانون العقوبات أو إحدى القوانين المكملة له وخاصة قانون مكافحة الفساد، وذلك تفاديًا لأي إشكال يتعلق بتجريم الأفعال التي تمس بالمال العام وتجسيدًا لذاتية واستقلالية القانون الجنائي من جهة، وأن مكافحة الجرائم الواقعة على المال العام تنطلق ابتداء من التأصيل القانوني السليم، وذلك بالاعتماد على المرجعية الدينية من

خلال ما ورد في الفقه الإسلامي بهذا الخصوص، وعلى نصوص الاتفاقيات الدولية التي صادقة عليها الجزائر من جهة أخرى.

– أما بالنسبة للنصوص القانونية المتناثرة في قانون العقوبات والتي تتعلق أساسًا بجرائم تخريب وإتلاف المال العام من خلال التعدي على المنشآت والطرق والحريق العمدي، وكذا الجرائم الإرهابية والتخريبية، يجدر بالمشرع جمع هذه الجرائم في نص خاص يسهل الرجوع إليه ويتميز بتدابير وقائية وإجرائية وجزائية خاصة وبالتالي ينفرد التشريع الجزائري بإفراد قوانين ونصوص خاصة تتعلق بالحماية الجزائية للمال العام.

وفيما يتعلق بنص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات يجدر بالمشرع إدراجها في قانون مكافحة الفساد باعتبارها صورة من صور الجرائم التي ترتكب من طرف الموظف العمومي، رغم أن المشرع كان يعلق تحريك الدعوى العمومية فيها على شكوى من خلال استحداث نص المادة 6 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم: 02.15 السالف الذكر المعدل والمتمم.

وقد وفق المشرع في القانون رقم 19–10 المؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2019 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية عندما ألغى نص المادة 6 مكرر، مما يعني أن تحريك الدعوى العمومية لا يخضع إلى قيد الشكوى وهذا ما يوفر ضمانة كبيرة لحماية المال العام، خاصة وان الشكوى كانت تصدر من طرف الهيئة الاجتماعية للمؤسسة، وهذا ما قد يوقعها في حرج مع من تحرك الدوى العمومية ضده، وبإلغاء هذه المادة يكون المشرع استجاب للنداءات المختلفة من طرف خاصة المجتمع المدني بحماية أكثر للمال العام والتشديد في ذلك مهما كانت صفة الجاني ومركزه.

– يجب تشخيص الأسباب الحقيقة المؤدية لجرائم الاعتداء على المال العام وذلك كإطار وقائي مبدئي للكشف عن خلفيات ودوافعها، حتى يتسنى للمشرع مكافحتها بأنجع السبل، وذلك من خلال إعداد برامج إصلاحية وتأهيلية تتفق وطبيعة دوافع ارتكاب هذه الجرائم، ولن يتأتى ذلك إلا بتدعيم مبدأ سيادة القانون وإحقاق المساواة، والتصدي لمختلف المشاكل الاجتماعية والاقتصادية للموظف العمومي خاصة، والأفراد العاديين كالفقر والبطالة ومختلف صور

الحرمان، باعتبارها من مسببات المساس بالمال العام والاعتداء عليه، وفي الاعتماد على النظم المعتمدة في الفقه الإسلامي كالتربية الحسنة وحسن اختيار الموظف ونظام الحسبة والمظالم خير وسيلة لتحقيق أكبر قدر من الحماية المقررة للأموال العامة.

– مادام أن المشرع الجزائري استحدث تدابير إجرائية تتعلق بالمتابعة والتحقيق في الجرائم الواقعة على المال العام، كالتسرب واعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، وكذا المراقبة الإلكترونية فيجد ربه عصرنة وتطوير الأجهزة الأمنية الموجودة، وتدعيمها بأعوان وتجهيزات متطورة لرصد كل ما من شأنه المساس بالمال العام.

ولن يتأتى ذلك إلاّ بإتباع سياسة التكوين، وإن تطلب الأمر حصول هذا التكوين في الخارج لأعوان الضبطية القضائية بمختلف أسلاكها، لأجل تطوير آليات العمل لمواجهة مختلف هذه الجرائم، من خلال الاهتمام بالتكوين في علم الإجرام وعلم الأدلة الجنائية، حتى يتم التحكم في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع استخدام التكنولوجيا في تبييض الأموال والتهريب بمختلف صوره خاصة ما تعلق بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج أو تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج.

– إلى جانب التدابير الوقائية التي نص عليها المشرع في قانون مكافحة الفساد وقانون الوقاية من تبييض الأموال وجرائم التهريب والمخدرات، يجدر بالمشرع إنشاء بنك للمعلومات يخص الجرائم الواقعة على المال العام بمختلف صورها، يتضمن عمل الأجهزة المكلفة بمكافحة هذه الجرائم والمعوقات التي تعترضها في ذلك.

ومن ذلك تكثيف الرقابة والإشراف على البنوك والمؤسسات المالية للتأكد من وجود برامج كافية لدى الجهات المعنية بالرقابة والإشراف لمكافحة جرائم غسيل الأموال وتهريبها إلى الخارج.

– فيما يتعلق بالتكييف يجدر بالمشرع تكييف الجرائم الواقعة على المال العام بمختلف صوره على أساس أنها جرائم مستمرة وهذا تفاديًا لتقادمها.

– وفيما يتعلق بالتحقيقات القضائية فيستلزم إجراؤها في أي وقت، ولمجرد الاشتباه في مشروعية مصدر الأموال للتحقق من القصد الجنائي ومدى توافره في الجريمة، وفيما يتعلق

بالأحكام القضائية يتوجب تنفيذ الأحكام الجزائية للتأكد من ردع هذه الجرائم مع مراعاة التوفيق بين الوسائل الردعية ومقتضيات حقوق الإنسان وحرمة الإنسان الخاصة.

– تعزيز التعاون الدولي من خلال إبرام المزيد من الاتفاقيات في مجال الحماية الجزائية للمال العام، والاستفادة من خبرات الدول ومختلف الأجهزة والمنظمات خاصة فيما يتعلق بالجرائم العابرة للحدود، والتي من شأنها المساس بالمال العام، كالتهريب وجرائم الصرف وتبييض الأموال والمخدرات والتعاون في مجال تسليم المجرمين.

– ويجدر بالمشرع فوق كل ذلك تخصيص محاكم خاصة للفصل في جرائم الاعتداء على المال العام، تحقيقا لسرعة الفصل فيها وذلك بناء على تخصيص قضاة لهذا النوع من الجرائم مؤهلين قانونيا من خلال التكوين والتفرغ للدراسة والحكم في الجرائم ذات الصلة بالمال العام قصد المساهمة في الحد من هذه الجرائم، وهو ما تحقق من خلال استحداث القطب الجزائي الاقتصادي والمالي على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر، ولكن كان الأفضل استحداث أقطاب جهوية تحل محل المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع لها صلاحية النظر في جرائم المال العام، تخفيفا للضغط على القطب الجزائي وبالتالي تسهل أيضا المتابعة على مستوى كل جهة قضائية، وبالتالي تتم محاصرة الجناة وتضييق الخناق عليهم وفق الإجراءات السريعة.

ويبقى العمل وتضافر الجهود قائما حتى يتحقق الغرض من الحماية الجزائية للمال العام إن شاء الله رب العالمين وصلى الله على نبينا محمد.

الملاحق

ملف رقم 346934 قرار بتاريخ 2006/02/22

قضيـــة (إدارة الجمارك) ضد (ج-ج والنيابة العامـــة)

الموضـــوع : مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج-إدارة الجمارك-شكـــوى.

أمر رقم 96-22 : المادتـــان 7 و9.

المبـــدأ: يحق لإدارة الجمارك، في حالة معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وتحرير محضر بذلك، تقديم الشكوى طبقا للمادة 9 من الأمر رقـــم 96-22، ولايحق لها مع ذلك أن تتأسس طرفا مدنيا للمطالبة بالغرامات الجبائية الواردة في قانون الجمـــارك.

إن المحكمـــة العليـــا

بعـــد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباته المكتوبـــة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 29 أكتوبر 2003 من طـــرف المدعية في الطعن وهـــي إدارة الجمارك ضد القرار الصادر في 26 أكتوبر 2003 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء بجاية القاضي حضوريا.

في الشكل : قبول استئناف إدارة الجمارك ووكيل الجمهورية.

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف من أجل جرم مخالفة التشريع النقدي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادتين 01 و02 من الأمـــر 22/96.

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي حسب المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أنه تدعيما لطعنها أودعت إدارة الجمارك الطاعنة بواسطة الأستاذ بومعزة رشيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 11 .12 .2004 ضمنها وجهين للنقض.

حيث أن الطعن استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون.

عن الوجهين المثارين والمأخوذين من القصور في التسبيب ومخالفة القانون المادة 500 فقرتين 04 و07 من قانون الإجراءات الجزائية والمؤديان إلى النقض :

بدعوى أن المجلس قضى بتأييد الحكم المستأنف الرامي إلى بطلان إجراءات المتابعة على أساس أن المتابعة يجب أن تتم بناء على شكوى من وزير المالية وأغفل الإشارة إلى تحديد الأشخاص المؤهلين لتقدير هذه الشكوى كما هو الأمر في قضية الحال إذ أن إدارة الجمارك هي التي حررت المحضر المثبت للمخالفة وتقدمت بالشكوى استنادا إلى القانون الخاص بحركة رؤوس الأموال رقم 22/96 المعدل بالأمر 2003/01، وعليه فإن القرار المطعون فيه يعتبر مشوب بالقصور في التسبيب ومخالفة القانون ومعرض للنقض والإبطال.

بالفعل حيث أنه يتجلى من تلاوة مقتضيات القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس قضوا بتأييد الحكم المستأنف الذي صرح ببطلان إجراءات المتابعة معللين قضاءهم بالقول "بأن المتابعة تتم بناء على شكوى من وزير المالية طبقا للمادة 09 من الأمر 96/ 22 المعدل بالأمر 2003/01" وذلك دون تحديد الإجراءات المتبعة في قضية الحال وتبيان مدى مطابقتها للنص المذكور.

حيث أن مؤدى نص المادة 09 من الأمر 22/96 المتعلق بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج بأن المتابعات الجزائية فيما يتعلق بالمخالفات المتعلقة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لا يمكن أن تتم إلا بناء على شكوى من وزير المالية أو أحد ممثليه المؤهلين لذلك، لكن متى كانت إدارة الجمارك في قضية الحال هي التي قامت بمعاينة المخالفة وتحرير المحضر طبقا للمادة 07 من نفس الأمر فإن ذلك لا يمنعها من تقديم الشكوى طبقا لمقتضيات المادة 09 السالفة الذكر غير أنه لا يجوز لها أن تأسس طرفا مدنيا للمطالبة بالغرامات الجبائية وفقا لأحكام قانون الجمارك باعتبار أن المخالفات المتعلقة بالصرف وحركة رؤوس الأموال ذات طابع جزائي محض وذلك بالنظر إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة الأولى من الأمر 22/96.

وحيث أنه لما ذهب قضاة الموضوع إلى القضاء بما يخالف ذلك فإن قرارهم مشوب بالخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في الأسباب مما يجعل الوجه المثار من قبل الطاعنة سديد ويؤدي إلى القضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيـــه.

لهـــذه الأسبـــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا

في الشكـــــل : – قبول الطعن بالنقض شكلا

في الموضوع : – القول بأنه مؤسس والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء بجاية في 2003.10.26 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانـــون.

المصاريف القضائية على عاتق المدعى عليـــه.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث المتكونة من السيدات والسادة الآتية أسماؤهـــم :

بن فغـــول خديجـــة	الرئيســـــــة
مامـــــــوني الطاهر	المستشار المقـــــرر
قـــســـوم زولـــيخـــة	المستشـــــــارة
بخـــوش علـــــي	المســـــتشـــــار
بولعـــراس ناصـــــر	المـــــستشـــــار
خدايـــرية محـــــمد	المستشـــــــار
بوناظـــور بوزيـــان	المستـــــشـــــار

وبحضور السيدة دروش فاطمة المحامية العامـــة.

وبمساعدة السيدة وهيبة صادلي أمينة قسم الضبط.

ملف رقم 419139 قرار بتاريخ 2006/10/18

قضيـــة (النائب العام) ضـــد (ب-أ ومن معـــه)

الموضـــوع : إجراءات – اختصاص – تحقيق – متابعة أمام جهتين قضائيتين – فصل بين المتابعين – اختلاس أموال عموميـــة.

المبـــدأ : يتعين على الجهة القضائية التي تتم متابعة أحد المتهمين أمامها، بعد سبق متابعته والحكم عليه غيابيا أمام جهة قضائية أخرى، الفصل بين المتابعين في الإجـــراءات، بحيث تبقى مختصة، إمـــا بالفصل بخصوص المتابعين أمامها فقط، وإما بالتخلـــي عن القضية برمتها لفائدة الجهة القضائية الثانيـــة، التي تصبح مختصة بالفصل في القضية بكاملها، بعد تحقيق إضافي عند الضـــرورة .

إن المحكمـــة العليـــا

بعـــد الاستماع إلى السيد بزي رمضان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتـــوب، وإلى السيد عيبودي رابح المحامى العام في تقديم طلباته الكتابيـــة.

بعـــد الإطلاع على الطعن بالنقض الذي رفعه النائب العام لدى مجلس قضاء الشلف ضد قرار غرفة الإتهام التابعة لمجلس قضاء الشلف.

- **القاضي أولا في الشكل** : بقبـــول الإستئنـــاف.

-**وفي الموضوع** : بتأييد الأمر المستأنف فيما يخص المتهم (ب-ح) الرامي إلى إنتفاء وجه الدعـــوى.

وتوجيه الإتهام ضد المتهم (ب-أ) بجناية إختلاس أموال عمومية إضرارا بإدارة البريد طبقا للمادة 4/119 ق.ع و إحالته على محكمة الجنايات.

حيث أن الطعن الذي قدمه النائب العام إستوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن النائب العام لدى مجلس قضاء الشلف قد قدم طلبات كتابية أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن النائب العام بالمحكمة العليا قدم طلبات كتابية برأيه إنتهى فيها إلى نقض القرار المطعون فيـــه.

عن الوجه المأخوذ من إنعدام و قصور الأسباب و مخالفة القانون :

– **أولا** : أن القرار المتضمن إنتفاء وجه الدعوى فيما يخص المتهم (ب–ح) أن هذا القرار و منه أمر قاضي التحقيق لم يكن معللا تعليلا كافيـــا.

– **ثانيـــا** : أن قرار الإحالة على محكمة الجنايات بالنسبة للمتهم (ب–أ) ، أن هناك بعض النقاط مازالت مخالفة لكون الإنابة التي أمر بها قاضي التحقيق والموجه إلى قاضي التحقيق بمحكمة بومرداس بالمراقبة المالية لمكتب بودواو ثم إكتشاف ثغرة مالية حدد المبلغ المختلس بـــ 7595387548 دج، وصرح قاضي التحقيق بأن القضية قـــد تم الفصل فيها أمام مجلس قضاء تيـــزي وزو وبتـــاريخ : 2000.04.29 صدر فيها حكم غيابي ضد (ب–أ) قضى عليه بعقوبة السجن المؤبد مع تعويض خزينة الدولة بالمبلغ المختلس مع الفوائد المترتبة عن ذلك.

والقاعدة العامة أنه لا يجوز متابعة نفس الشخص عن الفعل الواحد مرتين من أجل ذات الوقائع صدر فيها حكم جنائـــي.

حيث أن المتهم تمت إحالته بنص المادة 4/119 من ق.ع دون بيان عناصر الجريمة أو سند قانوني عن ذلك.

ثالثـــا : بالإضافة إلى ذلك كان أولى على قاضي التحقيق طلب نسخة من ملف الإجراءات التي تم إنجازها على مستوى غرفة الإتهام لمجلس قضاء تيزي وزو بخصوص الوقائع الملاحق بها المتهم (ب-أ) وعدم الإكتفاء بالتصريحات وفي غياب الوثائق الإدارية الرسمية يجعل الملف يفتقر لما يفيد وقوع إختلاس لمبلغ يفوق خمسة ملايين دينار. وحتى تتمكن غرفة الإتهام بالقول بأن الوقائع تشكل جناية إختلاس أموال عمومية طبقا لنص المادة 119/ 4 و قضاءهم على هذا النحو يجعل القرار مخالف للقانون، مما يعرضه للنقض والإبطال.

عن الوجه المثار : بالنسبة للمتهم المطعون ضده (ب-ح) والمتبوع بجناية إختلاس أموال عمومية طبقا لنص المادة 4/119 من قانون العقوبات والذي إستفاد من إنتفاء وجه الدعوى بموجب أمر قاضـــي التحقيق و المؤيد بقرار من غرفة الإتهام.

عن الوجه المثار : أن قضاة غرفة الإتهام قد سببوا قرارهم بما فيه الكفاية بالنسبة لانتفاء وجه الدعوى فيما يخص المطعون ضده (ب-ح).

وان إقتناع القضاة بوجود أو بعدم وجود جريمة هي سلطة تقديرية لقضاة الموضوع، ولا رقابة للمحكمة العليا على ذلك مادام أن القرار كان مسببا تسبيبا كافيا ومعللا بما فيه الكفاية، ومن ثمة رفض الطعن فيما يخص المطعون ضده (ب-ح).

أما فيما يخص المتهم المطعون ضده (ب-أ) والمحال بجناية إختلاس أموال عمومية طبقا لنص المادة 4/119 من قانون العقوبات إضرارا بإدارة البريد لولاية بومرداس.

وأن الطاعن يثير وجها مفاده أن القرار المطعون فيه لم يبرز عناصر الجريمة و السند القانوني بالإضافة إلى ذلك القرار الصادر بإحالة المتهم (ب-أ) كان سابقا لأوانه وكان على قاضي التحقيق طلب بنسخة من الإجراءات التي تم إنجازها على مستوى غرفة الإتهام لمجلس قضاء تيزي وزو بخصوص الوقائع المحال بها (ب-أ).

وأنه في غياب الوثائق الإدارية الرسمية يجعل ملف الدعوى يفتقر لما يفيد وقوع إختلاس لمبلغ يفوق خمسة ملايين دينار، وحتى تتمكن غرفة الإتهام من القول بأن الوقائع تشكل جناية إختلاس لأموال عمومية طبقا لنص المادة 4/119 من قانون العقوبات.

وقضائهم على هذا يجعل القرار مخالفا للقانون مما يعرضه للنقض.

عن الوجه المثار : فيما يخص القرار المطعون فيه الخاص بالمتهم (ب-أ).

حيث أن القرار جاء ناقص التعليل و أن قضاة غرفة الإتهام ارتكزوا على تصريحات ممثل إدارة البريد لبومرداس فيما يخص محاكمة المطعون ضده (ب-أ) أمام مجلس قضاء تيزي وزو.

وكان على غرفة الإتهام أن تتأكد من محاكمة المتهم (ب-أ) سابقا.

فإذا تبين لها بأن ذلك واقع فعلا وهي المحاكمة عليها أن تقضي بالتخلي الجهة القضائية التي سبق لها نظرها وهي الجهة القضائية لتيزي وزو و هي المختصة بمتابعة(ب-أ).

بينما يختص مجلس قضاء الشلف بالفصل في قضية (ب-ح) فقط.

أو أن تفصل في القضية برمتها مادام هناك ارتباط بين الواقعتين.

ومـــن ثمة فالوجه المثار وجيه يتعين قبوله و منه نقض و إبطال القرار المطعون فيه فيما يخص المتهم (ب-أ).

فلهـــذه الأسبـــــاب

تقضـــي المحكمة العليا - الغرفة الجنائيـــة -

-بقبـــول الطعن شكـــلا.

-وبرفضه موضوعا فيما يخص المطعون ضده (ب-ح).

-وبقبول الطعن شكلا وموضوعا فيما يخص المطعون ضده (ب-أ).

-وبنقض و إبطال القرار المطعون فيه.

-وبإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون.

-المصاريف على عاتق الخزينة العموميـــة.

- بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - والمتشكلة من السادة :

باليت إسماعيل	الرئيس
بزي رمضان	المستشار المقرر
مناد شارف	المستشار
المهدي إدريس	المستشار
سيدهم المختار	المستشار
محدادي مبروك	المستشار
بن عبد الرحمان السعيد	المستشار
حميسي خديجة	المستشارة
إبراهيمي ليلى	المستشارة

بحضور السيد / عيبودي رابح المحامي العام.

وبمساعدة السيد / بوظهر نبيل أمين الضبط.

ملف رقم 350242 قرار بتاريخ 26 /2006/07

قضيـــة (النائب العام) ضـــد (د-ب).

الموضـــوع : سرقـــة – سرقة كهرباء – إثبات – ضبطية قضائية.

قانون العقوبات : المادة : 350.

قانون رقم : 85-07 : المادة : 36.

المبدأ : بطلان محضر معاينة سرقة الكهرباء، المحرر مـــن طرف عون محلف تابع للشركة الجزائريـــة للكهرباء والغاز، لا يؤدي إلى بطلان إجـــراءات المتابعة الجزائيـــة.

إن المحكمـــة العليـــا

وبعد الاستماع إلى السيد بريم محمد الهادي المستشار المقـــرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد خالد عاشور المحامى العام في تقديم طلباته المكتوبة ترمي الى النقض.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2003/12/14 من قبل النائب العام ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء برج بوعريرج بتاريخ 2003/12/10 القاضي بإبطال اجراءات المتابعة الجزائية وإحالة الملف الى النيابة لما تراه مناسبا.

من حيث الشكل :

حيث أن النيابة معفاة من دفع الرسم القضائي.

حيث ان النائب العام قدم تقريرا ضمنه وجها وحيدا للنقض.

حيث ان طعن النيابة العامة مستوف لأوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن السيد المحامي العام لدى المحكمة العليا قد قدم التماسات كتابية ترمي الى النقض.

من حيث الموضوع :

عن أوجه الطعن/

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون

بدعوى ان قضاة المجلس قضوا بإلغاء الحكم المستأنف والفصل من جديد بإبطال إجراءات متابعة المتهم وإحالة الملف الى النيابة لاتخاذ ماتراه مناسبا وقد اعتمدوا في قرارهم على أساس ان موضوع السرقة يتعلق بالتيار الكهربائي وانه لإثبات هذه التهمة يتعين معاينتها من قبل

أعوان محلفين حسب المرسوم التنفيذي رقـــم 280/95 وانه يجب عرض هذه المحاضر استنادا لنص المادة 36 من نفس المرسوم وعلـــى ضابط الشرطة القضائية للمصادقة عليها ومخالفة هذه الشكلية يعتبر من النظام العام وهذا التسبيب مخالف للقانون ذلك ان المشرع اقر القواعد العامة المتعلقة بمعاينة الجريمة من ضابط الشرطة القضائيـــة وخلافا لهذا المبدأ العام اقر كما هو الشأن في جريمة سرقة الكهرباء لأعوان محلفين لمؤسسة سونلغاز معاينة الجريمة وعرض المحاضر علـــى ضابط الشرطة للمصادقة عليها تحت طائلة البطلان والمقصود بالبطلان حسب نص المرسوم التشريعي انعدام حجيتها القانونية في إثبـــات الجريمة وإذا كان لقضاة المجلس سلطة تقديرية ذلك فانه وجب عليهم تطبيق القواعد العامة لمناقشة وقائع الاتهام والتصريح بالإدانة أو البراءة وليس ابطال إجراءات المتابعة الجزائية كما فعلوا في قرارهـــم وبذلك يكونون قد خالفوا القانون ويستوجب بذلك القرار النقض.

حيث ان هـــذا الوجه وجيه ذلك انه كان على قضاة الموضوع استبعاد محضر المعاينة المعد من عون مؤسسة الكهرباء والغاز لما تبدى لهم عدم صحته وقانونيته وتطبيق القواعد العامة في إثبات جريمـــة سرقة الكهرباء من عدمه والقضاء بما يرونه إدانة أو براءة على أساس من وقائع الدعوى وظروفهـــا.

حيث ان بطلان محضر المعاينة لا يلغي إجراءات الدعوى العمومية لكونه ليس شرطا لا زما لتحريك الدعوى العمومية وولاية المجلس في الفصل في الدعوى لا تتوقف على شرط قانونية محضر المعاينة وصحته ومتى كان ذلك فإن الوجه المثار مؤسس ويتعين قبوله.

لهـــذه الأسبـــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

- بقبول الطعن شكلا وموضوعـــا.

- وبنقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضيـــة الى نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا أخر للفصل في الدعوى من جديد طبقا للقانون.

- والمصاريف القضائية على عاتق الخزينة العامـــة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليـــا غرفة الجنح والمخالفات القسم الثاني و المتركبة من الســـادة :

- اسمـــــاير محمد	- الـــــرئيـــس
- بريم محمد الهادي	- المستشار المقـــرر
- اونجلة بن عبد الله	- المستشـــــــار
- قدور محمد المنصف	- المستشـــــــار

- براركي خـــالد - المستشـــــار
- بوزرتيني جمـــال - المستشـــــار

وبحضور السيد /خالد عاشور المحامي العـــام.

وبمساعدة السيد/ براهمي بوبكر امين الضبط.

ملف رقـــم 430229 قـــرار بتاريخ 2008/12/31

قضيـــة النيابة العامة ومديرية الضرائب ضـــد (ع-أ)

الموضـــوع : غش ضريبي- تهرب ضريبي- شكوى- دعوى عمومية.

قانـــون الضرائب المباشرة: المواد: 192، 303، 305، 407 و408.

قانـــون الماليـــة لسنـــة 2000.

المبدأ : إدارة الضرائب غير ملزمة، في حالة الغش الضريبي، بإنذار المتهم. يحق لها تغريمه و تحريك الدعوى العمومية تلقائيا بمجرد تقديم الشكوى.

إن المحكمـــة العـــليا

بعد الاستماع إلى السيد بخوش علي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـــة.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين في 29 أوت 2005 و04 سبتمبر 2005 من طرف المدعيين في الطعن وهما مديرية الضرائب والنائب العام لـــدى مجلس قضاء البليدة في القرار الصادر في 28 أوت 2005 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء البليدة القاضي في الدعوى الجزائية حضوريا وجاهيا بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببراءة المتهم لبطلان إجراءات المتابعة والذي قضى حضوريا للمتهم وغيابيا للطرف المدني بإدانة المتهم وعقابا له الحكم عليه بـــ (10) سنوات حبسا نافذا وغرامة مالية قدرها 00، 3000.000 دج من أجل جرم الغش الجبائي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمواد 303 ، 305 ، 407 ، 408 من قانون الضرائب المباشـــرة.

وعلـــــيه فـــإن المحكمـــة العلـــيا

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي حسب المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية. الحوالـــة :

حيث أن الطعنين قد استوفيا الإجراءات المنصوص عليها قانونـــا.

حيث أنه وتدعيما لطعنه أودع النائب العام الطاعن تقريرا ضمنه وجها وحيدا للطعن بالنقض.

وحيث أنه وتدعيما لطعنها أودعت إدارة الضرائب الطاعنة مذكرة طعن بواسطة وكيلها الأستاذ محمود بوزيدة المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضمنها وجها وحيدا للطعن بالنقض.

حيث أن المدعي عليه في الطعن أودع بدوره مذكرة جوابية على لســـان وكيله الأستاذ حدوش كمال انتهى فيها إلى رفض الطعن.

عن طعني النائب العام ومديرية الضرائب معا :

عن الوجه الوحيد المثار من قبل النائب العام والوجه الوحيد المثار من قبل مديرية الضرائب مجتمعين وحاصلهما : مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وانعدام الأساس القانوني عملا بأحكام المادة 7/500، 8 من قانون الإجراءات الجزائيـــة،

بدعوى أن القرار المطعون فيه من جهة يقرر بطلان الإجراءات بسبب عدم تقديم المستندات اللازمة من إدارة الضرائب الطاعنة ومن جهة أخرى يفصل في الموضوع ببراءة المتهم وذلك يعد خطأ في تطبيق القانون كما يعيب عليه كذلك كونه اشترط لقيام جريمة الغش الضريبي أن تقدم العارضة محاضر المعاينة والوثائق التي تثبت قيامها بإنذار المدعي عليه في الطعن بينما القانون لا يشترط ذلك واستنادا إليه يتعين نقضه وإبطالـــه.

حيث الثابت من بيانات القرار المنتقد الذي قضى حضوريا بإلغاء الحكم المعاد ومن جديد التصريح ببراءة المتهم المدعي عليه في الطعن لبطلان إجراءات المتابعة أن قضاة الاستئناف قد بنوا قضاءهم على أساس أن المتابعة كانت مشوبة بعدة عيوب شكلت بمجملها خرقا لإجراءات جوهرية تمثلت في عدم إرفاق ما يثبت أن المتهم تم إنذاره فعلا من طرف مديرية الضرائب بظرف موصى عليه وفقا لأحكام المادة 192من قانون الضرائب وعدم تقديم محضر المعاينة للجنحة المرتكبة وكذلك عدم تقديم الجداول الضريبة للفترة المطالب بها .

لكن الثابت من ملف الدعوى أن المدعي عليه في الطعن قد تهرّب من دفع ما عليه من ديون تمثل مستحقات جبائية لفائدة العارضة خلال سنوات 95 ، 96 ، 97 وذلك يشكل بمفهوم التشريع الجبائي غشا جبائيا يقع تحت طائلة المادة 303 من قانون الضرائب إذ أن الاستمرار في الامتناع عن تسديد تلك المستحقات الضريبية يشكل وسيلة من وسائل المناورات التدليسية ومن ثم فإن إدارة الضرائب بصفتها صاحبة الدعوى الجبائية غير ملزمة بتقديم ما يثبت قيامها بإنذار المتهم بظرف موصى عليه كما هي غير مطالبة كذلك باستظهار محضر معاينة الجنحة أو الجداول الضريبية لأن الأمر يتعلق بتهرّب جبائي لم يصرح به وفي هذه الحالة يجوز لإدارة الضرائب اللجوء إلى تغريم المخالفين تلقائيا وتحريك الدعوى العمومية ضدهم بمجرد تقديم الشكوى.

حيث الثابت حينئذ أن قضاة الاستئناف قد أساؤوا تطبيق القانون لاسيما المواد 303 ،305 ، 407 ، 408 من قانون الضرائب المباشرة وأعطوا مفهوما مغلوطا لأحكام المادة 192 من قانون الضرائب المباشرة التي تخوّل لإدارة الضرائب اللجوء إلى التغريم التلقائي من وجهة نظر مفهوم التهرّب الضريبي.

حيث أنه ومتى كان كذلك يتعين التصريح بسداد الوجهين المثارين والقضاء بنقض وإبطـــال القرار المطعون فيه وتحميل المدعي عليه في الطعن المصـــاريف القضائيـــة.

فلهـــــذه الأسبـــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

في الشكـــل : قبول الطعنين بالنقض.

في الموضـــوع : بتأسيسه، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر في 28 أوت 2005 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل في الدعوى من جديد طبقا للقانون.

وتحميـــل المطعون ضده المصاريف القضائيـــة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث - المتركبة من الســـادة :

بـــن فغـــول خديجـــة	رئيـــس القســـم رئيســـا
بخـــــوش علـــــي	مستشـــــارا مقـــــررا
مامـــــوني الطاهـــــر	مستشـــــــــــارا
منصوري نصر الديـــن	مستشـــــــــــارا
بن عبد الله مصطفـــى	مستشـــــــــــارا
حيفـــــري محمـــــد	مستشـــــــــــارا

وبحضـــور السيـــــد محفوظـــي محمـــد المحامـــي العـــام،

وبمساعـــدة السيـــدة يزيـــدي لطيفة أميـــن الضبط.

ملف رقـــم 450220 قـــرار بتاريخ 2008/12/31

قضية النيابة العامة و (ب–ف) ضد القرار الصادر في 2006/05/16

الموضوع : استعمال أموال الشركة لأغراض مخالفة لمصالحها–مؤسسة عمومية اقتصادية – تحريك الدعوى العمومية – شكوى مسبقة من أجهزة الشركة.

القانـــون التجـــاري : المـــادة :811 ف 3.

أمـــر رقم :01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرهـــا وخوصصتهـــا.

قانـــون العقوبات : 119 مكرر، 119 مكرر 1، 128 مكـــرر و128 مكـــرر 1.

المبـــــدأ : الجرائم المترتبة عن الأفعال المضرة بالمؤسسة العموميـــة الاقتصادية، التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأسمال مختلط، تخضع للعقوبات المقررة في المواد: 119 مكرر، 119 مكرر 1، 128 مكرر و128 مكـــرر 1 مـــن قانون العقوبـــات.

لا تحريك للدعوى العمومية إلا بشكوى من أجهزة المؤسسة العمومية الاقتصاديـــة.

إن المحكمـــة العـــليا

بعـــد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريـــره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـــة.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين في 17 ماي 2006 من طرف المدعيين في الطعن وهما النائب العام لدى مجلس قضاء ورقلة والمتهم (ب–ف) ، ضد القرار الصادر في 16 ماي 2006 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء ورقلة القاضي حضوريـــا.

في الشكـــل : قبول استئناف النيابة والمتهـــم.

وفي الموضـــوع : تأييد الحكم المستأنف، من أجل جرم استعمال أمـــوال الشركة في أغراض مخالفة لمصالحها، الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 3/811 من القانون التجاري.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه (الحوالـــة : 1000).

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي حسب المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائيـــة.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (ب–ف) الطاعن بواسطة الأستاذ السنوسي محمد مالك هارون المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 23 جانفـــي 2008 ضمنها وجهين للنقض مأخوذين من مخالفة الأشكـــال الجوهرية في الإجراءات القصور في التسبيب.

حيث أن الطعن بلغ للمتهم حسب الإشعار المدرج بالملف.حيث أن طعن المتهم استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون.

حيث أن النائب العام لدى مجلس قضاء ورقلة لم يدع مذكرة يعرض فيها أوجه دفاعه حسب متطلبات أحكام المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية مما يجعل طعنه غير مقبول شكلا.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله نقض القرار المطعون فيـــه.

وعليـــــه فإن المحكمة العليـــا

حـــول طعن المتهـــم (ب-ف) :

عن الوجه الثاني : والمأخوذ من القصور في التسبيب المادة 500 فقرة 04 من قانون الإجراءات الجزائية المثار مسبقا والمؤدي إلى النقض،

من حيث أن القرار المطعون فيه غير مسبب تسبيبا كافيا إذ اكتفى قضاة الموضوع بالقول بأن الخبرة أكدت بما لا يدع مجالا للشك " دون مناقشة العناصر الأساسية للأفعال المرتكبة و سوء نية المتهم المدعى في الطعن كما اشترطته المادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري مما يعرض القرار المذكور للنقض والإبطال .

حيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس قضوا بتأييد الحكم المستأنف معللين قضاءهم بالقول " بأن الخبرة أكدت بما لا يدع المجال لأي شك أن المبالغ المصروفة في فواتير الإقامة بالصناديق و مآدبة المشوي ومصاريف المهمات تقدر بـــ 56 1619 147 دج وأن مهامه هي المحافظة على أموال المؤسسة وصرفها في إطار ومصالح الشركـــة.

وحيث أنه متى كانت وقائع القضية تتعلق بتسيير أموال الشركة، فإنه كان يترتب بالتالي على قضاة الموضوع مناقشة الأفعال المرتكبة من طرف المتهم الطاعن على ضوء ما اشترطه القانون من أركان لقيام جرم استعمال أمـــوال الشركة لأغراض مخالفة لمصالحها لا سيما سوء النية و تحديد مآل هذه الأموال وطبيعتها وطرق التصرف فيها والمسؤولية المرتبة عن ذلك.

حيث أنه طالما أن المدعى عليها في النقض هي مؤسسة عمومية اقتصادية يحكمها الأمر 04/01 المتعلق بتسيير و خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، فإن رأسمالها ملك للدولة أو أحد الأشخاص المعنوية التابع للقانون العام، وبالتالي

فإن المسؤولية الجزائية المترتبة عن الأفعال المرتكبة إضرار بمصالحها يحكمها القانون العام و أنها تخضع في علاقاتها مع الغير وكذا طرق تسيير أموالها إلى قواعد القانون التجـــاري.

وحيث أنـــه إضافة لما سبق ذكره ولما كان مؤدى المادة 119 من قانـــون العقوبات بأن الجرائم المرتكبة إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأس مال مختلط تخضع للعقوبات المنصوص عليها في المواد 119 مكرر أو 119 مكرر 1 أو 128 مكرر أو 128 مكرر 1 ، و أن الدعوى العمومية لا تحرك إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري و في القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة واعتبارا بأن المدعى عليها مؤسسة عمومية اقتصادية ، فإنه كان يترتب بالتالي على قضاة الموضوع حال فصلهم في القضية محل الطعن إتباع الإجراءات التي سطرها المشرع في القانون 04/01 والقانون التجاري بخصوص طرق تسيير الأموال التجارية للدولة و في حالة ثبوت المسؤولية تطبيق أحكام القانون العام.

وحيث أنه والحالة ما ذكر فإن ما توصل إليه قضاة الهيئة الاستئنافية في قرارهم المنتقد يشكل قصورا في التسبيب المعادل لمخالفة القانون وعليه وبـــدون حاجة لمناقشة الوجه الأول المدلى به في الطعن يتعين القول بسداد الوجه الثاني والقضاء بنقض و إبطال القرار المطعون فيـــه.

فلهـــــــــذه الأســـــباب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

في الشكـــل : قبول الطعن بالنقض شكلا.

في الموضـــوع : القول بتأسيسه موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القـــرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء ورقلة بتاريخ 16 ماي 2006 وإحالـــة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانـــون.

بتحميـــل الخزينة العامة المصاريف القضائيـــة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث المتركبة من الســـادة :

بن فغـــول خديجـــة	رئيـــس القســـم رئيسا
مـــاموني الطاهـــــر	مستشـــــارا مقـــــررا
بخـــوش علـــــي	مستشـــــــــــارا
منصوري نصر الديـــن	مستشـــــــــــارا
بن عبد الله مصطفـــى	مستشـــــــــــارا
حيفـــــري محمـــــد	مستشـــــــــــارا

بحضـــور السيـــد محفوظـــي محمـــد المحامـــــي العـــام،

وبمساعـــدة السيـــدة يزيـــدي لطيفـــة أميـــن الضبـــط.

ملف رقم 488023 قرار بتاريخ 2008/05/28

قضية (م-ع) ضد إدارة الجمارك والنيابة العامة

الموضـــــــوع: مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج- طرف مدني-جمارك-عقوبة.

أمـــر رقـــم : 96-22 : المـــادة : 6.

قانـــون الجمـــارك : المادتـــان : 21 و325.

المبـــــدأ : تطبق العقوبات المنصوص عليها في القانون رقـــم 96-22، على جرائم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ، ولا يحق لإدارة الجمارك التأسس طرفا مدنيا.

إن المحكمـــــــة العـــلـــيا

بعـــد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب.و إلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع في 22 ماي 2007 من طرف المدعى في الطعن وهو المتهم (م-ع) ، ضد القرار الصادر في 14 ماي 2006 عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء الجزائر القاضي حضوريـــا.

في الشكـــل : قبول الاستئناف ورفض الدفع الشكلي الذي تقدم به دفاع المتهم المتعلق بالتقـــادم.

وفي الموضـــوع : تأييد الحكم المستأنف، من أجل جرم التصريح الخاطئ ومخالفـــة التشريع والتنظيم الخاصين الصرف، الفعل المنصوص والمعاقب عليـــه بالمادتين 21 و 325 من قانون الجمارك و01 من الأمر 22/96.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه (الحوالـــة 1000 دج).

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (م-ع) الطاعن بواسطة الأستاذ رمضاني محمد أرزقي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 07 أكتوبر 2007 ضمنها ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن المدعى عليها في الطعن بدورها إدارة الجمارك أودعت مذكـــرة جواب على لسان الأستاذ بومعزة رشيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرخة في 21 جانفي 2008 انتهى فيها على القول برفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث أن الطعن استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون.

حيث ان النائب العام لدى المحكمة العليا أودع تقرير مكتوبا التمس من خلاله رفض الطعـــن.

وعليـــــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

عـــن الأوجه الثلاثة المثارة والمأخوذة : من القصور في التسبيب والتعليل والإغفال في الفصل في وجه الطلب والخطأ في تطبيق القانون المـــادة 500 فقرتين 04 و 07 من قانون الإجراءات الجزائيـــة،

بدعوى أن قضاة الموضوع اكتفوا بسرد الوقائع و لم يناقشوا الوثائق المقدمة من طرف الطاعن و اقتصروا على تأييد الحكم المستأنف، و لم يردوا على الدفع الذي تقدم به و المتمثل في تقادم الدعوى طبقا للمادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية ، كما أنهم استندوا في قرارهم على محضر المعاينة الذي حرره أعوان الجمارك والذي جاء خاليا من إمضاء المتهم الطاعن و بالتالي فإن جرم التصريح

الخاطئ غير متوفر الأركان مما يجعل القرار المطعون فيه مشوب بالقصور في الأسباب وإغفال الفصل في وجه الطلب والخطأ في تطبيق القانون ويعرضه للنقض والإبطـــال.

