جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي – تبسة – الجزائر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

تخصص: قانون جنائي

بعنوان :

جريمة الاختلاس
في ظل القانون المتعلق
بالوقاية من الفساد ومكافحته

من إعداد الطالبة:

عـــــايب سمية

تحت إشراف الأستاذة:

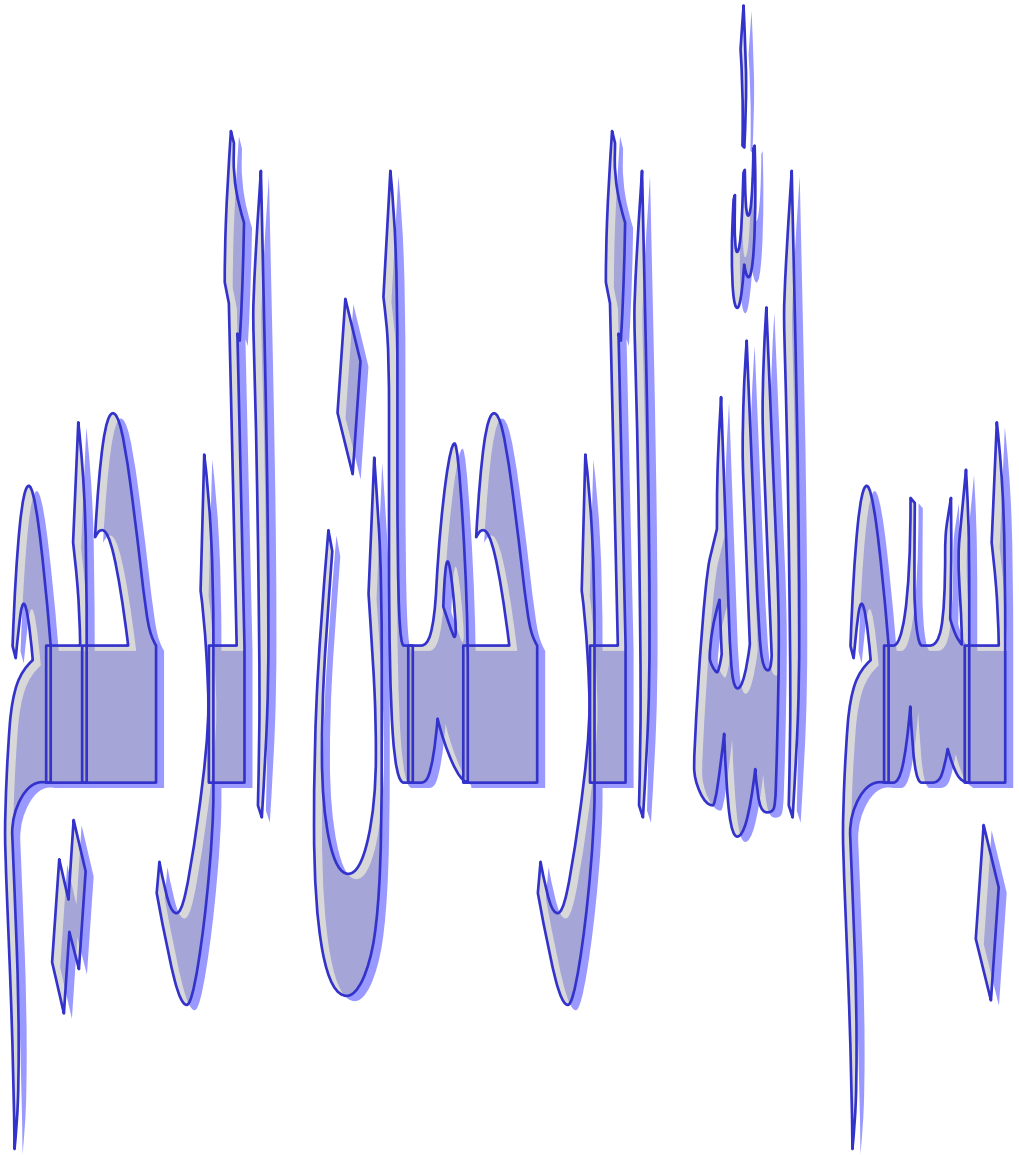
ســعاد أجعود

أعضاء لجنة المناقشة

الإســـــم واللقـــــــب	الرتبـــــة العلميـــــة	الصفـــــــــــة
عز الدين عثماني	أستاذ محاضر– أ –	رئيـســــــــــا
سعاد أجعود	أستاذ محاضر– أ –	مشرفا ومقـــــررا
وردة ملاك	أستاذ مساعد – أ –	عضوا مناقشـــــــــا

السنة الجامعية: 2023/ 2024

الكلية لا تتحمل
أي مسؤولية على
ما يرد في هذه
المذكرة من
آراء


بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمان الرحيم

" تِلْكَ الدَّارُ الْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ

لَا يُرِيدُونَ
عُلُوًّا فِي
الْأَرْضِ
وَلَا فَسَادًا
وَالْعَاقِبَةُ
لِلْمُتَّقِينَ "

صدق الله العظيم

سورة القصص الأية 83

الإهداء

الحمد لله ما انتهى درب ولا ختم جهد ولا تم سعي الا بفضله ، الحمد لله على البلوغ ثم الحمد لله على التمام ، الحمد لله على لذة الإنجاز

اللهم كما أنعمت فزد وكما زدت فبارك وكما باركت أتممت فثبت

إهدائي الى قرة عيني وتاج رأسي ورفقا دربي" روح أبي الغالي وأمي الحبية رحمهما الله وجعلهما من نزلاء الفردوس الأعلى"

أمين يارب العالمين

إلى " أسيل ومريم ماريا "

شكـــــــــر وعرفـان

يقول الإمام الشافعي رحمه الله :

أخـــــي لن تنـــــــال العلم إلا بستـــــــة سأنبيك
عـــــن تفصيلهـــــا ببيـــان

ذكاء ، وحرص، وإجتهاد و
بلغـــــــة
وصحبـــــــة أستاذ وطـــول زمان.