عن الوجه التلقائي والمأخـــوذ : من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقـــه،

من حيث أن القرار المطعون فيه أيد الحكم المستأنف الذي قضى على المتهم الطاعن في الدعوى العمومية بعام حبس موقوف النفاذ و في الدعوى الجبائية بإلزامه بغرامة مالية قدرها 24742299852 طبقا لأحكام المادتين 21 و325 من قانون الجمارك والمادة 01 من الأمر 22/96 في حين أن وقائع القضية تخضع لأحكام الأمر 22/96 المتعلق بجرائم مخالفة االتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج والذي لا تحتوي أحكامه على غرامات جبائية و لا يجيز لإدارة الجمارك أن تتأسس طرفا مدنيا و تطالب بتطبيقها كما هو الحال في قانون الجمارك مما يجعل القرار المطعون فيه مشوبا بمخالفة القانون ويعرضه للنقض والإبطـــال.

حيث أنه يستفاد من قراءات بيانات القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس قضوا بتأييد الحكم المستأنف الذي أدان الطاعن في الدعوى العمومية و إلزامه في الدعـــوى الجبائية بدفعه غرامة قدرها 52 998 422 247 دج لصالح إدارة الجمارك بصفتها طرفا مدنيا في النزاع في حين أن أحكام ونصوص الأمر 22/96 السالف الذكر لا تتضمن عقوبات جبائية بل عقوبات طابع جزائي محض و لا يحق بمقتضاها لإدارة الجمارك أن تتأسس طرفا مدنيا وأن تطالب بتطبيق الجزاءات الجبائية كما خولها ذلك المشرع بموجب قانون الجمـــارك.

وحيث أنه متى كانت إدارة الجمارك في قضية الحال من غير ذي صفة في النزاع وأن قضاة الموضوع ذهبوا في قرارهم المنتقد إلي تطبيق نصوص قانون الجمارك والأمر 22/96 و لما كانت الأفعال محل المتابعة تشكل تصريحا خاطىء طبقا لأحكام الأمر 22/96 المعدل بالأمر 01/03 والذي ينص في مادته 06 بأن

جرائم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج تطبق عليها العقوبات المنصوص عليها في في هذا الأمر دون سواها بغض النظر عن كل الأحكام المخالفة فإن ما توصلوا إليه في قضائهم يشكل خرقا للقانون مما يستوجب وبصفة تلقائية القضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيـــه.

فلهـــــــذه الأســـــباب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

في الشكـــل : قبول الطعن بالنقض شكلا .

في الموضـــوع : عن الوجه التلقائي المثار من طرف المحكمة العليا القضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 14 ماي 2006 وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخـــرى للفصل فيها طبقا للقانون،

بتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائيـــة.

بـــذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث المتركبة من الســـادة :

بن فغول خديجـــة	رئيـــس القســـم رئيســـا
ماموني الطاهـــــر	مستشـــــــارا مقـــــررا
بخـــوش علـــــي	مستشـــــــــــــارا
بوناضور بوزيـــــان	مستشـــــــــــــارا
منصوري نصر الدين	مستشـــــــــــــارا

بحضـــور السيـــد محفوظـــي محمـــد المحامـــي العـــــام،

وبمساعـــد ة السيـــدة يزيـــدي لطيفـــة أميـــن الضـــبط.

ملف رقـــم 501681 قـــرار بتاريخ 2009/03/18

قضيـــة إدارة الجمارك ضـــد (غ-ع- ق) و (ع- ق) و النيابة العامـــة

الموضـــــوع : جمـــارك – مخـــدرات – جنايـــة – طـــرف مـــدني

قانـــون الجمـــارك : المادتـــان 219 و 259

قانـــون 04-18 : المـــادة : 19.

المبـــدأ : تتأسس إدارة الجمارك طرفا مدنيا في الدعوى الفاصلة في جناية استيراد المخدرات بطريقة غير مشروعـــة.

إن المحكمـــــــة العليـــــا

بعد الاستماع إلى السيد بوسنة محمد الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة الزهراء المحامي العام في تقديم طلباتها الكتابية الرامية إلى نقض الحكـــم.

بعد الإطلاع على الطعن بالنقض المصرح به يوم 2006/12/27 من طرف مديرية إدارة الجمارك.....ضد الحكم المدني الصادر عن محكمة الجنايات بمجلس قضاء تلمسان يوم 2006/12/23 القاضي بعدم قبول تأسيس إدارة الجمـــارك شكـــلا.

وعليـــــه فـــــإن المحكمـــــة العليـــــا

دعمـــا للطعن أودعت الطاعنة مذكرة بواسطة المحامي عبد القادر بودربال ضمنهـــا وجها واحدا للنقض.

حيث استـــوفى الطعن بالنقض أوضاع القانون وشروطه فهو مقبـــول.

الوجه الوحيد المثار : المبنى على خرق المواد 5/ج -258-259-272-280 مكـــرر-303-328 من قانون الجمـــارك والمادتين 17 و19 من القانون رقـــم 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات، بدعوى أن المادة 5/ج من قانون الجمارك تعرف البضائع العابرة للحدود الجمركية و يدخل ضمنها المخدرات وقد تأسست إدارة الجمارك طرفا مدنيا و طلبت مصادرة المخدرات ووسيلة النقل المستعملـــة وغرامة جبائية تطبيقا للمادة 328 ق.ج وكان على الجهة القضائية الفصـــل في طلباتهـــا تطبيقا للمادة 272 من نفس القانون وتوقيع العقوبة وإنه بفصلها كما فعلت تكون المحكمة قد خرقت المواد المذكورة مما يعرض حكمها للنقض.

حيث تمت المتابعـــة الجزائية للمتهمين(غ-ع-ق) و(ع- ق) بجناية استيراد المخدرات بطريقة غير مشروعة وجنحة حيازة المخدرات والمتاجرة فيها الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بالمادتين 17 و19 مـــن القانون المتعلق بالوقاية مـــن المخدرات و الاتجار فيها و المادتين 324 و 328 من قانون الجمـــارك.

حيث اعتبرت محكمـــة الجنايات أن المادة 32 وما يليها من القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات لا تعتبر إدارة الجمارك طرفا في الدعـــــــــــــوى

ومـــن ثم لا يحق لها المطالبة بالغرامة الجبائية طبقا لقانون الجمـــارك.

لكن حيث تعد المخدرات بضاعة محظورة في مفهوم قانون الجمارك المـــادة 5/ج وتحرك الدعوى العمومية ضد مرتكبي الجرائم المتعلقة بها من طرف النيابـــة العامة بينما تمارس إدارة الجمارك الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية وتكون طرفا تلقائيا في جميع الدعاوى التي تحركها النيابة العامة ولصالحها كما تنص المادة 259 من ق.ج.

حيث يجوز لإدارة الجمارك أن تتأسس طرفا مدنيا كلما تعلق الأمر باستيراد بضائع أوتصديرها خارج المكاتب الجمركية أو تعلق الأمر ببضائع محظورة وغير مشروعة أو خاضعة لرسم مرتفع وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه غير مؤسس مما يعرضـــه للنقض.

فلهـــــــذه الأسبـــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا – الغرفـــة الجنائيـــة – القســـم الثاني :

– بقبـــول الطعـــن شكـــلا وموضوعـــا .

– وبنقض الحكـــم المطعون فيه وإحالة القضية أمام نفس الجهة القضائيـــة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانـــون.

– تـــرك المصاريف القضائية على الخزينة العامـــــة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا–الغرفة الجنائية– القســـم الثاني– المتركبة من الســـادة :

بوسنـــــة محمـــد	رئيس القسم رئيسا مقررا
حميســـي خديجـــة	مستشـــــــــــــارا
بوروينـــة محمـــد	مستشـــــــــــــارا
فنتيـــز بلخيـــــر	مستشـــــــــــــارا
زنـــاسني ميلـــــود	مستشـــــــــــــارا

بحضـــور السيـــدة : دروش فاطمـــة الزهـــراء، المحامـــي العـــام،

وبمساعـــدة السيـــد : حاجـــي عبـــد الله، أميـــن الضـــبـــط.

ملف رقـــم 386668 قـــرار بتاريخ 2007/06/27

قضيـــة (ع-ب) ضـــد مؤسسة ميناء الغزوات والنيابة العامـــة

الموضـــوع : أمـــلاك عموميـــة – ميـنـــاء.

القانـــون البحـــري : المـــادة : 942.

المبـــــدأ : يعاقب بالحبس والغرامة المالية أو بإحدى العقوبتين، كل مـــن يشغل الأملاك العمومية للميناء، ويتمادى في ذلك، بصفة غير قانونيـــة، رغم إنذاره بمغادرة الأماكـــن.

إن المحكمـــــــة العليـــــــا

بعـــد الاستماع إلى السيد عون الله بومدين الرئيس المقرر في تلاوة تقريـــره المكتوب، و إلى السيد عيبودي رابح المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبـــة؛

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من قبل المتهم (ع-ب) في 2004/12/07، ضد القرار الصادر في 2004/11/29 عن مجلس قضاء تلمسان الذي قضى مبدئيا بتأييد الحكم الصادر في 2004/02/29 عن محكمة الغزوات القاضي بإدانته والحكم عليه بستة أشهر حبس موقوفة النفاذ وبغرامة قدرها 5000 دج وفي الدعوى المدنية بتعويض الطرف المدني بما قدره 50.000 دج وتعديلا له حذف المجلس عقوبة الحبس المحكوم بها من أجل ارتكاب جنحة شغل أملاك عموميـــة للميناء بصفة غير شرعية الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 51 من القانون البحري.

حيث أنه تم تسديـــد الرسم القضائـــي.

حيث أن الطعـــن بالنقض ورد في الآجال القانونيـــة.

حيث أن الأستاذ بوشناقي عبد الباسط أودع باسم الطاعن مذكرة أثار فيها **ثلاث أوجـــه.**

حيث أن الطعـــن بالنقض الحالي قد استوفى أوضاعه القانونيـــة.

حيث أن المدعى عليه الممثل القانوني لمؤسسة ميناء غزوات لم يودع مذكرة جوابية بالرغم من إنذاره قانونـــا.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات مكتوبة ترمـــي إلى الـــرفض.

عـــن الوجه الأول المثـــار : والمأخـــوذ من مخالفة القانـــون،

ذلك أن المـــادة 942 من القانون البحري تنص على أنه يعاقب من شهرين إلى ستة أشهر حبس وبغرامة مالية مـــن 2000 إلى 5000 دج أو بإحـــدى العقوبتين مع الاحتفاظ بتعويض الضرر الملحق كل من يشغل الأملاك العموميـــة للميناء ويتمادى في ذلك بصفة غير قانونية رغم إنذاره بمغادرة الأماكن" إلا أن العارض قد تلقى موافقة مبدئية لاستغلال المثلجة و لم يقتحم هذه المثلجة وشغلها بصفة شرعية وقانونية فضلا على أن الشكوى المودعة لدى وكيل الجمهورية من قبـــل مؤسسة الميناء كانت بتاريخ 2003/03/12 أما محضر المعاينة كان بتاريخ 2003/03/23 ومحضر الإنذار آخر موجه بتاريخ 2003/03/31 ومحضر منجز من طرف (محضرة القضائية مؤرخ في 2003/04/07 وما دام أن المـــادة 942 المذكورة تنص على ضرورة توجيه إنذار قبل الشكوى وما دام أن الإنذارات التي وجهت كانت بعد الشكوى و أن العارض تحصل على موافقة مبدئية فإن الأفعال

المتابع بها العارض تفتقد إلى جميع عناصرها سواء الشغل بصفة غير شرعية وكذا لغياب الإنذارات بمغادرة الأماكن وأن قضاة الموضوع لم يرد على جميع هـــذه النقـــاط.

ولكن وعكس ما يدعيه الطاعن فإنه يتبين من الوثائق ولاسيما القرار المنتقد والحكـــم المؤيد مبدئيا من قبله أنه تم إيداع الشكوى من الطرف المدني بتاريخ 2003/04/12 وأن الإنذار الموجه للعارض تم بتاريخ 2003/03/31 وأن محضر المعاينة.حرر بتاريخ 2003/03/23 مما يجعل أن الشكوى المقدمة سبقها الإنذار المنصوص عليه بالمادة 942 من قانون البحري مما يجعل الانتقاد بمخالفة القانون غير مـــؤسس.

حيث أن قضاة الموضوع بينوا أن العارض استولى على المثلجة التابعة للميناء والتي كانت بجوار المثلجة التي كان يستغلها بصفة شرعيـــة.

وحيث أن نفس الـــدفع تقدم به العارض أمام قضاة الموضوع وتم الجواب عليه واستبعاده بالقول أنه يتبين من دراسة الملف أن العارض استولى على المثلجة بدون حق وعليه قدر قضاة الموضوع الوقائع المطروحة عليهم مكرسين السلطة المخولة لهم قانونا في تقدير الوقائع دون سواهم مما يجعل الوجه المثار غير سديـــد ويـــرفض.

عن الوجه الثاني المثار: والمأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجـــراءات،

ذلك أن القـــرار محل الطعن يخلو من النصوص القانونية المطبقـــة.

ولكـــن حيث أن القرار المنتقد أيد الحكم المعاد الذي قضى بإدانة المتهم والحكـــم عليه بعقوبة بعد متابعته على أساس أحكام المادة 942 من قانـــون العقوبات وعليه الوجه المثار غير مؤسس ويـــرفض.

عـــن الوجه الثالث المثار : والمأخـــوذ من قصور الأسبـــاب ،

ذلك أن قضاة الموضوع اعتمدوا على حيثية واحدة جاء فيها : "أن العارض أي المتهم لم يطرح أي دليل على أنه يحوز على رخصة الاستغلال "فقط بينما أن العارض كان قد طرح وثيقة قاطعة كون أنه مرخص لاستغلال أماكن مثلجـــة إينوسب سابقا وأن هذه الرخصة تخصه شخصيا وليس أبناءه وقد قام باستثمار بناء على الموافقة المبدئية للميننـــاء.

ولكن حيث أن الوجه المثار يتضمن طرح، وقائع والمراد به إعادة النظر فيها إلا أنه يتبين من الحكم المعاد والقرار المؤيد له أن قضاة الموضوع تطرقوا لدفوع العارض وناقشوها واستبعدوها بالقول أن المتهم استولى على مثلجة كانت تابعة سابقا إلى مؤسسة "اينوسب" وأنه تمادى في استغلالها بدون حق، وعليه الوجـــه المثار غير سديد ويرفض بـــدوره .

لهـــــذه الأسبـــــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

بقبـــول الطعـــن بالنقض شكـــلا.

برفضـــه موضوعـــــا.

بالمصـــاريف على عاتق الطاعـــن.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفـــات-القسم الأول- والمتركبة من الســـادة :

عـــون الله بومديـــن	الـــرئيس المقـــــرر
بـــــــدوي دلال	المستشـــــــــار

خنشـــول أحســـن المستشـــــــــار

بوشيرب لخضـــــر المستشـــــــــار

شلـــــوش حسيـــن المستشـــــــــار

بحضـــور السيـــد : عيبـــودي رابح، المحامـــي العـــام،

وبمساعـــدة السيـــد : شامبـــي محمـــد، أميـــن الضبـــط.

ملف رقـــم 517405 قـــرار بتاريخ 2009/02/04

قضيـــة (م.ف) ضـــد النيابـــة العامـــة

الموضـــوع : مساعدة شخص على الإبحار-سفينة-إبحار غير شرعي-رشوة-رشـــوة مـــوظف عمومـــي.

قانـــون بحـــري : المـــادة : 545. (قانـــون رقـــم : 98-05)

قانـــون الوقاية من الفساد ومكافحتـــه : المادتـــان : 25 و33.

المبدأ : يعاقب الموظف، المدان بمساعدة شخص مقابل مزية غير مستحقة، علـــى التسرب خلسة إلى سفينة، قصد القيام برحلة، بكل من القانـــون البحـــري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحتـــه.

إن المحكمـــــة العليـــــا

بعد الاستماع إلى السيد/مقداحي حسين المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دراقي بنينة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع مـــن طرف المتهـــم (م.ف) بتـــاريخ 2007/07/09 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سكيكدة الغرفة الجزائية بتاريخ 2007/06/30 القاضي حضوريا وجاهيا، في الشكل قبول الاستئناف في الموضوع تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديلا له خفض مدة الحبس إلى خمس سنوات نافذة للمتهم (م.ف) والى ثمانية عشر شهرا حبسا نافذا والغرامة الى 20.000 عشرون ألف دينار للمتهم (ب.ج) المصاريف على المدانين.

انه على اثر متابعة المدعوين (م.ف) ، و (ب.ج) بجرائم مساعدة شخص على الإبحار غير الشرعي وإساءة استغلال الوظيفة وقبول مزية غير مستحقة بالنسبـــة للأول وبجرم مساعدة شخص على الإبحار غير الشرعي بالنسبة للثاني طبقا للمادة 545 مـــن القانون البحري والمادتين 33، 2/25 من قانون الوقاية من الفســـاد ومكافحتـــه.

أصدرت محكمة سكيكدة القسم الجزائي حكما بتاريخ 2007/04/29 يقضي حضوريا بإدانة المتهم (م.ف) بجنح مساعدة شخص على الإبحار غير الشرعي وإساءة استغلال الوظيفة وقبول مزية غير مستحقة طبقا للمواد 545 من القانون البحري و33، 2/25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وعقابا له قضت عليه المحكمة بسبع (07) سنوات حبسا نافذا و200.000 دج غرامة نافذة، وبإدانة المتهم (ب.ج) بجنحة مساعدة شخص على الإبحار غير الشرعي طبقا للمادة 545 من القانون البحري وعقابا له قضت عليه المحكمة بخمس (05) سنوات حبسا نافذا و50000 دج غرامة نافذة ومصادرة الأوراق النقدية المنسوخة والمحجوزة، والمصاريف القضائية على المحكوم عليهمـــا.

وعلى اثر الاستئناف المرفوع في هذا الحكم من طرف المتهمين والنيابة صدر القرار المطعون فيه بالنقض حاليـــا.

حيث أنه بتاريخ 2008/06/14 أودع الأستاذ/ بوشاشي مصطفى المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا عريضة في حق موكله المتهم الطاعن (م.ف) تدعيما لطعنه بالنقض ضمنها **ثلاثة أوجه للنقض** وهي على التوالي :

الوجـــه الأول : المأخـــوذ مـــن مخالفـــة إجـــراءات جوهريـــة،

ذلك أن المـــادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على انه يفصل في الاستئناف بناء على تقرير شفوي وتسمع أقوال أطراف الدعوى حسب الترتيب الآتي : المستأنفـــون، فالمستأنف عليـــه.

وبالرجـــوع إلى القرار المطعون فيه يلاحظ أن هذا الترتيب لم يحترم مما يجعل القرار خارقا لإجراءات جوهرية ويستوجب نقض القرار المطعون فيـــه.

الوجـــه الثاني : المأخـــوذ مـــن نقص في التسبيب،

بدعوى أن القضاة المصدرين للقرار لم يسببوا قرارهم لا من ناحية الوقائع ولا من ناحية القانون و لم يبرزوا عناصر هذه الجنح ولا أركانها بل اكتفوا بترديد الوقائع، مما يجعل القرار ناقص التسبيب ويستوجب إلغـــاؤه.

الوجـــه الثالث : المأخـــوذ مـــن الخطـــأ في تطبيق القانـــون،

ذلك أن الأفعـــال المنسوبة للطاعن والمتمثلة في مساعدة شخص على الإبحار غير الشرعي مقابل ميزة مالية غير مستحقة تم إعطاء هذه الواقعة عدة أوصاف قانونية، وان المادة 32 من قانون العقوبات تنص على انه يجب أن يوصف الفعل الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد، وان إعطاء الواقعة المنسوبة للطاعـــن عدة أوصاف يعتبر خطا في تطبيق القانون ويستوجب نقض القرار المطعون فيـــه.

حيث أن النيابـــة العامة لدى المحكمة العليا قدمت طلبات كتابية ترمي إلى رفض الطعـــن.

وعليـــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

في الشكـــل : عـــن قبول أو عدم قبول الطعن بالنقض :

حيث أن الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (م.ف) وقع في الأجل القانوني واستوفى الأشكال المنصوص عليها قانونا لذا فهو مقبول شكـــلا.

في الموضـــوع :

عن الوجـــه الأول : حيث انـــه بعد الاطلاع على القرار المنتقد يتبين أن قضاة المجلس احترموا ترتيب تدخل الأطراف بالجلسة وهذا عكس ما يدعيـــه الطاعن وفضلا عن ذلك فان ترتيب تدخل الأطراف بالجلسة يخضع لسلطة رئيس الجلســـة، مما يتعين رد الوجـــه.

عن الوجـــه الثاني : حيث انه بعد الاطلاع على القرار المطعون فيه يتبين ان قضاة المجلس سببوا قرارهم بما فيه الكفاية و لم يقصروا في ذلك، إذ انـــه ورد في حيثيـــات هذا القرار أن المتهم (م.ف) الذي يعمل كمحافظ للشرطة بميـــناء سكيكدة ضبط في حالة تلبس عن طريق إجراء تسرب وهو يحـــاول قبض مبلغ مـــالي مقابل تمكين الشخص المتسرب من الإبحار غير الشرعي لذلك رأى المجلس إن المتهم أساء استغلال وظيفته وقبل مزية غير مستحقة بغرض مساعدة شخص للإبحار غير الشرعـــي، ومن ثم فان النعي في غير محله ويتعين رد الوجـــه.

عن الوجه الثالث : حيث انه بالاطلاع مجددا على القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة المجلس عاينوا تعدد الجرائم في قضية الحال، ومن ثم فانه من صلاحياتهم إعطاء الوصف القانوني الذي يناسب كل جريمة على حدى كما ورد في القـــرار المنتقـــد.

وبالتالي فان الانتقاد الوارد في هذا الوجه هو كذلك في غير محله مما يتعين رد الوجـــه.

حيث يترتب عمـــا سبق ذكره رفض الطعن موضوعـــا.

حيث أن المصـــاريف القضائية يجب أن يتحملها الطاعـــن.

فلهـــــــذه الأسبـــــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

بقبـــول الطعـــن بالنقض شكلا وبرفضه موضوعـــا،

وبتحميـــل الطاعـــن المصـــاريف القضائيـــة.

بـــذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفـــات -القسم الأول والمتركبة من الســـادة :

طـــالب أحمـــد	رئيـــس الغرفـــة رئيســـا
مقداحـــي حسيـــن	مستشـــارا مقـــررا
حميـــدة مبـــارك	مستشـــــــــارا
تاقـــة بـــوسعـــد	مستشـــــــــارا
هميســـي لخضـــر	مستشـــــــــارا
بـــن طايـــة حمـــودي	مستشـــــــــارا
سعـــادة بـــوبكـــر	مستشـــــــــارا

بحضـــور السيـــدة : دراقـــي بنينـــة، المحامـــي العـــام،

وبمساعـــدة السيـــدة : قـــارش فتيحـــة، أميـــن الضبط.

ملف رقم 533773 قرار بتاريخ 2009/10/22

قضية (ت.خ) (خ.م) (س.س) إدارة الجمارك ضد النيابة العامة

الموضوع : محكمة الجنايات-دعوى جمركية- مخدرات- تهريب- تعويض.

قانون الجمارك.

قانون رقم : 04-18.

أمر رقم : 05-06.

المبدأ : لا يؤسس التعويض، الواجب الحكم به لإدارة الجمارك، من أجل جنايتي استيراد و محاولة تصدير المخدرات و التهريب، على المادة 124 من القانون المدني، وإنما يحسب على أساس قوانين الجمارك والوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية وقمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها والتهريب.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد/ زناسني ميلود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة/ دروش فاطمة المحامية العامة في طلباتها المكتوبة الرامية إلى عدم قبول طعني (ت.خ) و (خ.م) شكلا.

قبول طعني إدارة الجمارك و (س.س) شكلا.

وفي الموضوع رفض الطعنين.

فصلا في الطعون بالنقض المرفوعة من طرف: إدارة الجمارك (س.س) في 2007/11/24، و (خ.م) في 2007/11/20 و(ت.خ) في 2007/11/21 ضد :

1) الحكم الصادر في الدعوى العمومية عن محكمة الجنايات بمجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2007/11/18، بالنسبة للمحكوم عليهم. والقاضي على المتهم (س.س) بالسجن المؤبد من أجل جنايتي استيراد ومحاولة تصدير المخدرات والتهريب الذي من شأنه أن يشكل تهديدا للصحة العمومية وجنحة شراء وترقيم مركبة من أصل أجنبي دون القيام مسبقا بالإجراءات المعمول بها في التشريع والتنظيم الجاري به العمل ووضع لوحة ترقيم من شأنها الإيهام بأنها مسجّلة فعلا في الجزائر.

وجنحة التزوير واستعمال المزوّر في وثائق إدارية، وعلى المتهم (ت خ) بعشر سنوات سجنا من أجل جنايتي محاولة التهريب الذي من شأنه أن يشكّل تهديدا للصحة العمومية، ومحاولة تصدير المخدرات. وعلى المتهم (خ.م.س) بثماني سنوات سجنا من أجل جنايتي التهريب الذي من شأنه أن يشكّل تهديدا للصحة العمومية، محاولة تصدير المخدرات.

2) الحكم الفاصل في الدعوى المدنية الصادر عن نفس الجهة القضائية في نفس التاريخ، بالنسبة لكلّ من إدارة الجمارك و (خ م س).

والقاضي بإلزام المدعى عليهم متضامنين بدفعهم للطرف المدني إدارة الجمارك مبلغ 285.000 دج قيمة السيارتين المصادرتين نوع «رونو 19» و«رونو 21» ومصادرة وإتلاف المخدرات المحجوزة. مع رفض الطلب المتعلق بالغرامة لعدم تأسيسه قانونا والطلب المتعلق بالسيارة نوع "رونو إسباس".

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل:

1- عن الطعنين المرفوعين من طرف (ت.خ) و (خ.م.س) :

حيث أنّ الطاعنين اللذين توصّلا شخصيا بالإنذار بإيداع مذكرة يعرضان فيها أوجه دفاعهما وفقا لأحكام المادة 505 من ق إ ج. وذلك بموجب محضرين محرّرين بتاريخ 2008/07/01 من طرف كاتب الضبط القضائي لمؤسسة إعادة التربية ببسكرة، لم يقدّم في الآجال المحدّدة المذكرة المطلوبة.

ممّا يتعيّن معه التصريح بعدم قبول طعنيهما شكلا.

2- عن الطعنين المرفوعين من قبل إدارة الجمارك و (س.س) :

حيث أنّ الطعنين استوفيا أوضاعهما القانونية، فهما مقبولان شكلا.

في الموضوع : حيث أنّ إدارة الجمارك استندت في مذكرتها الموقعة من وكيلها الأستاذ "بومعزة رشيد" إلى وجهين للنقض. وأنّ الطاعن (س.س) أثار في المذكرة التي أودعها بواسطة محاميه الأستاذ "رحال صالح" تدعيما لطعنه، ثلاث أوجه.

1- في الطعن المرفوع من طرف (س.س) :

عن الوجهين الأوّل والثاني : المأخوذين من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات ومخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه، معا لتكاملهما.

حيث أنّ الطاعن ينعى في الوجهين على المحكمة تأسيس اقتناعها بإدانته على تصريحات المتهم (م.ا) الذي هو شريك، رغم إنكار باقي المتهمين. وكذا على كونه لم يقدّم حجة كافية لتبرئته من التهمة المنسوبة إليه، مخالفة القاعدة التي تلقي عبء الإثبات في المواد الجزائية على عاتق النيابة العامة.

لكن حيث أن الطاعن بمناقشته في صواب قضاء محكمة الجنايات استنادا إلى الاستدلال المعتمد من قبله، يجادل في اقتناع قضاة الموضوع الذين لا يطلب منهم القانون أن يقدموا حسابا على الوسائل التي بنوا عليها اقتناعهم الشخصي الذي لا يخضع إذن لرقابة المحكمة العليا، والمستمد من الوقائع والأدلة المعروضة عليهم والمرافعات التي جرت أمامهم والمعبّر عنه بواسطة أجوبتهم على الأسئلة المطروحة حول إدانة المتهم، والتي هي بمثابة أسباب حكمهم وأساسه.

حيث ومتى كان كذلك، فإن ما ينعاه الطاعن في الوجهين مردود لعدم سداده.

عن الوجه الثالث : المأخوذ من التناقض فيما قضى به الحكم نفسه،

بدعوى أنّ القضاة أدانوا كل المتهمين من أجل نفس التهم إلاّ أنهم قضوا عليهم بعقوبات مختلفة إذ لا يعقل أن يدان الطاعن بالسجن المؤبد بينما عوقب شركاؤه بأقل من ذلك.

لكن حيث أنّ مقدار العقوبة المطبقة على المتهم الذي قضى بإدانته تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع التي لا رقابة عليها للمحكمة العليا. وذلك في نطاق الحدّين الأدنى والأقصى للعقوبة المقرّرة قانونا للجريمة المدان بها، مع مراعاة أحكام المواد 53 وما يليها من قانون العقوبات المتعلقة بالظروف المخفّفة وكيفيات تطبيق التخفيضات المسموح بها. طالما كانت العقوبة المحكوم بها شرعية مثلما هو الحال في هذه الدعوى، علما وأنّ محكمة الجنايات لم تفد الطاعن (س.س) بالظروف المخفّفة وبالتالي لم يكن بإمكانها أن تنزل دون عقوبة السجن المؤبد المقررة للجنايات المدان بها. في حين استفاد المتهمين الآخرين من ظروف التخفيف وبالنتيجة من تخفيض العقوبة المطبقة عليهم، وعليه فإن ما يلاحظه الطاعن غير سديد.

حيث والحالة هذه، فإنه يتعيّن رفض طعن المحكوم عليه (س.س) لعدم تأسيسه.

2- في الطعن المرفوع من طرف إدارة الجمارك:

عن الوجهين المستند إليهما من قبل الطاعنة، المأخوذين من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وقصور الأسباب، معا لارتباطهما.

حيث تلاحظ الطاعنة أن القضاة حكموا بموجب المادة 124 من القانون المدني بدلا من أن يقضوا طبقا للأمر 05-06 المتعلق بالتهريب، الذي تنصّ مادتيه 15 و16 صراحة على مصادرة البضائع المهرّبة ووسائل النقل المستعملة في التهريب. كما أنهم رفضوا الطلب المتعلق بالغرامة الجبائية والطلب الرامي إلى مصادرة السيارة من نوع «إسباس» على أساس أنّ وضعيتها القانونية سليمة. في حين أنّ التعويض لا يقدّر على أساس جسامة الضرر طبقا للمادة 124 ق.م. وإنّما وفقا للمادة 16 من الأمر 05-06 سالف الذكر، ولا تعفي الوضعية القانونية للسيارة من مصادرتها إذا استعملت في التهريب.

حيث يتبيّن من مضمون الحكم الفاصل في الدعوى المدنية محل الطعن أنّ المحكمة أسّسته على أحكام المادة 124 من القانون المدني. واعتبرت في أسباب

رفضها طلب إدارة الجمارك المتعلق بالغرامة أنّ التعريض المطلوب مقتضاه الحصول على مبلغ من المال جبرا للضرر الذي أصاب الطرف المدني والمترتب عن الجريمة التي اقترفها المدانون طبقا للمادة 3 من ق إ ج، والذي يتحدّد بمقدار جسامة الضرر الذي تسبّب فيه المدعى عليهم. وعلّلت عدم استجابتها لطلب مصادرة السيارة نوع «رونواسباس» بسلامة وضعيتها القانونية.

حيث أنّ القضاة أخطؤوا في تأسيس قضائهم لمّا بنوا حكمهم على المادة 124 علما وأن النصوص القانونية التي أدين بموجبها المتهمين بالجرائم المسندة إليهم من طرف محكمة الجنايات هي القانون رقم 04-18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، والأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/3 المتعلق بمكافحة التهريب، وقانون الجمارك.

حيث أن الأمر المتضمّن مكافحة التهريب عرّف في مادته 2/ج البضائع بأنها: «كلّ المنتجات والأشياء التجارية أو غير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك» أي بما فيها المخدرات التي دأبت المحكمة العليا في اجتهادها على اعتبارها بضاعة يحق لإدارة الجمارك أن تدّعي طرفا مدنيا في القضايا الجزائية المحالة بخصوصها على المحاكم والمطالبة بالغرامات الجبائية. لا سيما وأن المادة 30 من الأمر المذكور تنص على أنه « لا يحول هذا الأمر دون ممارسة إدارة الجمارك لصلاحياتها أمام الجهات القضائية في مجال الدعوى الجبائية وفقا للتشريع الجمركي».

حيث أن المادة 12 من نفس الأمر تقرّر بالإضافة إلى عقوبة الحبس بغرامة تساوي عشر مرات قيمتي البضاعة المصادرة ووسيلة النقل.

والتي يجوز لإدارة الجمارك المطالبة بتطبيقها في مجال الدعوى الجبائية.

في حين اكتفت محكمة الجنايات في دعوى الحال بالتصريح بمصادرة المخدرات وسيارتين وبإلزام المدعى عليهم بدفعهم لإدارة الجمارك مبلغ

285.000 دج تمثل قيمة السيارتين. من غير أن تعلل قضاءها بالقدر الذي يفي بالغرض و لا أن تؤسسه من حيث القانون.

حيث من جهة أخرى فإنّ العبرة ليست بالوضعية القانونية للسيارة المطالب بمصادرتها من عدمها في مثل دعاوى التهريب بل باستعمالها في ارتكاب الجريمة من عدم ذلك.

حيث أنّ المحكمة لم تثبت في حكمها عدم استعمال السيارة من نوع «رونو إسباس» التي رفضت مصادرتها، في التهريب المدان به المتهمين.

حيث والحالة هذه فإنّ قضاء المحكمة ينعدم إلى الأساس القانوني ومشوب بقصور أسبابه. ممّا يجعل طعن الجمارك مؤسس ويتعيّن معه نقض الحكم الصادر في الدعوى المدنية.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثاني :

1- بعدم قبول الطعنين المرفوعين من طرف (ت.خ) و (خ.م.س) شكلا، لعدم مراعاة أحكام المادة 505 من ق إ ج.

2- بقبول طعن (س.س) شكلا ورفضه موضوعا.

3- بقبول طعن إدارة الجمارك شكلا وموضوعا. وبنقض وإبطال الحكم الصادر في الدعوى المدنية المطعون فيه.

وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

جعل المصاريف على عاتق الطاعنين (ت.خ)، (خ.م.س) و (س.س).

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثاني المتركبة من السادة :

بوسنـــة محمـــد	رئيس القسم رئيسا
زنـــاسنـــي ميلـــود	مستشـــارا مقـــررا
حميســـي خديجـــة	مستشـــــــارة
بـــوروينـــة محمـــد	مستشـــــــارا
فنتيـــز بلخيـــر	مستشـــــــارا

بحضور السيدة : دروش فاطمة-المحامية العامة.

وبمساعدة السيد : حاجي عبد الله-أمين الضبط.

ملف رقم 556675 قرار بتاريخ 2010/04/22

قضية (س.ر) (ب.ع) (ب.ن) وممثل إدارة الجمارك

ضد النيابة العامة

الموضوع: جريمة جمركية - تهريب- تهريب سلاح- إثبات - محضر جمركي-غرامة جمركية.

قانون الجمارك : المادة : 241.

أمر رقم : 05-06 : المادتان : 14و 30.

أمر رقم : 06-09.

قانون رقم : 06-24.

أمر رقم : 06-97 : المادة : 27.

المبدأ: تهريب السلاح جريمة مزدوجة (عامة و جمركية).

يحق لإدارة الجمارك المطالبة بالغرامة الجمركية حتى و لو لم تحرر محضرا.

لا يترتب البطلان عن عدم تحرير أعوان الجمارك المحضر.

إن المحكمة العليا

بعد الإستماع إلى السيد مختار سيدهم المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح المحامي العام في طلباته الكتابية.

وبعد الإطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف كل من(س.ر) - (ب.ع) - (ب.ن) وإدارة الجمارك ضد حكم محكمة الجنايات لمجلس قضاء أم البواقي الصادر بتاريخ 2008/03/16 القاضي على (س.ر) بعشر سنوات سجنا ومليون دينار غرامة نافذة وعلى كل من (ب.ع) و(ب.ن) بسبع سنوات

سجنا ومليون دينار غرامة نافذة بعد إدانتهم بالمتاجرة في الأسلحة والذخيرة من الصنف الرابع بدون رخصة إضافة إلى تهريب هذه الأسلحة بالنسبة لـ (س.ر) وفقا للمادة 27 من الأمر 06/97 المتعلق بالأسلحة والذخيرة و14 من قانون مكافحة التهريب وفي الدعوى الجمركية الحكم على (س.ر) بأن يدفع لإدارة الجمارك 503000 دج كغرامة جمركية.

وعلـيه فـإن المحكمـة العلـيا

حيث أن (ب.ن) تنازل عن طعنه وقد صدر أمر عن السيد رئيس الغرفة الجنائية يشهد له بذلك على أن يبدأ أثره من 2009/02/08.

حيث أن المحكمة العليا وجهت إنذارا إلى إدارة الجمارك لإيداع مذكرة طعنها لكن ذلك بقي بدون جدوى مما يجعل طعنها غير مقبول شكلا.

حيث أن طعني (ب.ع) و(س.ر) إستوفيا أوضاعهما القانونية فهما مقبولان شكلا.

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى عدم قبول طعن إدارة الجمارك ورفض باقي الطعون.

حيث أن (ب.ع) أودع مذكرة بواسطة محاميه الأستاذ بوصوارة عبد القادر أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

عن الأوجه المثارة لإتحادها في الموضوع :

بالقول أن تصنيف الأسلحة مسألة فنية وأن الضبطية القضائية العسكرية لم تتمكن من تحديد صنف السلاح فأمر قاضي التحقيق بإجراء خبرة لتحديد هذا الصنف ولما قضت المحكمة بتصنيف مشكوك فيه قد خالفت القانون كما أن قاضي التحقيق رفض طلب إجراء خبرة مضادة لصدور الأولى من جهة غير مختصة.

حيث أن كل ما أثاره الطاعن يتعلق بالموضوع لا تتم مناقشته أمام المحكمة العليا مما يجعل الطعن غير مؤسس.

حيث أن (س.ر) أودع مذكرة مشتركة مع (ب.ع) بواسطة نفس المحامي أثارا فيها الأوجه التي سبقت الإشارة إليها إضافة إلى وجه آخر بالقول أن المحكمة اكتفت بذكر المادة 14 من قانون مكافحة التهريب ولم تشر إلى المواد الأخرى المتعلقة بالتهريب في نفس القانون وقانون الجمارك وأن المادة 92 المتعلقة بجرائم المساس بأمن الدولة ليس من ضمنها جرائم تهريب الأسلحة والمتاجرة بها وأن المتهمين لم يحالوا على محكمة الجنايات بجرائم المساس بأمن الدولة لذا فإن المحكمة قد طرحت سؤالا لاعلاقة له بالوقائع محل المتابعة كما أعوان الجمارك لم يحرروا محاضر بالسلاح المهرب وأن هذا السلاح لا يوجد بالتعريفة الجمركية ولا يعرف كيف أن إدارة الجمارك وصلت إلى تحديد قيمته والتي على أساسها يتم تحديد التعويض وأن الحكم الصادر في ذلك جاء مخالفا لقانون مكافحة التهريب .

حيث أن الأوجه المثارة حول تصنيف الأسلحة سبقت مناقشتها أما قول الطاعنين بأن المحكمة اكتفت بذكر المادة 14 من قانون مكافحة التهريب دون غيرها فذلك لأن هذه المادة تعاقب على تهريب الأسلحة وقد تمت إحالتهما بذلك أما الإشارة إلى المادة 92 من قانون العقوبات فقد وردت ضمن سؤال إحتياطي طرحه الدفاع ولم تتم مناقشته بعد أن أجابت المحكمة على الأسئلة الأصلية بالإيجاب .

حيث أن تهريب السلاح جريمة مزدوجة عامة وجمركية ولإدارة الجمارك أن تطالب بغرامة جمركية في حالة ثبوت الإدانة أما تساؤل الطاعنين حول كيفية تحديد القيمة فإن ذلك يتم بصورة جزافية لأن البضاعة بمفهوم قانون مكافحة التهريب هي كل الأشياء القابلة للتداول والتملك بما فيها الأشياء المحظورة حظرا مطلقا وبما فيها السلاح الحربي وقد أشارت المادة 30 من قانون مكافحة التهريب على أن هذا القانون لا يحول دون ممارسة إدارة الجمارك لصلاحياتها أمام الجهات القضائية في مجال الدعوى الجبائية وفقا للتشريع الجمركي.

حيث أن ضباط الشرطة القضائية ومن بينهم التابعين للأمن العسكري لهم صلاحية معاينة المخالفات الجمركية وضبطها وفقا للمادة 241 من قانون الجمارك وأن عدم تحرير محضر من طرف أعوان الجمارك حول ذلك لا يترتب عنه البطلان مما يجعل الطعنين غير مؤسسين .

فلهـــذه الأســـبـاب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الأول :

بعدم قبول طعن إدارة الجمارك شكلا .

وبقبول طعني (س.ر) و(ب.ع) شكلا ورفضهما موضوعا .

تحميلهما مصاريف الطعن .