إلى كل من علمني حرف
وزادني علما

إلى السيدة المشرفة
الفاضلة التي تابعت
بإهتمام ونصحـــت بإخلاص
وتواصلت لتؤكد ولم

تبخل ولم تتأخر رغم
إلتزاماتها اليومية ،
تحية شكر وعرفان
لدكتورة السيدة " **أجعود**
سعاد " لكل طاقم
الكلية خاصة قسم
الحقوق ، لكل من
رافقني طيلة مشواري
الدراسي

كل بإسمه ومكانته

المقدمة

مقدمة :

لم يكن الفساد وليد نشأة الدولة وإنما وجد عبر مختلف الأزمنة والعصور فعم وانتشر بأساليب وطرق مختلفة، فهو سلوك ممقوت وظاهرة تفشت بين أوساط المجتمع شكلت بذلك خطر داخل المرافق العامة في شتى مجالات الحياة أولها إضرار بالاقتصاد وعرقلة التنمية المستدامة من خلال استنزاف خزائن الدولة ، وزعزعت الاستقرار الاجتماعي و السياسي مما يخلق عدم الثقة بين المواطن في الدولة يجعله يبتعد عن المشاركة في الحياة السياسية ، وقد أولت كل التشريعات اهتمام كبير بهذه الظاهرة قصد الحد منها ومعالجتها بطرق وأساليب تتماشي ونوع السلوك الإجرامي المرتكب ومن أخطر أنواع الفساد الاختلاس الذي يهدد البناء الاقتصادي للدولة ذلك أن دور الدولة يقتضي منها ضرورة حماية المال العام والمصلحة العامة والإنسان بفطرته يحب المال ويسعى إلى كسبه لقوله عز وجل" وَتُحِبُّونَ الْمَالَ حُبًّا جَمًّا (20) " ، وقد عظم الإسلام شأن المال حتى رفعه إلى المقاصد الضرورية ووسع سبل كسبه وحمايته **"قَالَ اجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ" (55)** ، فالمال المؤتمن لا بد أن يكون بين أياي أمنة من أجل حمايته والحفاظ عليه، فجريمة الاختلاس من الأمراض الاجتماعية الخطيرة التي عانت منها كل المجتمعات على مراحل تطورت حتى اليوم [1] فقد أسقطت حكومات وتورط في فضائحها رؤساء ووزراء, وموظفون ومستخدمون علي حد سواء فهي منتشرة في كل الميادين والمجالات ,وعلي كل المستويات وتستخدم بكافة الأشكال، إذا في غياب الوازع الديني نمت وانتشرت و استفحلت جريمة الاختلاس بشكل واسع في الجزائر مما أدى إلى عرقلة نشاط التنمية المستدامة وفي هذا السياق يأتي القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته"قانون رقم 01/06 المؤرخ في 21 محرم عام الموافق لـ 20 فبراير 2006 " الذي يرمي من جهة إلي التدابير التي اتخذت داخليا في هذا المجال ,ومن جهة أخري إلى إدماج اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المنظومة التشريعية الوطنية بالتعاون الدولي أجل حصر ورد المال المختلس والعادات الناتجة عنه المحولة للخارج ، وأن هذا القانون يطمح لان يكون إطارا مرجعيا لمنع الفساد ومحاربته وقد تم إعداده بناءا علي تقييم نقدي للنصوص السارية المفعول ,وكذلك للتجارب الوطنية السابقة في هذا المجال ,فلم تقتصر أحكامه علي التجريم والعقاب بل تضمن قواعد تتعلق بالوقاية من الفساد وكشفت مرتكبيه ,كما نصت علي آليات لتفعيل ودعم التعاون القضائي الدولي,وهذا النشاط الإجرامي دفعني لمعرفته الإطار القانوني الذي وضع من أجله وكيف تصدى المشرع له وهي أستحدث طرق وأساليب من أجل قمعه والتصدي لهذه الجريمة فكانت عدة دوافع ذاتية وأخرى موضوعية جعلتني أبحث في النصوص القانونية وبين أراء الشراح عن سبل مكافحته وآليات معالجته أن موضوع الاختلاس زعزع المجال السياسي و كان ولا زال من اهتمامات الجميع سواء رجال القانون أو العلوم الاجتماعية

أو القانونية اوحتى المواطن العادي، وعلى هذا الأساس توجب التصدي لهذه الآفة ومحاربة كل الممارسات والتصرفات غير المشروعة

وتجدر الإشارة أن فعل الاختلاس تم تجريمه طبقا لأحكام المادة199 " الملغاة " من قانون العقوبات الجزائري وتم إحالة نص المادة المذكورة إلى المادة 29 من قانون 06_01 وقد خصها باهتمام وبتدابير وقائية وأخري علاجية .

وقد أعلنت وزارة العدل سنة 2010 عدد إحصائيا أستوقف الأنظار خاصة وأن جناة جريمة الاختلاس كانون يشغلون مناصب مهمة داخل الجهاز التنفيذي للدولة.

من أجل ذلك اخترنا موضوعنا هذاوالذي نهدف من خلاله التعرف على أركان الجريمة وماهي الجزاءات المقررة لمركبتها كون الظاهرة نمت وتفشت بشكل واسع وكبير وسط المرافق العامة للدولة ، لم يكن هذا فحسب فهناك دوافع ذاتية وأخري موضوعية وعملية نسعى للكشف عنها :

من الناحية العملية: كيفية تطبيق النصوص القانونية والآليات الوقائية التي اعتمدها المشرع الجزائري المستحدثة التي تضمنها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وكذا المراسيم أيضا معرفة الطبيعة القانونية لهذه الجريمة التي ينشأ عنها حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكبيها كما نكشف عن تلك العقبات والعراقيل التي تواجهها الدولة في مكافحة ظاهرة اختلاس هذا وقد وقد واجهتنا صعوبة في إنجاز هذا البحث العلمي منها قلة المراجع عدا كتب الأستاذ أحسن بوصقيعة وبعض المجلات القضائية التي اطلعنا عليها لإثراء هذا البحث و اعتمدنا على دراسات سابقة لهذا الموضوع منها: بكوش مليكة _ جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته _ مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير القانون الخاص _ جامعة وهران.