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من الســادة :

باليت اسماعيـــل	رئيس الغرفة رئيسا
سيدهـــم مختـار	مستشـارا مقـــررا
براهمي الهاشمي	مستشـــــــــارا

بحضور السيد : عيبودي رابح-المحامي العام،

و بمساعدة السيد: بن سعدي الوحدي-أميـن الضبـط.

ملف رقـم 461677 قـرار بتاريخ 2009/06/24

قضيـة النيابـة العامـة وإدارة الجمـارك ضـد (س. ا)

الموضـوع : مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف وحركـة رؤوس الأمـوال من وإلى الخارج-شكـوى.

أمـر رقـم : 96-22 : المـادة : 9.

مقـرر رقـم : 34 (2003/04/08).

المبـدأ : لم يحدد الأمر رقم 96-22 نموذجا معينا لتقديم الشكوى، الضرورية لتحريك الدعوى العمومية، في مجال مخالفة التشريع والتنظيـم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلـى الخـارج.

إن المحكمـة العليـا

بعـد الاستماع إلى السيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريـره المكتوب و إلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين في 29 و30 ماي 2006 من طرف المدعيين في الطعن وهما النائب العام لدى مجلس قضاء بسكرة وإدارة الجمارك، ضـد القرار الصادر في 23 ماي 2006 عن الغرفة الجزائيـة بمجلس قضاء بسكرة، القاضي حضوريـا.

في الشكـل : قبـول استئنـاف المتهـم والطـرف المدنـي.

وفي الموضـوع : إلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد ببراءة المتهم من أجل جرم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال مـن وإلـى الخـارج الفعـل المنصوص والمعاقب عليـه بالمادتين 01 و05 مـن الأمـر 01/03.

حيث أن الدولة معفاة من دفع الرسم القضائي حسب المادة 509 من قانون الإجـراءات الجزائيـة.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع النائب العام لدى مجلس قضاء بسكرة المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 27 أوت 2006 ضمنها **وجها وحيدا للنقض مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون.**

حيث أنـه تدعيما لطعنها أودعت إدارة الجمارك الطاعنة بواسطة الأستاذ بومعزة رشيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 05 نوفمبر 2008 ضمنها **وجها وحيدا للنقض مأخوذ من خرق القانون.**

حيث أن المدعى عليه في الطعن المتهم (س.ا) أودع مذكرة جواب على لسان الأستـاذ فلياشي حفناوي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرخـة في 22 سبتمبر 2008 انتهى فيها إلي القول بعدم قبول الطعن موضوعا لعدم تأسيسه.

حيث أن الطعـن بلغ للمتهم حسب الإشعار المدرج بالملف.

حيث أن الطعنين استوفيا الأوضاع الشكلية المقررة في القانـون.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم تقريرا التمس من خلاله نقض القـرار.

وعليـه فإن المحكمة العليـا

مـن حيث الشكـل :

حـول طعـن إدارة الجمـارك :

حيث أن إدارة الجمارك تقدمت بتاريخ 30 ماي 2006 بطعن بالنقض ضد القرار الصادر في 23 ماي 2006 عن مجلس قضاء بسكرة والذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم المدعى عليه في الطعن من جرم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

حيث أنـه عملا بأحكام المواد 1 . 2 . 6 . 7 و 9 من الأمر 22/96 المعـدل بالأمر 01/03 فإن إدارة الجمارك يحق لها بواسطة أعوانها أن تقوم بمعاينـة

جريمة مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج و أن تقدم الشكوى إلي النيابة المختصة ، لكن لا يجوز لها أن تتأسس طرفا مدنيا و تطالب بالحقوق الجبائية كما هو الحال في قانون الجمارك و ذلك باعتبار أن الأمر 22/96 المعدل يتضمن أحكاما ذات طابع جزائي محض و أن العقوبات المقررة للجرائم المنوه عنها بموجب تلك المواد تتمثل في الحبس والغرامة وأنه لا يجوز طبقا للمادة 06 منه تطبيق عقوبات أخرى على جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلي الخارج سوى تلك المنصوص عليها في هذا الأمر بغض النظر عن جميع الأحكام المخالفـــة.

وحيث أنـــه اعتمادا على ما سبق تبيانه فإن إدارة الجمارك تبقى من غير ذي صفة في النزاع مما يتعين معه التصريح بعدم قبول طعنها شكلا لانعـــدام الصفـــة.

حـــول طعـــن النـــائب العـــام :

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون و المؤدي إلى النقض،

من حيث أن قضاة المجلس قضوا ببراءة المتهم المدعى عليه في الطعن على أساس أن الشكوى التي تقدمت بها إدارة الجمارك لم تكن باسم وزير المالية، وإنما سجلت باسم إدارة الجمارك مما يشكل مخالفة المقرر رقم 34 المؤرخ في 08 أفريل 2003 المتضمن تعيين الأعوان المؤهلين لتمثيل وزير المالية في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج و يعرض القرار للنقض والإبطال.

حيث انه يستفاد من مراجعة القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس قضوا بإلغاء الحكم المستأنف و من جديد التصريح ببراءة المتهم مستندين في قضائهم على كون الشكوى المقدمة لتحريك الدعوى العمومية سجلت باسم إدارة الجمارك

وليس باسم وزير المالية كما هو محدد في المقرر رقم 34 المؤرخ في 08 أفريل 2003 و المتضمن تعيين الأعوان المؤهلين لتمثيل وزير المالية في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

وحيث أنــه بالرجوع إلى مضمــون المقرر المومى إليه فإن العبرة في الإجــراء الــواجب اتخاذ هــو تقديم الشكــوى إلي النيابة لتحريك الدعوى العموميــة باعتباراتها شرطا أساسيا لمباشرة الدعوى الخاصة بهذه المخالفة طبقا للمادة 09 من الأمر 22/96 المعدلة، و ذلك بغض النظر عن شكلها لأن المشرع لم يحـدد نموذجا معينا لتقديم الشكوى و لم يرتب البطلان على شكل هذه الشكوى.

وحيث أنه والحالة ما ذكر فإنه كان يترتب على قضاة الاستئناف البت في القضية طبقا لأحكام المواد 01. 02. 06. 07 و09 من الأمر 22/96 المعدل بالأمر 01/03 والمقرر رقم 34 المؤرخ في 08 أفريل 2003 الصادر عن وزير المالية وذلك باعتبار أن إدارة الجمارك يحق لها تقديم الشكوى لتحريك الدعوى في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج و لا يجوز لها أن تتأسس طرف مدنيا و تطالب بالحقوق الجبائية كما هو الحال في قانون الجمارك ولأن العقوبات المقررة لهذه الجريمة هي ذات طابع جزائي محض، وعليـه فإن ما توصل إليه قضاة الهيئة الاستئنافية في قرارهم المنتقد يشكل خرقا للقانون وخطأ في تطبيقه وتأويله مما يجعل الوجه المثار من قبــل الطاعن سديد ومؤسس و يؤدي إلي التصريح بنقض وإبطال القــرار المطعــون فيــه.

فلهـــذه الأسبـــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

في الشكـــل :

1- بعـدم قبــول طعن إدارة الجمارك شكلا لانعدام الصفــة.

2- بقبــول طعــن النــائب العــام شكــلا.

في الموضـــوع :

القول بتأسيسه موضوعا والقضاء بنقض و إبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 23 ماي 2006 و إحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

بتحميـــل المدعى عليه المصاريف القضائيـــة.

بـــذا صـــدر القـرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبـل المحكمة العليا- غرفـة الجنح والمخالفات- القسم الثالث- المتركبة من الســادة :

بـن فغـول خديجـــة	رئيـس القســم رئيســا
مامونـــي الطاهـــر	مستشـــارا مقـــررا
بخـــوش علـــــي	مستشـــــــارا
بوناضـــور بوزيـــان	مستشـــــــارا
منصوري نصر الدين	مستشـــــــارا
بن عبد الله مصطفى	مستشـــــــارا
حيفـــري محمـــد	مستشـــــــارا

بحـضـور السيـد : محفوظـي محمـد- المحامي العـام.

وبمساعـدة السيـدة : يزيـدي لطيفـة- أمينـة الضـبـط.

ملف رقـــم 613327 قـــرار بتاريخ 2011/04/28

قضيـــة بنك سوسيتي جنرال ضد ممثل بنك الجزائر و النيابة العامـــة

الموضـــوع: مسؤولية جزائية-مسؤولية جزائية للشخص المعنوي- مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال مـــن وإلـــى الخـــارج.

قانـــون العقوبـــات : المـــادة : 51 مكـــرر.

قانـون الإجـراءات الجزائيـة : المـادة : 65 مكـرر 2.

أمـر رقـم : 96-22 : المـادة : 5.

أمـر رقـم : 03-01 : المـادة : 7.

أمـر رقـم : 10-03 : المـادة :2.

نظـام بنـك الجزائـر رقـم : 91-12: المـادة : 18.

المبـــدأ : يتـــوقف قيام المسؤوليـــة الجزائيـــة للشخص المعنـــوي، الخاضع للقانـــون الخـــاص، على تحقق شرطين أساسيين، همـــا :

1- ارتكـــاب الجريمـــة لصـــالح الشخص المعنـــوي.

2- ارتكـــاب الجريمة مـــن قِبل أجهـــزة الشخص المعنوي أو ممثليـــه الشرعيين.

يجب، لمتابعـــة ومعاقبة بنك، باعتباره شخصا معنويـــا، بجريمـــة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركـــة رؤوس الأموال من وإلى الخارج «قضيـــة الحال» إبراز توفر أركان الجريمة وشروط تطبيق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

لا تعـــد الوكالـــة (Agence) البنكية جهازا من أجهزة البنك، ولا يعـــد مديـــر الوكالـــة ممثـــلا شرعيـــا لـــه.

إن المحكمـــة العليـــــا

بعـد الاستماع إلى السيد باروك الشريف الرئيس المقرر في تلاوة تقريـره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف بنك سوسيتي جنيرال بتاريخ 2008/01/16 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2008/12/31 القاضي بتأييد الحكم المستأنف فيه الذي قضى ببراءة المتهم (خ.م) في الجنحة محل المتابعة وإدانة المتهم بنك سوسيتي جنرال بجنحة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الاموال من والى الخارج طبقا للمواد 7 - 5 - 3. 2 من الأمر 01/03 وعقابا له الحكم عليه بغرامة نافذة قدرها مليار وسبعمائة واثنين وستين مليونا دينارا وبتحميله المصاريف القضائية.

حيث أنّ الرسم القضائي تمّ دفعه وفقًا للمادة 506 من قانون الإجراءات الجزائيـــة.

الحوالـــة : 1000 دج.

حيث أن الطعـن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن بنك سوسيتي جنرال أودع مذكرة تدعيما لطعنه بواسطة الاستـاذ بوسقيعة أحسن المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضمنهـا **وجهين للنقض** مأخوذين من القصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانـون.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية خلص فيها الـى نقض القـرار المطعـون فيـه.

وعليـــــه فـــإن المحكمـــة العليـــا

عن الوجهين المتكاملين: المأخوذين معا من مخالفة القانون وقصـــور الأسبـــاب،

باعتبار أن قضاة المجلس خالفوا المادة الأولى والمادة 5 من الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9-7-1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف

وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003، عندما أدانوا المتهم الطاعن بنك سوسيتي جينيرال الجزائر بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال، باعتباره شخصا معنويا، وقضوا عليه بغرامة قدرها 1.762.000.000 دج رغم عدم ثبوت التهمة وعدم توافر شروط تطبيق المادة 5 المذكورة وبدون إبراز أركان الجريمة المنسوبة إليه وشروط تطبيق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

الفرع الأول : مخالفة المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9-7-1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003 وقصور الأسباب :

مما جاء في مذكرة الأستاذ أحسن بوسقيعة، وكيل الطاعن، أنه بمقتضى المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9-7-1996 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، "يعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بأية وسيلة كانت : ...عدم مراعاة التزامات التصريح" وأن المشرع لم يعرف في نص المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم المقصود بعدم مراعاة التزامات التصريح إذ اكتفى بتحديد الفعل المجرم دون بيان عناصره مما يستوجب الرجوع إلى التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لاسيما نظام بنك الجزائر رقم 91-12 المؤرخ في 14-8-1991 بالنسبة لالتزامات التصريح عندما يتعلق الأمر بتوطين عمليات الاستيراد.

وأنه يستفاد من المادة 15 من نظام بنك الجزائر رقم 91-12 المذكور أعلاه على أنه يقع على البنك الوسيط التزام تصفية ملفات توطين عملية الاستيراد بالاطلاع على الوثائق الآتيـة : وثائق الشحن، والفواتير النهائية، وشهـادات الخدمات المنجـزة، والوثائق الجمركية التابعة للعقد "نسخة البنك" ونسخـة مـن النموذج الإحصائي المرسل إلى بنك الجزائـر،

فيما نصت المادة 18 على أن يقوم بنك التوطين عند نهاية فترة رقابة ملفات التوطين وتصفيتها بما يأتـي :

أ- يصفـى الملف إذا كان كاملا ومطابقا للأحكام التنظيميـة.

ب- يجب عليه أن يرسل الملاحظات اللازمة إلى المستورد المقيم، لحمله على تسوية الملف إذا ظهر أن فيه خلل (نقص أو زيادة في التسديد). وفي حالة تقصير المستورد وبعد فوات مهلة الشهرين الإضافية يرسل الملف :

- إلى مصلحة مراقبة الصرف في بنك الجزائر، عندما تظهر العملية فرقا يفـوق 30.000 دج،

- إلى مصلحة المنازعات في البنك، في الحالات الأخرى، وذلك لتصفية العملية بكل الوسائل القانونية.

وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه وإلى محضر معاينة المخالفة المحرر من قبل مفتشي بنك الجزائر، أساس المتابعة، نجد أنه يعاب على وكالة الشراقة لبنك سوسييتي جنيرال المتهم الطاعن عدم مراعاة التزامات التصريح لبنك الجزائر في الآجال القانونية بملفات التوطين التي تحتوي على فائض في تحويل العملة الصعبة نظرا لعدم احتواء الملفات المذكورة على الوثائق الجمركية "نسخة البنك" التي تثبت دخول السلع محل التحويل إلى التراب الوطني وجمركتها مما نجم عنه فائض في تحويل (تسديد) العملة، خرقا للمادة 18 نظام بنك الجزائر رقـم 91-12 المؤرخ في 14-8-1991 والمادة الأولى من الأمر رقـم 96-22 المؤرخ في 9-7-1996 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003

و خلافا لما جاء في القرار المطعون فيه، لم يثبت من محضر المعاينة، أساس المتابعة، والذي لم يخصه المشرع بأية قوة إثباتية وإنما هو مجرد استدلال طبقا للمادة 215 ق ا ج، أن وكالة الشراقة لبنك سوسييتي جنيرال الجزائر خالفت المادة 18 من نظام بنك الجزائر رقم 91-12، وكل ما جاء في محضر المعاينة أن الوكالة المذكورة قامت بتصفية ملفات التوطين بالاطلاع على التصريح الجمركي "وثيقة المصرح" بدلا من "وثيقة البنك"، وصرحت إلى بنك الجزائر ملفات التوطين في وضعية الملفات التي فيها فائض في التسديد نظرا لعدم احتوائها على "نسخة البنـــك".

وأنــه بخصوص تصفية ملفات التوطين بالإطلاع على التصريح الجمركــي "وثيقة المصــرح" بدلا من "وثيقة البنك"، يتعين التنبيه، في هذا الصدد، إلــى أنه عند دخول البضاعة إلى أرض الوطن يتقدم المستورد إلى إدارة الجمارك بتصريح جمركي من أجل جمركة البضاعة تحرر إثرها إدارة الجمارك ما يسمى بالتصريح الجمركي "د 10" D 10 وهي الوثيقة التي تثبت بأن البضاعة دخلت إلى أرض الوطن وتم التصريح بها وجمركتها، تسلم إدارة الجمارك للمستورد نسخة من التصريح الجمركي "د 10" تدعى "نسخة المصرح" وترسل نسخة منه مباشرة إلى بنك التوطين تدعــى "نسخــة بنــك".

وكل ما حصل في قضية الحال أنه نظرا لعدم استلامها "وثيقة البنك" من إدارة الجمارك في الآجال القانونية التي يتوجب عليها تصفية الملفات فيها، استندت وكالة الرويبة لبنك سوسييتي جنيرال الجزائر في تصريحها الفصلي إلى بنك الجزائر بمآل ملفات التوطين إلى التصريح الجمركي الذي سلمته إدارة الجمارك إلى المستورد مباشرة وهو ما يسمى "نسخة المصرح"، وذلك لتفادي تقديم تصريحها خارج الآجال القانونية.

وبخصوص التصريح إلى بنك الجزائر بملفات التوطين التي لا تحتوي على "نسخة البنك" في وضعية الملفات التي فيها فائض في التسديد، يتعين التنبيه في

هذا الصدد إلى أن الممارسات البنكية جرت على أنه عند تصفية ملفات التوطين فإن أي ملف لا يحتوي على التصريح الجمركي "نسخة البنك" يعد في وضعية "فائض في التسديد" على أساس أن البضاعة تم تسديد ثمنها وأنه لا يوجد في الملف، في غياب التصريح الجمركي "نسخة البنك"، ما يثبت أن البضاعة دخلت إلى أرض الوطن وتم جمركتها،

وفيما يتعلق باشتراط نظام بنك الجزائر رقم 91-22 المؤرخ في 14-8-1991 المتعلق بتوطين الواردات احتواء ملف التصفية على التصريح الجمركي "نسخة البنك" فإن النظام المذكور قد تم إلغاؤه بموجب نظام بنك الجزائر رقم 2007-1 المؤرخ في 3-2-2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة (المادة 86)، كما أن المادة 52 من النظام الجديد لم تعد تشترط احتواء ملفات توطين واردات السلع على التصريح الجمركي "نسخة البنك" فحسب بل تجيز أن يحل محل الوثيقة المذكورة كل "مستند يقبل كوثيقة معادلة"، وهذا ما ينطبق على التصريح الجمركي "نسخة المصرح"، التي تعد "وثيقة معادلة" للتصريح الجمركي "نسخة البنك" (وثيقة مرفقة رقم 2)،

وعملا بالمادة 2 ق ع فإن نظام بنك الجزائر الجديد رقم 2007-1 يسري على قضية الحال باعتباره أقل شدة من النظام رقم 91-22 الذي توبع المتهم من أجل مخالفته، ومنه فإن الركن المادي منعدم في قضية الحال،

وحتى على افتراض ثبوتها، فإن مخالفة المادتين 15 و18 من نظام بنك الجزائر رقم 91-12 التي تلزم بنك التوطين بمراقبة ملفات توطين الواردات وتصفيتها لا تعدو أن تكون مجرد خطأ تأديبي يترتب عليه جزاء تأديبي لا أكثر يصدر عن اللجنة المصرفية لبنك الجزائر، بصفتها هيئة ضبط ورقابة على البنوك والمؤسسات المصرفية طبقا للمادتين 108 و114 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26-8-2003 المتعلق بالنقد والقرض، ما دام لا يوجد، كما هو الأمر

في قضية الحال، ما يفيد بأن هذه المخالفة قد حققت أو من طبيعتها أن تحقق أو قد يترتب عليها أو ينجم عنها تحويل أو محاولة تحويل غير شرعي للعملة أو رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ذلك أن التصريح الكاذب الذي تجرمه المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم هو التصريح الكاذب بخصوص تحويل أو محاولة تحويل العملة ورؤوس الأموال من وإلى الخارج، وليس مجرد التصريح بملفات التوطين التي لا تحتوي على وثيقة ما لم يشكل هذا التصريح أو يترتب عليه تحويل غير شرعي أو محاولة تحويل العملة أو رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

بالفعل حيث أن "عدم مراعاة التزامات التصريح" الذي تجرمه المادة الأولى من الأمر رقم 96-22 المعدل والمتمم هو عدم مراعاة التزامات التصريح بخصوص تحويل العملة ورؤوس الأموال من وإلى الخارج، وليس مجرد عدم مراعاة التزامات التصريح بملفات التوطين التي لا تحتوي على وثيقة ما لم يترتب على عدم التصريح بهذه الملفات تحويل أو محاولة تحويل غير شرعي للعملة أو لرؤوس الأموال من وإلى الخارج،

حيث أنه لم يثبت من القرار المطعون فيه ولا ومن أوراق الدعوى أن الطاعن بنك سوسسيتي جنرال الجزائر حول أو حاول تحويل ثمن البضاعة إلى الخارج في حين أن البضاعة المستوردة لم تدخل إلى أرض الوطن ولم يتم جمركتها وعرضها للاستهلاك، كما أنه لم يثبت أن بنك سوسسيتي جنرال الجزائر لم يصرح بتحويل عملة أو رؤوس الأموال من وإلى الخارج بطريقة غير شرعية، وكل ما في الأمر أن وكالة الشراقة لبنك سوسييتي جنيرال قامت بتصفية ملفات التوطين بالاعتماد على التصريح الجمركي «نسخة المصرح» في غياب التصريح الجمركي «نسخة البنك»، كما أنها قامت بتصريح ملف التوطين في وضعية «فائض في التسديد» نظرا لعدم احتوائه على التصريح الجمركي «نسخة البنك» كما جرت على ذلك الممارسات البنكية،

وحيث أنه علاوة على ما سبق، فإن عملية تصفية ملفات التوطين هي عملية إدارية بحتة يقوم بها بنك التوطين عند نهاية فترة رقابة ملفات التوطين بغرض إخبار بنك الجزائر عن مآل ملفات التوطين، وتأتي عملية تصفية ملفات التوطين بعد إنجاز عمليات الاستيراد ودخول البضاعة إلى أرض الوطن وتسديد ثمنها بعد التأكد من جمركتها بناء على الوثائق الجمركية المثبتة لذلك متمثلة في التصريح الجمركي، أي أن تصفية الملف تتم لاحقا لدخول البضاعة إلى أرض الوطن واستلامها من قبل المستورد وتحويل ثمن البضاعة بالعملة الصعبة إلى البـائع بالخـارج.

في حين أن مخالفة التشريع والتنظيم الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى لخارج تتمثل في خرق التشريع والتنظيم المذكورين بمناسبة أو أثناء تحويل أو محاولة العملة أو رؤوس الأموال من وإلى الخارج أو المخالفات التي يترتب عليها أو ينجم عليها تحويل أو محاولة العملة أو رؤوس الأموال من وإلـى الخـارج،

ومن ثم فحتى على افتراض ثبوتها، فإن مخالفة المادة 18 من نظام بنك الجزائر رقم 91-12 التي تلزم بنك التوطين بمراقبة ملفات توطين الواردات وتصفيتها لا تعدو أن تكون مجرد خطأ تأديبي يترتب عليه جزاء تأديبي لا أكثر يصدر عن اللجنة المصرفية لبنك الجزائر، بصفتها هيئة ضبط ورقابة على البنوك والمؤسسات المصرفية طبقا للمادتين 108 و114 من الأمر رقم 11-03 المؤرخ في 26-08-2003 المتعلق بالنقد والقرض، ما دام لا يوجد، كما هو الأمر في قضية الحال، ما يفيد بأن هذه المخالفة قد حققت أو من طبيعتها أن تحقق أو قد يترتب عليها أو ينجم عنها تحويل أو محاولة تحويل غير شرعي للعملة أو رؤوس الأمـوال مـن وإلـى الخـارج.

ومتـى كان ذلك فإن المجلس الذي أدان الطاعن بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج بدون إبراز أركانهـا والبحث في مدى توافرها يكون قد خالف القانون وقراره مشوبا بالقصـور.

الفـرع الثاني : مخالفــة المادة 5 من الأمر رقم 96-22 المـؤرخ في 7-9- 1996 المتعلق بقمع مخالفـة التشــريع والتنظيــم الخاصين بالصــرف وحركة رؤوس الأموال مــن وإلى الخارج، المعدل والمتمــم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 - 2 - 2003 وقصور الأسبـــاب :

مما جاء في مذكرة الطاعن، بواسطة وكيله الأستاذ أحسن بوسقيعة، أنه يستفاد من المادة 5 الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9-7-1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003 أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، كما هو حال بنك سوسيتي جينيرال الجزائر، تتوقف على توافر شرطين أساسيين وهمـــا :

- أن ترتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركــة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لحساب الشخص المعنــوي.

- وأن ترتكب هذه الجريمة من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين، و أنه فيما يخص الشرط الأول، فإنه لم يثبت توافره، كما سبق بيانه عند مناقشة الفرع الأول،

وأنه فيما يخص الشرط الثاني المتمثل في ارتكاب الجريمة من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين، فإنه لم يثبت من القرار المطعون فيه ولا من أوراق الدعوى أن أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين قد ارتكبوا جنحة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لحساب بنك سوسيتي جينيرال الجزائــر،

فأما أجهزة الشخص المعنوي فإنها بالنسبة للشركات التجارية ذات الأسهم، كما هو حال بنك سوسييتي جنيرال الجزائر، محددة في القانون التجاري وهي: رئيــس مجلس المديريــن ومجلس المديريــن ومجلس المراقبة (المــواد 642 إلــى 672)،

وأما الممثلون الشرعيون représentants légaux للشخص المعنوي فهم، كما عرفتهم المادة 65 مكرر 2 قانون الإجراءات الجزائية، الأشخاص الطبيعيون الذين يخولهم القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله.

وبالرجـوع إلى القانون التجاري وتحديدا المادة 652 منه، نجد أن الممثـل الشرعي للشركة التجارية ذات الأسهم التي اختارت لإدارتها مجلس مديرين ومجلس المراقبة، كما هو الحال بالنسبة لبنك سوسييي جنيرال الجزائر، هو رئيس مجلس المديرين (الفقرة الأولى من المادة 652) وأنه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو أو عدة أعضاء آخرين في مجلس المديرين (الفقرة الثانية من المادة 652).

وبالرجـوع إلى القانون الأساسي لبنك سوسييتي جنيرال الجزائر في تاريخ الوقائع نجـد أن مجلس المراقبة لم يفوض أي شخص آخر لتمثيل البنك عـدا رئيس مجلس المديريـن.

وعليـه، فإن أجهزة بنك سوسييتي جنيرال الجزائر وممثليه القانونيين في تاريخ الوقائع، أي بين سنتي 2003 و2005، هم على التوالـي :

- **رئيس مجلس المديرين** : السيد (ج.ج) (J.J) (وثيقة مرفقة رقـم 5).

- **أعضاء مجلس المديريـن** : السـادة (ج.ج) و(ج.د) و(ك.و) و(ح.و) (وثيقة مرفقة رقـم 6).

- **أعضاء مجلس المراقبة**: الشركة القابضة "فيبا"، الشركة العالمية الدولية، سوسييتي جنيرال، السادة (ع.ب) و(ف.ج) و(ج.ب.ل) و(ج.م) و(ج.ل) (وثيقـة 4) وبنـاء على ما سبق فإن الشرط الثانـي لمساءلة الشخص المعنوي غير متوفر في قضية الحال باعتبار أن مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف قد نسبت إلى المتهم (و.ا) الذي ليس هو من أجهزة بنك سوسييتي جينيرال ولا هو من ممثليه الشرعيين représentants légaux، كما عرفتهم المادة 65 مكرر 2 قانون الإجراءات الجزائية، وإنما هو مجرد عون من أعوان

البنك لا يتمتع بأي تفويض لتمثيل بنك سوسييتي جينيرال، سواء بموجب القانون التجاري أو القانون الأساسي للبنك.

بالفعل حيث أنــه يستفاد من المـادة 5 من الأمـر رقـم 96-22 المـؤرخ في 9 - 7 - 1996 المتعلق بقمع جرائم الصرف المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19-2-2003 أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، كما هو حال بنك سوسيتي جينيرال الجزائر، تتطلب توافر شرطين أساسيين :

- أن ترتكب مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج لحساب الشخص المعنوي.

- وأن ترتكب هــذه الجريمة من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليــه الشرعيين، وهما الشرطان اللذان يتعين إبرازهما في قرار الإدانة وإلا كان مشوبا بالقصــور،

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه لا نجد فيه ما يفيد بأن أحدا من أجهزة بنك سوسيتي جينيرال الجزائر المتمثلة في رئيس مجلس المديرين وأعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة والجمعية العامة للمساهمين أرتكب جريمة من جرائم الصرف لحساب البنك، كما أنه لا يوجد أيضا ما يفيد بأن مجلس المراقبة فوض مدير وكالة الشراقة، لتمثيل الشخص المعنوي أو أن القانون الأساسي للبنك فوضه لهذا الغرض، كما تقتضيه المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية التي تشترط أن يكون الممثل الشرعي مفوضا بموجب القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنــوي،

وحيث أنه علاوة على ما سبق، فإن السبب الذي استند إليه المجلس في قراره مخالف للقانون لاسيما المادة 51 مكرر من قانون العقوبات والمادة 5 من الأمــر رقم 96-22 المعدل والمتمم اللتان تكرسان المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي واللتان تشترطان أن ترتكب الجريمة من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه

الشرعيين الذين يحوزون على تفويض من الشخص المعنوي، سواء كان هذا التفويض بموجب القانون أو بموجب القانون الأساسي للشخص المعنوي، وهو شرط غير متوفر في قضية الحال باعتبار أن المخالفة المنسوبة لبنك سوسييتي جينيرال، بصفته شخصا معنويا، لم ترتكب لا من قبل أجهزته ولا من قبل ممثليه الشرعيين، كما تقتضيه المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية، ذلك أن وكالات البنك ليست أجهزة الشخص المعنوي وإنما هي مجرد تقسيم داخلي للبنوك فليس للوكالات ذمة مالية خاصة بها ولا شخصية قانونية، كما أن مديري الوكالات ليسوا ممثلين شرعيين للشخص المعنوي بمفهوم المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائيـــة،

ومتى كان ذلك فإن المجلس الذي أدان، في قضية الحال، بنك سوسييتي جنيرال، باعتباره شخصا معنويا، بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج عملا بأحكام المادة 5 من الأمر رقـم 96-22 المؤرخ في 9-7-1996 المتعلق بقمع جرائم الصرف المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 والمادة 18 من نظام بنك الجزائر رقم 91-22 وقضى عليه بغرامة مالية قدره 1.762.000.000 دج، بدون إبراز أركان الجنحة المنسوبة للمتهم والتأكد من توافرها وبدون إبراز شروط تطبيق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي والتأكد من توافرها، يكون قد خالف القانون وقراره مشوبا بالقصور.

فلهـــذه الأسبـــــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

بقبول الطعن بالنقض شكلا وبتأسيسه موضوعـــا.

بنقض وإبطـال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والاطراف أمـام نفس الجهة مشكلة تشكيلا أخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانـون.

وتحميـل الخزينـة العموميـة المصـاريف القضائيـة.

بـــذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليـا- غرفة الجنح والمخالفات- القسم الثالث- المتركبة من الســـادة :

بـــاروك الشـــــريف	رئيس القسم رئيسا مقـررا
قســـــوم زوليخـــــة	مستشـــــــــــــــارة
بـــــوري يحـــــــي	مستشـــــــــــــــارا
خذايريـــــة محمـــــد	مستشـــــــــــــــارا
الهاشمـــــــي الشيخ	مستشـــــــــــــــارا
بواللبـــن الطاهـــــر	مستشـــــــــــــــارا

بحـضـور السيـد : محفوظـي محمـد- المحامـي العـام،
و بمسـاعـدة السيـدة : صادلـي وهيبـة- أمينـة الضبـط.

ملف رقم 623819 قرار بتاريخ 2009/11/05

قضية النيابة العامة ضد القرار الصادر في 2008/12/14

الموضوع : متاجرة بالمخدرات -عود -محكمة الجنايات.

قانون رقم: 04-18 : المادتان : 17 و27.

المبدأ : جنحة المتاجرة بالمخدرات، المعاقب عليها بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة، تصبح في حالة العود، جناية المتاجرة بالمخدرات، المعاقب عليها بالسجن المؤبد.

محكمة الجنايات، هي المختصة بالفصل في جناية المتاجرة بالمخدرات.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سعادة بوبكر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دراقي بنينة المحامية العامة في تقديم طلباتها الكتابية.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الشلف بتاريخ 2008/12/20 والمتهم (ش.ا) بتاريخ 2008/12/17 ضد القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بالمجلس المذكور بتاريخ 2008/12/14 والقاضي في **الشكل** بقبول الاستئنافات، وفي **الموضوع** تأييد الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم (هـ.ج) وتأييده مبدئيا بالنسبة للمتهم (ش.ا) (الطاعن) وحال تعديله رفع عقوبة الحبس المحكوم بها إلى عشرة (10) سنوات حبسا نافذا وذلك فصلا في استئنافات المتهمين و النيابة ضد الحكم الصادر عن محكمة

الشلف بتاريخ 2008/10/27 والقاضي حضوريا بإدانة المتهمين (ش.ا) بجنحة المتاجرة في المخدرات طبقا للمادتين 02، 17 من قانون 18/04 وعقابا له الحكم عليه بسبع سنوات (07) حبسا نافذا و500.000 دج غرامة نافذة، وإدانة المتهم (هـ.ج) بجنحة حيازة واستهلاك المخدرات وحمل سلاح أبيض محظور طبقا للمادتين 02، 12 من القانون 18/04 والمادة 39 من الأمر 06/97 وعقابا له الحكم عليه بثمانية عشر (18) شهرا حبسا نافذا و20.000 دج غرامة نافذة.

حيث أن الطاعن المتهم (ش.ا) تنازل عن طعنه وقد صدر أمر عن رئيس غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 2009/05/19 تضمن الإشهاد له بالتنازل عن طعنه ابتداء من تاريخ 2008/12/18.

حيث أن الطاعن النائب العام وتدعيما لطعنه أودع بتاريخ 2009/03/16 مذكرة ضمنها **وجها وحيدا للنقض.**

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسات ترمي إلى نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن طعن النائب العام ورد في الأجل واستوفى أشكاله القانونية، فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

عن الوجه الوحيد: المأخوذ من مخالفة القانون والخطإ في تطبيقه.

بدعوى أنه يتبين من حيثيات القرار المطعون فيه أنه قضى بتأييد الحكم المستأنف فيه مبدئيا للمتهم (ش.ا) وحال تعديله رفع عقوبة الحبس المحكوم بها إلى عشر سنوات (10) حبسا نافذا وهذا رغم أنه وبالنظر إلى شهادة سوابق المتهم فإنه سبق له وأن تمت إدانته بجنحة المتاجرة في المخدرات وهذا من طرف

مجلس قضاء الشلف في 1998/12/20 وفي 2000/02/22 وكان على قضاة المجلس في هذه الحالة الحكم بعدم الاختصاص النوعي على أساس أن الواقعة تكون جناية طبقا للمادة 27 من قانون رقم 18/04 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية.

حيث يتبين من قراءة القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس سببوا قضاءهم برفض طلب الطاعن النائب العام الرامي إلى إعادة تكييف الوقائع المنسوبة إلى المتهم من جنحة المتاجرة في المخدرات الفعل المنوه والمعاقب على ارتكابه بنص المادة 17 من قانون رقم 18/04 إلى جناية المتاجرة في المخدرات الفعل المنوه والمعاقب على ارتكابه بنص المادة 27 من نفس القانون بـ (حيث أن المتهم كان قد مثل أمام المحكمة على أساس جنحة المتاجرة في المخدرات وأن التماسات النيابة كانت قد قدمت على هذا الأساس وأنه وبعد الاستئناف للحكم فقد سجلت النيابة استئنافها وقدمت مذكرة مكتوبة من أجل تشديد العقوبة وليس لإعادة التكييف للواقعة إلى جناية المتاجرة، لذا يتعين عدم قبول التماس النيابة العامة والإبقاء على الوصف الأول وهو جنحة المتاجرة في المخدرات وبالنظر إلى أن المتهم (ش.ا) قبض عليه وبحوزته 97 غ من المخدرات وأنه مون المتهم الثاني (هـ.ج) بـ 2غ من أجل الاستهلاك وأن المتهم (ش.ا) ذو سوابق قضائية وأن إنكاره ما هو إلا وسيلة للتهرب من المسؤولية الجزائية والعقاب مما يتعين تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله برفع عقوبة الحبس المحكوم بها عليه إلى 10 سنوات.

لكن حيث أنه بالاطلاع على صحيفة السوابق القضائية للمتهم (ش.ا) يتبين أنه سبق إدانته بالمتاجرة في المخدرات من طرف مجلس قضاء الشلف مرتين الأولى بموجب القرار الصادر بتاريخ 1998/12/20 والثانية بموجب القرار الصادر بتاريخ 2000/02/22 وقد حكم عليه في كل مرة بعام حبس نافذ،

حيث أن المادة 27 من قانون رقم 18/04 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها تنص على أن

العقوبـة التي تطبق في حالة العود تكون السجن المؤبد عندما تكون الجريمـة معاقب عليها بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنـة.

حيث أن المتهم (ش.ا) متابع بتهمة المتاجرة في المخدرات الفعل المنوه والمعاقب عليها بالمادة 17 من القانون السالف الذكر، والتي تعاقب على جنحة المتاجرة في المخدرات بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنـة.

حيث أنه وبالنظر إلى ما سبق فإن المتهم (ش.ا) يعتبر في حالة عود وتنطبق عليه الحالة المذكورة في المادة 27 السالفة الذكر، وأنه و نظرا إلى أن العقوبـة المنصوص عليها في حالة العود تصبح السجن المؤبد مما يعني أنها تجعل من واقعة المتاجرة في المخدرات المنسوبة إليه تصبح جناية المتاجرة في المخدرات المنصـوص والمعاقب عليها بالمادتين 17، 27 من قانون 18/04 المذكور أعـلاه ويكـون حينئذ اختصاص الفصل في القضية يعود لمحكمة الجنايات ويخرج عن اختصاص قضاة مواد الجنح وبالتالي فكان على قاضي الدرجة الأولى أو قضاة المجلس وباعتبارهم قضاة يختصون بالفصل في مواد الجنح التصريح بعدم اختصاصهم النوعي في الفصل في القضية، وأن التسبيب الذي اعتمده القرار المطعون فيه لتمسكه باختصاصه والموضح آنفا متعارضا مع أحكام المادة 27 المذكور آنفا خاصة وأنه ليس هناك ما يمنع النائب العام من أن يتقدم أمام المجلس بالتماسات تختلف عن تلك التي تقدم بها وكيل الجمهورية إذا رأى ما يوجب ذلك كما هو الحال في هذه القضية مما يجعل من القرار المطعون فيـه خاطـئ في تطبيق القانون، وبالتالي فالوجه المثار سديد ويفتح مجالا للنقض بخصوص ما قضى به تجاه المتهم (ش.ا) فقط.

فلهـذه الأسبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

بقبـول طعـن النائب العام شكلا وبتأسيسه موضوعـا.

بنقض وإبطال القرار المطعون فيه بخصوص ما قضى به تجاه المتهم (ش.ا)

وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها مجددا طبقا للقانون.

تحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الأول-المتركبة من السادة :

طالب أحمد	رئيس الغرفة رئيسا
سعادة بوبكر	مستشارا مقررا
مقداحي حسين	مستشارا
حميدة مبارك	مستشارا
تاقة بوسعد	مستشارا
لعساكر محمد	مستشارا
هميسي لخضر	مستشارا
بن طاية حمودي	مستشارا

بحضور السيدة : دراقي بنينة-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : قارش فتيحة-أمينة الضبط.

ملف رقم 599423 قرار بتاريخ 2009/12/17

قضية النيابة العامة ضد (ح.ب)، (ح.ا)،
(ب.خ)، (ح.م)، (ح.ب)، (ب.ص)، (ح.ن) و (ح.م)

الموضوع: اختلاس أموال الدولة-محكمة الجنايات - سؤال ناقص.

قانون الإجراءات الجزائية : المادة : 305.

قانون رقم : 06-01 : المادة : 29.

المبدأ: بطلان سؤال محكمة الجنايات، بخصوص جريمة اختلاس أموال الدولة، بالنسبة للفاعل، يؤدي إلى بطلان السؤال عن المشاركة في نفس الفعل.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد عيبودي رابح المحامي العام في طلباته الكتابية .

وبعد الاطلاع على الطعن بالنقض المرفوع من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء أم البواقي ضد حكم محكمة الجنايات لنفس الجهة القضائية الصادر بتاريخ 2008/6/23 القاضي ببراءة كل من (ح.ب)-(ح.ا)-(ب.خ)-(ح.م)-(ح.ب)-(ب.ص)-(ح.ن) -(ح.م) المتابعين باختلاس أموال عمومية وتبديدها والتزوير في محررات رسمية وإبرام صفقات مخالفة للتشريع واستعمال المال العام لأغراض شخصية ولفائدة الغير واستغلال النفوذ بالنسبة (ل.ب).

- (ب.خ) المشاركة في استعمال المال العام لأغراض شخصية والتزوير في محررات رسمية.

- (ح.م) المشاركة في اختلاس المال العام واستعماله لأغراض شخصية ولفائدة الغير.

- (ح.م) و (ب.ص) إبرام صفقات عمومية مخالفة للتشريع والاستفادة من تأثير أعوان الدولة.

- (ح.ب) المشاركة في اختلاس المال العام واستعمال مزور.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى نقض الحكم المطعون فيه .

حيث أن الطاعن أودع مذكرة أثار فيها **وجها وحيدا للنقض : مأخوذا من مخالفة نص المادة** 305 **ق إ ج،**

بالقول أن المتهمين أحيلوا على محكمة الجنايات بتهمة اختلاس أموال الدولة وفقا للمادة 119 من قانون العقوبات وأن السؤال رقم 2 جاء ناقصا لأنه لم يحدد الجهة التي تم تحويل المبالغ المختلسة إليها كما أنه لم يحدد الطبيعة القانونية لمركب حمام الصالحين مما يجعله باطلا.

حيث يتبين بالرجوع إلى السؤال محل المناقشة أنه تضمن اختلاس مبلغ 8.085.000 دج من عائدات مركب حمام الصالحين دون الإشارة إلى صفة المختلس كموظف عمومي بمفهوم المادة 119 من قانون العقوبات سابقا أو المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهل المال المختلس كان تحت يده وهو ركن في الجريمة الأمر الذي يجعل الأسئلة المطروحة حول هذا ناقصة.

حيث أن بطلان السؤال الرئيسي للفاعل يؤدي إلى بطلان الأسئلة حول المشاركة في نفس الفعل مما يعرض الحكم للنقض فيما يخص الفاعل والمتابعين بالمشاركة في الاختلاس وهم (ب.خ)-(ح.م) و(ح.ب) الأمر الذي يعرض الحكم إلى النقض بالنسبة إليهم أيضـــا.

حيث أن الطاعن لم يثر أي وجه يخص بقية المطعون ضدهم مما يجعل طعنه مرفوض تجاههـــم.

فلهـــذه الأسبـــــاب

تقضـي المحكمـة العليـا - الغرفـة الجنائيـة - القسـم الأول :

بقبول الطعن شكلا وموضوعا ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه تجاه كل من (ح.ب) - (ب.خ) - (ح.م) و (ح.ب) وإحالتهم مع القضية أمام نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها مجددا تجاههـم.

رفض الطعـن تجاه بقية المطعون ضدهـــم.

المصـاريف علـى الخزينـة العموميـة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من السـادة :

بـاليت إسماعيـل	رئيـس الغرفـة رئيسـا
سيدهـم مختـار	مستشـــارا مقـــررا
المهـــدي إدريس	مستشـــــــارا
إبراهيمـي ليلـى	مستشـــــــارة
براهمـي الهاشمـي	مستشـــــــارا

بحضـور السيد: عيبـودي رابح-المحـامـي العـام.

و بمساعـدة السيد : بـن سعـدي الوحـدي-أميـن الضبـط.

ملف رقـــم 502673 **قـــرار بتاريخ** 2010/09/30

قضيـــة النيابـــة العامـــة ضـــد (ح.م)

الموضـــوع: سرقـــة - سرقـــة الكهربـــاء.

قانـون العقوبـات : المـادة : 350.

قانـون رقم : 02-01، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنـــوات.

المبـــدأ: سرقة الكهربـــاء، تخضع، مـن حيث المتابعة والعقـــاب، لقانوني الإجراءات الجزائية والعقوبات، وليس للقانـــون المتعلق بالكهرباء، وتوزيع الغاز بواسطة القنـــوات.

إن المحكمـــة العليـــا

بعد الاستماع إلى السيد حمري ميلود المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة ترنيفي فاطمة الزهراء المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من السيد النائب العام لدى مجلس قضاء باتنة بتاريخ 2007/03/20 ضد القرار الصادر عن نفس المجلس الغرفة الجزائية بتاريخ 2007/03/14 في شأن سرقة الكهرباء الفعل المعاقب عليه بالمادة 350 من قانون العقوبات والقاضي بتأييد الحكم المستأنف وهو الحكم الصادر عن محكمة مروانة بتاريخ 2006/11/11 والقاضي ببراءة المتهم وببطلان إجراءات تحرير محضر المخالفات طبقا للقانون رقم 01/02 والمتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

حيث أن السيد النائب العام قدم تقريرا مكتوبا تدعيما لطعنه متمسكا **بوجه وحيد** مأخوذ من مخالفة القانون.

وحيث أن المتهم المدعي عليه في الطعن قدم مذكرة رد بواسطة وكيله الأستاذ مسعود بلعقون المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ملتمسا رفض الطعن.

حيث أن النيابة العامة لدى المحكمة العليا التمس نقض القرار المطعون فيه.

عن قبول الطعن من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض المرفوع من السيد النائب العام جاء في الآجال القانونية فهو مقبول شكلا.

عن قبول الطعن من حيث الموضوع :

عن الوجه الوحيد المثار من النائب العام : والمأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن القرار المطعون فيه قد اعتمد في تأسيسه على كون القانون رقم 01/02 لم يتم احترام تدابيره حال تحرير محضر المخالفة، والذي لم يوضع من ذوي الصفة وهم الأعوان المحلفين حسب النموذج المعتمد، والحال أن المشرع لم ينص على الجزاء المترتب على مخالفة هاته الترتيبات، فضلا على أن جريمة سرقة الكهرباء تعد من النظام العام، ويجوز إثباتها بكافة الطرق وأن محضر المعاينة المحرر من قبل المحضر يعد أيضا محررا عموميا لا يسوغ الطعن فيه إلا بالتزوير ومنتجا لأثاره القانونية ومن ثم يتعين نقض القرار المطعون فيه.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد، المثار من الطاعنة النيابة العامة : والمأخوذة من مخالفة القانون،

حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع قد برأوا ساحة المتهم المدعي عليه في الطعن من جرم السرقة "سرقة كهرباء" على أساس أن إجراءات المتابعة جاءت مخالفة لأحكام المادة 146 من القانون رقم 01/02 والمتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز.

وحيث بالرجوع إلى نص المادة 146 من القانون المذكور أعلاه والتي تحيل على المادة 142 والتي بدورها تحيل على المادة 141 والمتعلقة أساسا بالقواعد التقنية للإنتاج والتصميم وتشغيل الربط واستخدام شبكات النقل والتوزيع

والقواعد التي تحدد الكيفيات التقنية والتجارية لتموين الزبائن وقواعد النظافة والأمن وحماية البيئة والقواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العام، ومن ثم فإن ما ذهب إليه قضاة الموضوع إلى اعتبار أن إجراءات المتابع بها المدعى عليه في الطعن والمتعلق أساسا بسرقة الكهرباء جاءت مخالفة لأحكام القانون رقم 01/02 فإن هذا القانون ينظم كيفية تنظيم واستغلال الكهرباء من طرف شبكة النقل و التوزيع، و لا تتعلق بسرقة الكهرباء التي تخضع في المتابعة إلى قانون الإجراءات الجزائية و قانون العقوبات ،مما يتعين معه القول أن الوجه المثار من النائب العام سديد يؤدي إلى نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المدعى عليه في الطعن.

فلهـــذه الأسبـــاب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

قبول الطعن شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه مع الإحالة الملف والأطراف الدعوى أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

تحميل المدعى عليه في الطعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثاني-المتركبة من السادة :

طـــالب أحمـــد	رئيس الغرفة رئيسا
حمـــري ميلـــود	مستشـــارا مقـــررا
عـــواق احمـــد	مستشـــارا
كـــويـــرة رابـــح	مستشـــارا
العمراوي عبد الحميد	مستشـــارا
بلخامسة مبـــروك	مستشـــارا

بحضور السيدة : ترنيفي فاطمة الزهراء-المحامي العام.

و بمساعدة السيد : شامبي محمد-أمين الضبط.

ملف رقم 690357 قرار بتاريخ 2010/07/22

قضية (ب.ع) ضد مديرية الضرائب والنيابة العامة

الموضوع: غش ضريبي - جنحة.

قانون الضرائب المباشرة : المادة : 303.

قانون المالية لسنة 2003: المادة : 28.

المبدأ: يعد الغش الضريبي، قبل سنة 2003، جنحة، مهما كان المبلغ المتملص منه، ومهما كان عدد السنوات، ذات الصلة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد قرموش عبد اللطيف المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة والرامية إلى رفض الطعن.

فصلا في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ب.ع) في 2010/01/24.

ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2010/01/20.

والقاضي بإحالة المتهم أمام محكمة الجنايات لارتكابه خلال سنة 1998 جناية الغش الضريبي.

بعد الاطلاع على مذكرة الطعن المقدّمة من طرف الأستاذ بدر الدين مولوجي في حق الطاعن ، والذي أثار فيها **وجهين للنقض.**

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أنّ الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

من حيث الموضوع :

عن الوجه الثاني مسبقا : المأخوذ من القصور في التسبيب،

بدعوى أنّ العارض تقدّم بمذكرة أمام غرفة الاتهام تضمنت عدة دفوع وطلبات، إلاّ أنّ القرار المطعون فيه لم يناقش و يرد على هذه الدفوع و الطلبات. بالاضافة إلى أنّ الوقائع المنسوبة للطاعن ذات طابع مدني طالما أنها تتعلّق بعدم تسديد الدين الضريبي، و كان بإمكان إدارة الضرائب اللجوء إلى طرق التنفيذ الجبرية التي يخولها لها القانون، زيادة على أن مبلغ الضريبة لازال محل النزاع .

حيث أنّ المحكمة العليا في البداية تلاحظ أنّ غرفة الاتهام قد أحالت الطاعن على محكمة الجنايات لارتكابه خلال سنة 1998 جناية الغش الضريبي طبقا للمادة 303 من قانون الضرائب المباشرة، بالرغم من أنّ هذه المادة وقبل تعديلها بموجب المادة 28 من قانون المالية لسنة 2003 كانت تكيف جريمة التهرب الضريبي بجنحة مهما كان المبلغ المتملص منه و عدد السنوات المترتب عنها. وبالتالي فإنّ غرفة الاتهام قد طبقت المادة 303 المشار إليها أعلاه بأثر رجعي مخالفة لأحكام المادة 02 من قانون العقوبات.

وحيث أنّ القرار المطعون فيه خلص في حيثيته الثالثة إلى رفض طلب الطاعن بتعيين خبير لتحديد مبلغ الضريبة على أساس أنّ المنازعة في الدين الضريبي لا يكون أمام القاضي الجزائي. و عليه فإنّ غرفة الاتهام ذهبت في تحليلها للوقائع إلى أنّ مبلغ الضريبة المتملص منه، و الذي هو عنصر أساسي لإعطاء التكييف الصحيح لجريمة التهرب الضريبي إن كانت جنحة أو جناية، ما هو إلاّ دين ضريبي يعود الاختصاص في تحديده للقاضي الإداري، ممّا يعد تناقضا في التسبيب، إذ من جهة تعتبر أنّ مبلغ الضريبة موضوع المتابعة الحالية ما هو إلاّ دين ضريبي أي أن الوقائع ذات طابع مدني بحث و من جهة أخرى تقضي باتهام الطاعن بجناية التهرب الضريبي.

وحيث بالإضافة إلى ما سبق فإنّ القرار المطعون فيه لم يبين ما هي الطريقة أو الطرق التدليسية التي استعملها المتهم للتملص من الضريبة، و إنّما اكتفى بالقول بأنّ الوقائع المنسوبة للمتهم تشكّل بعناصرها المتوفرة جناية الغش الضريبي ، و هذا من دون توضيح أو تبيان هذه العناصر.

وحيث يستخلص ممّا سبق أنّ القرار المطعون فيه جاء متناقضا و قاصرا في التسبيب، كما أنّه خالف القانون و أخطأ في تطبيقه، ممّا يعرضه للنقض والإبطال.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بقبول الطعن شكلا وموضوعا، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية على نفس غرفة الاتهام مشكلة تشكيلا آخرا للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

والمصاريف القضائية تتحمّلها الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا - الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من السادة :

بباجي حميد	رئيس القسم رئيسا
قرموش عبد اللطيف	مستشارا مقررا
لويفي البشير	مستشارا
محدادي مبروك	مستشارا
عبد النور بوفلجة	مستشارا

بحضور السيدة : دروش فاطمة-المحامي العام،

و بمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام-أمينة قسم الضبط.

ملف رقم 468044 قرار بتاريخ 2010/12/30

قضية (س.ع) ومن معه ضد مديرية الصيد البحري و إدارة الجمارك والنيابة العامة

الموضوع: تهريب-مرجان-صيد بحري.

قانون الجمارك : المادتان : 324 و 327.

أمر رقم : 05-06.

قانون رقم: 01-11، يتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات: المادتان : 20 و79.

المبدأ: ضبط بضاعة المرجان في اليابسة، يخضع، باعتباره تهريبا، لقانون الجمارك وحده، ولا يخضع لقانون الصيد البحري.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد بوناضور بوزيان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة .

فصلا في الطعون بالنقض المرفوعة بتاريخ 15، 16 جويلية 2006 من طرف المدعين في الطعن وهم (س.ع)، (ح.م) و (ب.س) ضد القرار الصادر في 11 جويلية 2006 عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء عنابة القاضي في الدعوى الجزائية باعتبار المعارضة كأن لم تكن بالنسبة للمتهم (ع.س) وبتأييد الحكم المستأنف للباقين وفي الدعوى المدنية بتأييد الحكم المستأنف من أجل جرم التهريب والصيد بدون رخصة الأفعال المنوه والمعاقب عنها بالمواد 324، 327 من قانون الجمارك، 20، 79 من قانون الصيد البحري.

حيث أن الطاعنين قاموا بتسديد الرسوم القضائية الحوالة : 800 دج ×3.

حيث أن الطاعن (س.ع) أنذر لإيداع مذكرة ممضية من محامي مقبول لدى المحكمة العليا تتضمن أوجه دفاعه إلا أنه لم يفعل مما يجعل طعنه غير مقبول شكـــلا.

حيث أن الطاعن (ب.س) أنذر لإيداع مذكرة ممضية من محامي مقبول لدى المحكمة العليا تتضمن أوجه دفاعه إلا أنه لم يفعل مما يجعل طعنه غير مقبـــول شكـــلا.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع (ح.م) الطاعن مذكرة بواسطة محاميه الأستاذ جبايلي حفيظ المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضمنها **وجهين للنقض.**

الوجه الأول : مأخـــوذ مـــن انعـــدام الأسبـــاب،

الوجـــه الثانـــي : مأخـــوذ مـــن الخطـأ في تطبيق القانـــون،

حيث أن المدعى عليها إدارة الجمارك بدورها أودعت مذكرة جواب على لسان محاميها الأستاذ بومعزة رشيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا انتهى فيها إلى رفض الطعن لعدم التأسيس.

حيث أن طعن (ح.م) قد استوفى الأوضاع الشكلية المقررة في القانون فهو مقبـــول.

وعليـــه فـإن المحكمـة العلـيـا

في الموضـــوع :

عـــن وجهـــي الطعـــن :

الوجـــه الأول للطاعن (ح.م) : المأخوذ من انعدام الأسبـــاب،

بدعوى أن المجلس لم يذكر الاطلاع على تصريحات الضحية وطلباتها أو الاستماع لتصريحات المتهم أثناء استجوابه أو الاستماع للنيابة العامة في طلباتها ولم يذكر بعد المداولة قانونا ولم يذكر أن الكلمة الأخيرة أعطيت للمتهم مما يعرض القرار للنقض.

حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة المجلس قضوا بتأييد الحكم المستأنف القاضي بإدانة المتهم الطاعن بجرم الصيد البحري بدون رخصة طبقا للمادتين 20. 79 من قانون الصيد البحري بعد أن ذكروا عبارة بعد المداولة قانونا وإعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم والاستماع لطلبات النيابة العامة والاستماع للمتهم وأن الطرف المدني لم يكن حاضر وكل ذلك خلافا لما ينعاه الطاعن في وجهه الأول المثار مما يجعله غير سديد.

الوجه الثاني للطاعن (ح.م) : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

بدعوى أنه لم يكن في مسرح الجريمة ولم تكن الشباك بحوزته وإذا كان لقضاة الموضوع استعمال سلطتهم التقديرية للوقائع فليس بإمكانهم تأسيس إدانة متهم على تصريحات شريك في نفس القضية سبق له أن أدلى بها في مرحلة التحقيق التمهيدي وهو (س.ع).

حيث رجوعا إلى القرار المطعون فيه يتبين أن قضاة المجلس سببوا قرارهم لتأييد الحكم المستأنف إدانة وعقوبة بقولهم أن المجلس بعد فحص مستندات القضية واستجواب المتهمين بالجلسة أن المتهم (ب.س) اعترف أمام محكمة أول درجة بملكيته للمرجان المحجوز والذي اشتراه من المتهم (س.ع) والشباك العالقة بالسلاسل في شاطئ البحر ملك للمتهمين (ح.م) و (ع.س) وأن هذه الوقائع تشكل جريمة صيد بدون رخصة بضبط المرجان مع الشباك الخاصة بالصيد تعتبر أدلة كافية على اقتراف المتهمين الجرم المنسوب إليهم ولان أي واحد منهم لم ثبت بوثيقة إدارية النشاط الذي يقوم به يسمح له بالصيد البحري.

حيث تبين من بيانات القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع تابعوا المتهم الطاعن رفقة آخرين بجرمي التهريب والصيد البحري بدون رخصة طبقا للمواد 20. 79 من قانون الصيد البحري و 324. 327 من قانون الجمارك.

حيث أن قضاة الموضوع اعتمدوا تطبيق قانونين مختلفين على الوقائع وهما قانون الصيد البحري وقانون الجمارك.

حيث أن المرجان ضبط خارج المياه ولم يضبط المتهم وهو يصطاد في البحر.

حيث أن المرجان هو بضاعة يكون محلا للتهريب ضبطت الكمية المحجوزة خارج البحر فإن الوقائع كما هي مما يطبق عليها أحكام قانون الجمارك وحده ولا يطبق عليها أحكام قانون الصيد البحري لاعتبار أن قانون الصيد البحري مجال تطبيقه يكون في البحر وليس في اليابس فإن إدانة المتهم الطاعن طبقا لقانون الصيد البحري رغم ضبط الكمية المحجوزة باليابس هو تطبيق خاطئ ومخالف للقانون ومنه تعين القول أن الوجه الثاني للطاعن مؤسس.

فلهـــذه الأســـباب

تقضـــي المحكمـــة العليـــا :

في الشكـــل :

1- بعـدم قبـول طعـن (س.ع).

2- بعـدم قبـول طعـن (ب.س).

3- بقبـــول طعـــن (ح.م).

في الموضوع : القول بتأسيس طعن (ح.م) وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر في 11 جويلية 2006 عن مجلس قضاء عنابة وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

المصاريف على الطاعنين (س.ع) و (ب.س).

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح و المخالفات- القسم الثالث- المتركبة من السادة :

بـن فغـول خديجـة	رئيس القسـم رئيسـا
بوناضـور بوزيـان	مستشـارا مقـررا
بخـوش علـي	مستشـارا
مامونـي الطاهـر	مستشـارا
منصوري نصر الدين	مستشـارا
حيفـري محمـد	مستشـارا

بحضـور السيـد: محفوظـي محمـد-المحامي العـام،
و بمسـاعـدة السيـد : بايـو فـاروق-أمـيـن الـضبـط.

ملف رقـم 686852 قـرار بتاريخ 2011/05/19

قضيـة (ش. ا)، إدارة الجمارك، (ح.ا) و (ع. ع) ضد النيابة العامـة

الموضـوع : مخـدرات- حيـازة مخـدرات- جريمـة جمركيـة.

قانـون الجمـارك : المادتـان : 5 و 21.

المبـدأ : تعـد المخـدرات بضاعـة في نظـر قانـون الجمـارك.

تشكـل حيازة المخدرات جريمة جمركيـة، تنشأ عنهـا دعـوى عموميـة ودعـوى جبائيـة.

إن المحكمـة العليـا

بعد الاستماع إلى السيد بزي رمضان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامي العام في تقديم طلباتها الكتابية.

فصلا في الطعون المرفوعة من طرف كل من (ش.ا)-(ح.ا)-(ع.ع) متهمين و إدارة الجمارك كطرف مدني بتاريخ 2009/12/23 ضد الحكمين الجنائي و المدني الصادرين عن محكمة الجنايات لدى مجلس قضاء وهران بتاريخ 2009/12/22 و القاضـي :

أولا : تبرئة كل من (ش.ا)-(ح.ا)-(ع.ع) من جرائم المتاجرة في المخدرات و استيرادها و إدانتهم عن جريمة حيازة المخدرات ضمن جماعة إجرامية منظمة وعقابا لهم الحكـم على كل واحد بـ (20) سنة سجنا و غرامة مالية قدرهـا 5 000 000 دج خمسة ملايين دينار، مع مصادرة جميع المحجـوزات.

وفي الدعـوى المدنيـة :

في الشكـل : عـدم قبول تأسيس إدارة الجمارك كطرف مدنـي.

وعلـيه فـإن المحكمـــة العلـيـــا

حيث أن طعن (ح.ا) لم يستوفى أوضاعه القانونية بسبب عدم تقديمه مذكرة كتابية بواسطة محامي معتمد لدى المحكمة العليا لتدعيم طعنه مما يتعين عدم قبولـه شكـــلا.

وحيث أن باقي الطعون قد استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا.

وحيث أنه تدعيما لطعنه أودع (ش.ا) بواسطة محاميه الأستاذ قرويشة رفيق المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة ضمنها **وجهين للنقض.**

و حيث أنه تدعيما لطعنه أودع (ع. ع) بواسطة محاميه الأستاذ زروق جلول المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة ضمنها **وجه وحيد للنقض.**

و حيث أنه تدعيما لطعنها أودعت إدارة الجمارك بواسطة محاميها الأستاذ قشايري عبد الجليل المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة ضمنها **وجـه وحيـــد للنقض.**

وحيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية التمس فيها عدم قبول طعن (ح.ا) شكلا و برفض باقي الطعـون.

عـــن طعـــن (ش. ا):

عـن الوجـه الأول : المأخوذ من مخالفة القانون المـادة 500/ 7،

الفـــرع الأول : بدعوى أن الطاعن متابع بالمتاجرة و الاستيراد للمخدرات بطريقة غير شرعية من طرف جماعة إجرامية منظمة و عدم الامتثال و حيازة الأسلحة البيضاء من الصنف السادس.

وبالرجوع إلى ورقة الأسئلة لم تطرح أسئلة على كافة الوقائع المتابع بها وبذلك يعد خرقا للمادة 305 ق.إ.ج.

الفرع الثاني : بقوله أن الحكم ذكر المادة 407 ق.ع دون ذكر هذه التهمة.

الفرع الثالث : بقوله أن المحكمة أفادت المتهم بظروف التخفيف طبقا لنص المادة 53 ق.ع لكنها أغفلت تطبيق مقتضياتها فيما يخص تحديد العقوبة.

حيث ما ينعاه الطاعن في هذا الوجه غير سديد ذلك أنه بالرجوع إلى ورقة الأسئلة نجد أن المحكمة التزمت بمنطوق قرار الإحالة و التهم المتابع بها و كذلك الإجابات المعطاة عنها.

و أن الأسئلة جاءت سليمة في صياغتها و من ثمة فإن الأخطاء إلى ذكرت في الحكم الجنائي و الزيادات في تهم غير واردة في منطوق قرار الإحالة لا يؤثر على سلامة و صحة الحكم مادام المنطوق المدون في ذيل ورقة الأسئلة سليما.

أمـــا عن مسألة ظروف التخفيف فالمحكمة طرحت السؤال رقم 21 و قد أجابت عليه بالإيجاب و من ثمة إدانته ب(20) سنة بعد أن كانت العقوبة الأصلية السجن المؤبد المادة 17 الفقرة الأخيرة ، و بذلك تكون المحكمة قد طبقت صحيح القانـــون.

الوجه الثاني : المأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات،

بدعوى أن المحكمة بعد أن أقفلت باب المرافعات و بعد طرح الأسئلة و الأجوبة المعطاة عنها فإن المحكمة رجعت و ذكرت الوقائع و المرافعات و بذلك تكون خالفت المادة 310 ق.إ.ج.

حيث أن هذا الوجه غير مؤسس أيضا لكون ما ذكر في الحكم المطعون فيه من أخطاء هي أخطاء مادية لا تؤدي إلى النقض مادام الأسئلة و الأجوبة جاءت سليمة ومن ثمة رفض الوجه.

عـــن طعـــن (ع.ع) :

عن الوجه الوحيد : المأخوذ من تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة أو فيما قضى به الحكم نفسه المادة 6/500، لقوله أنه تمت متابعته أمام مجلس قضاء وهران مرتين بجنايات الحيازة والمتاجرة في المخدرات من طرف جماعة إجرامية منظمة طبقا للمادة 17 فقرة أخيرة من قانون 04/ 18 و أنه أصدرت حكما في حقه بتاريخ 2009/12/29 قضت ببراءته من جميع الأفعال.

و الحكم الثاني محل الطعن بالنقض صدر في 2009/12/22 و الذي قضى عليه بعقوبة (20) سنة سجنا دون إفادته بأحكام المادة 30 من قانون 04/ 18، و لم تطرح سؤالا عن ذلك أصلا مما يجعل الحكم باطل و معرض إلى النقض.

لكن حيث ما يثيره الطاعن في هذا الوجه غير مؤسس ذلك أن العذر المعفي من العقاب و الذي أثاره الطاعن في هذا الوجه لم يقم الطاعن بمناقشة أمام قضاة الموضوع و أن طرحه على المحكمة العليا يخرج عن نطاق رقابتها و هو ما يـؤدي إلـى رفضـه.

عـن طعـن إدارة الجمـارك :

عـن الوجه الوحيد : المأخوذ من مخالفة القانون المـادة 7/500 ق.إ.ج ،

بدعوى أن المحكمة قضت بعدم قبول تأسيس إدارة الجمارك شكلا بسبب أن حيازة المخدرات لا تدخل ضمن الجرائم المصنفة جريمة جمركية رغم أن المادة 05 من قانون الجمارك، تنص على أن المخدرات تعتبر بضاعة و تنشأ عنها دعوى عمومية و دعوى جبائية و بذلك فإن محكمة الجنايات قد خالفت الاجتهاد القضائي الخاص بمفهوم المادة 05 من قانون الجمارك.

حيث أن ما تنعاه إدارة الجمارك صحيح، ذلك أن المخدرات بضاعة و حيازتها تعتبر مخالفة مزدوجة.

وحيث أن المخدرات بضاعة و هو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا و هي بضاعة محظورة حظرا مطلقا و دائما و تدخل في مفهوم المادتين 05-21 من قانون الجمارك.

حيث أن المحكمة أخطأت عندما اعتبرت أن الحيازة للمخدرات لا تشكل جريمة جمركية ورفضت قبول تأسيس إدارة الجمارك و هو ما يشكل خطأ في تطبيق القانون و يؤدي إلى نقض و إبطال الحكم المدني المطعون فيه.

فلهـذه الأسـبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا : الغرفـة الجنائيـة- القسـم الثانـي:

بعـدم قبـول طعـن (ح.ا) شكلا.

وبقبـول طعن (ش. ا) و (ع.ع) شكلا و برفضه موضوعـا.

وبقبول طعن إدارة الجمارك شكلا و موضوعـا.

وبنقض و إبطال الحكم المدني المطعون فيه و إحالة القضية و الأطراف على نفس الجهة مشكلة تشكيلا أخر للفصل فيها طبقا للقانون.

المصـاريف علـى الخزينـة العامـة.

بذا صـدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية- القسم الثاني- المتركبة من السـادة :

بو سنـة محمـد	رئيس القسـم رئيسـا
بـزي رمضـان	مستشـارا مقـررا
بوروينـة محمـد	مستشـارا
فنتيـز بلخيـر	مستشـارا
زناسنـي ميلـود	مستشـارا
أزرو محمـد	مستشـارا

بحضـور السيـد : ملاك عبـد الله-المحامي العـام.

وبمسـاعدة السيـد : حاجـي عبـد الله-أميـن الضبط.

ملف رقم 716337 قرار بتاريخ 2011/01/20

قضية (ن.ا) ضد النيابة العامة

الموضوع : غش ضريبي - سنة مالية.

قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة : المادة : 305.

المبدأ : يحسب المبلغ المتملص منه، في جريمة الغش الضريبي، على أساس سنة مالية واحدة.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد قرموش عبد اللطيف المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة والرامية إلى رفض الطعن.

فصلاً في الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (ن.ا) في 2010/03/09 ضد القرار الصادر عن غرفة الاتهام بمجلس قضاء سطيف بتاريخ 2010/03/02 والقاضي بإحالة المتهم أمام محكمة الجنايات لارتكابه خلال سنوات من 2001 إلى 2005 جناية التهرب والغش الضريبي طبقًا للمادة 303 من قانون الضرائب والرسوم المماثلة.

بعد الاطلاع على مذكرة الطعن المقدمة من طرف الأستاذ كتفي خالد في حق الطاعن والذي أثار فيها **وجهين للنقض.**

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

مـن حيـث الموضـوع :

عـن الوجه الثاني مسبقًا : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانـون وانعـدام الأسـاس القانونـي،

بدعوى أنه سبق للمحكمة العليا وأن تصدت للنزاع بالنقض بإثارة المسائل القانونية التي خالفتها غرفة الاتهام، ومنها مسألة التقادم وتحديد المبلغ المتملص منه خلال كل سنة مالية من دون احتساب غرامات التأخير والإشارة إلى الطرق التدليسية، إلاّ أن القرار المطعون فيه لم يتطرق لذلك.

حيث أنّ حاصل ما ينعاه المتهم الطاعن في هذا الوجه سديد، ذلك بالرجوع إلى منطوق القرار المطعون فيه نجد بأنه يتطابق تمامًا مع منطوق القرار السّابق الصادر عن نفس غرفة الاتهام في 2008/04/19، والذي كان محل نقض وإبطال بموجب القرار الصادر عن المحكمة العليا في 2009/02/18 تحت رقم 566133 بسبب الخطأ في تطبيق القانون وقصور الأسباب.

وحيث أن المحكمة العليا وجهت في قرارها السّالف الذكر غرفة الاتهام لمناقشة مسألة التقادم التي أثارها دفاع المتهم أمامها، إلاّ أنها لم تتقيد بذلك ولم تتطرق لهذه المسألة بالرغم من أنها من النظام العام.

وحيث أن المحكمة العليا خلصت كذلك في قرارها السّابق إلى أنه بعد تعديل المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة بموجب المادة 28 من قانون المالية لسنة 2003 فإن جريمة التهرب الضريبي أصبحت محددة المدة بسنة مالية. وبالتالي إذا كان التهرب الضريبي يتعلق بأكثر من سنة مالية فإننّا نكون أمام تعدد الجرائم ، بحيث يتعين على غرفة الاتهام أن تشير في منطوق قرار الإحالة إلى الجريمة المرتكبة خلال كل سنة مالية، وذلك بالقول على سبيل المثال : "لارتكاب المتهم خلال سنتي 2001 و2002 جنحة التهرب الضريبي ، ولارتكابه خلال سنة 2003 جناية التهرب الضريبي لمبلغ يفوق مليون دينار ويقل عن ثلاثة ملايين دينار، ولارتكابه خلال سنة 2004 جنحة التهرب الضريبي لمبلغ يقل عن مليون دينار، ولارتكابه خلال سنة 2005 جناية التهرب الضريبي لمبلغ يفوق ثلاثة

ملايين دينار باستعمال الطريقة أو الطرق التدليسية "(ذكر هذه الطرق)"، وهكذا حسب عدد السنوات المتهرب فيها من الضريبة. أي أنه يتعين ذكر المبلغ المتملص منه خلال كل سنة مالية من دون احتساب غرامات التأخير. وبناءً عليه تحديد الوصف القانوني للجريمة إن كانت جنحة أو جناية، ثم الإشارة إلى الطريقة أو الطرق التدليسية.

وحيث يستخلص ممّا سبق أن غرفة الاتهام لم تتقيد بالنقط القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا وفقًا لأحكام المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية، ممّا يعرض قرارها للنقض والإبطال من دون حاجة لمناقشة الوجه الأول.

فلهـــذه الأســـباب

تقضـي المحكمـة العليـا - الغرفـة الجنائيـة:

بقبول الطعن شكلا وموضوعا، وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية على نفس غرفة الاتهام مشكلة تشكيلاً آخراً للفصل فيها وفقًا للقانون.

والمصاريف القضائية تتحملها الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من السادة :

بباجي حميد	رئيس القسم رئيسا
قرموش عبد اللطيف	مستشارا مقررا
عبد النور بوفلجة	مستشارا
محدادي مبروك	مستشارا
لويفي البشير	مستشارا
بوشيرب لخضر	مستشارا

بحضور السيد : بهياني ابراهيم-المحامي العام،

وبمساعدة السيدة : بلواهري ابتسام-أمين الضبط.

ملف رقـم 0615561 **قـرار بتاريخ** 2013/03/28

قضيـة (ح.ش) ضـد إدارة الجمـارك والنيابـة العامـة

الموضـوع : تهـريب - إيقـاف التنفيـذ.

أمـر رقـم : 05-06 (مكافحة التهريب)، المادة : 22، جريدة رسمية عدد: 59.

أمـر رقـم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 53، جريدة رسمية عدد : 49.

قانون رقم : 06-23 (قانون عقوبات، تعديل وتتميم)، المادة : 14، جريدة رسمية عـدد : 84.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 592، جريدة رسمية عدد: 48.

قانون رقـم : 04-14 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة : 8، جريـدة رسمية عدد : 71.

المبـدأ : لا يمكن، في جنحة التهريب، تسبيب إلغاء إيقاف تنفيذ العقوبـة المحكوم بها، بخطورة الأفعال ومساسها بالاقتصـاد الوطنـي.

إن المحكمـة العليـا

بعد الاستماع إلى السيدة بن فغول خديجة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتـوب وإلى السيد محفوظي محمـد المحامي العام في تقـديم طلباته المكتوبة.

فصـلا في الطعن بالنقض المرفوع في 01 ديسمبر 2008 من طرف المدعي في القـرار الصـادر في 24 نوفمبر 2008 عن مجلس قضـاء بومرداس الذي أيد الحكـم من حيث المبـدأ الناطق بمعاقبـة المدعي بسنة حبسا غـير نافذ وغرامة ضريبية ومصادرة البضاعة وتعديلا له حذف وقف التنفيذ وهذا من أجل جنحة التهريب، الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 10 من القانون 05/ 06.

حيث إن الأستاذ بوشدوب محمد محامي المدعي أودع مذكرة دعما لطعنه مثيرا فيها **ثلاثة أوجه للنقض :**

1/ تجاوز السلطة.

2/ خرق أشكال جوهرية في الاجراءات.

3/ خرق القانون.

حيث إن الرسم القضائي تم تسديده الحوالة : 1000 دج.

حيث إن الطعن قانوني ومقبول شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الموضوع :

عن طعن المدعي :

عن الوجه المأخوذ من خرق أشكال جوهرية في الإجراءات :

من حيث أن قاضي الدرجة الأولى منح وقف التنفيذ للمدعي في حين أن المجلس القضائي حذف وقف التنفيذ.

من حيث أن المجلس القضائي خرق مقتضيات المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية خاصة أن المشرع ترك التقدير للقضاة وعندما تتوفر الشروط وفي هذه الحالة تصبح الظروف المخففة قابلة للتطبيق في مواد الجمارك طبقا للمادة 53 من قانون العقوبات وهذا إثر التعديل الذي طرأ على قانون الجمارك في 22 أوت 1998.

من حيث أن المجلس القضائي خرق مقتضيات المادة 22 من القانون 06/05 برفضه منح الظروف المخففة.

حيث إنه يستخلص من بيانات القرار محل الطعن أن المجلس القضائي أيد الحكم من حيث المبدأ الناطق بمعاقبة المدعي من أجل جنحة التهريب بسنة حبسا غير نافذ بسبب أنه تم ضبط هذا الأخير وبحوزته علبة مفرقعات بدون وثائق تبريرية وهذا ما أثبته محضر الحجز، وأن الأفعال خطرة وتمس بالاقتصاد الوطني وحذف وقف التنفيذ.

حيث إن المجلس القضائي شدد عقوبة المدعي بحذفه وقف التنفيذ بسبب أن الأفعال خطرة وتمس بالاقتصاد الوطني.

حيث إن منح وقف التنفيذ طبقا للمادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية يستجيب لبعض الشروط ولاسيما شرط انعدام سوابق قضائية للمتهم وبالتالي توفر صفة المجرم المبتدئ.

حيث إنه وحتى ولو كان منح الظروف المخففة متروكا للتقدير الكامل للقضاة إلا أن أسباب المجلس القضائي لحذف وقف التنفيذ لا تتطابق والشروط المنصوص عليها في القانون لاسيما المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية ومن ثمة فإن الوجه المثار مؤسس ودون العودة إلى الأوجه الأخرى يؤدي إلى نقض القرار محل الطعن.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل : القول بأن الطعن قانوني ومقبول.

في الموضوع : القول بتأسيسه، نقض وإبطال القرار محل الطعن، وإحالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس القضائي مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون.

ترك المصاريف على عاتق الخزينة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات- القسم الثالث- المتركبة من السادة :

بن فغول خديجة	رئيس القسم رئيسا مقررا
بخوش علي	مستشارا
ماموني الطاهر	مستشارا

بوناضور بوزيان مستشارا
منصوري ناصر الدين مستشارا
حيفري محمد مستشارا

بحضور السيد : محفوظي محمد - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : بايو فاروق - أمين الضبط.

ملف رقم 0756792 قرار بتاريخ 2013/07/18

قضية النيابة العامة، (ح.ع)، (ا.م) وممثل الجمارك

ضد الحكم الصادر بتاريخ 2010/12/01

1- الموضوع: مخدرات-إدارة الجمارك-دعوى جبائية-طرف مدني.

قانون رقم 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها)، المادة : 19، جريدة رسمية عدد : 83.

المبدأ: لا يمكن رفض طلب إدارة الجمارك، كطرف مدني، في الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتّجار غير المشروعين بها، لخضوع هذه الجرائم كذلك لقانون الجمارك وقانون مكافحة التهريب.

2- الموضوع: مخدرات-ظروف مخففة-فترة أمنية.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة: 53، جريدة رسمية عدد : 49.

قانون رقم:06-23 (قانون عقوبات، تعديل و تتميم)، المادة : 14، جريدة رسمية عدد : 84.

قانون رقم 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتّجار غير المشروعين بها)، المادة : 28، جريدة رسمية عدد : 83.

المبدأ: لا تتعلق المادة 28 من القانون رقم 04-18 بالظروف المخففة، وإنما بالفترة الأمنية، أي العقوبة الواجبة النفاذ من العقوبة المحكوم بها.

إن المحكمـــة العليـــا

بعد الاستماع إلى السيد بوسنة محمد رئيس القسم المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيـدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبـة الراميـة إلـى نقض الحكـم.

بعـد الاطلاع على الطعون بالنقض المصرّح بها يومي 05 و 2010/12/08 مـن طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائـر والمتهمين (ح.ع) و(ا.م) والطـرف المدني إدارة الجمـارك ضد الحكمين الصادريـن يوم 2010/12/01 عـن محكمة الجنايات القاضيين :

1- بإدانـة المتهمـين (ح.ع) و(ا.م) بجنايـة محاولـة تصديـر المخـدرات ومعاقبتهما بعشرين سنة سجنا وبراءتهما من جناية حيازة المخدرات من طـرف جماعـة إجراميـة منظمـة.

2- برفض طلب إدارة الجمـارك كطـرف مدنـي.

دعما للطعن أثار النائب العام **وجه واحد** وأثار (ح.ع) بواسطة الأستاذين لعموري بن واضح وخيار الطاهـر **وجهين للنقض.**

وأثار (ا.م) بواسطة الأستاذ رحو نصر الدين **وجـه واحـد للنقض.**

وأثارت إدارة الجمارك بواسطة الأستاذ بومعزة رشيد **وجه واحد للنقض.**

وعليـه فـإن المحكمـة العليـا

في الشكـل :

حيث استـوفت جميع الطعـون أوضاع القانون وشروطه فهي مقبولـة.

في الموضـوع :

أولا : طعـن النـائب العـام :

الوجه المثار : المبني على مخالفة القواعد الجوهرية في الإجراءات،

بدعوى عدم اشتمال الحكم علـى الوقائع موضوع الاتهام كما تنص المـادة 314/ 6 ق ا ج، وأنـه طبقـا للمادة 28 من القانون 18/04 لا يستفيد المسبوق من ظروف التخفيف بينما منحت المحكمة المتهمين ظروف التخفيف.

لكـن حيث لا تنص المادة 53 ق ع ولا المادة 26 من القانون 18/04 ولا المواد التي تليها على عدم منح المسبوق قضائيا ظروف التخفيف وأن المادة 28 لا تتعلق بالظروف المخففة وإنمـا بالفترة الأمنية أي العقوبة الواجبة النفاذ من العقوبـة المحكـوم بهـا.

حيث تعـد الأسئلة المطروحة بيان كاف للوقائـع موضوع الاتهام مما ينجم عنه رفض الوجـــه.

ثانيـــا : طعـــن (ح.ع) :

الوجـه المثار بفروعه : المبنـي علـى مخالفة القواعد الجوهريـة في الإجـراءات،

بدعوى عدم اشتمال الحكم على الوقائع موضوع الاتهام وعلى اسم المدافع عـــن المتهم وهو الأستاذ خيـار الطاهر وأن الحكم لا يحمل توقيع الـرئيس وأمين الضبط كما تنص الفقرة الأخيرة من المـادة 314 ق ا ج.