الدوافع الذاتية: حب في الوطن ومن أجل المحافظة على المال العام الذي سيكون بين أيادينا ونحن مقبلين على استلام الوظيفة العمومية و نسعى للتعرف عن دوافع هذا السلوك الإجرامي ، وتسليط الضوء على النصوص القانونية والأحكام الخاصة التي تحكم هذه الجريمة

الدوافع الموضوعية :رغم الخطورة التي تحتلها هذه الجريمة إلا أن هناك عجز من طرف المسئولين والرؤساء في محاربة هذا النوع من الفساد وفي غياب الرقابة والتشريعات التنظيمية التي تتصدي لهذه الجريمة وفرض عقوبات صارمة على مرتكبيها ضف إلى ذلك تدني المد خول الشهري للموظف مما يؤثر سلبا على تفشي هذه الظاهرة .

من الناحية النظرية: الظاهرة كسلوك اجتماعي متكرر مما دفعنا للكشف عن دوافع الجريمة ووصفها وتحليلها والآليات المتخذة بشأن معالجتها في حد ذاته مرحلة هامة من مراحل مكافحتها.

المنهج المتبع : اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الاستقرائي التحليلي الذي من خلاله تم عرض النصوص القانونية والمراسيم الرئاسية والمنهج الوصفي بوصف الجريمة باعتبارها أبشع مظاهر الفساد التي انتشرت بشكل كبي رفي أوساط المجتمعات .

من أجل ذلك تم وضع أهداف لدراسة هذه الظاهرة الإجرامية على شكل :

*التعريف بالجريمة من الناحية الفقهية والقضائية

*لمحة وجيزة عن التطور التاريخي للجريمة

*تطرقنا إلى أركانها متابعتها جزائيا وما الذي جاء به القانون 01/06 لنطرح الإشكالية التالية :

الإشكالية :

كيف عالج القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته جريمة الاختلاس وعلى ضوء ذلك هل وفق في تبني إستراتجية تشريعية لحماية المال العام والحد من الجريمة وسبل معالجتها وقمعها؟

ومن هذا الطرح تفرعت عدة تساؤلات فرعية هل الظروف السياسية والاقتصادية هي التي أدت إلى تعديل النصوص القانونية التي تحكم هذه الجريمة ؟ أم ان هناك دوافع أخري تستدعي ذلك ؟ لما خص المشرع هذه الجريمة بقانون خاص ؟ هل هناك رقابة دورية إحصائية لمعالجة هذه الجريمة والحد منها ؟ هل اهتم المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بسن إجراءات خاصة تتماشي وتتلاءم وطبيعة وحجم هذه الظاهرة المرضية ؟ كل هذه التساؤلات سنحاول الإجابة عليها من خلال وصف الجريمة واستقراء النصوص القانونية من خلال أراء الشراح ومعرفة أركانها ومقارنتها بين ما كانت عليه وكيف تفردت بأحكام خاصة وآليات لردعها وحماية المال العام من الآثار المترتبة عنها .

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا خطة ثانية فصلين لكل فصل مبحثين تناولنا في البحث الأول الأحكام الموضوعية لجريمة اختلاس الممتلكات تفرع منهما ثلاث مطالب المطلب الأول الإطار القانوني للجريمة.

* المنهج المتبع : اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الاستقرائي التحليلي الذي من خلاله تم عرض النصوص القانونية والمراسيم الرئاسية والمنهج الوصفي بوصف الجريمة باعتبارها أبشع مظاهر الفساد التي انتشرت بشكل كبي رفي أوساط المجتمعات .

وقد إعترضتنا مجموعة من الصعوبات منها نقص المؤلفات رغم خطورة الجريمة وتفشيها وسط المجتمعات عدا مؤلفات الدكتورة أحسن بوسقيعة التي اعتمدنا ومجموع من البحوث الأكاديمية التي تطرقت إلى تعريف الجريمة وما يميزها والجزاءات المقررة إلا

أن الآثار الناتجة لم تجد متابعه وإثراء .

المطلب الثاني مفهوم جريمة اختلاس الأموال ثم تطرقنا إلى ما يميز الجريمة عن ما يشابهها من المبحث الثاني أركان جريمة الاختلاس تعرضنا إلى الأركان الثلاثة كل ركن في مطلب على حدا .

الفصل الثاني تعرضنا إلى الأحكام الإجرائية لجريمة الاختلاس في المطلب الأول إجراءات متابعة الدعوى العمومية المبحث الثاني المطلب الأول والثاني الجزاءات المقررة لجريمة اختلاس الأموال وفقا لقانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الفصل الأول

تمهيد الفصل الأول

طبقا للتعديلات التي طرأت على قانون العقوبات الجزائري فجريمة الاختلاس خصها المشرع الجزائري بنصوص خاصة وضمها إلى مجموع الجرائم الماسة بالمال العام لَحال على القانون 06_01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 وقد جاء في نص المادة 29 من القانون " اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي " كما ورد في نص المادة 41 من القانون ذاته عنوان "اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص " أي أن المشرع تتطرق إلى جريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص وقبل التطرق لمحتوى المادتين نقف عند ماهية الجريمة تعريفها والتطور التاريخي لها ، ومن أجل ذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين الأول مفهوم الجريمة والتطور التاريخي والمبحث الثاني أركان الجريمة.

المبحث الأول : مفهوم جريمة الاختلاس

إن حماية المال تستوجب إحاطته بجملة من النصوص القانونية التي تحميه لذا وجب تحديد مفهوم جريمة الاختلاس وما يميزها عن الجرائم الأخرى والتطور التاريخي لهذه الجريمة باعتبارها من جرائم الصفة والتي تخل بواجب الوظيفة العامة.

إن مفهوم جريمة الاختلاس يدفعنا إلى التطرق إلى المراحل التي مرت بها وذلك تماشيا والظروف التي مرت بها العالم عامة و الجزائر خاصة منذ صدور قانون العقوبات عام

1996 بموجب الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 08_07_1966[1] شهدت المنظومة التشريعيات تعديلات عدة .