وأن محضـر المرافعات أشـار إلى حضور شاهد هو (هـ) دون بيان تأديته اليمـين أو عـدم تأديتها، كما أشار إلى سماع شاهـدة هي (س.ي) والدة المتهـم بعـد أدائها اليمـين القانونية وأن محضر المرافعات لم يـدوّن فيه طلبات الدفاع ومنطـوق الحكـم.

لكن حيث لا يشكل الخطأ في ذكر هوية المدافع عن المتهم أي مساس بسلامة وصحة الحكم طالما أنه كان مرفوقا بمحام يدافع عنه بالجلسـة.

حيث ورد اسم الشاهد في الموقع المخصص لمن أدى اليمين كما هو منصوص عليـه مباشرة بعد اسمه، وورد اسم الشاهـدة في المكان المخصص للمعفيين من اليمين، كما أشار كل من الحكم ومحضر المرافعات إلى مرافعة دفاع المتهم.

حيـث تعد الأسئلة المطروحة بيان كاف للوقائـع موضوع الاتهام مثلما سبق ذكـره وتضمنت الحكـم بالإدانة والعقوبة كما أشـارت نسخة الحكم المرفقة إلى إمضاء أصل الحكم من طرف الرئيس وأمين الضبط كما تنص المادة 314 ق ا ج ممـا ينجـر عنـه رفض الطعـن.

ثالثـــا : طعـــن (ا.م) :

عـــن الأوجـه المثارة معـا لوحدتهـا : المبنيـة على مخالفـة القواعـد الجوهريـة في الإجـراءات،

بدعـوى أن الحكم لا يحمل أي توقيع وهو عبارة عن نسخة يتعذر معرفة إن كانت أصلية أو مصورة مما يعد مخالفا للمادة 314 ق ا ج التي تفرض توقيع أصل الحكم من الرئيس وأمين الضبط في أجل أقصاه 15 يوم من تاريخ صدوره.

كما أن نفس الحكم لا يثبت ذكر اسم المدافع عن المتهم وذكر بدله الأستاذ خيار الطاهر الذي لم يكن مؤسسا للدفاع عنه.

وجاء السـؤال الرابع مركبا لعدم إبـرازه أركان المحاولة والجمع بين واقعة التصدير والمحاولة وعدم حيازة الترخيص.

حيـث سبـق الإجابة عن صحة الحكـم وأن الخطأ في ذكـر اسم المدافع لا يمس بسلامة الحكم.

حيـث تضمـن السؤال الرابع واقعـة واحدة هـي محاولة تصدير المخـدرات بطريقـة غير مشروعة بجميع عناصرها من شروع في التنفيذ وخيبة أثر المحاولة لأسباب خارجة عن إرادته مما ينجر عنه رفض الأوجـــه.

رابعـــا : طعـــن إدارة الجمـارك :

الوجـه الوحيـد : المبنـي علـى مخالفـة القانـــون،

بدعـوى أن قضـاة الموضوع ربطـوا الدعـوى الجبائية بالدعـوى العمومية مخالفين بذلك المـواد 5 و21 و259 و272 من قانون الجمارك واجتهاد المحكمة العليا الذي يعطي الحق في التعويض لإدارة الجمـارك.

فعلا حيـث تعد الدعوى الجمركيـة مستقلة عن الدعـوى العمومية وقائمة بذاتهـا وثابت من أوراق الدعـوى أن المتهمين ضبطا بميناء الجزائر من طرف أعـوان الجمارك وهما يحاولان إخراج كمية مـن المخدرات على متن سيارة وهـو مـا يشكل الواقعـة موضوع الاتهام وهي الواقعة ذات الوصـف الأشد كما تحتمـل الواقعـة وصـف حيازة ومحاولة تهريب بضاعة محظـورة حظرا مطلقا تقع تحت طائلة قانون الجمارك مثلما تنص عليها المواد المذكورة أعـلاه.

حيث تقبل إدارة الجمارك دائما كطرف مدني في الجرائم التي يسري عليها قانون الجمارك ولو أخذت وصفا آخر طبقا لقانوني مكافحة التهريب رقم 17/05 المؤرخ في 2005/12/31 وقانون مكافحة المخدرات رقم 18/04 اللذين صدرا خصيصا لمكافحة ومعاقبة هذين النوعين من الجرائم باعتبارهما النصين الأكثر شدة طبقا للمادة 32 ق ع وهو ما يجعل الحكم المدني المطعون فيه معيب بمخالفة القانون وانعدام الأساس القانوني ما يعرضه للنقض.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية - القسم الثالث :

بقبول طعون النائب العام والمتهمين شكلا ورفضها موضوعا.

وقبول طعن إدارة الجمارك شكلا وموضوعا، و نقض الحكم المدني وإحالة القضية أمام نفس الجهة القضائية مشكلة من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون.

ترك المصاريف القضائية على المتهمين.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثالث-المتركبة من السادة :

بوسنة محمد	رئيس القسم رئيسا مقررا
بوروينة محمد	مستشارا
فنتيز بلخير	مستشارا
زناسني ميلود	مستشارا
أزرو محمد	مستشارا
زبيري خالد	مستشارا

بحضور السيدة : دروش فاطمة - المحامي العام،

وبمساعدة السيد: حاجي عبد الله - أمين الضبط.

II. الموضوع: تهريب- دعوى جمركية - دعوى عمومية - دعوى جبائية.

قانون رقم : 79-07 (جمارك)، المادة : 259، جريدة رسمية عدد : 30.

قانون رقم : 98-10 (جمارك، تعديل وتتميم)، المادة : 16، جريدة رسمية عدد : 61.

المبدأ: لم تعد إدارة الجمارك طرفا مدنيا، منذ تعديل المادة 259 من قانون الجمارك وإنما طرفا تلقائيا في جميع الدعاوى التي تحركها النيابة العامة ولصالحها.

تمارس إدارة الجمارك الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية.

تمارس النيابة العامة الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات.

يجوز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية.

إن المحكمة العليا

أصدرت المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث في جلستها العلانية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر.

بتاريخ الثامن والعشرون من شهر جوان سنة ألفين واثني عشر وبعد المداولة القانونية القرار الآتي نصه :

بعد الاستماع إلى السيد باروك الشريف الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته الكتابية.

فصـلا في الطعون بالنقض المرفوعة من لـدن المتهمين (ب.ف) و(ا.ش) و(س.م) و(ح.هـ) و(ع.ك) بتاريـخ 15 و18 و21 جويليـة 2010 في القـرار الجزائي الصـادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضـاء عنابة بتاريخ 14 جويلية 2010 القاضـي علنيـا غيابيـا للمتهمـين (ا.م)، (ب.ب) و(ب.ك) و(س.ز) و(س.ب) وحضوريـا غـير وجاهيـا للمتهمـين (ب.ف)، (ا.ش)، (س.م)، (ح.هـ) و(ع.ك) بتأييـد الحكم المستأنف فيه بالنسبـة للمتهم (س.م) وتعديله لباقـي المتهمين وذلـك بخفض عقوبة الحبس المحكوم بهـا على (ا.ش)، (ا.م)، (ب.ب)، (ب.ك)، (س.ز) و(ع.ك) و(ب.ف) إلى عامين حبسا نافذا وإلى عام حبسا نافذا بالنسبة للمتهم (ح.هـ) وفي الدعوى الجبائية تأييد الحكم المستأنف وفي الدعـوى المدنيـة تأييد الحكم المستأنـف فيه و ذلك من أجـل جنحة الصيد في الميـاه الخاصـة بالقضـاء الجزائري بـدون رخصة وجنحـة التهريب وجنحة التزويـر وجنحة صيد منتوجات لم تبلغ الحجم الأدنى التجاري وجنحة المساهمة في التهريـب وجنحة إساءة استغلال الوظيفة بخرق القانون بغرض إعطاء منافع للغير وإعطاء منافع غير مستحقة للغير وجنحة طلب مزية غير مستحقة و جنحة استغلال النفوذ.

حيـث أن الرسم القضائي تم دفعه وفقا للمادة 506 من قانون الإجراءات الجزائية (الحوالة : 800 دج × 4 + 1000 دج).

حيث أن الطعون بالنقض استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا.

حيث أنـه تدعيما لطعونهـم أودع الطاعنـون بواسطة دفاعهـم الأساتذة: أحسن بوسقيعة، حنجار السعيد، قسنطيني مصطفى فاروق، لعجال محمد، خالد عاشور، مدني بوزيان وبن عدة سيد أحمد المحامون المعتمدون لدى المحكمة العليا مذكرات ضمنوها أوجه طعونهم: والمأخوذة من الخطأ في تطبيق القانون وقصور الأسباب وانعدام الأساس القانوني ومخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات.

حيث أن المطعون ضدها إدارة الجمارك قدمت مذكرة جوابية بواسطة الأستاذ عمارة عبد الرحمان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا التمس فيها رفض الطعن.

حيث أن المطعون ضدهما مديرية الصيد البحري والوكيل القضائي للخزينة العمومية لم يقدما مذكرتي جوابها رغم إخطارهما بذلك.

حيث أن النائب العام لدى المحكمة العليا قدم طلبات كتابية خلص فيها إلى رفض الطعون.

وعليه فإن المحكمة العليا

أولا : طعون المتهمين (ب.ف) و(ع.ك) و(س.م) :

عن الوجهين المأخوذين من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه :

باعتبار أن قضاة المجلس خالفوا نص المادة 33 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عندما أدانوا المتهمين الطاعنين (ب.ف) و(ع.ك) بجنحة إساءة استعمال السلطة رغم عدم توافر أركانها، كما أنهم خرقوا أحكام القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد وتربية المائيات والنصوص التنظيمية المطبقة له لاسيما المرسوم التنفيذي رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 والمرسوم التنفيذي رقم 06-367 المؤرخ في 19 أكتوبر 2006، فضلا عن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009، عندما أدانوا المتهم الطاعن (س.م) بجنحة الصيد بدون رخصة، ومما جاء في مذكرة الأستاذ أحسن بوسقيعة أن جنحة إساءة استعمال السلطة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 33 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته التي أدين بها المتهمان الطاعنان (ب.ف) و(ع.ك) تقتضي لقيامها توافر عنصرين أساسيين يتعين على قضاة المجلس إبرازها في قرارهم وإلا كان قرارهم مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور، وهما :

- أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات،

- الغرض من ذلك وهو الحصول على منافع غير مستحقة لصالح الجاني أو لغيره.

وأنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس أدانوا المتهم الطاعن (ب.ف) بالجنحة المنسوبة إليه على أساس أنه ثبت للمجلس من تصريحات المتهم (س.م) أن المتهم (ب.ف) رخص له شفاهة صيد سمك التونة الحمراء رغم عدم شرعية ذلك من الناحية القانونية و اشترط عليه إشراك المتهم (ح.هـ) في متحصلات الصيد، كما أن الشاهدين السيد (س.ر) والسيدة (ل) المولودة (ع.س) أجمعا من خلال شهادتهما على أن المتهم (ب.ف) طلب من (س) الاتفاق مع (ح) حول كيفية اقتسام متحصلات الصيد، ومنه خلص المجلس أن ما قام به المتهم الطاعن (ب.ف) يشكل جنحة إساءة استعمال الوظيفة بخرق القوانين والتنظيمات بغرض إعطاء منافع غير مستحقة للغير.

كما أدانوا المتهم (ع.ج) بالجنحة المنسوبة إليه على أساس أنه مكن المتهم (س.م) من التعهد في إطار الشروع في عملية الصيد رغم عدم حيازة هذا الأخير على رخصة لصيد سمك التونة وكذا إرساله المراقب (م.ل) لمراقبة عملية الصيد والتحويل رغم علمه بأن العمليتين غير مرخص بهما طبقا لاتفاقية الأبات. وأن ما جاء في حكم أول درجة وأيده المجلس في القرار المطعون فيه مؤسس على قراءة غير سليمة للنصوص التشريعية والتنظيمية التي تنظم ممارسة الصيد التجاري للأسماك كثيرة الترحال ومنها التونة الحمراء، وهي الممارسة التي تحكمها النصوص الآتي بيانها، علاوة على إجراءات فرضتها اتفاقيات " إيكات " الدولية، كما أن الأسباب التي استند إليها المجلس تنطوي على تحريف للوقائع وفيها خرق للقانون كما سيأتي بيانه :

1- القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات، حيث نصت المادة 17 منه في الباب السادس الخاص بالشروط العامة لممارسة الصيد على أن الصيد البحري يمارس في منطقة الصيد

الساحلي ومنطقة الصيد في عرض البحر وفي منطقة الصيد الكبير، ونصت المادة 20 على أن تخضع ممارسة الصيد البحري لتسجيل لدى السلطة المكلفة بالصيد البحري، وخصص المشرع صيد السفن الأجنبية بباب خاص وهو الباب السابع وعنوانه " الأحكام المطبقة على السفن الأجنبية "، وفي هذا الباب وتحت عنوان " الأحكام المطبقة على السفن الأجنبية " نصت المادة 24 على ما يأتي: يمكن الوزير المكلف بالصيد البحري أن يرخص للسفن الأجنبية ممارسة التي يتم استغلالها من طرف أشخاص أجانب ممارسة الصيد التجاري للأسماك كثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني.

وتحدد شروط منح رخص الصيد Permis de pêche التجاري للأسماك كثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني عن طريق التنظيم.

إذن فإن صيد السفن الجزائرية غير معني بما نصت عليه المادة 24 التي لا تعني إلا السفن الأجنبية.

2- المرسوم التنفيذي رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 الذي يحدد شروط ممارسة الصيد البحري وكيفياتها لاسيما المادتين 12 و13 منه :

- المادة 12 من المرسوم 03-481 تتوقف ممارسة الصيد البحري على الحصول على ترخيص Autorisation de pêche أو رخصة للصيد البحري Permis de pêche.

- المادة 13 من نفس المرسوم : يخضع للحصول على الترخيص بالصيد البحري Autorisation de pêche النشاط المتعلق بما يأتي: الصيد التجاري البحري والقاري ..... وإذا كانت المادة 15 من المرسوم المذكور قد نصت على أنه: " يخضع للحصول على رخصة الصيد البحري Permis de pêche النشاط المتعلق بما يأتي صيد الأسماك الكثيرة الترحال والصيد البحري بواسطة سفن أجنبية ....." فإن النص يقصد الصيد من قبل السفن الأجنبية وليس الصيد من قبل السفن الوطنية، كما يتبين ذلك من النموذج الوحيد لرخصة الصيد Permis de pêche المنصوص عليه في التشريع الساري الملحق بالمرسوم رقم

06-367 أعـد خصيصـا للسفن التي تحمـل راية أجنبية ومن القـرار الـوزاري المطبـق للمرسوم رقـم 03-481 الذي ينص في مادتـه 19 على أن أحكام هذا القرار لا تطبق على السمك كثير التجوال.

3- القـرار الـوزاري المؤرخ في 12 جوان 2005 المتعلـق برخصة Permis وترخيص الصيـد البحـري Autorisation de pêche الذي جـاء تطبيقـا للمرسوم رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003، لا سيما المواد 4 و 10 و 16 و19 منه ، نصت المادة 4 على أن يمنح ترخيص الصيد البحري Autorisation de pêche حسب الحالات الآتية:

- للصيـاد البحار من أجل ممارسة الصيد البحري على الأقدام والصيد البحـري الترفيهـي.

- لمجهز السفينـة بالنسبة لكل سفينـة.

ونصـت المادة 10 علـى أن يسلم المديـر الولائي للصيـد البحري المختص إقليميـا ترخيص الصيد البحـري Autorisation de pêche وذلك بناء على طلـب مجهز السفينة وبعد دراسة طلبه مـن قبل لجنة محلية، وحددت المادة 16 مـدة صلاحية الترخيص بسنة واحدة قابلة للتجديـد، ونصت المادة 19 على أن أحـكام هذا القرار لا تطبق على رخصة الصيد البحري المسلمة بغرض ممارسة صيد الأسماك كثيرة الترحال والصيد بواسطة السفن الأجنبية أو المستأجرة.

4- المرسـوم التنفيـذي رقم 06-367 المـؤرخ في 19 أكتوبـر 2006 الذي يحـدد شـروط منح رخصـة الصيـد البحـري Permis de pêche التجـاري للأسمـاك الكثيرة الترحـال Halieutiques grands migrateurs في المياه الخاضعة للقضاء الوطني المطبقة على السفن الأجنبية، جاء لرفع اللبس بتأكيده علـى أن رخصـة الصيـد البحـري Permis de pêche التجـاري للأسماك الكثـيرة الرحال في المياه الخاضعة للقضـاء الوطني يطبق على السفن الأجنبية، وبمفهـوم المخالفة فإن مجهزي السفن الجزائرية غير مطالبين برخصة الصيد البحـري Permis de pêche للصيـد التجـاري للأسماك الكثيرة الترحال في

الميـاه الخاضعـة للقضـاء الوطنـي، وأن ترخيص الصيد يكفـي بالنسبة إليهم، وهكذا حددت المادة الأولى من المرسوم المذكور مجال تطبيق منح رخصة الصيد البحري التجاري للأسمـاك الكثيرة الترحال في المياه الخاضعة للقضاء الوطني وحصرتـه في السفن الأجنبية، ونصت المادة 02 من نفس النص على أن رخصة الصيد البحري Permis de pêche لمثل هذا النوع من السمك تسلم من طرف الوزيـر المكلـف بالصيـد البحري بعـد الاطلاع علـى رأي وزير الدفـاع الوطني، وحـددت المـادة 03 والمواد التـي تليها الوثائـق التي يجب أن يشتمـل عليها طلب الحصول على الرخصة المذكورة والشروط المطلوبة للحصول عليه.

5- قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 لاسيما المادة 54 منه التي عدلت المادة 55 من القانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 التي أسسـت إتـاوة سنوية للحصول علـى الترخيص بالصيد البحـري Permis de pêche تطبق على الصيد البحري التجاري والصيد الترفيهي والصيد عن طريق الغوص، وبموجب هذا التعديل أضاف المشرع إتاوة سنوية للحصول على الترخيص بصيـد التونة وهو ما يؤكد أن صيـد التونة من قبل السفن الجزائرية يخضع إلى الترخيص بالصيد البحـري Autorisation de pêche الـذي يسلمه المدير الولائي المكلف بالصيد البحري وليس لرخصة الصيد البحري التجاري Permis de pêche التي يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري بالنسبة للسفن الأجنبية.

وأنـه بناء على مـا سبق وطبقـا للنصوص التطبيقية والتشريعيـة سالفة الذكـر فإنّ سفينة السيد (س.م) لا تحتـاج إذن إلى رخصة صيد Permis de pêche يسلمهـا الوزير المكلف بالصيـد البحري، باعتبارهـا سفينة جزائرية ، وإنمـا يكفيها الحصول على ترخيص بالصيد Autorisation de pêche من المديرية الولائية للصيد البحري، وهي الوثيقة التي تحصل عليها السيد (س.م) بتاريـخ 16 مـاي 2009 كما يتبين ذلـك من الوثيقة المرفقة رقـم 07 وأنه زيادة علـى ما سبق فـإن المسؤول الأول عن قطاع الصيـد البحري، ممثلا في شخص

السيد وزير الصيد البحري والموارد الصيدية، المؤهل الوحيد قانونا منح رخصة صيد Permis de pêche التونة الحمراء، يؤكد في رسالته إلى السيد وزير العدل حافظ الأختام المؤرخة في 19 أوت 2009 المرفقة (وثيقة مرفقة رقم 11) أن المتهمين الطاعنين (ب.ف) و(ع.ك) لم يخرقا القانون وإنما قاما "بتسيير عملية صيد سمك التونة من طرف مجهزي السفن الوطنيين بعنوان 2009 وفق الترتيبات وشروط والتزامات وطنية ودولية بكل شفافية وصرامة وجدية ونزاهة، كما يبينه تقرير المفتشية العامة والوثائق المرفقة به (وثيقة رقم 12)، وهذا ما يؤكد مجددا بأن السيد (س.م) بصفته مجهز سفينة وطنية، لم يكن مطالبا برخصة الصيد Permis de pêche التي يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري للمشاركة في حملة صيد التونة الحمراء بعنوان 2009، وعليه فإن العنصر الأول المكون للركن المادي لجنحة إساءة استعمال الوظيفة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 33 من القانون رقم 06-01 يكون منعدما وبدونه تسقط الجريمة، كما أن أركان جنحة الصيد بدون رخصة المنسوبة للمتهم (س.م) منعدمة في قضية الحال.

بالفعل حيث أن جنحة إساءة استعمال السلطة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 33 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي أدين بها المتهمان الطاعنان (ب.ف) و(ع.ك) تقتضي لقيامها على عنصر أساسي يتعين على قضاة المجلس إبرازه في قرارهم وإلا كان قرارهم مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور، وهو أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات.

حيث أنه يستفاد من تلاوة القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أدانوا المتهمين الطاعنين (ب.ف) و(ع.ك) على أساس أن الأول رخص شفاهة للمتهم (س.م) صيد سمك التونة الحمراء رغم عدم شرعية ذلك من الناحية القانونية واشترط عليه إشراك المتهم (ح.هـ) في متحصلات الصيد، وأن الثاني مكن

المتهم (س.م) من التعهد في إطار الشروع في عملية الصيد رغم عدم حيازة هذا الأخير على رخصة لصيد سمك التونة وكذا إرساله المراقب (م.ل) لمراقبة عملية الصيد والتحويل رغم علمه بأن العمليتين غير مرخص بهما.

حيث أن صيد الأسماك الكثيرة الترحال وعلى رأسها سمك التونة الحمراء تحكمه مجموعة من النصوص المتمثلة على وجه الخصوص في :

- القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات ولا سيما المواد 17 و 20 و 24 منه.

- قانون المالية التكميلي لسنة 2009 الصادر بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية 2009 لاسيما المادة 54 منه التي عدلت المادة 55 من القانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 التي أسست إتاوة سنوية للحصول على الترخيص بالصيد البحري Autorisation de pêche تطبق على الصيد البحري التجاري والصيد الترفيهي والصيد عن طريق الغوص.

- المرسوم التنفيذي رقم 03-481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 الذي يحدد شروط ممارسة الصيد البحري و كيفياتها لاسيما المواد 12 و 13 و 15 منه وكذلك النموذج الوحيد لرخصة الصيد Permis de pêche المنصوص عليه في التشريع الساري الملحق بالمرسوم رقم 06-367 المطبق للمرسوم رقم 03-481.

- المرسوم التنفيذي رقم 06-367 المؤرخ في 19 أكتوبر 2006 الذي يحدد شروط منح رخصة الصيد البحري Permis de pêche التجاري للأسماك الكثيرة الترحال المياه الخاضعة للقضاء الوطني المطبقة على السفن الأجنبية.

- القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2005 المتعلق برخصة Permis وترخيص الصيد البحري Autorisation de pêche الذي جاء تطبيقا للمرسوم رقم 03 -481 المؤرخ في 13 ديسمبر 2003 لاسيما المواد 4 و10 و16 و 19 منه.

وحيث أن مجمل النصوص التشريعية والتنظيمية سالفة الذكر تجمع على التمييز بين حالتين :

- الحالـة التي يمارس فيها الصيد من قبل سفن أجنبية، و في هذه الحالة تخضـع عملية الصيد للحصول مسبقا علـى رخصة صيد Permis de pêche يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري، تكون صالحة لفترة حملة الصيد.

- الحالة التي يمارس فيها الصيد من قبل سفن جزائرية، وفي هذه الحالة يكفي الحصول على الترخيص بالصيد Autorisation de pêche الذي يسلمه المدير الولائي للصيد البحري للسفن الجزائرية لاصطياد كافة أنواع السمك، بما فيها السمك كثير التجوال كالتونة، والترخيص صالح لمدة سنة واحدة.

وحيـث أنـه يبدو جليـا من أسبـاب القرار المطعـون فيه أن قضـاة المجلس لم يميـزوا بـين الحالتين بـل اعتـبروا أن صيد التونـة يحتـاج إلى رخصة صيد Permis de pêche يسلمهـا الوزيـر المكلـف بالصيد البحري حتـى وإن كانت السفينـة جزائريـة ومجهزها جزائريا، كمـا في قضية الحال، وهـي قراءة غير سليمـة للنصوص التي تحكـم الصيد والتي تفيد بأن سفينـة الصيد الجزائرية لا تحتـاج إلي رخصـة صيـد Permis de pêche وإنما يكفيهـا الحصول على ترخيص بالصيد من المديرية الولائية Autorisation de pêche من المديرية الولائية للصيد البحري وهذا ما أكده قرار وزير الصيد المؤرخ في 15 ماي 2012 المعدل والمتمم لقرار وزير الصيد المؤرخ في 19 أفريل 2010 المتعلق بصيد التونة الحمـراء التي يستفاد، من مجمـل أحكامه أنه إلى غاية صدور القرار المذكور في 15 مـاي 2012 لم تكـن السفن الجزائريـة بحاجة إلي رخصـة صيد Permis de pêche وإنمـا يكفيهـا الحصول على ترخيصـ بالتصدير Autorisation de pêche مـن المديريـة الولائيـة للصيد البحـري، وعليه فإن قضـاة المجلس الذيـن أدانوا المتهمـين الطاعنين بجنحة إسـاءة استعمال الوظيفـة على أساس أنهما خرقـا القوانين والتنظيمات عندما رخصا للسيـد (س.م)، مجهز سفينة جزائريـة، بالصيد رغـم عدم حصوله علـى رخصة الصيد مـن الوزير المكلف بالصيـد البحـري يكونوا قد خالفـوا القانون وأساؤا تطبيقـه، باعتبار أن الركن المـادي لجنحة إسـاءة استعمال الوظيفة المنصوص والمعاقـب عليها في المادة 33

مـن القانون رقـم 06-01 المتمثـل في أداء عمـل أو الامتناع عن أدائـه على نحو يخـرق القوانين والتنظيمات غير متوفر في قضية الحال، وبدونه تسقط الجريمة المنسوبة للمتهمـين (ب.ف) و(ع.ك) دون حاجة لمناقشة العنصر الثاني لجنحة إساءة استعمال الوظيفـة المتمثل في الغرض من خرق القوانين والتنظيمات، وهو الحصـول على منافع غير مستحقـة لنفسه أو للغير، مما يجعل الوجهين المثارين مؤسسين.

و حيث أنه بخصوص المتهم (س.م) فإن القرار المطعون أدانه من أجل جنحة الصيد بدون رخصة على أساس أنه قام بصيد التونة بدون رخصة مخالفا بذلك المـادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 03-481 وطبقوا عليه العقوبات المنصوص عليهـا في المـادة 89 مـن القانون رقـم 01-11 في حين أن النصوص التشريعية والتنظيميـة التـي تحكم ممارسـة الصيد التي سبق بيانها تفيـد في مجملها بأن السفـن الجزائريـة لا تحتـاج إلي رخصـة صيـد Permis de pêche يسلمها الوزير المكلف بالصيد البحري من أجل صيد التونة الحمراء في المياه الجزائرية و إنمـا يكفيها الحصول على ترخيص بالصيد Autorisation de pêche من المديرية الولائية للصيد البحري، كما أن المادة 89 من القانون رقم 01-11 التي أدين على أساسها المتهم الطاعن تعاقب كل من يقوم بممارسة الصيد في المناطق المنـوع الصيـد فيها أو خلال فترات حظر أو إغـلاق الصيد في حين لا يوجد في القـرار المطعـون فيـه ولا في حكم أول درجـة ما يفيد بـأن المتهم قـام بممارسة الصيـد في المناطق المنوع الصيد فيها أو خـلال فترات حظر أو إغلاق الصيد، وعليـه فإن قضـاة المجلس الذين أدانوا في قضية الحـال المتهم الطاعن (س.م) بجنحـة الصيد بـدون رخصة يكونوا قد خالفـوا القانون كمـا أن قرارهم بدون أساس قانوني، مما يجعل الوجهـين المثارين من طرف المتهم(س.م) مؤسسين.

ثانيـا : الطعون الخاصـة بالمتهمين (س.م) و(ح.هـ) و(ا.ش) المأخوذة معـا مـن مخالفة القانون وقصـور الأسباب وانعـدام الأساس القانـوني وإساءة تطبيـق القانون، ومما جاء في مذكرة الأستاذ أحسـن بوسقيعة، في حق المتهمين

(س.م) و(ا.ش) والأستاذين مداني بوزيان وبن عدة سيد أحمد، في حق المتهم (ح.هـ)، أن قضاة المجلس خرقوا المادة 324 من قانون الجمارك والمواد 10 و 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب عندما أدانوا المتهمين الطاعنين بجنحة التهريب وطبقوا عليهم العقوبات المقررة في المادتين 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في23 أوت 2005 في حين لا يوجد في القرار المطعون فيه ولا في أوراق الدعوى ما يفيد بأن المتهمين الطاعنين ارتكبوا فعلا من أفعال التهريب، كما هي معرفة في المادة 324 من قانون الجمارك المتمثلة في :

- استيراد البضائع أو تصديرها خارج المكاتب الجمركية.

خرق أحكام المواد 25، 51، 60، 62، 64، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر و 226 من قانون الجمارك،

- تفريغ وشحن البضائع غشا.

- الإنقاص من البضائع الموضوعة تحت نظام العبور.

كما أن قرارهم مشوب بالقصور لعدم بيان صورة التهريب المنسوبة للمتهمين الطاعنين وأركانها و منعدم الأساس القانوني لعدم إشارته إلى المواد القانونية التي تحكم التهريب لاسيما المادة 324 من قانون الجمارك منها، وأوضح الأستاذ أحسن بوسقيعة أن كل ما حصل في قضية الحال كما هو ثابت من أوراق الدعوى و من القرار المطعون فيه نفسه ، أنه تم تحويل سمك التونة التي اصطادها المتهم (س.م) من سفينته إلي الأقفاص المائية التي كانت تجرها سفن المتهمين الآخرين، وذلك بناء على عقد رسمي أبرمه المتهم (س.م) مع المتهمين الآخرين تعهد بموجبه بالتنازل عن الكمية التي يصطدها مقابل مبلغ مالي يتم تحويله إلى حسابه عن طريق البنك بعد القيام بالإجراءات الجمركية وفقا للإجراءات المعمول بها في مجال التجارة الخارجية، كما يتبين ذلك من العقد المرفق (وثيقة مرفقة رقم 14) وأن عمليات تحويل التونة من سفينة المتهم الطاعن (س.م) إلى سفن المتهمين الآخرين تمت بمعرفة وزارة الصيد

البحري التي كانت تتلقى يوميا البيانات المسبقة للتحويل موقعة من طرف المتهم (س.م) وممثل وزارة الصيد البحري، السيد (م.ح)، الذي حضر كل عمليات التحويل، كما يتبين ذلك من البيانات المرفقة (وثائق رقم 15)، كما أن عمليات تحويل التونة من سفينة الطاعن (س.م) إلى سفن المتهمين الآخرين كانت محل تصريحات تحويل موقعة من طرف المتهم الطاعن (س.م) و باقي المتهمين وممثل وزارة الصيد، السيد (م.ح)، تتضمن الكمية المصطادة و تاريخ صيدها، كما يتبين ذلك من التصريحات المرفقة (وثائق رقم 16) و أنه فور انتهاء عملية تحويل التونة إلى سفن المتهمين الآخرين طلب المتهم الطاعن (س.م) من وزارة الصيد البحري موافاته بوثيقة تسمى (ب س د BCD) وهي عبارة عن سند لمنتوج الصيد ضروري لإتمام الإجراءات الجمركية الخاصة بتصدير سمك التونة، و أنه تم ضبط سفن المتهمين وسمك التونة بينما كان المتهمون في انتظار وثيقة (ب س د BCD) من وزارة الصيد البحري للقيام بالإجراءات الجمركية، و منه خلص إلى أن سمك التونة لم تغادر المياه الإقليمية الجزائرية بطريقة غير شرعية كما أنها لم تكن مهيأة للتهريب، خلافا لما جاء في القرار المطعون فيه.

كما جاء في مذكرة الأستاذ أحسن بوسقيعة أن قضاة المجلس أساؤا تطبيق المادتين 259 و 336 من قانون الجمارك عندما قضوا على المتهمين الطاعنين في الدعوى الجبائية بتمكين الطرف المدني إدارة الجمارك بعنابة ممثلة بواسطة (ع.ع) من مبلغ مالي يحل محل المصادرة و مبلغ الغرامة جبائية، في حين أن إدارة الجمارك لم تعد طرفا مدنيا منذ تعديل المادة 259 من قانون الجمارك بموجب قانون 22 أوت 1998 وإنما أصبحت طرفا تلقائيا في تلك الدعاوى خصها المشرع بممارسة الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات الجبائية بالتوازي مع النيابة العامة التي خصها المشرع بممارسة الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات، كما أن " إدارة الجمارك بعنابة "ليست كيانا له وجود قانوني فهناك إدارة الجمارك واحدة متمثلة في المديرية العامة للجمارك، كما أن المبلغ الذي يحل محل المصادرة والغرامة لا يدفعان إلى إدراة الجمارك بعنابة ممثلة بشخص طبيعي و إنما يدفعان للخزينة العمومية.

بالفعـــل حيث أنـــه يستفاد من القرار المطعون فيـــه أن قضاة المجلس أدانوا المتهمـــين الطاعنين بجنحة التهريب وطبقوا عليهم العقوبات المقررة في المواد 10 و 12 و16 مـــن الأمـــر رقـــم 05 -06 المـــؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلـــق بمكافحة التهريب على أساس أن المتهمين (ا.ش) و(ا.م) و (ب.ك) و(س.ب) و (س.ز) ضبطوا في حالة تلبس بجريمة التحويل (أي تحويل التونة من سفينة المتهم (ســ.م) إلى سفنهم) بدون رخصة ذلك أن الأقفاص كانت معبأة بسمك التونة بشـــكل أنها مهيأة للتهريب دون احترامهم لإجراءات الجمركة المعمول بها قانونا ...." وأن المتهـــم (س.م) قام بتحويل "سمك التونة الحمراء إلى السفن التركية عبر الأقفاص المعدة لذلك لتهريبها إلي تركيا دون مرورها بالإجراءات القانونية المتعلقة بالجمركة " و أن المتهم (ح.هـ) ساهم في التهريب عندما أحضر سفينته إلي ميناء عنابة لمساعدة المتهم (س.م) في عملية الصيد والتحويل بالإضافة إلى تزويد سفينة هذا الأخير بالوقود اللازم لإتمام عملية الصيد.

حيـــث أن الأسبـــاب التي استنـــد إليها قضاة المجلســـ في قرارهم لا تصلح أساســـا لإدانة المتهمين الطاعنـــين بجنحة التهريب كما عرفتهـــا المادة 324 مـــن قانون الجمارك لعدم توافر أركانها.

ذلـــك أن جنحة التهريب التـــي أدين بها المتهمون الطاعنون معرفة في المادة 324 من قانون الجمارك كالآتي :

- استيراد البضائع أو تصديرها خارج المكاتب الجمركية.
- خرق أحكام المواد 25، 51، 60، 62، 64، 221، 222، 223، 225، 225 مكرر و 226 من قانون الجمارك.
- تفريغ وشحن البضائع غشـــا.
- الإنقاص من البضائع الموضوعة تحت نظام العبور.

حيـــث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه و إلى أوراق الدعوى لا نجد فيها ما يفيد بأن المتهمين الطاعنين قاموا بتصدير سمك التونة، محل المخالفة، خارج المكاتـــب الجمركية بميناء عنابة أو حاولوا ذلـــك، ولا نجد في القرار المطعون فيه

أيضـا ما يفيد بـأن المتهمين الطاعنين خرقـوا أحكام المـواد 221، 222، 223، 225، 225 مكـرر مـن قانون الجمارك، باعتبار أن سمـك التونة محل المخالفة، ليس من البضائع الخاضعة لرخصة التنقل المحددة في قرار وزير المالية المؤرخ في 17 جويلية 2007، كما لا يوجد في القرار المطعون فيه ما يفيد بأن المتهمين خرقوا حكم المادة 226 من قانون الجمارك، ذلك أن سمك التونة، محل المخالفة، ليس من البضائـع الحساسة القابلة للتهريب المحددة في القرار الوزاري المؤرخ في 30 نوفمـبر 1994، و لا يوجـد في القـرار المطعـون فيه ما يفيد بـأن المتهمين خرقوا أحـكام المـواد 25 و51 و 60 و 62 و 64 من قانون الجمـارك لعدم توافر شروط تطبيقهـا في قضيـة الحـال، و متى كان ذلك فـإن قضاة المجلس الـذي قضوا في القـرار المطعون فيه بإدانة المتهمين الطاعنين بجنحـة التهريب المنصوص عليها في المـادة 324 من قانون الجمارك، بناء علـى الأسباب المذكورة، وطبقوا عليهم العقوبات المقررة في المواد 10 و 12 و 16 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب بدون إبراز أركان الجنحة المنسوبة إليهم يكونوا قد خالفوا القانون فضلاً عن قصور الأسباب معرّضين بذلك قرارهم للنقض.

وحيث أنه من جهة أخرى، فإن قضاة المجلس قد أساءوا أيضًا تطبيق المادتين 259 و336 من قانون الجمارك عندما قضوا على المتهمين الطاعنين في الدعوى الجبائية بتمكين الطرف المدني إدارة الجمارك بعنابة ممثلة بواسطة (ع.ع) من مبلغ مالي يحل محل المصادرة و مبلغ الغرامة جبائية، ذلك أنه منذ تعديل المادة 259 من قانـون الجمارك بموجب القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 لم تعـد إدارة الجمـارك طرفا مدنيا في دعـاوى قمع المخالفـات الجمركية التي ترفعهـا أمام الجهـات القضائية التي تبت في المسائل الجزائيـة، وإنما أصبحت طرفـا تلقائيا في تلك الدعاوى خصها المشرع بممارسة الدعوى الجبائية لتطبيق الجـزاءات الجبائية بالتـوازي مع النيابـة العامة التي خصهـا المشرع بممارسة الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات، كما أنه بموجب التعديل سالف الذكر لم تعد الغرامـة الجمركية تعويضـات مدنية و إنما أصبحت جـزاءات جبائية تؤدى إلى

الخزينة العامة و لا يقضى بها لفائدة إدارة الجمارك، ومتى كان ذلك فإن القرار المطعون فيه الذي قضى في قضية الحال، في الدعوى الجبائية، على المتهمين بتمكين الطرف المدني إدارة الجمارك بعنابة ممثلة بواسطة (ع.ع) من مبلغ 72 860 990 دج ليحل محل المصادرة ومبلغ 8 328 609 900 دج كغرامة جبائية يكون قد أساء تطبيق القانون لاسيما المادة 259 من قانون الجمارك والمادة 336 من نفس القانون.

عن الأوجه المتكاملة المثارة من قبل المتهم الطاعن (ا.ش) : المأخوذة معا من مخالفة القانون و قصور الأسباب و انعدام الأساس القانوني بالنسبة لجنحتي الصيد بدون رخصة والتزوير في سجلات المتن؛

باعتبار أن قضاة المجلس خالفوا القانون عندما أدانوا المتهمين الطاعنين (ا.ش) بجنحة الصيد بدون رخصة على أساس المادتين 90 و 98 من القانون رقم 01-11 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتعلق بالصيد و تربية المائيات، رغم عدم توافر شروط تطبيقهما، كما أن قرارهم منعدم الأساس القانوني عندما أدانوا المتهم الطاعن بجنحة التزوير في سجلات المتن على أساس المادة 58 من قانون الجمارك، رغم عدم ترتيب المشرع جزاء خاصا لمخالفة المادة 58 من قانون الجمارك المذكورة، فضلا عن قصور الأسباب.

بالفعل حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن قضاة المجلس أسسوا قرارهم القاضي بإدانة المتهم الطاعن بجنحة الصيد بدون رخصة على سبب وحيد وهو أنه تم ضبط شباك غير مشمعة على متن السفن التركية مما يشكل قرينة على أنه تم استعمالها في عملية صيد لملأ التونة دون أن تكون بحوزتهم رخصة قانونية تسمح لهم بذلك.

حيث أن السبب الذي استند إليه المجلس ضعيف لا يصلح وحده أساسا لما انتهى إليه ذلك أن الشباك غير المشمعة ليست دليلا على ممارسة الصيد لاسيما عندما يتعلق الأمر بصيد التونة الذي يتطلب تجهيز سفن صيد خصيصا لهذا الغرض، وهو ما لم يثبته القرار المطعون فيه.

وحيث أنه حتى و على فرض ثبوت هذه الجنحة فإن العقوبة المقررة لها في المادة 98 من القانون رقم 01-11 لا تعدو أن تكون مجرد غرامة لا تتجاوز قيمتها مبلغ 000 000 50 دج أما المادة 90 من القانون رقم 01-11 المطبقة أيضا على المتهم الطاعن، فإنها لا تمت بأية صلة الجنحة المنسوبة إليه باعتبار أن المادة 90 المذكورة تجرم و تعاقب كل من يقوم بصيد المنتوجات التي لم تبلغ الحجم الأدنى للقنص وحيازتها ونقلها وعرضها للبيع وليس من يقوم بالصيد بدون رخصة الفعل المنسوب للمتهم، وعليه فإن قضاة المجلس الذين أدانوا المتهم الطاعن بجنحة الصيد بدون رخصة على أساس المادتين 90 و98 من القانون رقم 01-11 و طبقوا عليه عقوبات الحبس ومصادرة السفن وغرامة تساوي عشرة أضعاف قيمة البضاعة والسفن يكونوا قد خالفوا القانون و يكون قرارهم بدون أساس قانوني، فضلا عن قصور الأسباب.

وحيث أنه بخصوص جنحة التزوير في سجلات المتن التي أدين بها المتهم الطاعن، فإن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على المادة 58 من قانون الجمارك، وهو النص الذي يمنع تفريغ السفن من البضائع أو مسافتها إلا داخل الموانئ حيث توجد مكاتب الجمارك و بترخيص كتابي من أعوان الجمارك و بحضورهم، غير أن المشرع لم يرتب أي جزاء خاص بمخالفة هذا النص، مما يجعل القرار المطعون فيه بدون أساس قانوني.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا:

بقبول الطعون شكلا وبتأسيسها موضوعا بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس الجهة مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون، وبتحميل الخزينة العمومية المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات- القسم الثالث- والمتركبة من السادة :

باروك الشريف	رئيس القسم رئيسا مقررا
بوري يحي	مستشارا
قسوم زوليخة	مستشارة
خذايرية محمد	مستشارا
الهاشمي الشيخ	مستشارا
بو اللبن الطاهر	مستشارا

بحضور السيد : محفوظي محمد - المحامي العام.
وبمساعدة السيدة : صادلي وهيبة - أمين الضبط.

ملف رقـم 0807078 **قـرار بتاريخ** 2013/07/25

قضيـة (س.ر) ضـد النيابـة العامـة و إدارة الجمـارك

الموضـوع : جريمـة مخالفة التشريـع والتنظيم الخاصـين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج-عملة صعبة-دينار جزائري.

أمر رقم : 96-22 (قمع مخالفـة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج)، جريـدة رسميـة عـدد : 43.

المبـدأ : يتـم حسـاب التحويل من العملـة الصعبـة إلـى الدينـار الجزائـري، حسب السعـر القانوني لبنك الجزائـر وليس حسب سعـر السـوق الموازيـة، في جريمـة مخالفـة التشريع والتنظيـم الخـاصين بالصـرف وحـركـة رؤوس الأمـوال من وإلـى الخـارج.

إن المحكمـــة العليـــا

بعد الاستماع إلى السيدة بن فغول خديجة الرئيسة المقررة في تلاوة تقريرها المكتـوب وإلى السيد محفوظي محمـد المحامي العام في تقـديم طلباته المكتوبة.

فصـلا في الطعـن بالنقض المرفـوع في 2011/07/14 مـن طرف المدعي في القـرار الصادر بتاريخ 2011/07/07 عـن مجلس قضاء الجزائر، الذي أيد الحكم من حيث المبدأ النـاطق بمعاقبة المدعي بستة أشهر حبسا منها ثلاثة أشهر نافـذ وغرامة 13.200.000 دج، وهذا من أجـل جريمة مخالفة قانون الصرف الفعل المنصوص والمعاقب عليه في الأمر 96-22.

حيـث إن الأستاذ بوسقيعة احسن محامي المدعي أودع مذكرة دعما لطعنه مثيرا فيها **وجهين للنقض :**

1/ خرق القانون.

2/ قصور الأسباب وخرق أشكال جوهرية في للإجراءات.

حيث إن الرسم القضائي تم تسديده. الحوالة : 1000 دج.

حيث إن الطعن قانوني ومقبول شكلا.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الموضوع :

عن طعن المدعي :

1/ عن الوجه المأخوذ من خرق القانون :

من حيث أن المجلس القضائي خرق مقتضيات المادة 01 من الأمر 22/96 المتعلقة بجريمة مخالفة قانون الصرف عندما حكم على المدعي بغرامة يقدر مبلغها ب 13.200.000 دج بحسابه الأورو حسب السوق الموازية، في حين أنه كان يتعين عليه حساب الأورو حسب السعر القانوني لبنك الجزائر.

من حيث أن المادة 1 من الأمر 96-22 تنص على ضعف قيمة موضوع الجنحة.

من حيث أنه وحسب الحكم المؤيد من طرف المجلس القضائي فإن موضوع الجنحة هو مبلغ قدره 55.000 أورو وأن الغرامة هي 13.200.000 دج، أي أن 1 أورو يعادل 12 دج حسب السوق الموازية، في حين أنه كان يتعين على قضاة الموضوع حسابها حسب السعر القانوني لبنك الجزائر وهذا خرقا للأمر 96-22.

2/ عن الوجه المأخوذ من قصور الأسباب وخرق أشكال جوهرية في الإجراءات :

من حيث أن الأفعال المنسوبة إلى المتهم تشكل تحويل العملة الصعبة من الجزائر إلى الإمارات العربية قصد شراء شقة بدبي في 2007، وأنه تمت معاينة الجنحة في 2010/10/29 حسب محضر الشرطة.

من حيث أن الأجل بين الأفعال والمحضر هو ثلاث سنوات أجل التقادم طبقا للمادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية.

مـن حيث أن المجلـس القضائي لم يحدد يـوم وشهر وقـوع الأفعال مكتفيا بالإشـارة إلى سنـة 2007 ممـا يسمـح للمحكمـة العليا بممارسـة رقابتها حول التقادم وهذا ما يشكل قصورا في الأسبـاب.

مـن حيث أن التقادم هو من النظام العام ويمكن إثارته في كـل وقت.

حيث إنه يستخلص من بيانات القرار محل الطعن أن المجلس القضائي أيد الحكم الذي عاقب المدعي من أجل جريمة مخالفة قانون الصرف بسبب أن هذا الأخـير اعترف بأنه حوّل مبلغ قـدره 550.000 أورو نحو دبي بغرض شراء شقة وأنـه غـير ثابت أن التحويـل تم بشكل قانوني وأنه لم يقـدم أي وثيقة لا بنكية ولا جمركية تبرر التحويل قانونا.

وأنـه ثابت أن المتهم (سـ.ر) حوّل مبلغ قـدره 55.000 أورو بغرض شراء شقة وإنشاء شركة وهذا بطريقة غير قانونية وخرقا لقانون الصرف.

حيـث إن المجلس القضائـي أيد الحكـم الذي عاقب المدعي بغرامة قدرهـا 13.200.000 دج بحسابـه التحويل من الأورو إلى الدينار بناء على سعر السـوق الموازيـة المتمثل في 1 أورو مقابل 12 دينار، في حين سعر الأورو حسب البنك هـو 97,92 دج.

حيـث إنه كان يتعين على المجلس القضائي وبتأييده الحكم حساب التحويل مـن الأورو إلى الدينار حسب السعر القانوني لبنك الجزائر وليس بناء على سعر السـوق الموازية التي هـي سـوق فوضويـة، وأن المجلس القضائي وبالتالي خـرق مقتضيـات المادة 1 من الأمـر 96-22 وأن الوجه المثار مؤسس ودون العودة إلـى الأوجـه الأخـرى نقض القرار محل الطعن.

فلهـذه الأسـبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

في الشكـل :

القـول بـأن الطعـن قانونـي ومقبـول.

في الموضوع : القول بتأسيسه، نقض وإبطال القرار محل الطعن وإحالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس القضائي مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها وفقا للقانون.

ترك المصاريف القضائية على عاتق الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات- القسم الثالث- المتركبة من السادة :

بن فغول خديجة	رئيس القسم رئيسا مقررا
بخوش علي	مستشارا
مامووني الطاهر	مستشارا
بوناضور بوزيان	مستشارا
منصوري ناصر الدين	مستشارا
حيفري محمد	مستشارا

بحضور السيد : محفوظي محمد- المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بايو فاروق- أمين الضبط.

ملف رقـم 0612261 **قـرار بتاريخ** 2014/06/26

قضيـة (ل.ع) ضـد إدارة الجمـارك والنيابـة العامـة

الموضـوع : تهريب- حيازة بضاعة حساسة للغش لأغراض تجاريـة- وثائق ثبوتية.

قانون رقم : 79-07 (قانون الجمارك) : المادة : 226، جريدة رسمية، عدد: 30.

قانـون رقم : 02-11 (قانون المالية لسنة 2003)، المـادة : 76، جريدة رسميـة، عـدد : 86.

المبـــدأ : يجوز لحائـز بضائع حساسة للغش لأغراض تجاريـة، تقـديم الوثائـق المثبتـة شرعية الحيـازة في أي وقـت، حتى ولـو لأول مـرة أمام المجلس القضائي أو المحكمة العليا.

إن المحكمـة العليـــا

بعـد الاستماع إلى السيد بوناضور بوزيان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد محفوظي محمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصـلا في الطعـن بالنقض المرفـوع بتاريخ 27 ديسمـبر 2008 من طرف المدعـي في الطعن وهـو (ل.ع) ضد القـرار الصـادر في 20 ديسمبر 2008 عن الغرفـة الجزائية بمجلس قضاء سطيف القاضـي في الدعوى الجزائية حضوريا بتأييـد الحكـم المستأنـف القاضي بمعاقبـة المتهم الطاعـن بستـة أشهر حبسا موقوف النفاذ وببراءة المدعوين (م.ع) و (م.ح) وفي الدعوى الجمركية بإلزامه بأن يدفع غرامة جمركية قدرها 7.166.550.00 دج ومصادرة البضاعة لفائدة الدولـة من أجل جـرم حيازة غير شرعيـة لبضاعة أجنبية عـن طريق التهريب الأفعـال المنـوه والمعاقب عنها بالمـواد 303، 310، 324 من قانون الجمارك 10، 16 من القانون رقم 05/ 06 المتضمن مكافحة التهريب.

حيث أن الرسوم القضائية قد تم تسديدها الحوالة : 800 دج.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع (ل.ع) الطاعن مذكرة بواسطة محاميه الأستاذ بوشيبة محمد سامر المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضمنها **وجهين للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه المادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب المادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية.

ومذكرة بواسطة محاميه الأستاذ مخلوف مخلوف المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضمنها 3 **ثلاثة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات المادة 3/500 من قانون الإجراءات الجزائية.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة القانون المادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية.

الوجه الثالث : مأخوذ من القصور في التسبيب المادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية.

ومذكرة بواسطة محاميه الأستاذ عبد المجيد سليني المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ضمنها 3 **أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات المادة 3/500 من قانون الإجراءات الجزائية من فرعين.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني المادة 500/ 8 من قانون الإجراءات الجزائية من فرعين.

الوجه الثالث : مأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب المادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية من أربع 4 فروع.

حيث أن المدعى عليها في الطعن بدورها إدارة الجمارك أودعت مذكرة جواب على لسان محاميها الأستاذ عزيز مبروك المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا انتهى فيها إلى رفض الطعن، ومذكرة جواب ثانية بواسطة نفس المحامي دفع فيها بعدم قبول مذكرة الطاعن مخالفتها أحكام المادة 505 من قانون الإجراءات الجزائية بدعوى أنه كان عليه أن يدفع مذكرة واحدة لتبرير طعنه وليس مذكرتين.

حيث أن هذا الدفع غير مؤسس باعتبار أنه للطاعن أن يدعم طعنه بمذكرة بواسطة محامي واحد أو عدة محامين.

حيث أن الطعن بالنقض قد استوفى جميع أوضاعه الشكلية المقررة في القانون فهو مقبول.

وعليه فإن المحكمة العليا

في الموضوع :

عن أوجه الطعن :

الوجه الثالث للطاعن : المأخوذ من القصور في التسبيب، المستمد من عريضة تدعيم الطعن للأستاذ مخلوفي مخلوف.

والوجه الثاني له : المأخوذ من انعدام الأساس القانوني، المستمد من عريضة الأستاذ عبد المجيد سليني.

والوجه الثاني له : المأخوذ من انعدام أو قصور الأسباب، المستمد من عريضة الأستاذ بوشيبة محمد سامر.

بدعوى أنه صرح أنه يحوز فواتير السلعة ولم يطلب منه قاضي التحقيق إيداعها والمحكمة لم تبرر استبعادها ورفضها واكتفت بمعاقبته على عدم تقديمها فالقرار رغم إشارته لهذه الفواتير إلا أنه تجاهلها تماما رغم وجودها واستبعدها دون إعطاء التسبيب الواضح عن ذلك واكتفى بالقول أنه لا يملك فواتير عن ذلك.

حيث يتبين من معاينة القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس قضوا بتأييد الحكم المستأنف القاضي بإدانة المتهم (ل.ع) بجرم حيازة غير شرعية لبضاعة

أجنبية عن طريق التهريب ومعاقبته بستة (06) أشهر حبسا موقوف النفاذ وأن يدفع غرامة جمركية قدرها 7.166.550.00 دج ومصادرة البضاعة لفائدة الدولة مسببين قرارهم بقولهم أن المتهم (ل.ع) لم يقدم الفواتير حال طلبها منه عند حجز البضاعة فالتهمة المسندة له قائمة.

حيث أن التسبيب الذي جاء به قضاة المجلس تسبيب خاطئ يخرق أحكام المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية وأخطئوا في تطبيق أحكام المادة 226 من قانون الجمارك باعتبار أن المقرر قانونا أنه يجوز للمتهم تقديم الوثائق المثبتة لشرعية الحيازة في أي وقت ولو لأول مرة أمام المحكمة أو المجلس وهو ما قررته أحكام المادة 226 من قانون الجمارك المعدلة بقانون المالية لسنة 2003 في مادته 76 التي تنص على أن حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي والتي تحدد قائمتها بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتجارة لتقديم بناء على طلب من الأعوان المذكورين بالمادة 241 من قانون الجمارك الوثائق المثبتة لشرعية الحيازة، فإن القضاة كما فعلوا لما اعتمدوا تقديم الوثائق حال طلبها عند حجز البضاعة تأسيس خاطئ ومنه تعين القول بسداد الأوجه المذكورة دون حاجة لمناقشة بقية الأوجه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

في الشكل : بقبول الطعن.

في الموضوع : القول بتأسيس الطعن وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر في 20 ديسمبر 2008 رقم 08/10202 الصادر عن الغرفة الجزائية لمجلس قضاء سطيف وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

المصاريف على الخزينة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثالث-المتركبة من السادة :

بن فغول خديجة	رئيس القسم رئيسا
بوناضور بوزيان	مستشارا مقررا
بخوش علي	مستشارا
مامـوني الطاهر	مستشارا
منصوري ناصر الدين	مستشارا
حيفري محمد	مستشارا

بحضور السيد : محفوظي محمد - المحامي العام،
وبمساعدة السيد : بايو فاروق - أمين الضبط.

ملف رقم 0793034 **قرار بتاريخ** 2014/06/19

قضية ممثل إدارة الجمارك و(هـ.م) ضد النيابة العامة

الموضوع : مخدرات-نقل مخدرات-مصادرة.

قانون رقم : 04-18 (وقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها)، المادة : 33، جريدة رسمية عدد : 83.

المبدأ : حكم محكمة الجنايات، الأمر في الدعوى المدنية بإرجاع السيارة المستعملة في نقل المخدرات لمالكها حسن النية واستثنائها من المصادرة، مطابق لقانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد أزرو محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة دروش فاطمة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصلا في الطعنين بالنقض المرفوعين من قبل كل من :

- المحكوم عليه (هـ.م) بتاريخ 2011/05/17.

- الطرف المدني (إدارة الجمارك بسبدو) بتاريخ 2011/05/17.

ضد الحكم الفاصل في الدعوى المدنية الصادر عن محكمة الجنايات لمجلس قضاء تلمسان بتاريخ 2011/05/12 و الذي قضى :

بإلزام المحكوم عليهما (هـ.م) و(ب.م) بأدائهما بالتضامن لإدارة الجمارك تلمسان غرامة جمركية قدرها 17 مليون دينار مقابل المخدرات والسيارة مع الأمر بإرجاع السيارة نوع رونو كليو المسجلة تحت رقم 13- 106- 951 إلى مالكها (ب.ع) طبقا للمادة 33 من قانون مكافحة المخدرات و 372 من ق ا ج ورفض طلب التعويض لعدم التأسيس.

حيث أن دعما لطعن إدارة الجمارك، أودع الأستاذ فشايري عبد الجليل محامي معتمد لدى المحكمة العليا مذكرة ضمنها **وجها وحيدا للنقض : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون وفق المادة 7/500 من ق ا ج .**

حيث إن بتاريخ 2012/05/30 وجه للطاعن (هـ.م) ، إنذار بإيداع مذكرة تدعيمية لطعنه، وفق ما تقتضيه أحكام المادة 505 من ق ا ج .

حيث أن هذا الإنذار بلغ له بتاريخ 2012/10/04 من قبل كاتب الضبط القضائي لمؤسسة إعادة التربية والتأهيل بعين الحجز.

حيث أن إلى حد اليوم ، لم يستجيب المعني بالأمر لذلك ، مما يستلزم القضاء بعدم قبول طعنه شكلا .

حيث أن طعن إدارة الجمارك مستوفي الأوضاع القانونية مما يستلزم قبوله شكلا .

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الوحيد المثار من قبل إدارة الجمارك : المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون وفق المادة 7/500 من ق ا ج .

حيث أن الطرف المدني (إدارة الجمارك) تعيب على الحكم الفاصل في الدعوى المدنية موضوع الطعن بالنقض القضاء بإرجاع السيارة إلى صاحبهم وعدم مصادرتها ، معتبرا أن الوقائع تكون جريمة التهريب المنصوص والمعاقب عليها بالمادتين 02- 12 من الأمر 06/ 05 المتعلق بمكافحة التهريب التي توجب مصادرة البضاعة و وسيلة النقل ، كما خالفت أيضا محكمة الجنايات المادة 336 من قانون الجمارك التي توجب أيضا مصادرة وسيلة النقل.

حيث أن بالرجوع إلى الحكم الفاصل في الدعوى العمومية ، نجد أن إدانة المتهم أسست على جناية استيراد مخدرات بطريقة غير مشروعة وجنحة المتاجرة في المخدرات بطريقة غير مشروعة طبقا للمادتين 19-17 الفقرة 1 من القانون 18/04.

حيث إن بالرجوع إلى الحكم الفاصل في الدعوى المدنية ، نجد أن محكمة الجنايات قضت بإرجاع السيارة المستعملة في جريمة نقل المخدرات إلى مالكها الشرعي (ب.ر) استنادا على حسن نية هذا الأخير طبقا للمادة 33 من قانون مكافحة المخدرات .

حيث أن المادة 33 السالفة الذكر تستثني فعلا من المصادرة الأشياء المستعملة في جرم المتعلق بالمخدرات والتي يكون صاحبها حسن النيابة.

حيث إن إذن قضاء محكمة الجنايات بإرجاع السيارة إلى صاحبها الذي هو حسن النية يتماشى وأحكام المادة 33 من قانون مكافحة المخدرات مما يجعل ما أثارته إدارة الجمارك الطاعنة غير مؤسس ويستلزم رفضه.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثالث :

بعدم قبول طعن المحكوم عليه (هـ.م) شكلا .

بقبول طعن إدارة الجمارك شكلا ورفضه موضوعا.

مع تحميل مناصفة كل من المحكوم عليه الطاعن والخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الثالث-المتركبة من السادة :

بوسنة محمد	رئيس القسم رئيسا
أزرو محمد	مستشارا مقررا
بوروينة محمد	مستشارا
فتيز بلخير	مستشارا
زناسني ميلود	مستشارا
ميم عيسى	مستشارا
زبيري خالد	مستشارا

بحضور السيدة : دروش فاطمة - المحامي العام،

وبمساعدة السيد : حاجي عبد الله - أمين الضبط.

ملف رقم 0915892 قرار بتاريخ 2014/02/20

قضية وكيل الجمهورية العسكري، (ب.ش) و(ب.ط)

ضد حكم 2012/11/26

الموضوع : غش في كمية الأعمال-غش في أشياء موردة-سؤال معقد.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 163، جريدة رسمية عدد: 49.

أمر رقم : 66-155 (إجراءات جزائية)، المادة : 305، جريدة رسمية عدد: 48.

قانون رقم : 82-03 (إجراءات جزائية، تعديل وتتميم)، المادة الأولى، جريدة رسمية عدد : 7.

المبدأ : يكوّن الغش الواقع في نوع أو صفة أو كمية الأعمال أو اليد العاملة أو الأشياء الموردة، واقعة قائمة بذاتها، تستوجب طرح سؤال مستقل عنها؛

سؤال محكمة الجنايات، الجامع بين الغش في كمية الأعمال والغش في الأشياء الموردة، سؤال معقد.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد سيدهم مختار الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح المحامي العام في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف كل من وكيل الجمهورية العسكري بورقلة، (ب.ش) و(ب.ط) ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2012/11/26 القاضي على كل من (ب.ط) و(ب.ش) بثلاث سنوات حبسا و مئة ألف دينار غرامة نافذة مع حرمانهما

مـن المشاركة في الصفقـات العمومية لمدة 5 سنوات بعـد إدانتهما بالغش في نوع وصفـة كمية الأعمال و اليد العاملة و الأشياء الموردة طبقا للمادة 163 من قانون العقوبـات.

وعلـيـــه فـإن المحكمـة العلـيـا

حيث أن الطعون استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكـلا.

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى قبول طعن وكيل الجمهورية العسكري و رفض باقي الطعـون.

حيـث أن وكيـل الجمهورية العسكري أودع عريضـة ضمنها **وجها وحيدا للنقض** بدون عنوان، مشيرا أن المحكمة أجابت على الأسئلة بالأغلبية و لم تجب بأغلبيـة الأصوات كما تنص علـى ذلك المادتان 165 و 166 مـن قانون القضاء العسكري ثم أنها لم تشر في حكمها إلى مهنة المتهمين كما تنص على ذلك المادة 176 - 4 من نفس القانـون.

حيث أن الإجابـة بعبارة بالأغلبية تعني بالضرورة أغلبية الأصـوات.

حيـث أن المـادة 176 من قانون القضاء العسكري تشـير إلى البيانات التي يتعين ذكرها بالحكم الصادر عن المحكمة العسكرية و منها الفقرة 4 التي تنص على ذكر اسم و لقب المتهم وعمره و نسبه و مهنته و موطنه و بالرجوع إلى الحكم محل الطعن يتبين وأنـه أغفل في ديباجته ذكر مهنة المتهمين لكنه استدرك ذلك في الأسئلة مما يجعل الطعن غير مـؤسس.

عن الوجـه المثار مـن (ب.ط) بواسطة محاميـه الأستاذ بلحاج عمر وتلقائيا من المحكمة العليا تجاه (ب.ش)، والمأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجـــراءات،

بالقـول أن السؤالـين 4 و16 جـاء كل منهما معقدا لاحتوائـه على واقعتين الغش في كمية الأعمال و الغش في الأشياء الموردة و كان يتعين طرح سؤال مستقل عـن كـل منهمـــا.

حيث يتبين بالرجوع إلى السؤالين محل المناقشة أنهما فعلا معقدان فالمادة 163 من قانون العقوبات تنص على أنه إذا وقع غش في نوع أو صفة أو كمية الأعمال أو اليد العاملة أو الأشياء الموردة يعاقب الجناة.....مما يعني أن الغش الواقع على كل حالة من هذه الحالات يكون واقعة بذاتها يتعين طرح سؤال مستقل عنها و أن ذكر اثنتين منها أو أكثر يجعله معقدا مما يعرض الحكم إلى النقض.

حيث أن هذا الخطأ ورد أيضا في طرح الأسئلة الخاصة بـ (ب.ش) في السؤالين 13 و 16 و نظرا لاتصال وجه النقض به و لحسن سير العدالة يتعين تمديد النقض إليه دون مناقشة مذكرته المودعة بواسطة الأستاذين خلاف خالد و قوادرية الصادق و التي بعد دراستها تبين أن الوجهين المثارين بها غير مؤسس.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا - الغرفة الجنائية :

بقبول طعن وكيل الجمهورية العسكري شكلا ورفضه موضوعا.

وبقبول طعني (ب.ط) و (ب.ش) شكلا وموضوعا ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه و إحالة القضية و الأطراف أمام المحكمة العسكرية بقسنطينة للفصل فيها مجددا.

المصاريف على الخزينة العمومية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-المتركبة من السادة :

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا مقررا
براهمي الهاشمي	مستشارا
بن عبد الله مصطفى	مستشارا

بوقنداقجي يوسف مستشارا

بن يوسف آنيا مستشارة

بحضور السيد : عيبودي رابح - المحامي العام.

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي - أمين الضبط.

ملف رقم 0556070 **قـرار بتاريخ** 2014/05/29

قضية (د.ع) ومن معه ضد إدارة الجمارك والنيابة العامة

الموضـوع : مخالفـة التشريـع والتنظيـم الخاصين بالصـرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج- حيازة عملة صعبـة.

أمر رقم : 96-22 (قمع مخالفة التشـريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج)، المادتان : 1 و2، جريدة رسمية عدد : 43.

أمر رقم : 03-01 (قمع مخالفة التشـريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، تعديل وتتميم)، المادتان : 2 و4، جريدة رسمية عـدد : 12.

قانون رقم : 89-26 (قانون المالية لسـنة 1990)، المادة : 125، جريدة رسمية عدد : 1.

المبدأ : لا تشكل حيازة عملة صعبة أي مخالفة للتشريع والتنظيم المتعلقـين بالصـرف وحركـة رؤوس الأمـوال مـن وإلى الخـارج.

يجـب تبيان تطابق ضبط المبلغ المـالي بالعملة الصعبة وحالـة من الحـالات المعددة، على سبيل الحصـر، في المادتين 1 و2 من الأمـر 96-22، المعـدل والمتمـم.

إن المحكمــة العلـيــا

بعد الاسـتماع إلى السـيد ماموني الطاهر المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيدة حميسي خديجة المحامي العام في تقديم طلباتها المكتوبة.

فصـلا في الطعون بالنقض المرفوعـين في 10/ 11 و 16 فيفري 2008 من طـرف المدعـين في الطعن وهم المتهمـين (ل.ر) و(د.ع) و (ب.ع) ضـد القـرار الصـادر في 03 فيفـري 2008 عـن الغرفة الجزائية بمجلس قضـاء قسـنطينة القاضـي حضوريا في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مـن أجل جرم مخالفة حركـة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الفعل المنصـوص والمعـاقب عليـه بالمـادة الأولـى مـن الأمـر 96/ 22.

حيث أن الرسـم القضائي قد تم دفعه الحوالة : 800 دج × 3.

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (ل.ر) بواسـطة الأسـتاذ رايس شعبان المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 17 سـبتمبر 2009 ضمنها **وجها وحيدا للنقض : مأخوذ من انعدام وقصور الأسباب.**

حيـث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (د.ع) بواسـطة الأسـتاذ عمر مهدي المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 13 ديسمبر 2009 ضمنها **وجهين للنقض : مأخوذين انعدام وقصور الأسباب وانعدام الأساس القانوني.**

حيث أنه تدعيما لطعنه أودع المتهم (ب.ع) بواسـطة الأسـتاذة شني سهام المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا مذكرة مؤرخة في 26 ماي 2011 ضمنها **وجهين للنقض : مأخوذين من انعدام وقصور الأسباب والخطأ في تطبيق القانون فيها.**

حيـث أن المدعى عليها في الطعـن بدورها إدارة الجمارك أودعت مذكرتين جواب على لسـان الأسـتاذ عبد الكريم بوحجيرة المحامـي المعتمد لدى المحكمة العليا مؤرختين في 18/04/ و15 أوت 2011 انتهت فيها إلى القول برفض الطعن.

حيـث أن النائـب العام لدى المحكمـة العليا قدم تقريـرا التمس من خلاله رفض الطعـن.

وعلـيـه فـإن المحكمـة العلـيـا

من حيث الشكـل :

حيث أن طعون المتهمين وردت ضمن الأشكال والأوضاع المقررة قانونا يتعين التصريح بقبولها شكـلا.

ومن حيث الموضـــوع :

حول طعون المتهمين (ل.ر) و(د.ع) و(ب.ع) معـا :

عـن الوجـه الوحيـد : المأخوذ مـن انعدام وقصـور الأسبـاب المرفوع من طرف المتهم (ل.ر) بواسطة الأستاذ رايس شعبان والمؤدي إلى النقض،

من حيث أن القرار المطعون فيه غير مسـبب تسـبيبا كافيا لإدانة الطاعنة بجرم مخالفة حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج إذ لم يبرز الأركان الخاصة بالجريمة واعتمد على حيازة الطاعن لمبلغ بالأورو سحبه من حساب أبيه المتقاعد بفرنسا مما يجعله مشوب بانعدام وقصور الأسباب ويعرضه للنقض والإبطال.

عن الوجهين المثارين من طرف المتهم (د.ع) : المأخوذين من انعدام الأسبـاب وانعـدام الأساس القانون المرفوعـين بواسطـة الأستاذ عمر مهدي والمؤديان إلى النقض،

مـن حيث أن القرار محـل الطعن لم يبين تطابق واقعة ضـبط المبلغ المالي وحالة من الحالات الواردة على سبيل الحصر في المادة الأولى من الأمر 96/ 22 لإدانة المتهم الطاعن. كما أنه كان على قضـاة الموضوع تحديد طبيعة الفعل وفقا لنص المادة المذكورة وتأسـيس قرار الإدانة على الفقرة المبينة للعقوبة المسـتحقة مما يجعله مشوب بانعدام وقصـور الأسباب وانعدام الأساس القانوني ويعرضه للنقض والإبطال.

عـن الوجه الثـاني : المأخـوذ من الخطـأ في تطبيق القانـون المرفوع من طرف المتهم (ب.ع) بواسطة الأستاذة شني سهام والمؤدي إلـى النقض،

مـن حيث أن المـادة الأولى من الأمـر 22/96 تعاقب كل مـن يقوم بتحويل الأموال من وإلى خارج الوطن وأنه في قضية الحال تم ضبط المتهم الطاعن بساحة أول نوفمبر بوسـط مدينة قسـنطينة وأن هـذه الواقعة لا تشـكل جريمة بمفهوم المادة السـالفة الذكـر كما أن المادة 125 مـن قانون المالية لسـنة 1989 المعدلة تنصـ على أنه يجوز للمواطنين المقيمين أو غـير المقيمين بالجزائر حيازة أموال بالعملة الصـعبة وفتح حسـابات لها و بالتالي فإن حيازة العملة الصعبة لا تشكل

أية مخالفة للتشريع والتنظيم المتعلقين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وأن القرار المطعون فيه لما أدان الطاعن على هذا الأساس يكون قضاة الموضوع قد أخطئوا في تطبيق القانون وعرضوا القرار المذكور للنقض والإبطال.

حيث أنه يستفاد من مراجعة مقتضيات القرار المطعون فيه بأن قضاة المجلس أيدوا الحكم المستأنف الذي أدان المتهمين الطاعنين (ل.ر) و (د.ع) و(ب.ع) بجرم مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج مؤسسين قضاءهم على كونهم أقروا بحيازتهم لمبالغ من العملة الصعبة بتاريخ الوقائع حيازة شرعية وذلك دون مناقشة الوقائع من حيث الوصف القانوني والعقوبات المقررة لها طبقا لأحكام الأمر 22/96 المعدل المتعلق بقمع جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من إلى الخارج.

حيث أن مؤدى المادة الأولى من الأمر 22/96 المعدل بالأمر 01/03 بأنه يعد مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الأفعال التالية التصريح الخاطئ، عدم مراعاة التزامات التصريح، عدم استرداد الأموال إلى الوطن، عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة، عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها، كما نصت المادة 125 من قانون المالية لسنة 1990 المعدلة للمادة 88 من قانون المالية 1989 والمعدل والمتمم للمادة 139 من قانون المالية لسنة 1986 على أنه "يجوز للمواطنين المقيمين أو غير المقيمين حيازة أموال بالعملات الصعبة الأجنبية القابلة للتحويل والمخصصة لان تقيد في حسابات مصرفية مفتوحة بالعملة الصعبة القابلة للتحويل و تضمنت التنظيمات البنكية كيفية تطبيق هذه المادة.

حيث أن المواد 6 و7 و9 من الأمر 96/ 22 المعدل بالأمر 01/03 نصت على أنه لا يجوز تطبيق عقوبات أخرى على جريمة مخالفة التشريع والتنظيم

الخاصين بالصـرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وأن إدارة الجمارك مؤهلـة بواسـطة أعوانها للقيـام بمعاينة الجريمة المذكورة وتقديم الشـكوى إلى النيابة باسـم وزيـر المالية لكن حقها لا يمتد إلى التأسـيس كطـرف مدني أمام الجهة القضـائية المختصـة للمطالبة بتطبيق الجزاءات الجبائية كما هو الحال في قانـون الجمارك لان العقوبات المنصـوص عليها في المادة 2 من الأمر 22/96 المعدل ذات طابع جزائي محض.

حيث أنه في قضية الحال متى ذهب قضاة الموضوع إلى اعتبار واقعة حيازة المتهمين الطاعنين لمبالغ مالية بالعملة الصـعبة الأجنبية القابلة للتحويل تشـكل جريمة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وأدانوهم خلافا لما تضـمنته نصوص المواد 1 و2 من الأمر 96/ 22 المعدل بالأمر 01/03 والمادة 125 من قانون المالية لسنة 1990 فإن ما ذهبوا إليه في قرارهم المنتقد يشـكل انعدام وقصـور في الأسباب وانعدام الأساس القانوني ومخالفـة القانون والخطـأ في تطبيقه وتأويله مما يجعل الأوجه المثارة من طرف الطاعنين سديدة ومؤسسـة يتعين معها التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه دون حاجة لمناقشة الأوجه الأخرى المدلى بها في الطعـن.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

في الشكـل : بقبـول طعون المتهمين (ل.ر) و (د.ع) و (ب.ع) شكـلا.

وفي الموضوع : القول بتأسيسـها موضوعا والقضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 03 فيفري 2008 وإحالة القضـية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانـون.

تحميل الخزينـة العامة المصـاريف القضائيـة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات-القسم الثالث-المتركبة من السادة :

بن فغول خديجة	رئيس القسم رئيسا
مامـوني الطاهـر	مستشـارا مقـررا
بخـوش علـي	مستشـارا
بـوناضـور بـوزيـان	مستشـارا
حيفـري محمـد	مستشـارا
منصوري ناصر الدين	مستشـارا

بحضور السيدة : حميسي خديجة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : بايو فاروق-أمين الضبط.

ملف رقـم 0628694 **قـرار بتاريخ** 2014/01/30

قضيـة (س.ع) ضـد (ز.ا) ممثل شركة سونلغاز والنيابة العامة

الموضـوع : اختلاس الكهربـاء-إثبـات-محضـر معاينـة-محضـر قضائـي.

أمر رقم : 66-156 (قانون عقوبات)، المادة : 350، جريدة رسمية عدد : 49.

قانـون رقـم : 06-23 (قانـون عقوبات، تعديـل وتتميم)، المـادة : 40، جريـدة رسميـة عـدد: 84.

قانـون رقم : 02-01 (كهرباء و توزيع الغاز بواسـطة القنـوات)، المادة : 146، جريـدة رسمية عـدد : 8.

المبـدأ : يسيء القاضي تطبيق القانون، عندما يعتمد، في الإدانة مـن أجل اختلاس الكهرباء، على محضر معاينـة، حرّره محضـر قضائـي.

يحـرّر العـون المؤهـل، قانونا، محضـر معاينـة اختلاس الكهربـاء وتكـون لـه قـوة ثبوتيـة، إلـى غايـة دحضـه بدليـل عكسـي.

إن المحكمـة العليـا

بعـد الاسـتماع إلى السـيد حمادي قادة المستشـار المقرر في تـلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عوادي حسين المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

فصـلا في الطعـن بالنقض المرفـوع مـن طـرف المتهـم (سـ.ع) بتاريخ 2009/02/22 ضـد القرار الصـادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضـاء باتنة

بتاريخ 2009/02/17 القاضي حضوريا غير وجاهيا للمتهم وغيابيا للضحية بقبول المعارضة شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مبدئيا فيما قضى في الدعويين المدنية والعمومية وتعديلا له في الدعوى العمومية حذف عقوبة الحبس المحكوم بها وتحميل المحكوم عليه المصاريف القضائية.

حيث تجدر الإشارة إلى أنه على إثر متابعة المتهم (س.ع) بتهمة السرقة عملا بالمادة 350 من قانون العقوبات أصدرت محكمة بريكة حكما بتاريخ 2007/06/12 قضت بموجبه حضوريا غير وجاهيا للمتهم والطرف المدني في الدعوى العمومية إدانة المتهم والحكم عليه بعام حبس نافذ و20000 دج غرامة نافذة والمصاريف القضائية وفي المدنية حفظ حقوق الطرف المدني وعلى إثر استئناف من طرف المتهم أصدرت الغرفة الجزائية لمجلس قضاء باتنة قرارا بتاريخ 2008/01/08 قضت بموجبه غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف وتحميل المدان المصاريف القضائية وعلى إثر معارضة أصدرت الغرفة الجزائية بتاريخ 2009/02/17 القرار محل الطعن بالنقض.

حيث أن المتهم الطاعن سدد الرسم القضائي وبواسطة دفاعه الأستاذة فتيحة بولحية ميدون قدم مذكرة أثار فيها **أربعة أوجه** طالبا نقض القرار على النحو الآتي بيانه :

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات، ومفاده :

أن إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم إجراء جوهري وأن القرار أغفل هذه القاعدة مما يجعله معرضا للنقض.

الوجه الثاني : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون، ومفاده :

أن الوقائع التي تمت متابعة المتهم بها تم تكييفها على أنها سرقة وأنها تمت بتاريخ 2001/11/07 وقدمت الشكوى بتاريخ 2002/05/21 وأن الحكم صدر بتاريخ 2007/06/12 أي بعد مرور 06 سنوات فكان على القضاة البحث في مسألة التقادم وهو ما يجعل القرار معرضا للنقض.

الوجه الثالث : المأخوذ من إساءة تطبيق القانون، ومفاده :

أن الجرم المتابع به المتهم الطاعن هو سرقة الطاقة وهو الجرم الذي يستلزم معاينة من طرف أعوان مؤهلين عملا بالمادة 142 من القانون رقم 01/021 المؤرخ في 2001/02/05 وأن معاينة المحضر القضائي غير كافية لأنه غير مؤهل وفي هذا إساءة في تطبيق القانون.

الوجه الرابع : مأخوذ من القصور في الأسباب، ومفاده :

أن القضاة لم يسببوا قضاءهم بما فيه الكفاية لتأسيس الاختلاس رغم دفع الطاعن بأن الواقعة مدبرة من طرف عون سونلغاز وأن الطاعن نازع في قيمة فاتورة الطاقة الكهربائية الخاصة بشهر أكتوبر 2001 وبعد رفض دعواه أمام القضاء المدني أصدرت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا قرارا بتاريخ 2010/10/21 يقضي بالنقض القرار والإحالة من جديد مما يجعل القرار معرضا للنقض بسبب القصور في الأسباب،

حيث أن الضحية المطعون ضدها غير ممثلة على مستوى المحكمة العليا رغم تبليغها مذكرة طعن المتهم،

حيث أن المحامي العام لدى المحكمة العليا تقدم بالتماسات كتابية تهدف إلى رفض الطعن،

وعليه فإن المحكمة العليا

في الشكل :

حيث أن الطعن بالنقض جاء في ميعاده القانوني ومستوفيا للشروط القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

عن الوجه الثالث مسبقا والمؤدي وحده إلى النقض دون حاجة لمناقشة باقي الأوجه :

إذ بالفعل بالرجوع إلى عناصر الملف والقرار محل الطعن بالنقض يتبين وأن معاينة الواقعة محل المتابعة الجزائية تمت بواسطة محضر القضائي بحضور

عون المصلحة حسب محضر المعاينة المحرر بتاريخ 2001/11/07 من طرف المحضر القضائي وهذا غير كاف وفيه مخالفة لأحكام القانون رقم 01/02 المؤرخ في 2001/02/05 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز ولا سيما المادة 146 منه التي أوجبت صراحة توافر مجموعة من الشروط عند معاينة المخالفة وتحرير المحضر بشأنها من طرف العون المؤهل قانونا فضلا على أن لهذه الأخيرة قوة ثبوتية تخضع لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ، مما يتعين معه القول أن القضاة أساءوا تطبيق القانون عندما اعتمدوا في الإدانة على محضر معاينة محرر من طرف المحضر القضائي فقط لإسناد الواقعة إلى الطاعن رغم أن المشرع رتب لها أعوان ضبط خصوصيين لمعاينتها و تكون للمحاضر المحررة من قبلهم قوة ثبوتية لا يمكن إدحاضها إلا بدليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود، مما يتعين معه القول أن الوجه سديد وينجر عنه نقض القرار المطعون فيه.