المطلب الأول

التطور التاريخي لجريمة الاختلاس

الاختلاس ظاهرة قديمة قدم الإنسان، والجديد أنها نمت بسرعة وانتشرت حتى أصبحت تهدد المجتمعات بشل حركة الاقتصاد نظير الأموال المختلسة والضرر اللاحق بالدولة وأصبحت ظاهرة عالمية تختلف بالحجم والشكل و درجة الانتشار وسط المجتمعات ذلك راجع للانحلال الأخلاقي بالدرجة الأولى وعدم تطبيق العقوبات الرادعة كان سبب آخر في تزايد حجم هذا النوع من الجرائم ، وعلى إثر ذلك سنتطرق لأهم القوانين الشاهدة على هذه الجريمة.

الفرع الأول/ القانون الروماني : جريمة الأموال لم يميز بينها والجرائم الأخرى فهي سرقة أو خيانة أمانة إذا ما توفرت الحالات التالية :

الاستيلاء على مال يملكه الغير أو التعرف في وديعة أو كراء كما لو كان هو المالك الاستيلاء على مال لا يملكه وإنما يجوزه بمقتضي عقد من العقود المخولة للحيازة الاستيلاء على المال الذي تخلى عن حيازته لشخص آخر بصفة شرعية من خلال خطة في هذه الحالات يتحقق الاختلاس، وقد تناول القانون الروماني اختلاس الموظف العمومي للأموال المسلمة إليه بسبب وظيفته وتتحقق هذه الجريمة عندما ترتكب من طرف أمناء الودائع العموميين للأموال وحددت عقوبتها إلى حد النفي [2].

القانون الروماني أضفى الصيغة القانونية على الجريمة والتي تظهر من خلال :

أ_ سلب الملكية **:** وهو الاستيلاء على مال الغير دون وجه حق سواء .

ب_ سلب المنفعة : والتي تعني تصرف الحائز دون رضاء المالك في المال المؤتمن عليه بسبب وظيفته.

ج _سلب الحيازة: أخذ المالك المال الذي يملكه من الحائز الشرعي له مثال المدين يأخذ المال المرهون الذي هو في حوزة المرتهن الذي تخلى عن حيازته لطرف آخر بصفة شرعية.[3]

---

[1] الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 08_07_1966

[2] عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي الخاص ،القسم الخاص، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة ، ط 06 ، 2015 ، ص 981..332.

[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار النشر ، الطبعة ، مكان النشر ، السنة ، ص 27

الفرع الثاني/ الشريعة الإسلامية : الاختلاس هو الذي يخطف المال بحضرة صاحبه في غفلته ويذهب بسرعة جهرا ، وقيل انه الخطف أو النهب من غير غلبة ويسمي الفاعل مختلسا ، وعليه فركن الاختلاس هو أخذ المال خلسة على حين عفله من مالكه هو تعريف للاختلاس والمختلس [1] .

وحددت عقوبة المختلس في جريمة السرقة وخيانة الأمانة في الشريعة الإسلامية على النحو التالي عقوبة السارق من الغنيمة اختلف الفقهاء في العقوبة، حيث ذهب الاتجاه الأول بقيادة الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه يعزر ولا تقطع يده لأن له الحق في الغنيمة كما لو انه سرق من مال مشترك بينه وبين غيره.

أما المذهب المالكي فيرى أنه تقطع يد السارق إذا ما سرق نصابا بعد حيازتها والراجح الاتجاه الأول أي أن له نصيب من تلك الغنيمة ويعاقب بالعزر التي يراها الإمام عقوبة خيانة الأمانة ، أما الاختلاس الذي يقوم به الموظف العام هو نوع من خيانة الأمانة و قد أجمع الفقهاء على أنه لا تقطع يد الخائن وإنما تقطع يد السارق والخائن غير السارق[2]

وعليه العقوبة تكون التعزيز وترجع السلطة التقديرية للقاضي قد تكون الحبس او العزل من الوظيفة ، ومن العقوبات أيضا التشهير بين الناس فيعرف بينهم بالخائن والغرامة والمصادرة للشيء الذي خانه وما نتج عنه[3].

وبهذا تكون جريمة الإختلاس هو الإستيلاء على الشيء محل الحيازة والتصرف فيه كانه ملك للجاني اي نزعه من حيازة صاحبه الاصلي وصفه الى حيازة المختلس شرط ان يتم جهره دون التخفي لان التخفي يجعله يدخل في وصف السرقة.

أما القانون الفرنسي لاسيما أحكام قانون العقوبات منه ، منصوص عليها بموجب المواد 169 إلى 173 تحت عنوان " الإختلاسات التي يرتكبها الأمناء العموميون وقد وضع حد لكل نص عالج فيه الجريمة مثلا أحكام المادة 169 تطبق على أي محصل أو أي مندوب تحصيل وتكون وظيفته ذات طابع مالي فقد طبقت محكمة النقض الفرنسية أحكام المادة المذكورة على موظفي

[1] نوري الدهموني ، جرائم الأموال العامة والوظيفة العامة في الشريعة الإسلامية والقانون ، مكتبة زين الحقوقية والأدبية ، لبنان ، 2014 ، ص 320 و321.

[2] هنان مليكة ، جرائم الفساد ، دار الجامعة الجديدة ، الجزائر ، 2010 ، ص 113 و 115.

[3] هنان مليكة ، جرائم الفساد ، دار الجامعة الجديدة ، دون طبعة ، الجزائر ، 2010 ص 113 .. 115

الإدارة الضريبية بإعتبارهم يتمتعون بصفة المحاسب أو الامين اما المواد170_ 172 _ 173 فقد حددت العقوبات[1].

إختلف فقهاء القانون الفرنسي في تعرفهم للإختلاس ، فالإختلاس هو ما تنطبق عليه أحكام المادة 379 من ق الفرنسي ويقصد به المعني الواسع المتعارف عليه غب ظل القانون الروماني وذلك للإعتبارات التالية :

_ ان التعريف الوارد بنص المادة 379 هو نفس التعريف الذي اتفق عليه فقهاء الرومان

_ إن لفظ الإختلاس SOUSTRACTIONاستعملها فقهاء القانون الفرنسي منذ القدم وهي ترجمة لكلمة CONTECTAIA وهي كلمة لاتينية

الفرع الثالث / التشرع الجزائري :

عرفت الجريمة مرحلتين أساسيتين الأولي تناولها المشرع في قانون العقوبات الجزائري و التي طرأت عليها تعديلات بداءا بالأمر 75_45 المؤرخ في 17جوان 1975 الذي ألغى المادة 149 من القانون ونقل محتواها إلى المادة 119 منه (الملغاة) وكذا القانون 88_ 26 المؤرخ غي 12جويلية 1988 1وكذا القانون 01_09 المؤرخ في 26 جوان 2001 كل هذه التعديلات أدخلت على المادة 119 (الملغاة) والتي أعاب عليها بأنها توسعت في مفهوم الموظف العمومي إلى أشخاص اخرين لم تنص على وجوب توافر نية التملك في الإختلاس فتبقي نية التملك أمر محتمل أو مفترض، أيضا عدم جواز تحريك الدوى العمومية المتعلقة بالجرائم الوارد ذكرها في المادة 119 مكرر والمادة 119 مكرر 1 والمادتين 128و 128 إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة عن هذه الجرائم يعرضهم إلى العقوبة المنصوص عليها في المادة 181 من قانون العقوبات[2] .

[1] حيث حددت المادة 170 من قانون العقوبات الفرنسي مقدار العقوبة تبعا لقيمة المال المختلس ، فيما أقرت المادة 172 من نفس القانون تخفيف العقوبة إذا كانت الأموال المختلسة أو المسروقة لا تزيد عن ألف فرنك ، أما المادة 173 فنصت على أن تسري على محل الجريمة إما عقود أو سندات تكون على أوراق هامة قد تكون لدى الموظف المؤتمن بسبب وظيفته فإذا أتلفها أو أخفاها أو اختلسها يطبق عليه نص هذه المادة.

[2] الأمر رقم 57_47 المؤرخ في جويلية 1975 المتضمن تعديل قانون العقوبات الجزائري ، الجريدة الرسمية ، عدد 53 الصادرة في 4 جويلية 1975.
أو تعديل كان سنة 1969 بموجب الامر رقم 69_74 المؤرخ في 16سبتمبر1969 (الجريدة الرسمية 80 ثم تليه تعديل سنة 1975 بموجب الأمر رقم 75_47 المؤرخ في 17 جوان 1975 (الجريدة الرسمية 53)

التعديل أخر عام 1988 بموجب القانون رقم 88_26 المؤرخ في 12_07_1988(الجريدة الرسمية 28)

من ناحية الوصف القانوني تتدرج المشرع بين جنحة وجناية لفعل الإعتداء على المال العام أو الخاص حسب القيمة المالية المختلسة وذلك حماية جنائية للمال العام وحتى تكون ثقة الأفراد في الهيئات والمرافق المَوكل لها مهمة التعامل مع الأموال ومرحلة الجريمة وفق قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته 06_01 المؤريخ في 20 فيفري 2006 والتي تناولها المشرع الجزائري طبقا نص المادتين 29 بالنسبة للجريمة إختلاس الممتلكات في القطاع والمادة41 جريمة إختلاس الممتلكات في القطاع الخاص والتي خصها المشرع بجملة الإجراءات الموضوعية والإجرائية الخاصة بأليات قمع وقائية وأخري علاجية قصد الحد منها جراء الانتشار الواسع الذي حققته لهذه الجريمة المطلب الثاني تعريف جريمة الاختلاس في التشريع الجزائري

المطلب الثاني

تعريف جريمة إختلاس

الإختلاس رود في مواضع عدة في التشريع الجنائي فهو يشكل الركن المادي في جريمة السرقة : وهو إنتزاع الحيازة المادي للشيء موضوع الإختلاس من مالكه أو حائزه إلى يد الجاني دون وجه حق ، وقد يكون وجود حيازة للجاني سابقة ومعاصرة وهو إخفاء موظف أو مكلف بخدمة عامة مال أور ورقة مثبتة لحق أو لغير ذلك مما وجد في حيازته ويتحقق بمعناه العام بأنه إستيلاء الجاني على المال المملوك للغي سواء كان تابع للدولة أو إحدى الهيئات التي تملك الدولة فيها رأس مال ر بغرض تملكه فقد يكون المال تحت حيازته وقد يكون بعيد عنه[1].

الفرع الأول/ التعريف الفقهي:

الإختلاس هو أخذ المال أو إنتزاعه من صاحبه دون رضاه أو نقله من مكانه وحتى يكون معيار الاختلاس محدد إن يتم الربط بين فعل أخذ المال وبين نظرية الحيازة القانونية المعروفة في القانون المدني هذا ما عرفه الفقيه جار سون واعتبر ذلك أساس قانونيا قويا لتحديد فكرة الاختلاس ويقصد بالحيازة تلك الحالة الواقعة التي تعطي للشخص سلطة أو مكانة مادية على الشيء مما يجعله قادرا على نقله أو استعماله أو إعدامه ف الحيازة القانونية ما هي الإ وضع مادي يسيطر فيه الشخص على الشيء سيطرة فعلية، وقد اختلفت أراء الفقهاء في تعريف جريمة الاختلاس يكمن إيجاز هذا في ثلاث نظريات النظرية التقليدية لجريمة الاختلاس ونظرية التسليم الاضطراري ونظرية جار سون

[1] حذيفة عدنان جوامبر سعيد ، جريمة الإختلاس ، بحث مقدم لنيل شهادة البكالريوس في القانون ، كلية القانون والعلوم السياسية ، قسم قانون ، جامعة ديالي ، العراق ،2018، ص1.

أ_ النظرية التقليدية لجريمة الاختلاس : يرى أصحاب هذه النظرية بأن فعل الاختلاس هو نقل الشيء أو أخذه أو نزعه من المجني عليه وإدخاله إلى حيازة الجاني الشخصية هذا يعني أن الاختلاس يتحقق بفعل مادي ، ولا يشترط أن يكون الجاني هو الذي يقوم بأخذ الشيء أو نقله بل يكفي أن يهيأ الوسيلة لنزعه من حيازة المجني عليه [1]

ب_ نظرية التسليم الاضطراري : اتجه الشراح الفقه والقضاء إلى ابتداع فكرة جديدة وهي التسليم الاضطراري والتي مفادها (إذا كان تسليم الشيء مما تقتضيه ضرورة التعامل والأخذ والعطاء بين الناس على أن يرد الشيء أو مقابله إلى صاحبه في الحال فإذا امتنع المستلم عن رد الشيء واستولى عليه تقوم في حقه جريمة الاختلاس

_ انتقدت هذه النظرية بأنها لا تقوم على أساس قانوني سليم فليس هناك في الواقع ظروف قهرية أو ضرورية التي تكره الإنسان او تضطره إلى تسليم ماله رغم عن إرادته [1]

جـ_ النظرية الحديث لجا رسون: ويرى جار سون في تعريف الاختلاس" بأنه سلب حيازة الشيء رغما عن مالكه أو حائزه السابق ، فهو إعتصاب الحيازة في معناها الحقيقي وبعنصريها المادي والمعنوي[2]بغير رضا مالكه أو حائزه".