حيث أن المصاريف القضائية تتحملها الخزينة العامة.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

بقبول الطعن بالنقض المرفوع من طرف المتهم (س.ع) شكلا وموضوعا،

وبنقض القرار المطعون الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء باتنة بتاريخ 2009/02/17 وبإحالة القضية والأطراف على نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر للفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا- غرفة الجنح والمخالفات- القسم الثاني- والمتركبة من السادة :

بلبشير حسين	رئيس القسم رئيسا
حمادي قادة	مستشارا مقررا

عـــــواق أحمـــــد	مستشـــــــــارا
بلخـــامســـة ميـــروك	مستشـــــــــارا
العمراوي عبد الحميد	مستشـــــــــارا
بـن كثيـر بـن عيســى	مستشـــــــــارا

بحضور السيد : عوادي حسين - المحامي العام،
وبمساعدة السيدة : بيشي فاطمة الزهراء-أمين الضبط.

ملف رقم 0944140 **قرار بتاريخ** 2014/05/22

قضية (ب.ا) ومن معه ضد (ق.ص) و(ا.ف)

الموضوع : تبديد عمدي لمال عمومي-فساد.

قانون رقم : 06-01 (وقاية من الفساد ومكافحته) ، المادتان : 26 و29، جريدة رسمية عدد : 14.

قانون رقم : 11- 15 (وقاية من الفساد و مكافحته، تعديل و تتميم) ، المادة : 2، جريدة رسمية عدد : 44.

المبدأ : تعني جريمة تبديد عمدي للمال العام، تعمّد الفاعل صرف المال العام، الموضوع تحت يده، بصورة غير حكيمة، لا تعبر عن حقيقة الشيء الذي صرف من أجله.

لا يشترط، في جريمة تبديد عمدي للمال العام، ارتكاب فعل التبديد من طرف المسؤول على المؤسسة.

تقوم جريمة تبديد عمدي للمال العام تجاه موظف تصرف في مال عام عهد به إليه، بحكم وظيفته أو بسببها، في غير الوجهة المحددة، قانونا، سواء بعلم المسؤول عليه أو بدون علمه.

إن المحكمة العليا

بعد الاستماع إلى السيد مختار سيدهم الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد عيبودي رابح النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا في طلباته الكتابية.

وبعد الاطلاع على الطعون بالنقض المرفوعة من طرف كل من وكيل الجمهورية العسكري بقسنطينة-(ب.ا)-(ب.ج) و (ح.ن) ضد حكم المحكمة العسكرية لنفس الجهة الصادر بتاريخ 2013/03/11 القاضي على كل من :

1 -(ب.ا) بثلاث سنوات حبسا نافذا و 300 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانته بمراجعة اتفاقية خلافا للأحكام التشريعية و التنظيمية قصد إعطاء امتيازات غير مبررة للغير و تبديد أموال عمومية عهد إليه بها بسبب وظيفته وفقا للمادة 26 - 1 و 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

2 -(ب.ج) بخمس سنوات حبسا نافذا و 500 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانته بالاستفادة من سلطة أعوان إدارة الصندوق العسكري للضمان الاجتماعي و الاحتياط للزيادة في الأسعار والتعديل في نوعية المواد والخدمات والمشاركة في تبديد أموال عمومية و تحرير عمدي لإقرارات و شهادات تثبت وقائع غير صحيحة ماديا والاستعمال العمدي لهذه الشهادات وفقا للمادتين 26 - 2 و 29 من نفس القانون و42 و228 - 1 و3 من قانون العقوبات.

3 -(ح.ن) بثلاث سنوات حبسا و 300 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانته بتبديد أموال عمومية وفقا للمادة 29 من قانون مكافحة الفساد وبراءته من استغلال الوظيفة.

4 -(ق.ص) بثلاث سنوات حبسا نافذا و 300 ألف دينار غرامة نافذة بعد إدانتها بتحرير إقرارات و شهادات تثبت وقائع غير صحيحة ماديا واستعمالها وفقا للمادة 228 - 1 و3 من قانون العقوبات.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن الطعون استوفت أوضاعها القانونية فهي مقبولة شكلا.

حيث أن النائب العام المساعد لدى المحكمة العليا قدم طلباته الكتابية الرامية إلى قبول طعن وكيل الجمهورية العسكري و رفض باقي الطعون.

حيث أن وكيل الجمهورية العسكري أودع مذكرة أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة المادة 160 لقانون القضاء العسكري.

بدعوى أنه لا توجد أسئلة احتياطية لكن الحكم أشار إليها.

الوجه الثاني : مأخوذ من مخالفة المادة 176-7 لنفس القانون.

بالقول أن الحكم أشار إلى أسماء الشهود الذين أدوا اليمين القانونية وأغفل أسماء الذين لم يؤدوها.

الوجه الثالث : مأخوذ من مخالفة المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية.

1- بدعوى أن السؤال الخاص بالمتهم (ب.ا) لم يذكر نوعية الامتيازات التي منحها لمؤسسة (ب.ع) للعتاد الطبي.

2- أن السؤال 22 الخاص بالمتهم (ح.ن) لم يحدد ماهية الأموال المبددة وفيما يتمثل و هو ما جعل السؤالين غامضين.

حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم محل الطعن أنه أشار إلى أن رئيس المحكمة أمر بقفل باب المرافعات و قام بتلاوة الأسئلة المستخرجة من منطوق الأمر بالإحالة و كذا الأسئلة الاحتياطية لكن لا يوجد بيان آخر يدل على طرح الأسئلة الاحتياطية مما يشكل خطأ ماديا فقط.

حيث أن نفس الحكم ذكر اسم شاهد واحد هو (ح.س) و الذي أدى اليمين القانونية و ليس هناك غيره أما ذكر الشهود بصيغة الجمع فهو مجرد خطأ مطبعي بدليل ما جاء في أحد البيانات بعد الاستماع إلى الشهود (ح.س).

حيث أن السؤال الخاص بمراجعة اتفاقية خلافا للأحكام التشريعية قصد إعطاء امتيازات غير مبررة للغير من طرف (ب.ا) بصفته عسكريا و عضوا

بلجنة انتقاء العروض أشار أيضا إلى هذه الامتيازات بالضبط و هي إضافة ملحق أسعار المعدات الطبية والاصطناعية دون استشارة باقي الأعضاء وعلى افتراض أن هذا السؤال معيب فإن المعني به قد تمت إدانته بالتبديد العمدي للمال العام وعقوبته مساوية للجريمة الأولى مما يجعل العقوبة المقضى بها مبررة بصحة السؤال حول الجريمة الثانية.

حيث أن السؤال 22 حول تبديد أموال عمومية من طرف (ح.ن) تضمن جميع الأركان القانونية لهذه الجريمة وفقا للمادة 29 من نفس القانون بما فيها العمد و هو عنصر أضيف لها في التعديل الأخير مما يجعل الطعن غير مؤسس.

حيث أن (ح.ن) أودع مذكرة بواسطة محاميه الأستاذ سوداني الزبير أثار فيها **ثلاثة أوجه للنقض.**

الوجه الأول : مأخوذ من مخالفة القانون،

بدعوى أن ورقة الأسئلة و الحكم لا يذكر كل منهما الوقائع موضوع الاتهام الواردة في قرار الإحالة و قد أدين بتبديد أموال عمومية دون ذكر هذه الوقائع.

الوجه الثاني : مأخوذ من انعدام الأساس القانوني،

بالقول أن السؤال الذي أدين بموجبه يشير إلى نهاية 2007 و بداية 2008 غير أن أمر الإحالة يحدد الوقائع خلال سنة 2008 وليس سنة 2007 وهو ما يجعل الحكم منعدم الأساس القانوني.

الوجه الثالث : مأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون،

على أساس أن السؤال 22 جاء غامضا و مركبا فقد ذكر عدة وقائع في سؤال واحد إذ تضمن العمد من جهة و صرف الأموال الذي يدخل ضمن مهامه بصفة عادية و أن إدخال عنصر العمد جعله غامضا مما يعرض الحكم إلى النقض.

حيث يتعين بداية تعريف الواقعة بالمفهوم القانوني لها قبل بداية الدخول في مناقشة باقي ما أثاره العارض فهي تعني الفعل الذي ارتكبه المتهم و الذي يشكل جريمة دون الأخذ بعين الاعتبار لظروفها المشددة و أن المشرع قد شرح

هـذا في المادة 305 مـن قانون الإجراءات الجزائية حين ذكـر أن رئيس المحكمة يضع سؤالا عن كل واقعة واردة في منطوق قرار الإحالة و هو يعني كل جريمة أما ما يقع من إجراءات قضـائية و تصـريحات فهذا مجاله الأمر أو القرار بالإحالة و لا يشـكل ذلك وقائع بالمفهوم المذكور و بناء على ذلك فإن المشـرع حين اشترط ذكـر الوقائع موضـوع الاتهام في حكـم محكمة الجنايات المـادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية أو في حكم المحكمة العسكرية وفقا للمادة 176-5 من قانون القضاء العسكري فهو يعني ذكر التهمة الموجهة للمتهم و لو تحت وصفها القانوني حتى يكون على دراية بما ينص عليه القانون حول الفعل المنسوب إليه و هذا يمكن الاكتفـاء بـه في الأسئلـة.

حيث أن الخطأ في ذكر تاريخ الوقائع ليس سـببا للنقض ما دامت الجريمة لم تتقادم الدعوى العمومية بشأنهـا.

حيث أن تبديد المال العام هو صرفه في غير الأوجه المخصصة له قانونا أو في نفس المجال لكن بصـورة غير حكيمة لا تعبر عن حقيقة الشـيء الذي صرف من أجله و قد أضـاف المشـرع عنصـرا جديدا في هذه الجريمة هو العمد أي أن الفاعل يتعمد صـرف المال الذي وضـع تحت يده بصـورة غير مقبولة سـواء من حيـث الغرض أو من حيث القيمة المبالغ فيها وبالمقارنة مع نفس الشـيء فيما لو كان هذا المال ملكا له أو لغيره الأمر الذي يجعل الطعن غيـر مؤسس.

حيث أن (ب.ج) أودع مذكرة بواسـطة محاميه الأسـتاذ جنة عبد الحميد أثار فيها **وجها وحيدا للنقض من فرعين : مأخوذا من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقـه.**

الفـرع الأول :

بالقول أن ذكر الشهود جاء على صيغة الجمع في الحكم محل الطعن بينما هناك شاهد واحد فقط ذكر اسمه و لم يتم ذكر باقي الشـهود.

الفـــرع الثانـــي :

بدعوى أن الحكم جاء خاليا من ذكر أسماء دفاع المتهمين و دفوعهم و كان يتعـين ذكر كل متهـم و دفاعه و كذا المذكرات المودعة مـن الدفاع و طلبات وكيل الجمهورية لكن هذا لم يقع مما يعرضه إلـى النقض.

حيث أن الفـرع الأول سبقت مناقشته ولا داعي لتكـرار ذلك.

حيـث أن الحكـم محـل الطعن ذكر بالتفصـيل كل متهـم و المدافع عنه في بداية سرد البيانات كما أشار إلى طلبات وكيل الجمهورية و إعطاء الكلمة لدفاع المتهمين و هو ما يكفي لصحة هذا الإجراء أما المذكرات الكتابية فلا تتم الإشارة إليها إلا إذا تم إيداعها وهو ما لم يقع الأمر الذي يجعل الطعن غير مـؤسس.

حيث أن (ب.ا) أودع مذكرة بواسطة الأستاذ زعلاني عبد المجيد أثار فيها **وجهيـــن للنقض.**

الوجـه الأول : مأخـوذ مـن انعـدام الأسـاس القانونـــي،

الفـــرع الأول :

بدعـوى أن المحكمة طبقـت عليه المادة 26 - 1 من قانون مكافحة الفسـاد قبـل تعديلهـا و لم تطبق النص الحـالي وفقا للتعديـل الوارد بالقانـون 11-15 المؤرخ في 2011/08/02 وهو يختلف عن الأول بإضافة نوعية الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وهو ما جعل السؤال ناقصا من عنصر محتوى تلك القوانين.

الفـــرع الثانـــي :

أن السـؤال ورد ناقصـا مـن عنصـر العمـد.

الوجـه الثانـــي : مأخـوذ مـن مخالفـة القانـــون،

الفرعـــان الأول والثانـــي :

بدعـوى أن الحكـم ورد خاليـا مـن الوقائـع موضـوع الاتهام و لو بصـورة مختصـرة و هو ما لا يسـمح بتطبيق القانون تطبيقا سـليما ثم أن الحكم أشـار

في أحد بياناته أنه تم النداء على الشهود و في آخر بعد الاستماع إلى الشهود ولم يذكر غير واحد منهم هو (ح.س) الذي أدى اليمين القانونية مما يجعل هذه البيانات غامضة.

الفرع الثالث :

بالقول أن المادة 26 - 1 من قانون مكافحة الفساد تستعمل عبارتي المراجعة والملحق وهو ما لا ينطبق على دعوى الحال فالأولى تعني إعادة النظر في الوثيقة الأصلية والثانية تعني أنها مضافة إلى الأولى من أجل شرحها و تفصيلها وأن الوثيقة الأصلية أمضاها مدير الصندوق و ليس العارض مع المورد (ب.ع) ولم يتبين أية و ثيقة تمت مراجعتها.

الفرع الرابع :

أن المحكمة أخطأت حين أسندت إليه الفعل المجرم و هو لم تتوفر فيه شروط الصفة المحددة في القانون و أن هذه الجرائم لا ترتكب إلا من ذي صفة فهو غير مرخص له بالتوقيع باسم الصندوق وأن الاتفاقية الممضاة تحتوي على الاتفاقية الحالية و الملحق المرفق بها و الذي يتضمن مدونة أسعار المعدات.

الفرع الخامس :

أن الوقائع أبعد ما تكون عن مجال الصفقات العمومية فمخالفة التشريع الخاص بهذا المجال تتمثل في عدم المرور على اللجان المتخصصة في الجوانب التقنية و المالية و ليس عدم احترام توصيات اتخذتها لجنة خاصة قرار المدير إنشاءها للاستعانة بها في انتقاء موردي أعضاء اصطناعية و هو ما لا يمكن أن يكون محلا للمتابعة الجزائية لأن المخالفة يجب أن تمس بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين و شفافية الإجراءات قبل إبرام الصفقة و الحال أن الأمر يتعلق هنا بتنفيذ اتفاقية.

الوجـــه الســـادس :

أن إدانتـه بتبديد المال العام تفتقد إلى الصـفة للتوقيـع على بعض الوثائق والتي هي من اختصـاص المدير و أن مبدأ المسـؤولية الشخصـية يفرض وضعها على مـن هـو مكلف بهـا.

حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم محل الطعن و إلى ورقة الأسـئلة الملحقة به أن المحكمـة طرحت فعلا السـؤال الأول الخاص بالعارض حول مراجعة اتفاقية تتعلق بالصـفقات العمومية خلافا للأحكام التشريعية و التنظيمية قصد إعطاء امتيـازات غير مـبررة للغير و تمت صـياغته حسـب النص القديم قبـل تعديله عام 2011 الأمر الذي جعله ناقصـا من محتوى التشـريع أو التنظيم الذي تمت مخالفته و كذلك عنصر العمد غير أن السؤال الرابع حول التبديد العمدي للمال العام تمت صـياغته بصـورة صحيحة و ذكر به عنصـر العمد كما ورد بالتعديل الـوارد عام 2011 و أن العقوبـة المقررة في كلتا الجريمتين متسـاوية مما يجعل العقوبة المقضى بها مبررة و أن كل العيوب الواردة في السؤال الأول و التي ذكرها العارض لا تؤدي إلـى النقض.

حيث أن الوقائع موضـوع الاتهام سـبقت مناقشـتها و لا داعي لتكرار ذلك ونفس الشيء فيما يخص ذكر الشهود بصيغة الجمـع.

حيث أن تبديد المال العام لا يشـترط ارتكابه من المسـؤول على المؤسسة بل يكفي أن يكون تحت يد موظف بمناسـبة قيامه بوظيفته و يتصـرف فيه بصـورة غـير الوجهة التي حددها القانون لذلك سـواء بعلم المسـؤول عنـه أو بدون علمه الأمـر الذي يجعل الطعن غير مؤسـس دون مناقشـة ما ورد حـول التهمة الثانية والتي على افتراض وجود عيوب حولها إلا أن عقوبتها مساوية للأولى و التي طبق القانون تطبيقا صحيحا حولها.

فلهـــذه الأســـبـــاب

تقضـي المحكمـة العليـا - الغرفـة الجنائيـة :

بقبـول الطعـون شكلا ورفضهـا موضوعـا.

المصاريف على المحكوم عليهم الطاعنين و الخزينة العمومية مناصفة.

بذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من قبل المحكمة العليا-الغرفة الجنائية-القسم الأول-والمتركبة من السادة :

سيدهم مختار	رئيس القسم رئيسا مقررا
إبراهيمي ليلى	مستشارة
براهمي الهاشمي	مستشارا
بن عبد الله مصطفى	مستشارا
بوقنداقجي يوسف	مستشارا
بن يوسف آنيا	مستشارة

بحضور السيد : عيبودي رابح-المحامي العام،

وبمساعدة السيد : بن سعدي الوحدي-أمين الضبط.

نموذج إذن باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس قضاء برج بوعريريج

محكمة برج بوعريريج

نيابة الجمهورية

رقم: ...

إذن باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

نحن وكيل الجمهورية لدى محكمة برج بوعريريج.

بعد الاطلاع على الطلب المقدم من طرف ضابط الشرطة بأمن ولاية برج بوعريريج تحت رقم... بتاريخ... حيث أن التحقيق الجاري يتعلق بجريمة اختلاس، وحيث أن ضرورات التحري والتحقيق تبرر اللجوء إلى عملية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

بعد الاطلاع على المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية.

نـــــــــــأذن

السيد..... ضابط الشرطة بأمن ولاية برج بوعريريج بمباشرة عملية اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، ووضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية بمسكن المسمى ..... الكائن ب .....

نأذن بهذا الاجراء لمدة أقصاها 4 أشهر من تاريخ هذا الإذن، ما لم نأمر بإيقافها قبل انقضاء هذه المدة.

مع موافاتنا باستمرار بالنتائج المتوصل إليها.

حرر بتاريخ.....

وكيل الجمهورية

نموذج إذن بالتسرب

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس قضاء برج بوعريريج

محكمة برج بوعريريج

نيابة الجمهورية

رقم:

إذن بالتسرب

نحن وكيل الجمهورية لدى محكمة برج بوعريريج بعد الاطلاع على التقرير الإخباري الأولي تحت رقم ..... المؤرخ في ..... الوارد إلينا من ضابط الشرطة بأمن دائرة برج بوعريريج المتضمن وجود شخص يقبض أموالا على سبيل الرشوة.

بعد الاطلاع على المواد 65 مكرر 5 و65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية.

بعد الاطلاع على المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. حيث أن إجراء التسرب في القضية الحالية يعتبر إجراء ضروريا للكشف عن هذا الشخص والقاء القبض عليه متلبسا.

نـــــــــأذن

بالتسرب للسيد..... ضابط الشرطة القضائية ببرج بوعريريج كضابط منسق، يمنح له هذا الإذن لمدة 4 أشهر قابلة للتجديد في حالة ضرورة التحقيق.

وعلى ضابط الشرطة القضائية المنسق للعملية موافاتنا بتقرير حول سيرها.

حرر بتاريخ.....

وكيل الجمهورية

المراجع

قائمة المراجع

الكتب:

أولا: باللغة العربية

1-القرآن الكريم برواية ورش.

2-إبراهيم أحمد الشرقاوي: الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا: دون رقم الطبعة، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، سنة 2010.

3-إبراهيم بن علي بن يوسف الشرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، الجزء الثاني، دون رقم، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ.

4-ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله الاشبيلي، أحكام القرآن، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، مصر: مطبعة عيسى يابي الحلبي، 1387 هـ.

5-ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، الجزء التاسع، دون رقم، بيروت: منشورات دار الآفاق الجديدة، دون تاريخ.

6-ابن رجب الحنبلي أبي الفرج عبد الرحمن، القواعد في الفقه الإسلامي، دون رقم، مطبعة الصداقة الخيرية1933م.

7-ابن شلس عبد الله بن نجم، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، بيروت: مطبعة دار الغرب الإسلامي 1415 هـ.

8-ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني، تحقيق عبد الله التركي، الجزء الثامن، الطبعة الأولى، القاهرة: مطبعة هجر، 1405هـ.

9-ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، مطبوع مع المغني، الجزء الرابع، دون رقم، بيروت لبنان: دار الكتاب العربي، 1983م.

10- ابن قدامة المقدسي، المغني مع الشرح الكبير، الجزء 10، دون رقم الطبعة، لبنان: دار الكتاب العربي، 1983.

11- ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عند رب العالمين، الجزء الثاني، دون رقم طبعة، مطبعة الكردي، دون تاريخ.

12- ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، بيروت: دار المعرفة 1993.

13- ابن هبيرة، الإفصاح عن معاني الصحاح، الجزء الثاني، دون رقم وتاريخ، الرياض: المؤسسة السعودية.

14- أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز أبادي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، الجزء التاسع، دون رقم، القاهرة: دار الكتب العلمية، دون تاريخ.

15- أبو السعادات المبارك بن محمد بن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر الجزء 4، دون رقم الطبعة وسنة طبع.

16- أبو الفرج عبد الرحمان بن الجوزي، سير ومناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، الطبعة الأولى، المغرب: مكتبة الصفا، الدار البيضاء، سنة 2004.

17- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منصور، لسان العرب، الجزء 11، الطبعة الأولى، بيروت: مطبعة دار صادر 1410هـ.

18- أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، الإقناع، الجزء الثاني، دون رقم، مطبعة المصرية بالأزهر، دون تاريخ.

19- أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، المنتقى، الجزء السادس، الطبعة الأولى، مصر: مطبعة السعادة1332هـ.

20- أبو بكر بن عبد الله العربي، أحكام القرآن لإبن العربي، تحقيق علي محمد الجياري، الجزء الأول، دون رقم الطبعة، بيروت: دار المعرفة، دون سنة.

21- أبو حسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية، دون رقم، بيروت: دار الكتب العلمية1398هـ.

22- أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية 1412هـ.

23- أبو عبد الله الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، الجزء السادس، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر 1398هـ.
24- أبو عبد الله بن أبي بكر بن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، دون رقم طبعة، بيروت: دار الأرقم بن الأرقم، طبعة 1999م.
25- أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الرابع، دون رقم الطبعة، القاهرة: دار الشعب، دون تاريخ.
26- أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الأم مع مختصر المزني، الجزء الرابع، الطبعة 2، بيروت، مطبعة دار الفكر سنة 1403 هـ.
27- أبو عبد الله محمد بن الحاج الفاسي، المدخل، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي 1380هـ.
28- أبو عبد الله محمد بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الكويت: مؤسسة الخليج، منشورات وزارة الأوقاف 1402 هـ.
29- أبو محمد عبد الكريم، سيرة عمر بن عبد العزيز، تصحيح وتعليق أحمد عبيد، طبعة 06 لبنان: مطبعة عالم الكتب، بيروت، سنة، 1984.
30- أبو يحي زكرياء الأنصاري، أسن المطالب شرح روضة المطالب، الجزء الثالث، دون رقم وتاريخ، القاهرة: دار الكتاب الإسلامي.
31- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة السابعة، دار هومة، 2007.
32- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني. الطبعة 14، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، سنة 2013.
33- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الرابعة، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2007.

34- أحمد إبراهيم بك، المعاملات الشرعية المالية، دون رقم، القاهرة: مطبعة الفنية 1355 هـ.

35- أحمد بن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، بدون رقم الطبعة، بيروت: دار الكتب العلمية، 2000م.

36- أحمد بن غنيم بن مهنا النفراوي، الفواكه الدواني، الجزء الثاني، دون رقم، بيروت: دار المعرفة، دون تاريخ.

37- أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، الجزء الأول دون رقم، بيروت: دار الفكر، دون سنة طبع.

38- أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، دون رقم، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ.

39- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، الطبعة الرابعة، سنة 2008.

40- أحمد عبد الظاهر، الحماية الجنائية لحق الشخص المعنوي في الشرف والاعتبار، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية 2005.

41- أحمد عبد الله القادري، مجلة الأحكام الشرعية، تحقيق عبد الله إبراهيم أبو سليمان، دون رقم، جدَة: مطبوعات تهامة 1981م.

42- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام. دون رقم الطبعة، القاهرة طبعة .

43- أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دون رقم، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1988 .

44- إدوار غالي الذهبي، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، دون رقم طبعة، طبع بليبيا سنة 1989.

45- أسامة حسين عبيد، المراقبة الالكترونية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2015.

46- أعمر يحياوي، نظرية المال العام، دون رقم، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر، بوزريعة 2002.

47- الامام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري . الجزء الأول . دون رقم الطبعة، بيروت لبنان: دار المعرفة.

48- الإمام بن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، الطبعة الأولى، دار بن حزم، سنة 2008.

49- الإمام جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية 1403هـ.

50- أيمن رمضان الزيتي، الحبس المنزلي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، 2005.

51- بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم، دون رقم، باتنة: مطبعة عمار قرفي 1992.

52- بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، طبعة 1986.

53- بن كثير، البداية والنهاية، تحقيق أحمد أبو ملجم، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، لبنان: دار الكتب العلمية، 1987.

54- تعريف لمجموعة من الأساتذة، بإشراف مجمع اللغة الغربية، المعجم الوسيط الجزء الثاني طبعة المجمع دون تاريخ، ص 899.

55- الجرجاني، التعريفات، تحقيق عبد الرحمان عميرة، الطبعة الأولى، بيروت: عالم الكتاب، 1987.

56- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية . الجزء الثالث . الطبعة الأولى، بيروت، لبنان: مكتبة العلم للجميع، 2005.

57- الجويني أبو المعالي عبد المالك بن عبد الله، غياث الأمم في ثياب الظلم، الطبعة الثانية، مصر: مطبعة النهضة، 1401هـ.

58- حسنين المحمدي البوادي، الفساد الإداري لغة المصالح، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 2008

59- حسين راتب يوسف ريان، الرقابة المالية في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، الأردن: دار النفائس، 1999.

60- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دون رقم، منشورات الحلبي الحقوقية 2010.

61- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة، 2010.

62- حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة – نظرية المرافق العامة – دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون 1984.

63- حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الإجراءات المدنية، دون رقم، دار هومة 2004.

64- خلفي عبد الرحمن، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، طبعة 2018.

65- الخليل بن أحمد الفراهدي، كتاب العين، الجزء 08، دون رقم الطبعة، بغداد: مطبعة دار الحرية 1406هـ.

66- السرخسي محمد بن احمد بن أبي سهيل، المبسوط، الجزء التاسع، الطبعة الثانية، بيروت: دار المعرفة، دون تاريخ.

67- سهيل محمد العزام، تطور مفهوم المال العام . دراسة مقارنة . الطبعة الأولى، عمان: مطبعة الروزنا إربد، 2002.

68- السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، لبنان: دار الفكر للطباعة والنشر 1983.

69- السيد محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، الجزء الثاني – الأشغال العامة –، دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، دون تاريخ.

70- الشاطبي، الموافقات، تحقيق عبد الله دراز، الجزء الثاني، دون رقم، بيروت لبنان: دار المعرفة، دون تاريخ.

71- الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام، الجزء الرابع، تحقيق محمد محرز حسن سلامة، دون رقم، الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1977.

72- عباس العبودي، شريعة حمو رابي . دراسة مقارنة مع التشريعات القديمة والحديثة . الطبعة الأولى، عمان: الدار العلمية الدولية 2001.

73- عباس العيودي، تاريخ القانون . التاريخ العام للقانون . القوانين في وادي الرافدين. القانون الروماني. الشريعة الإسلامية. الطبعة الأولى، الإصدار الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1998.

74- عبد الباقي الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، الجزء الثامن، دون رقم الطبعة، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ.

75- عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، الجزء الثامن، دون رقم الطبعة، مطبعة محمد أفندي مصطفى، دون تاريخ.

76- عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، الطبعة الأولى، دمشق2008.

77- عبد السلام العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة.

78- عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة . دراسة مقارنة . دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية 1983.

79- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 2005، لبنان: دار الكتب العلمية.

80- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة الرسالة 1996م.

81- عبد الله اوهايبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، دار هومة، الطبعة الأولى بدون تاريخ.

82- عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، دون رقم، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، دون تاريخ.

83- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم العام . الجريمة، الجزء الأول، دون رقم الطبعة، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، طبعة 2014.

84- عبد الله فروان، سياسة الإسلام الوقائية في مكافحة الفساد المالي والإداري، الطبعة الأولى، صنعاء: مكتبة ومركز الصادق2005.

85- عبد الله مختار يونس، الملكية في الشريعة الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي، دون رقم، مركز الإسكندرية للكتاب 1998 م.

86- علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، الطبعة الثانية، القاهرة للنشر والتوزيع 2002.

87- علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، إيتراك للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2000.

88- علي أحمد عبد الزعبي، حق الخصوصية في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، الطبعة الأولى، 2006.

89- علي محمد جعفر، تاريخ القوانين . مدخل إلى دراسة القوانين القديمة: التشريع الروماني . الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998.

90- عوض محمد، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دون رقم، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985.

91- فايز الظفيري، مواجهة جرائم غسيل الأموال، الطبعة الأولى، جامعة الكويت، سنة 2004.

92- فتوح عبد الله الشاذلي، معنى الشك في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، الدار الجامعية 1998.

93- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دون رقم الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2005.

94- فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة، دراسة مقارنة، دون رقم الطبعة، القاهرة دار النهضة العربية، سنة 1967.

95- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات . القسم الخاص . الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1988م.

96- القاضي برهان الدين بن إبراهيم بن علي المعروف بابن فرحون، تبصرة الأحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، الطبعة الأولى، مطبعة التقدم العلمي، دون تاريخ، الجزء الثاني.

97- القاضي عبد الوهاب أو محمد بن نصر البغدادي، المعونة، تحقيق، د/ عبد الحق حميش، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، مكة المكرمة1139هـ.
98- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء 2، دون رقم، القاهرة، دار الكتب المصرية، دون تاريخ.
99- الكاساني أبو بكر بن مسعود، بدائع الصانع في ترتيب الشرائع، الجزء الثامن، طبعة29، بيروت: مطبعة دار الكتاب العربي، 1402هـ.
100- الكمال بن همام، فتح القدير، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر، دون تاريخ الطبع.
101- مجازي عبد الفتاح بيومي، عمليات غسيل الأموال بين الوسائط الإلكترونية ونصوص التشريع، دون رقم، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005.
102- محمد إبراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام جنائيا، دون رقم الطبعة، القاهرة: دار النهضة العربية طبعة 2006.
103- محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديثة، دون تاريخ الطبع.
104- محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، الجزء 2. الطبعة الثانية، دار الكتاب الحديث، دون تاريخ الطبع.
105- محمد بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، حاشية بن عابدين، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، بيروت: دار الفكر 1386هـ.
106- محمد حسين الوادي، المالية العامة والنظام المالي في الإسلام، الطبعة الأولى، عمان الأردن: دار المسيرة للنشر، سنة 2001.

107- محمد خالد المهايني، آليات حماية المال العام والحد من الفساد الاداري، الملتقى العربي الثالث، المملكة المغربية مايو 2008، منشورات المنظمة العربية للتنمية والإدارة، القاهرة 2009.

108- محمد رضا، الفاروق عمر بن الخطاب ثاني الخلفاء الراشدين، تحقيق شرح الشيخ خليل شيحا، دون رقم الطبعة، لبنان: دار الكتاب العربي، بيروت، 2005.

109- محمد زيد البياري، شرح مرشد الحيران، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف 1955م.

110- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات . القسم الخاص . الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006.

111- محمد عبد الحميد أبو زيد، حماية المال العام، دون رقم، دار النهضة العربية 1978.

112- محمد علي أحمد قطب، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، الطبعة الأولى، إيتراك: للطباعة والنشر والتوزيع، 2006.

113- محمد فاروق النبهان، الاتجاه الجماعي في التشريع الاقتصادي الإسلامي، الطبعة الأولى، مطبعة دار الفكر 1970م.

114- محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، دراسة مقارنة –الطبعة الأولى– مطبعة خطاب سنة 1983.

115- محمود عبد المجيد مغربي، الوجيز في تاريخ القوانين، الطبعة الأولى، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1979م.

116- محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، دون رقم الطبعة، دمشق، طبعة 1983.

117- محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال، الطبعة الثالثة، القنطاري: منشورات الحلبي الحقوقية، دون تاريخ.
118- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون تاريخ.
119- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات-القسم العام- دون رقم، دار النهضة العربية1977.
120- محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دون رقم، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2004.
121- مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام . المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي . الجزء الثالث، دون رقم، دمشق: مطبعة الحياة 1383 هـ.
122- مصطفى الزرقاء، المدخل الفقهي العام . الفقه الإسلامي في ثوب جديد . الجزء الثالث، دون رقم، دمشق: دار الفكر 1946 م.
123- مغبغب نعيم، تهريب وتبييض الأموال، الطبعة الأولى، لبنان، 2005.
124- منصور بن يوسف البهوتي، كشف القناع، تحقيق هلال مصيلحي مصطفى، الجزء السادس، دون رقم، بيروت: دار الفكر، 1042هـ.
125- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دون رقم الطبعة، دار العلوم للنشر، طبعة 2006.
126- ناصر دادي عدون، مراقبة التسيير في المؤسسات الاقتصادية، دون رقم طبعة، الجزائر: دار المحمدية العامة، 2004.
127- ناصر عبد لعزيز شافيي، نظرات في القانون، دون رقم، لبنان: مكتبة زين الحقوقية والأدبية، 2006م.

128- نبيل محمود حسين السيد، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، القاهرة طبعة 2005.

129- نبيل محمود حسين السيد، جريمة الكسب غير المشروع، الطبعة الأولى، القاهرة: سنة 2005.

130- نوفل عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام –دراسة مقارنة– دون رقم، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة2005.

131- النووي أبو زكرياء بن شرف، شرح مسلم، دون رقم، مطبعة دار الفكر: دون سنة الطبع.

132- النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الجزء 10 الطبعة الثالثة، بيروت: المكتب الإسلامي، سنة 1991.

133- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء 6، الطبعة الأولى، الجزائر: دار الفكر، 1991.

ثانيا: باللغة الأجنبية

1- duguit-traite de –droit contitutionnel-1830 .

2- LEVASSEUR, cours de droit pénal spécial (1967,1968) .

3- Manzini, Trattato didiritto penale Italiano seconoil codiced Del 1930.

4- waline-droit administratfe- geed-paris-siry. 1963 .

رسائل الدكتوراه والماجستير:

أولا: رسائل الدكتوراه

1-أشرف حامد الشافعي، الحماية الجنائية لحق الخصوصية، رسالة دكتوراه، غير منشورة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، سنة 2012-2013.

2-تبون عبد الكريم، الحماية الجنائية للمال العام في مجال الصفقات العمومية، دكتوراه علوم قانون عام، جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2017-2018.

3-خضري حمزة، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، سنة 2014-2015.

4-عايلي رضوان، مردودية الأملاك الوطنية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر، سنة 2014-2015.

5-عبد السلام حسان، جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في الجزائر، دكتوراه علوم في القانون الجنائي، جامعة لمين دباغين سطيف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة2015-2016.

6-محمد يحي الذماري، الحماية الجنائية للمال العام في التشريع اليمني دراسة مقارنة، جامعة أم درمان كلية الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، سنة 2011.

7-نوفل عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام -دراسة مقارنة- جامعة الموصل، العراق، كلية الحقوق، سة 2005.

ثانيا: رسائل الماجستير

1-دغو الأخضر، الحماية الجنائية للمال العام، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باتنة، سنة 199-2000.

2-ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري(رسالة ماجستير)، تخصص قانون معمق، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، سنة 2014-2015.

3-عبد المالك بن ذياب حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، (رسالة ماجستير)، غير منشورة، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق، سنة 2012-2013.

4-علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير قانون عام، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم الحقوق، سنة 2003-2004.

5-مسعودي عمر، الحماية الجزائية للمال العام في قانون العقوبات الجزائري مقارنا بالفقه الإسلامي -جرائم التخريب نموذجا- رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة ادرار، سنة 2009-2010.

المقالات والمجلات

أولا: المقالات

1-عماري عمار، الأهداف والآثار الاقتصادية للخصخصة، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، منشورات جامعة باتنة، عدد خاص، ديسمبر 2001.

2-محمد خالد المهايني، آليات حماية المال العام والحد من الفساد الإداري، الملتقي العربي الثالث المملكة المغربية مايو 2008، منشورات المنظمة العربية للتنمية والإدارة، القاهرة، سنة 2009.

3-محمد سعيد فرهود، النظام القانوني للأموال العامة في القانون السوري، مجلة الحقوق السنة 17 العدد الثاني، 1993.

4-محمد عبد الرحمان بوزير، المسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسيل الأموال، مجلة الحقوق، جامعة الكويت العدد الثالث، سنة 2004.

5-محمد عبد المحسن المقاطع، النظام القانوني للأموال العامة في الكويت، مجلة الحقوق العدد الثالث، دولة الكويت سبتمبر 1994.

6-محمد محدة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، مجلة الفكر، جامعة محمد خطير بسكرة، العدد الأول سنة 2006.

7-مقدم عبيدات، التحريض الضريبي (المزايا الجبائية) كأرض خصبة للغش والتهريب الضريبي، مجلة الخلدونية، العدد الثاني كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية جامعة بن خلدون تيارت، أكتوبر 2007.

8-نذير بن محمد الطيب أوهاب، حماية المال العام في الفقه الإسلامي، دون رقم، الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية سنة 2001.

9-نوفل علي عبد الله الصفو، تكييف حق الدولة على الأموال العامة، مجلة الأمن والقانون العدد الأول، أكاديمية شرطة دبي، يناير سنة 2004.

ثانيا: المجلات والدوريات

1-المجلة القضائية، العدد الأول 1992.

2-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2006.

3-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2007.

4-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2008.

5-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2009.

6-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2010.

7-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2011.

8-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2012.

9-مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2013.

10- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2014.

11- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول والثاني 2015.

النصوص القانونية:

1- الأمر رقم، 62، 157، المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، يتضمن تمديد مفعول التشريع الفرنسي، جريدة رسمية عد02 المؤرخة في 11 جانفي 1963.

2- المرسوم رقم 63-88 الصادر في 18 مارس 1963 يتعلق بالأملاك الشاغرة، جريدة رسمية عدد15 الصادرة بتاريخ 22 مارس 1963.

3- القانون رقم 41-64 المؤرخ في 27 جانفي 1964 المتضمن قمع المساس بأملاك الدولة، جريدة رسمية عدد 9 الصادرة بتاريخ 28 جانفي 1964.

4- القانون رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966، المتعلق بقانون العقوبات، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49، الصادرة بتاريخ 11 جوان 1966.

5- الأمر 74/71 المؤرخ في: 1971/11/16 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، جريدة رسمية عدد 101المؤرخة في 13 ديسمبر 1971.
6- الأمر رقم، 75. 47، المؤرخ في جوان 1975، معدل ومتمم لقانون العقوبات يعمل على تكييف قانون العقوبات مع التوجهات الاشتراكية، جريدة رسمية عدد 53 المؤرخة في 17 جوان 1975.
7- الأمر 75 /58 المؤرخ في 06/26/ 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 30 ديسمبر 1975.
8- القانون رقم: 79 . 07 المؤرخ في 21يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، جريدة رسمية عدد 30 الصادرة بتاريخ 24 جويلية 1979.
9- القانون رقم 82 . 04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 16 فبراير 1982.
10- القانون رقم، 16/84 المؤرخ في 1984/06/10، المتضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية عدد 27 الصادرة بتاريخ 03 يوليو 1984.
11- المرسوم التنفيذي رقم 85 . 307 المؤرخ في 1985/12/17، المتضمن مركز للبحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية، جريدة رسمية عدد53 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 1985.
12- القانون رقم، 01/88 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية، جريدة رسمية عدد02 المؤرخة في 13 جانفي سنة 1988.
13- القانون رقم 14/88 المؤرخ في 03 مايو 1988 المعدل والمتمم للقانون المدني، جريدة رسمية عدد 18 الصادرة بتاريخ 04 مايو 1988.

14- القانون رقم، 88 .26، المؤرخ في 1988/07/12، يتضمن تكييف التشريع الجزائري مع استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد28 المؤرخة في 12-07-1988.

15- القانون رقم، 88 . 26 المؤرخ في 12 . 07 . 1988 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد28 المؤرخ في 13 يوليو 1988.

16- القانون رقم: 30/90 المؤرخ في: 1990/12/01، يعدل ويتمم القانون رقم 84-16 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية عدد52 الصادرة بتاريخ 02 ديسمبر 1990.

17- المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23 نوفمبر 1991 المتضمن شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها، جريدة رسمية عدد 60، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر، سنة 1991.

18- المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 1991/11/23، المتضمن شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها، جريدة رسمية عدد 60 الصادرة بتاريخ 1991/11/24.

19- المرسوم التشريعي رقم 94-07 المؤرخ في 18 مايو 1994، المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة الهندسة المعمارية، جريدة رسمية عدد 32، المؤرخة في 25 مايو 1994.

20- المرسوم التشريعي رقم08/94 المؤرخ في: 1994/05/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1994، جريدة رسمية عدد 33 المؤرخة في 28 ماي، سنة 1994.