الفرع الثاني / التعريف القضائي : القانون المصري يرى أن الاختلاس هو الاستيلاء بغير حق على مال الدولة أو لإحـــــدى الهيئات الأخرى أو سهل لذلك للغير وهو انتقال ملكية الشيء إلى المختلس والتصرف فيه تصرف المالك أي تصبح لديه الحيازة الكاملة من حيث

استغلال البيع أو تجميد منافعه الحيازة تنقسم إلى ثلاث أنواع الحيازة الكاملة والناقصة[1] اليد العارضة فالحيازة الكاملة[2] هي السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات الملك عليه مع نية لاستئثار به كمالك وتقوم على عنصرين

1_ العنصر المادي يشمل مجموع الأفعال المادية ك حبس الشيء.

[1]نصر الدين عاشور ، جريمة السرقة في ظل تعديلات قانون العقوبات 06_ 02 ، مجلة منتدى القانوني ، العدد 5 ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، ص 277

[2] الحيازة الناقصة : حيازة لمن يحوز الشيء بمقتضي سند قانوني يخوله الجانب المادي في الحيازة فقط دون نية تملك مثلا المودع لديه أو المستأجر ،اليد العارضة الحالة التي يكون فيها الشيء موجودا بين يدي الشخص دون أن تكون لديه حيازة كاملة أو ناقصة مثلا الخادم لمتاع سيده و الحيازة للعلم تنقسم إلى ثلاثة أنواع كاملة وناقصة واليد العارضة الحيازة الكاملة وهي السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات الملك عليه من نية الإست ثار بيه كمالك وتقوم على عنصرين : عنصر مادي مجموع الأفعال التي يباشرها مالك الشيء عليه ك حبس الشيء مثلا

2_ العنصر المعنوي: وهو نية الظهور على الشيء بمظهر المالك غالبا ما تثبت الحيازة الكاملة للمالك الحقيق أو لمغتصبه ف بتوافر لديه الركنين المادي والمعنوي وهو بوجه عام سلب الشيء بسرعة وسرية وفي القانون الجزائي هو الاستيلاء على المال من قبل موظف يضع يده عليه رغم أن الاختلاس في جوهره لا يخرج عن كونه سرقة الإ أن بينه وبين السرقة

في العناصر و الأركان فالسرقة هي أخذ المال الغير منقول دون رضا إما الاختلاس الاستيلاء على المال العام من قبل من أوكل إليه أم إرادته أو جبايته أو صيانته .

اتفق الفقه والقضاء على أن الاختلاس هو الاستيلاء على الشيء بغير رضا مالكه وتطور مفهوم الاختلاس فلم يعد محصورا في الاستيلاء على الشيء بل أصبح تسليم الشيء لا ينفي الاختلاس[1].

الفرع الثالث/ المشرع الجزائري : لم يعرف جريمة الاختلاس بل جاء بل هي في نظر الشراح " هي استيلاء الموظف بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة وجدت في عهدته بسبب او بمقتضي وظيفته[2].

أو أنها مجموعة الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني وتعبر عنها بمحاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته وذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصة ومؤقتة إلى حيازة تامة ودائمة "[3].

ويتحقق الاختلاس" بتحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة الى حيازة نهائية على سبيل التملك[4].

بناء على التعريفات الفقهية التي تم الاستظهار بها فان جريمة الاختلاس هي قيام الموظف العمومي أو من في حكمه بتحويل المال المؤتمن عليه من مالكه الأصلي" الدولة " إلى حيازته بحكم وظيفته التي يشغلها دون وجه حق بنية التملك[5] موقف القضاء من جريمة الاختلاس : القضاء المصري عرفت الاختلاس انه التسليم الذي ينفي ركن الاختلاس في جريمة السرقة هو الذي ينقل الحيازة اما مجرد التسليم المادي الذي لينقل حيازة ما وتكون به

[1] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول ، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال ، بعض الجرائم الخاصة ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 17 ، 2004 ، ص 291.

[2] سليمان بارش ، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري ، مجلة منتدى القانون ، العدد الخامس ، 2006 ص18

.

[3] عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ، طبعة الأولى ، دار البعث قسنطينة ، 1980 ، ص50.

[4] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الخاص ، جرائم المال والأعمال ، الجزء الثاني ، دار هومة، 2008، ص 26.

[5] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الخاص ، جرائم المال والأعمال ، الجزء الثاني ، دار هومة،2008 ،ص 26.

يد التسليم على الشيء يدا عارضة فلا ينفي الاختلاس وذلك وعليه محكمة النقض لفظ الاختلاس معناه المادة التي تعاقب على سرقة الأموال العمومية[1].

و ترى محكمة النقض الفرنسية عدم الأخذ بكلمة الاختلاس وعدم التوسع في تفسيرها فقضت في قضية YOVMETY لا سرقة اذا كان الشيء قد سلمه المجني عليه برضاه واختياره وإنما السرقة هي السرقة هي أن يختلس الجاني الشيء اختلاس أي يسلبه أو يأخذه أخذا بدون رضا صاحبه ، ويعرف الاختلاس بأنه " قيام موظف عمومي بالاختلاس عمدا لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر وذلك عن طريق اختلاس ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خصوصية أي أشياء أخرى ذات قيمة عُهد بها إليه بحكم موقعه أو تسريبها بشكل آخر[2].

المطلب الثالث

تمييز جريمة الاختلاس عن بعض الجرائم المشابهة لها

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري نجد تشابه كبير بين جريمة الاختلاس وبعض الجرائم الأخرى وسنعرض أوجه التشابه والاختلاف بين جريمة السرقة وجريمة الاختلاس وجريمة خيانة الأمانة وجريمة الاختلاس و جريمة الرشوة :

الفرع الأول / تمييز جريمة السرقة عن جريمة الاختلاس: جريمة السرقة عرفها المشرع الجزائري " كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا " [3] .

أولا : أوجه الشبه بينهما: جريمة السرقة والاختلاس الوصف القانوني جنحة فعل الاختلاس قائم في كليهما الركن المعنوي في كلتا الجريمتين يتطلب القصد العام والخاص[4].

ثانيا :أوجه الاختلاف: جريمة الاختلاس من جرائم الصفة يشترط أن يكون الجاني موظف عمومي تتميز بالركن مفترض في جريمة السرقة لا يشترط صفة الجاني المادة 2 من القانون 06_01 أو أن يكون شخصا يدير كيان تابع لقطاع خاص جريمة السرقة لتتطلب هذه الصفة قد

[1] عبد الحق ذهبي ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ، جرائم المال العام.
[2] اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بجرائم الفساد ، 2003 ، ص 29.

[3] المادة 350 من قانون العقوبات.
[4] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول ، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال ، بعض الجرائم الخاصة ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 17 ، 2004 ، ص 291.

يكون السارق موظف أو أي شخص آخر[1] ، جريمة السرقة السرقة نص عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات ، جريمة الاختلاس أحيلت على القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وهي من جرائم الفساد.

المال موضوع السرقة يتم بنقل المال من حيازة المجني عليه إلى حيازة الجاني ، جريمة الاختلاس يكون المال في حيازة الجاني بحكم وظيفته أو بسببها مسبقا ويتمثل فعل الجاني في تغيير نوع الحيازة من ناقصة إلى تامة ومن مؤقتة إلى دائمة[2]

جريمة الاختلاس المال المختلس يكون في حيازة الجاني أو بسبب وظيفته أما إذا كان خارج حيازته فهو استيلاء عليه ويصبح الوصف القانوني سرقة، الاختلاس في جريمة السرقة يشكل الركن المادي ويتمثل في العنصر المادي وهو الاستيلاء على الحيازة وعنصر معنوي وهو عدم رضا المالك الشيء أو حائزه عن الفعل،وقد يكون الاختلاس على الأموال المنقولة وقد يكون على العقار فحين السرقة لتتم إلا على المال المنقول.

الفرع الثاني

تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة خيانة الأمانة

خيانة الأمانة " كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع .....,"[3]

أولا: أوجه الشبه بينهما :

كلاهما تحويل الحيازة الناقصة للمال في جريمة الاختلاس حيازة المال تكون باسم الدولة ولحسابها أو الكيان الذي يديره أو يعمل فيه خيانة الأمانة باسم المجني عليه إلى حيازة كاملة والظهور بمظهر المالك لا الحائز كما تتفق الجريمتين في العلة التي توخاها المشرع من وراء التجريم وهي خيانة الثقة المفترضة فيه ، وذلك في حالة قيامه باختلاس الأموال المسلمة إليه على سبيل الأمانة [4] فالموظف المختلس أخل بالثقة الموضوعة فيه.

من قبل الدولة بحكم وظيفته فيها ، فيما أخل خائن الأمانة بثقة المجني عليه فيه

[1] مليكة بكوش ، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، مذكرة ماجستير في الحقوق ، تخصص قانون جنائي خاص ، كلية الحقوق ، جامعة وهران، 2012 ، ص 5 .

[2] منصور رحماني ، المرجع السابق ، ص 86.
[3] المادة 376 من قانون العقوبات.
[4] خلوفي لعموري، المرجع السابق ، ص 06.

ثانيا: أوجه الاختلاف بينهما :

أوجه الاختلاف بين الجريمتين تتمثل في جريمة الاختلاس اشترط صفة الجاني على أن يكون الجاني موظف عمومي فحين لا يشترط صفة خاصة في جريمة خيانة الأمانة فالجريمة ترتكب من أي شخص مهما كانت صفته,المصلحة المراد حمايتها سواء في القطاع العام أو الخاص مصلحة عامة بالنسبة لجريمة الاختلاس،أما جريمة خيانة الأمانة المصلحة المحمية هي مصلحة خاصة، محل الجريمة في الاختلاس أنه قد سلم له المال بحكم أو بسبب وظيفته أما بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فسلم له محل الجريمة بموجب عقد من عقود الأمانة

(عقد الإيجار أو الوديعة أو العارية أو الإيجار أو الوكالة .....)

ليترتب على قيام جريمة الاختلاس في الركن المادي نتيجة إجرامية معينة أحيانا تكون النتيجة في صورة ضرر ، خيانة الأمانة في جاء في صريح النص القانوني " ،،،، وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليهما المشرع اشترط وجود أو قيام ضرر وقد يكون الضرر مادي أو معنوي[1].

الفرع الثالث/ جريمة الرشوة:

الحصول على أموال أو أية منافع أخرى من أجل تنفيذ عمل مخالف للأصول المرعية أو من أجل تنفيذ عمل وفقا للأصول ويحتاج حدوث الرشوة في الحد الادني إلى وجود طرفين الراشي والمرتشي وقد يتطلب الأمر أحيانا أود وسيط بينهما ،الرشوة طلب أو عرض أو تلقي مزية غير مستحقة.

أوجه التشابه بين جريمة الرشوة وجريمة الاختلاس: كلاهما ضمن جرائم الفساد وها من جرائم الصفة وكلا الجريمتين ضارة بالمصلحة العامة للدولة ، وقد ذكرت جريمة الرشوة في المادة 25 من القانون 06_01.

أوجه الاختلاف بين جريمة الرشوة وجريمة الاختلاس :

جريمة الرشوة جريمة مزدوجة نجد رشوة سلبية وهي جريمة المرتشي ورشوة ايجابية وهي جريمة الراشي ، جريمة الاختلاس جريمة واحدة وهي جريمة الموظف العام لاشترط لقيام وجود طرف ثاني.