21- الأمر رقم 11 . 95 المؤرخ في 1995/02/25، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 11 المؤرخة في 10 مارس 1995.

22- الأمر رقم، 95 . 13 المؤرخ في، 11 . 03 . 1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم، جريدة رسمية عدد 17 المؤرخة في 29 مارس 1995.
23- الأمر رقم، 96 . 02 المؤرخ في، 10 . 01 . 1996 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة، جريدة رسمية عدد 03 المؤرخة في 14 يناير 1996.
24- أمر رقم 96-22 المؤرخ في 09 يوليو سنة 1996 يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، جريدة رسمية عدد 43 المؤرخة في 10 يوليو 1996.
25- الأمر رقم 96 . 22 المؤرخ في، 09 . 07 . 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 10 يوليو 1996.
26- المرسوم الرئاسي رقم، 96 / 438 المؤرخ في: 1996/12/7 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 76، مؤرخة في 8 ديسمبر 1996.
27- المرسوم الرئاسي رقم 96-438المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بتعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 08 ديسمبر 1996. القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006.
28- القانون رقم05-98 المؤرخ في 25-06-1998 يعدل ويتمم الأمر 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 والمتضمن القانون البحري، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 1998.
29- القانون رقم 98 .11 المؤرخ في 1998/08/22، المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول تطوير البحث العلمي والتطوير التكنولوجي، جريدة رسمية عدد 62 الصادرة بتاريخ 24 غشت 1998.

30- القانون رقم 99 . 05 المؤرخ في 1999/04/04، المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، جريدة رسمية عدد 24 الصادرة بتاريخ 07 افريل 1999.
31- القانون رقم 2000-03، المؤرخ في 2000/8/5 المتعلق بضبط البريد والمواصلات، جريدة رسمية عدد 48 المؤرخة في 06 أوت 2000.
32- القانون رقم 01 . 09 المؤرخ في 2001/06/26، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 34الصادرة بتاريخ 26-06-2001.
33- الأمر رقم 04/01/المؤرخ في: 2001/08/20، المتضمن قانون تنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخوصصتها جريدة رسمية عدد47 الصادرة بتاريخ 22 غشت 2001.
34- الأمر 01 .04 المؤرخ في 2001/08/20، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وخوصصتها، جريدة رسمية عدد 47 المؤرخة في 22 أوت 2001.
35- الأمر رقم 01 . 03 المؤرخ في 20 . 08 . 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، جريدة رسمية عدد47 الصادرة بتاريخ 22 غشت 2001.
36- القانون رقم 17/01 المؤرخ في: 2001/10/21، المتضمن الموافقة على الأمر 01-04 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسيرها وخوصصتها جريدة رسمية عدد62 الصادرة بتاريخ 24 أكتوبر 2001 .
37- القانون رقم 01-17 المؤرخ في 12-10 2001 يتضمن الموافقة على الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وخوصصتها، جريدة رسمية عدد 62 الصادرة بتاريخ 24 أكتوبر 2001.
38- القانون رقم 02-01، المؤرخ في 05 فيفري سنة 2002 المتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عدد08 المؤرخة في 06 فيفري سنة 2002.

39- القانون رقم 02-01، المؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عد 08، الصادرة بتاريخ 06 فيفري سنة2002.
40- المرسوم التنفيذي رقم: 02- 127 المؤرخ في 7 أفريل 2002 يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، جريدة رسمية عدد 23 الصادرة بتاريخ 07 أفريل 2002.
41- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002 المعدل والمتمم للدستور، جريدة رسمية عدد 25 المؤرخة في 14 أفريل 2002.
42- الأمر 03-01 المؤرخ في 19 فبراير سنة 2003، معدل ومتمم رقم 96-22 المتعلق بقمع مخافة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف جريدة رسمية عدد 12 المؤرخة في 23 فبراير 2003.
43- الأمر، 03 . 01 المؤرخ في، 19 . 02 . 2003 والمعدل والمتمم للأمر 96- 22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، جريدة رسمية عدد 12 الصادرة بتاريخ 23 فبراير 2003.
44- الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26-08-2003، المتضمن قانون النقد والقرض، جريدة رسمية عدد 52 مؤرخة في 27 غشت سنة 2003.
45- المرسوم التنفيذي رقم 03 . 455 المؤرخ في 2003/12/01، المتضمن إنشاء مركز للبحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية معدل ومتمم، جريدة رسمية عدد 75 الصادرة بتاريخ 07 ديسمبر 2003.
46- المرسوم الرئاسي رقم، 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، جريدة رسمية عدد 26، مؤرخة في 16 أفريل 2004.

47- القانون العضوي رقم 04 . 11 المؤرخ في 2004/9/6، المتضمن القانون الأساسي للقضاة، جريدة رسمية عدد 57 المؤرخة في 08 سبتمبر 2004.
48- القانون رقم 04 . 15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 71 المؤرخة في 10 نوفمبر 2004.
49- القانون رقم 14-04، المؤرخ في 10 نوفمبر سنة 2004، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية رقم 71 الصادرة بتاريخ10 نوفمبر 2004.
50- القانون رقم 04-18 المؤرخ في، 25 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، جريد رسمية عدد 83 الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004.
51- القانون رقم: 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بهما، جريدة رسمية، عدد 83، مؤرخة في 2004/12/26.
52- القانون رقم 05-04، المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، جريدة رسمية عدد 12، الصادرة بتاريخ 13 فبراير 2005.
53- القانون رقم 05-01، مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد11 مؤرخة في 09 فبراير سنة 2005.
54- القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في 2005/2/6، جريدة رسمية عدد11 المؤرخة في 09 فيفري 2005.

55- المرسوم التنفيذي رقم 05-180، المؤرخ في 17 مايو سنة 2005، يحدد تشكيلة لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها، جريدة رسمية عدد 35، المؤرخة في 18 مايو 2005.

56- المرسوم التنفيذي رقم05-181، المؤرخ في 17 مايو سنة2005، يحدد تشكيلة لجنة تكييف العقوبات وتنظيمها وسيرها، جريدة رسمية عدد 35، المؤرخة في 18 مايو سنة 2005.

57- القانون رقم 10/05المؤرخ في 20 يونيو2005 جريدة رسمية عدد44، المؤرخة في 26 يونيو لسنة 2005.

58- المرسوم التنفيذي رقم 05 . 303 المؤرخ في 2005/08/20، يتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء وسيرها وكذا نظام الدراسة بها وحقوق وواجبات الطلبة، جريدة رسمية عدد 58 الصادرة بتاريخ 20-08-2005.

59- الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 غشت سنة 2005 يتعلق بمكافحة التهريب، جريدة رسمية عدد 59 المؤرخة في 28 غشت سنة 2005.

60- الأمر رقم 05-06، المؤرخ في 23 غشت سنة 2005 يتعلق بمكافحة التهريب، جريدة رسمية عدد59، المؤرخة في 28 غشت سنة 2005.

61- الأمر 05 . 06 المؤرخ في 2005/8/23، المتعلق بمكافحة التهريب، جريدة رسمية عدد 59 المؤرخة في 28 غشت 2005.

62- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه، جريدة رسمية عدد 60، الصادرة بتاريخ 04 ديسمبر سنة 2005.

63- القانون رقم 05-12 مؤرخ في 04 غشت سنة 2005، يتعلق بالمياه، جريدة رسمية عدد 60 المؤرخة في 04 ديسمبر سنة 2005.

64- مرسوم تنفيذي رقم 06 . 05 المتضمن شكل الأخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه، جريدة رسمية عدد 2، الصادرة بتاريخ 15 يناير 2006.
65- القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006.
66- الأمر رقم، 06 . 02 المؤرخ في 28 فبراير 2006 المتضمن القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين، جريدة رسمية عدد 12 المؤرخة في 01 مارس 2006.
67- القانون رقم، 06 . 02 المؤرخ في، 20. 02 . 2006 المتعلق بتنظيم مهنة الموثق، جريدة رسمية عدد 14 المؤرخة في 08 مارس 2006.
68- القانون رقم، 06-03 المؤرخ في، 20 . 02 . 2006 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي، جريدة رسمية عدد 14 المؤرخة في 08 مارس 2006.
69- المرسوم الرئاسي رقم، 06-137 المؤرخ في 10 أفريل 2006يتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 24 مؤرخة في 16 أفريل 2006.
70- الأمر رقم 03.06 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 16 جويلية 2006.
71- الأمر رقم 06 . 09 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المعدل والمتمم للقانون المتعلق بمكافحة التهريب، ومعدل بالمادة2 معدلة بأمر رقم 10-01 المؤرخ في 2010/8/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010. والمعدلة في الفقرة ل بموجب المادة 82 من قانون 19-14 المتضمن قانون المالية لسنة 2020، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 19 يوليو 2006.

72- المرسوم التنفيذي رقم06-384، المؤرخ في 05 أكتوبر 2006، يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، جريدة رسمية عدد63، الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006.

73- القانون رقم: 06 . 23 المؤرخ في 2006/12/20المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 84 المؤرخة في 24-12-2006.

74- القانون رقم 06-22، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

75- القانون رقم 05/07 المؤرخ في: 2007/05/13، المعدل والمتمم للقانون المدني جريدة رسمية عدد 31، الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007.

76- نظام بنك الجزائر رقم 07 . 01 المؤرخ في، 03 . 02 . 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 مايو 2007.

77- القانون رقم 08-03 المؤرخ 23 يناير 2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه، جريدة رسمية عدد 04 الصادرة بتاريخ 27 يناير 2008.

78- القانون رقم 08-06 المؤرخ في 23 فيفري 2008 المعدل والمتمم للقانون التوجيهي للتعليم العالي، جريدة رسمية عدد 10 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2008.

79- القانون رقم 08-05 المؤرخ في 23 فبراير 2008، المعدل والمتمم للقانون المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول تطوير البحث العلمي والتطوير التكنولوجي، جريدة رسمية عدد 10 الصادرة بتاريخ 27 فبراير2008.

80- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخة في: 2008/04/23.

81- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المعدل والمتمم للدستور، جريدة رسمية عدد63 المؤرخة في 16نوفمبر 2008.
82- الأمر رقم، 10 . 03 المؤرخ في 26 . 08 . 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، جريدة رسمية عدد 49 الصادرة بتاريخ 29 غشت 2010.
83- الأمر رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت 2010، معدل ومتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد50 مؤرخة في 01 سبتمبر 2010.
84- الأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26 غشت سنة 2010، المعدل والمتمم لقانون النقد والقرض، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 01 سبتمبر 2010.
85- المرسوم الرئاسي رقم 10 / 236 الصادر بتاريخ 2010/10/07، المتضمن قانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 58 المؤرخة في 07 أكتوبر سنة 2010.
86- القانون رقم 11-15، المؤرخ في 02 أوت 2011، معدل ومتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته جريدة رسمية عدد 08، مؤرخة 15 فيفري 2011.
87- قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 12 يونيو سنة 2011، يحدد كيفيات التكفل بمصاريف التغذية والنظافة البدنية للأشخاص الموقوفين تحت النظر داخل مقرات الأمن الوطني، جريدة رسمية عدد36، الصادرة بتاريخ، 29 يونيو سنة 2011.
88- الأمر رقم 12-02، المؤرخ في 13 فبراير سنة 2012، معدل ومتمم لقانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما جريدة رسمية عدد 08، المؤرخة في 15 فبراير سنة 2012.
89- المرسوم الرئاسي رقم13 / 03 المؤرخ في 2013/01/13 المعدل والمتمم لقانون الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 02 المؤرخة في 13 يناير 2013.
90- القانون رقم 01/14 المؤرخ في 2014/02/04، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، جريدة رسمية عدد07 مؤرخة في 16 فبراير 2014 .

91- المرسوم الرئاسي رقم، 14-294 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014، يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، جريدة رسمية عدد 54، الصادرة بتاريخ 21 سبتمبر 2014.
92- القانون رقم 14 . 10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 2014/12/31.
93- القانون رقم 15-06، المؤرخ في 15 فبراير سنة 2015، يعدل ويتمم القانون المتعلق بالوقاية م تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 08، المؤرخة في 15 فبراير سنة 2015.
94- الأمر رقم 15-02، المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 40 المؤرخة في 23 جوان 2015.
95- القانون رقم 15-20 المؤرخ في 26 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للقانون التجاري، جريدة رسمية عدد 71 مؤرخة في 30 ديسمبر 2015.
96- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري ,جريدة رسمية عدد14المؤرخة في 07 مارس سنة 2016.
97- القانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو، سنة 216، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، جريدة رسمية عدد 37، المؤرخة في 22يونيو سنة 2016.
98- المرسوم التنفيذي رقم 16-267 المؤرخ في 17 أكتوبر 2016، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 5 أكتوبر 2006، والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، جريدة رسمية عدد 62 المؤرخة في 23 أكتوبر 2016.
99- القانون رقم 17-10، المؤرخ في 11 أكتوبر سنة 2017، المعدل والمتمم لقانون النقد والقرض، جريدة رسمية عدد 57 المؤرخة في 22 أكتوبر 2017.

100- القانون رقم 18-01، المؤرخ في 30 يناير سنة 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 05-04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين جريدة رسمية عدد 05، المؤرخة في 30 يناير سنة 2018.

101- القانون رقم 18-18 مؤرخ في 27 ديسمبر، سنة 2018، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، جريدة رسمية عدد 79 المؤرخة في 30 ديسمبر، سنة 2018.

102- القانون رقم 19-11 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 يمم الأمر 06-02 المؤرخ في 28 فبراير 2006 والمتضمن القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين، جريدة رسمية عدد 78 الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

103- القانون رقم، 19-10 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 78الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

104- القانون رقم 19-14 مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2019 يتضمن قانون المالية لسنة 2020، جريدة رسمية عدد 81 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2019.

105- الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 30 غشت سنة 2020، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 51 الصادرة بتاريخ 31 غشت 2020.

الفهرس

الفهرس

شكر

اهداء

مقدمة.....1

الباب الأول

الإطار النظري والمفاهيمي للحماية الجزائية للمال العام

الباب الأول الإطار النظري والمفاهيمي للحماية الجزائية للمال العام 15

الفصل الأول

مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام

الفصل الأول: مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام.....18

المبحث الأول: ماهية المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري 19

المطلب الأول: تعريف المال العام.....20

الفرع الأول: تعريف المال في اللَغة.....20

الفرع الثاني: تعريف المال في الفقه (اصطلاحا).....21

أولا: تعريف المال عند الحنفية 21

ثانيا: تعريف المال عند الجمهور.....22

الفرع الثالث: تعريف المال العام في الفقه الإسلامي.....24

الفرع الرابع: تعريف المال العام في القانون الجزائري 25

أولا: تعريف المال العام في الدستور.....25

ثانيا: تعريف المال العام في القانون المدني.....26

ثالثا: تعريف المال العام في قانون الأملاك الوطنية.....27

رابعا: تعريف المال العام في القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العامة.....28

المطلب الثاني: أنواع المال العام 30
الفرع الأول: أنواع المال العام في الفقه الإسلامي 30
أولاً: المرافق العامة 31
ثانيا: الحمى..... 32
ثالثا: الأموال الموقوفة 32
رابعا: الصوافي..... 32
خامسا: أموال الفيء 33
سادسا: الأموال المباحة..... 33
الفرع الثاني: أنواع المال العام في القانون الجزائري..... 34
أولا: الأموال العامة البرية..... 34
ثانيا: الأموال العامة البحرية..... 38
ثالثا: الأموال العامة النهرية..... 40
رابعا: الأموال العامة الجوية..... 41
المطلب الثالث: تغير صفة المال العام..... 42
الفرع الأول: تحول المال الخاص إلى عام..... 42
أولا: الأموال العامة..... 42
ثانيا: أموال الدولة الخاصة..... 42
الفرع الثاني: تحول المال العام إلى خاص (الخصخصة)..... 47
أولا: زيادة المنافسة وتحسين الأداء الاقتصادي..... 48
ثانيا: تنشيط وتطوير الأسواق 48
ثالثا: توسيع قاعدة الملكية..... 48
رابعا: خفض العجز المالي للحكومة..... 48

الفرع الثالث: نظرة الفقه الإسلامي للمال العام والخاص 49
المبحث الثاني: مفهوم الحماية الجزائية للمال العام..... 51
المطلب الأول: ذاتية واستقلالية القانون الجنائي..... 52
الفرع الأول: معنى الذاتية والاستقلال..... 53
أولا: الذاتية العلمية 53
ثانيا: الذاتية التشريعية 53
ثالثا: الذاتية القاعدية..... 53
الفرع الثاني: الجريمة الجنائية والجريمة المدنية..... 54
الفرع الثالث: نظرية التبعية المطلقة..... 54
الفرع الرابع: استقلالية القانون الجنائي..... 57
أولاً: رفض التعريفات غير الجنائية 57
ثانيا: عدم الاعتداد بالبطلان أو عدم توافر الصفة 59
الفرع الخامس: النظرية التوفيقية..... 60
الفرع السادس: حماية الفقه الإسلامي للمال العام في مفهوم العقوبة..... 62
أولاً: عقوبة السرقة من بيت المال 62
ثانيًا: العقوبة التعزيرية في جرائم المال العام 65
المطلب الثاني: خصائص وآثار استقلالية المال العام..... 67
الفرع الأول: خصائص المال العام 67
أولا: الأموال العامة ملك للدولة..... 67
ثانيا: الأموال العامة متاحة للجمهور وموقوفة على مصلحة عامة 68
ثالثا: الأموال العامة تتمتع بحماية داخلية وخارجية..... 69
رابعا: الأموال العامة يمكن إدارتها من قبل الأشخاص القانونية الخاصة..... 70

الفرع الثاني: الآثار القانونية لاستقلالية المال العام..... 71
أولاً: عدم جواز التصرف في المال العام..... 71
ثانيا: عدم جواز الحجز على المال العام..... 72
ثالثا: عدم جواز تملك المال العام بالتقادم..... 73
المبحث الثالث: التطور التاريخي للحماية الجزائية للمال العام..... 74
المطلب الأول: الحماية الجزائية للمال العام في العصور القديمة..... 74
الفرع الأول: الحماية الجزائية للمال العام في المدونات الشرقية القديمة..... 75
أولاً: الحماية الجزائية للمال العام في شريعة حمو رابي..... 75
ثانيًا: الحماية الجزائية للمال العام في قانون مانو (المدونات الهندية)..... 76
ثالثا: الحماية الجزائية في قانون بوخوريس..... 77
رابعا: الحماية الجزائية للمال العام في الشريعة اليهودية..... 78
الفرع الثاني: الحماية الجزائية للمال العام في المدونات الغربية القديمة..... 78
أولا: الحماية الجزائية للمال العام في القانون اليوناني..... 78
ثانيا: الحماية الجزائية للمال العام في القانون الروماني..... 79
المطلب الثاني: الحماية الجزائية للمال العام في العصور الوسطى..... 80
الفرع الأول: أنواع الرقابة على المال العام..... 80
أولاً: الرقابة الذاتية..... 80
ثانيًا: مراقبة ولي الأمر وصحابته للمال العام..... 81
ثالثا: مراقبة الشعب..... 82
الفرع الثاني: نظم حماية المال العام في الشريعة الإسلامية..... 82
أولا: نظام الحسبة:..... 83
ثانيا: نظام ولاية المظالم..... 84

المطلب الثالث: الحماية الجزائية للمال العام في العصر الحديث.....85
الفرع الأول: فكرة حماية المال العام في فرنسا.....86
الفرع الثاني: حماية الأموال العامة في النظام الرأسمالي.....86
الفرع الثالث: حماية الأموال العامة في النظام الاشتراكي 87
المطلب الرابع: الحماية الجزائية للمال العام في القانون الجزائري.....87
الفرع الأول: صدور قانون العقوبات الجزائري.....88
الفرع الثاني: أهم التعديلات التي مست قانون العقوبات.....88
خلاصة الفصل الأول:.....91

الفصل الثاني

مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

الفصل الثاني: مفترضات الحماية الجزائية للمال العام.....93
المبحث الأول: ماهية مفترضات الحماية الجزائية للمال العام.....94
المطلب الأول: تعريف وخصائص الشروط المفترضة.....95
الفرع الأول: تعريف الشروط المفترضة 96
أولا: تعريف المفترضات في الفقه الإيطالي 96
ثانيا: تعريف المفترضات في الفقه الفرنسي 96
ثالثا: تعريف المفترضات في الفقه المصري.....97
الفرع الثاني: خصائص الشروط المفترضة.....97
المطلب الثاني: الشروط المفترضة وأركان الجريمة.....99
الفرع الأول: استقلال العنصر المفترض عن أركان الجريمة 99
أولا: مسألة الإثبات 100
ثانيا: من حيث الاختصاص المكاني للمحاكم.....100

الفرع الثاني: تبعية العنصر المفترض لأركان الجريمة..... 101
الفرع الأول: الشروط المفترضة المتمثلة في صفة قانونية..... 101
الفرع الثاني: الشروط المفترضة المتمثلة في واقعة قانونية 102
الفرع الثالث: الشروط المفترضة المتمثلة في تصرف قانوني..... 103
المبحث الثاني: صفة العمومية في الموظف العام..... 105
المطلب الأول: ذوو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية..... 106
الفرع الأول: الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا 107
أولا: رئيس الجمهورية..... 107
ثانيًا: الوزير الأول..... 107
ثالثا: أعضاء الحكومة 107
الفرع الثاني: الشخص الذي يشغله منصبًا إداريًا 108
أولاً: العمال الدائمون..... 108
ثانيًا: العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة..... 111
الفرع الثالث: الشخص الذي يشغل منصبًا قضائيًا..... 111
أولًا: القضاة التابعون لنظام القضاء العادي..... 111
ثانيًا: القضاة التابعون لنظام القضاء الإداري..... 111
المطلب الثاني: ذوو الوكالة النيابية..... 112
الفرع الأول: الشخص الذي يشغل منصبًا تشريعيًا..... 112
الفرع الثاني: المنتخب في المجالس الشعبية المحلية..... 113
المطلب الثالث: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط..... 113
الفرع الأول: الهيئات والمؤسسات المعنية 113

أولاً: الهيئات العمومية 113
ثانيًا: المؤسسات العمومية..... 114
ثالثًا: المؤسسات ذات رأس المال المختلط..... 114
رابعًا: المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية..... 115
الفرع الثاني: تولي وظيفة أو وكالة 115
المطلب الرابع: الأشخاص الذين في حكم الموظف..... 116
الفرع الأول: المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني 116
الفرع الثاني: الضباط العموميون..... 116
المطلب الخامس: حماية الفقه الإسلامي للمال العام في مفهوم الموظف العام..... 117
الفرع الأول: مفهوم الموظف العام في الفقه الإسلامي..... 118
الفرع الثاني: معايير اختيار الموظف العام..... 118
الفرع الثالث: التفرغ للوظيفة العامة 119
الفرع الرابع: تحسين راتب الموظف العام..... 120
المبحث الثالث: الأركان العامة لجريمة الاختلاس..... 121
المطلب الأول: الركن المادي لجريمة اختلاس المال العام..... 122
الفرع الأول: سلوك الجاني المجرم..... 123
أولًا: الاختلاس 123
ثانيا: الإتلاف 123
ثالثا: التبديد 124
رابعًا: الاحتجاز بدون وجه حق..... 124
خامسًا: الاستعمال على نحو غير شرعي..... 125
الفرع الثاني: موضوع الاختلاس..... 125

أولًا: الممتلكات 125
ثانيًا: الأموال 126
ثالثًا: الأوراق المالية 126
رابعًا: الأشياء الأخرى ذات قيمة..... 126
الفرع الثالث: علاقة الجاني بمحل الجريمة..... 126
الفرع الرابع: عناصر الركن المادي لجريمة الاختلاس في الفقه الإسلامي 127
أولاً: الاختلاس عند الحنفية 128
ثانيا: الاختلاس عند الشافعية 128
ثالثا: الاختلاس عند الحنابلة..... 128
رابعا: الاختلاس عند المالكية 129
المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العام..... 129
الفرع الأول: القصد العام..... 130
الفرع الثاني: القصد الخاص..... 130
الفرع الثالث: الركن المعنوي في الفقه الإسلامي لجريمة اختلاس المال العام 131
خلاصة الفصل الثاني 132

الباب الثاني

نطاق الحماية الجزائية للمال العام

الباب الثاني: نطاق الحماية الجزائية للمال العام..... 134

الفصل الأول

نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام

الفصل الأول: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام 136

المبحث الأول: جريمة اختلاس الأموال العامة..... 137
المطلب الأول: القواعد الإجرائية الخاصة لمحاربة جريمة اختلاس المال العام..... 138
الفرع الأول: التدابير الإجرائية على مستوى التحقيق الابتدائي..... 138
أولا: الاختصاص المحلي للضبطية القضائية..... 138
ثانيا: الشكوى..... 141
ثالثا: إجراءات تفتيش المساكن والتوقيف للنظر..... 142
رابعا: ضوابط اعتراض المرسلات والتسرب 145
الفرع الثاني: التدابير الإجرائية على مستوى التحقيق القضائي 149
أولا: توسيع الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق 149
ثانيا: سلطة قاضي التحقيق في تفتيش المساكن والتوقيف للنظر 157
ثالثا: اختصاصات قاضي التحقيق في اعتراض المرسلات والتسرب..... 157
الفرع الثالث: التدابير الإجرائية الخاصة المتضمنة في قانون مكافحة الفساد..... 159
أولا: تمديد الاختصاص المحلي 159
ثانيا: إنشاء الديوان المركزي لقمع الغش 160
ثالثا: التسليم المراقب..... 160
رابعا: الترصد الإلكتروني..... 161
خامسا: الاختراق..... 163
سادسا: التعاون الدولي واسترداد الموجودات..... 163
سابعا: تجميد وحجز الأموال 164
ثامنا: تقادم الدعوى..... 164
المطلب الثاني: عقوبة جريمة اختلاس المال العام 165
الفرع الأول: العقوبة المقررة للشخص الطبيعي..... 165

أولًا: العقوبات الأصلية..... 165
ثانيًا: العقوبات التكميلية..... 168
ثالثًا: مصادر العائدات الإجرامية..... 169
رابعًا: الرد..... 169
خامسًا: إبطال العقود والصفقات..... 169
الفرع الثاني: عقوبة الشخص المعنوي 169
المطلب الثالث: أحكام جريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي 171
الفرع الأول: تعريف الاختلاس في الفقه الإسلامي..... 171
أولًا: تعريف الاختلاس لغة..... 171
ثانيًا: تعريف الاختلاس اصطلاحًا..... 171
الفرع الثاني: أدلة تحريم اختلاس المال العام..... 172
أولًا: من كتاب الله..... 173
ثانيًا: من السنة..... 173
الفرع الثالث: عقوبة الاختلاس 174
أولاً: العقوبة البدنية..... 174
ثانيًا: العقوبة المالية 175
ثالثًا: تقادم الجريمة والعقوبة التعزيرية في الفقه الإسلامي..... 176
الفرع الرابع: جريمة الاختلاس بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري..... 177
المبحث الثاني: الرشوة والجرائم المتعلقة بها..... 178
المطلب الأول: جريمة رشوة الموظف العمومي..... 179
الفرع الأول: أركان جريمة رشوة الموظف العمومي..... 179
أولاً: الرشوة السلبية..... 179

ثانيًا: الرشوة الايجابية..... 182
الفرع الثاني: رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية . 183
أولًا: صفة الجاني..... 183
ثانيًا: أركان الجريمة 184
الفرع الثالث: عقوبة رشوة الموظف العمومي..... 184
أولًا: التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة الرشوة: 185
ثانيًا: التدابير الجزائية لمحاربة جريمة الرشوة:..... 186
الفرع الرابع: أحكام جريمة الرشوة في الفقه الإسلامي..... 189
أولاً: تعريف الرشوة 190
ثانيا: حكم جريمة الرشوة..... 190
الفرع الخامس: جريمة الرشوة بين القانون الجزائري والفقه الإسلامي..... 193
المطلب الثاني: جريمة استغلال النفوذ..... 194
الفرع الأول: أركان استغلال النفوذ..... 194
أولاً: استغلال النفوذ السلبي 194
ثانيا: استغلال النفوذ الإيجابي..... 195
الفرع الثاني: عقوبة جريمة استغلال النفوذ..... 196
ثانيًا: التدابير الجزائية لجريمة استغلال النفوذ..... 197
الفرع الثالث: أحكام جريمة استغلال النفوذ في الفقه الإسلامي..... 197
المطلب الثالث: صور الرشوة المستحدثة..... 198
الفرع الأول: تلقي الهدايا..... 198
أولًا: أركان جريمة تلقي الهدايا..... 198
ثانيًا: عقوبة جريمة تلقي الهدايا 199

الفرع الثاني: الإثراء غير المشروع..... 200
أولًا: أركان الجريمة..... 201
ثانيًا: التدابير وعقوبة جريمة الإثراء غير المشروع..... 201
الفرع الثالث: إساءة استغلال الوظيفة..... 202
أولًا: أركان الجريمة..... 202
ثانيًا: التدابير الجزائية لجريمة إساءة استغلال الوظيفة وعقوبتها..... 203
المطلب الرابع: الغدر والجرائم المشابهة له..... 204
الفرع الأول: الغدر..... 204
أولًا: أركان جريمة الغدر 204
ثانيًا: التدابير وعقوبة جريمة الغدر 205
الفرع الثاني: الإعفاء والتخفيض غير القانوني في حقوق الدولة..... 207
أولا: الإعفاء والتخفيض غير القانوني للضريبة والرسم..... 207
ثانيًا: تسليم مجانًا محاصيل مؤسسات الدولة..... 208
الفرع الثالث: أخذ فوائد بصفة غير قانونية..... 209
أولًا: أركان الجريمة..... 209
ثانيًا: عقوبة الجريمة..... 210
الفرع الرابع: موقف الفقه الإسلامي من الجرائم التي تأخذ حكم الرشوة..... 211
المبحث الثالث: الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية 212
المطلب الأول: جريمة المحاباة..... 212
الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة 213
أولًا: صفة الجاني..... 213
ثانيًا: الركن المادي 213

ثالثًا: الركن المعنوي 214
الفرع الثاني: التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة المحاباة..... 214
ثانيًا: العقوبات الجزائية لجريمة المحاباة 215
المطلب الثاني: استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة .. 215
الفرع الأول: أركان الجريمة 216
أولًا: صفة الجاني..... 216
ثانيًا: الركن المادي 216
ثالثًا: الركن المعنوي 216
الفرع الثاني: عقوبة الجريمة..... 217
أولًا: التدابير الإجرائية..... 217
ثانيًا: الإجراءات الجزائية..... 217
المطلب الثالث: الرشوة في مجال الصفقات العمومية..... 217
الفرع الأول: أركان الجريمة 217
أولًا: صفة الجاني..... 217
ثانيًا: الركن المادي 218
ثالثًا: الركن المعنوي 218
الفرع الثاني: عقوبة الجريمة..... 218
أولًا: التدابير الإجرائية لمحاربة جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية..... 218
ثانيًا: العقوبات الجزائية 219
المبحث الرابع: الإهمال المتسبب في ضرر مادي..... 220
المطلب الأول: أركان جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي 220
الفرع الأول: صفة الجاني..... 221

الفرع الثاني: الركن المادي..... 221
الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 222
المطلب الثاني: التدابير الإجرائية لجريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي وعقوبتها . 222
الفرع الأول: التدابير الإجرائية لجريمة الإهمال المتسبب في الضرر المادي..... 222
الفرع الثاني: العقوبات الجزائية..... 223
خلاصة الفصل الأول..... 224

الفصل الثاني

نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام

الفصل الثاني: نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف العام..... 227
المبحث الأول: بعض صور الجرائم المستحدثة الواقعة على المال العام..... 228
المطلب الأول: جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب..... 229
الفرع الأول: أركان جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب..... 231
أولاً: الركن المفترض..... 231
ثانيًا: الركن المادي..... 232
ثالثا: الركن المعنوي..... 233
الفرع الثاني: عقوبة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب..... 234
أولا: التدابير الإجرائية والوقائية..... 234
ثانيًا: العقوبات الجزائية..... 241
المطلب الثاني: جريمة المتاجرة بالمخدرات..... 244
الفرع الأول: أركان الجريمة..... 244
أولًا: الركن المادي..... 244

ثانيًا: الركن المعنوي 245
الفرع الثاني: عقوبة الجريمة..... 246
أولًا: العقوبة المقررة للشخص الطبيعي..... 246
ثانيًا: العقوبة المقررة للشخص المعنوي 249
ثالثًا: الإعفاء والتخفيض من العقوبة..... 249
المطلب الثالث: جريمة تهريب الأموال والبضائع..... 250
الفرع الأول: تهريب الأموال..... 250
أولا: أركان الجريمة..... 251
ثانيا: عقوبة الجريمة..... 254
الفرع الثاني: جريمة تهريب البضائع..... 260
أولاً: أركان جريمة التهريب..... 261
ثانيًا: عقوبة جريمة التهريب..... 263
المبحث الثاني: جرائم التعدي وإتلاف المال العام 269
المطلب الأول: جرائم تخريب وتعطيل الأموال العامة..... 269
الفرع الأول: أركان جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة 270
أولًا: الركن المادي..... 270
ثانيًا: الركن المعنوي 272
الفرع الثاني: عقوبة جريمة تخريب وتعطيل الأموال العامة..... 272
أولا: العقوبة المقررة للاعتداء على العقارات والمنقولات..... 272
ثانيًا: العقوبة المقررة للاعتداء على المستندات والوثائق..... 275
المطلب الثاني: جريمة الحريق العمدي للأموال العامة..... 276
الفرع الأول: أركان جريمة الحريق العمدي للأموال العمومية..... 276

أولًا: الركن المادي..... 276
ثانيًا: الركن المعنوي..... 277
المطلب الثالث: الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية 279
الفرع الأول: أركان الجريمة 279
أولًا: الركن المادي..... 280
ثانيًا: الركن المعنوي..... 281
الفرع الثاني: عقوبة الجريمة..... 282
أولًا: التدابير الإجرائية..... 282
ثانيًا: العقوبات الجزائية 284
المطلب الرابع: حماية المال جزائيا في جرائم سرقة الكهرباء والغاز والتعدي على المياه 286
الفرع الأول: حماية المال العام في جرائم سرقة الكهرباء والغاز 287
أولا: التدابير الإجرائية لمتابعة جريمة اختلاس الكهرباء والغاز..... 288
ثانيا: العقوبات الجزائية 288
الفرع الثاني: حماية المال العام في جرائم التعدي على المياه 290
أولا: المياه كملك عمومي 290
ثانيا: التدابير الإجرائية لمتابعة جرائم المياه..... 292
ثالثا: العقوبات الجزائية المقررة للجرائم الواقعة على المياه..... 293
المطلب الخامس: سرقة المال العام في الفقه الإسلامي..... 296
الفرع الأول: تعريف السرقة..... 297
أولاً: تعريف السرقة لغة..... 297
ثانيًا: تعريف السرقة اصطلاحا..... 297
الفرع الثاني: العقوبة المقررة لسرقة المال العام..... 298

أولًا: الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) 298
ثانيًا: المالكية..... 300
الفرع الثالث: شروط تطبيق عقوبة السرقة من المال العام..... 301
ثانيًا: الشروط الواجب توفرها في المسروق..... 303
خلاصة الفصل الثاني 304
خاتمة..... 307
الملاحق..... 317
قائمة المراجع..... 483
الفهرس..... 525

ملخص:

العنوان : الحماية الجزائية لمال العام في إطار الجرائم المستحدثة في القانون الجزائري

الباحث: عمارة عمارة

إشراف الدكتور: والي عبد اللطيف

تشكل جرائم الاعتداء على المال العام احد أكثر الجرائم خطورة على الحياة الاجتماعية والاقتصادية للدولة، والتي بدورها تخلف آثارا سلبية على نمو تطور الدولة استنزاف ثرواتها، وبالتالي تفشي ظاهرة الفساد المالي وتفكك القيم وتخلف الدولة وضعفها.

ونتيجة لذلك سعى المشرع الجنائي الجزائري على غرار باقي دول العالم إلى البحث والمبادرة إلى إيجاد نصوص قانونية تعالج ظاهرة الاعتداء على المال العام، سواء من حيث التجريم أو العقاب، وهو ما يشكل الحجر الأساسي لحماية المال العام للدولة جزائيا، خاصة في إطار الجرائم المستحدثة.

بحيث تشكل هذه الحماية تطورا هاما خاصة منذ سنة 2006 باستحداث قانون مكافحة الفساد والوقاية منه الذي كانت اغلب جرائمه منظمة في قانون العقوبات، فافرد ها المشرع قانونا خاصا ونقل أحكامها إلى هذا القانون وأضاف إليها بعض الجرائم الأخرى التي لم تكن منظمة من قبل، كما نظم بعض الجرائم في قوانين خاصة تجسيدا للحماية الجزائية للمال العام ، كجرائم تبييض الأموال والجرائم الخاصة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى إلى الخارج والتهريب والمخدرات...

ونتيجة لذلك يمكن أن نتساءل على مدى فعالية مختلف الآليات والنصوص القانونية التي أوجدها المشرع الجزائري لحماية المال العام جزائيا في إطار الجرائم المستحدثة، سواء المنظمة في قوانين خاصة أو تلك المنضمة في قانون العقوبات، من حيث إجراءات المتابعة والتحقيق والجزاءات المقررة لها.

ونظرا لأهمية الموضوع ومدى تأثيره على تطور وقوة الدولة تم دراسته وذلك بتقسيمه إلى مقدمة وبابين:

بحيث تناول الأول: الإطار النظري والمفاهيمي للحماة الجزائية للمال العام والذي قسم بدوره إلى فصلين:

درس الأول مفهوم وتطور الحماية الجزائية للمال العام

أما الثاني فتناول بالدراسة مفترضات الحماية الجزائية للمال العام

أما الباب الثاني: فتناول نطاق الحماية الجزائية للمال العام من خلال دراسة معظم الجرائم الواقعة على المال العام وإجراءات المتابعة والتحقيق وصولا إلى الجزاءات التي قررها المشرع الجزائري وبالتالي قسم هذا الباب إلى فصلين:

بحيث درس الأول نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من قبل الموظف العام وهي مختلف الجرائم المنظمة في قانون مكافحة الفساد.

أما الفصل الثاني فتناول بالدراسة نطاق الحماية الجزائية للمال العام في الجرائم المرتكبة من غير الموظف.

وقد تضمن البحث مجموعة من الأحكام القضائية الصادرة من طرف المحكمة العليا والتي تنصب أحكامها على حماية المال العام جزائيا، وفي الخاتمة توصلنا إلى مجموعة من النتائج التي تتعلق بالحماية الجزائية للمال العام، كما تضمنت أيضا مجموعة من التوصيات والتي رأينا ضرورة الأخذ بها من طرف المشرع تجسيدا لفعالية الحماية الجزائية للمال العام في إطار الجرائم المستحدثة.

ويبقى البحث متواصلا لإيجاد آليات أكثر نجاعة لتجسيد هذه الحماية.

Abstract

Title: Penal protection of public funds through modern crimes in the Algerian law

Researcher: Amara Amara

Supervisor: Doctor Ouali Abdelatif

The crimes of offence against public funds are considered one of the most dangerous crimes on the economy and society of the country whichhave negativeconsequences on the development of the country andlead to the depletion of its wealth.They also leadto the spread of financial corruption and the breakdown of values and weakens the country .

This is why the Algerian legislator like in the other countries started working to find new laws that treat this phenomenon either by punishment or criminalization .This constitutes the corner stone of the penal protection of public funds of the country especially through modern crimes.

This protection constitutes an important development especially since 2006 by creating the law of fighting corruption which most of its crimes organizedin the penal code but The legislator created a special law against the crimes concerning public funds and moved their judgments to this law and added other crimes that were not organized before .Also the legislator organized other crimes in special laws as a penal protection to public funds such as money-laundering ,capital movements , smuggling and drugs .

So, we can wonder how effective are the measures and laws that were created by the Algerian legislator in order to reach the penal protection of public funds through modern crimes either that organized in special laws or that organized in the penal code which concern research, investigation and the sanctions for them.

Because of the importance of this topic and its great impact on the development and strength of the country we studied it by dividing it into introduction and two chapters: In the first chapter we tackled the theoretical and conceptual side of the penal protection of public funds and in turns this chapter is divided into two parts. In the first part we studied the definition and the development of the penal protection of public funds while in the second part we studied suppositions of the penal protection of public funds.

In the second chapter we studied the framework of the penal protection of public funds by studying the crimes that are occurred on public funds and the measures that are taken for research and investigation reaching the sanctions that are taken by the Algerian legislator .This chapter is divided into two parts.

In part one, we studied the framework of penal protection of public funds concerning the crimes committed by public employee which is organized in in the law of fighting corruption. The second part studied the framework of the penal protection of public funds concerning the crimes that are committed by the individuals who are not employed.

The research contained a set of judicial decisions from the Supreme Court that focuses on the penal protection of public funds.

In the conclusion we reached many results that concern the penal protection of public funds.

Also it contained many important recommendations to be taken by the Legislator as effectiveness to the penal protection of public funds in modern crimes.

Finally the research ids continued looking for other effective ways to apply this protection.