جريمة الاختلاس هي تحويل المال العام المؤتمن بمقتضي الوظيفة أو بسببها من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة والتصرف فيه كأنه المالك أما جريمة الرشوة هي قيام الموظف بعملية

[1] فاطمة قويزي، المرجع السابق ، ص 30.

الاتجار بأعمال وظيفته مقال مال أو هدية جريمة الرشوة تقوم بمجرد تحقق الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي العام " العلم والإرادة " ولا يتطلب توفر قصد خاص ، جريمة الاختلاس إلى جانب توفر القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية التملك[1].

المبحث الثاني :

أركان جريمة الإختلاس وفق قانون 06-01

تعتبر الجرائر من أكثر الدول التي عانت من الفساد بحيث انتشر بصور وأساليب ووسائل مستحدثة هزت الاقتصاد الوطني وحركت المجال الاجتماعي والسياسي ومن أجل التصدي لهذه الآفة والحد من انتشارها وقد صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 قي 19 أفريل 2004 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04_128 والتي جاء في مضمونه القضاء على مظاهر الفساد في الحياة العامة من أجل الحفاظ على المال العام والحد من الاختلاس والذي أساسه الاتجار بالوظيفة العمومية نتيجة الإخلال بالأمانة الملقاة على موظفي الدولة فهذا النوع من الإجرام يقوم بها الأشخاص الذين لها صفة معينة تابعه أو جزء منها تابع للدولة.

المطلب الأول

الركن المفترض في جريمة الاختلاس

نص المشرع الجزائري على جريمة الاختلاس في باب اختلاس الممتلكات والإضرار بها وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بموجب أحكام المادة 29 من القانون المتعلق

[1] خديجة غرداين ، جريمة الإختلاس في القانون الجزائري ، مجلة العلوم القانونية والسياسية العدد 09 رقم 03 ص 588 الصادرة في 28/02/2018.

بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي حلت محل_ المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة " جاء في مضمونها حماية للمال العام والمال الخاص[1].

المشرع الجزائري أشار إلى الاختلاس في صورتين الاختلاس في القطاع العام وجريمة الاختلاس في القطاع الخاص :

أولا :صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام :

جريمة الاختلاس هي جرائم مرتكبيها لهم صفة الموظف العمومي أو من هو في حكمه وهو نفس المصطلح " الموظف العمومي " الذي اعتمدته اتفاقية الأمم المتحدة المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 في نسختها الناطقة بالعربية يقابلها المصطلح باللغة الفرنسية agent public عكس كما هو عليه في النظام القانوني الجزائري الذي أعتمد مصطلح fonctionnaire agent public الذي يعني العون العمومي[2].

وتشكل صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاعين العام والخاص ركنا أسياسيا في تكوين الجريمة لابد من توفره لقيام الجريمة وعدم توفره " صفة الموظف يحول دون تكييف الوقائع على أساس أنها اختلاس قد يكون التكييف سرقة أوخيانة أمانة مما يجعل تخلف الركن المفترض هو صفة الجاني وقد ذكر صفة الجاني في حيثيات الحكم الجنح يعد قصورا [3].

وتعد صفة الجاني ركنا مفترضا ومشتركا لجميع جرائم الفساد لاسيما الاختلاس في القطاعين العام والخاص وقد عرفت المادة 2 فقرة ب من القانون 06_01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الموظف العمومي .[4]

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

[1] المادة 29 من القانون 06-01 المتعلق بالفساد و مكافحته .
[2] اتفاقية الأمم المتحدة المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 المتعلقة بجرائم الفساد .
[3] أحسن بوضقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الطبع الثالثة منقحة ومتممة في ضوء القانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجزء الثاني ، دار هومة للنشر، ص 13و 14.

[4]عرفته المادة 2 الفقرة ب من القانون 06-01 " كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس ألشعبيه المحلية المنتخبة سواء أكان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته وأقدميته

بمصطلح agent public وليس بمصطلح fonctionnaire public وهو تعريف مأخوذ من نفس المادة الثانية فقرة أ من اتفاقية الأمم المتحدة المؤرخة[1] في 31 أكتوبر 2003 وهو تعريف يختلف تماما عن تعريف الموظف العمومي[2] الذي جاء به الأمر 06_03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام لوظيفة العمومية إذ يشمل مصطلح الموظف العمومي كما جاء به القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أربعة فئات هم: ذو الوكالة النيابية و ذو المناصب التنفيذية و الإدارية والقضائية و من يتولي وظيفة او وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو في مؤسسة ذات رأس مال مختلط و من هم في حكم الموظف وسنحاول لتتطرق لكل فئة من هؤلاء :

1_ المناصب التنفيذية و التنفيذية و الإدارية والقضائية: وفق أحكام قانون المتعلق بالفساد ومكافحته سمى موظف عومي كل من يشغل منصبا تنفيذي أو إداريا أو قضائيا سواء أكان منتخبا دائما أو مؤقتا له أجر أو دون أجر بغض النظر عن رتبته أو أقديمته .

* الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا ويقصد به : رئيس الجمهورية والذي جعله الدستور الجزائري على رأس السلطة التنفيذية[3]وهو منتخب .

ورئيس الحكومة المعين من قبل رئيس الجمهورية و الطقم الحكومي " الوزراء والوزراء المنتدبون ".

* الشخص الذي يشغل منصبا إداريا ويقصد به كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر وهم :

_ **الأشخاص الذين يشغلون منصب تنفيذي** : PEOPLE WHO HOLED AN EXECUTIVE PCSITION رئيس الجمهورية ينتخب من قبل الشعب ورئيس الحكومة والطقم الحكومي معينون من قبل الرئيس وليس منتخبين (رئيس الجمهورية ليسأل جزائيا عن الجرائم المرتكبة من قبله إلا إذا كانت تشكل جريمة خيانة عظمي وتختص المحكمة العليا للدولة دون سواها عن مسألته إذا ما أرتكب هذه نوع من الجريمة كما هو الحال بالنسبة لرئيس الحكومة بما في ذلك جرائم الفساد ، فحين الوزراء الوزراء المنتدبون فتتم متابعتهم جزائيا أمام المحاكم

[1] اتفاقية الأمم المتحدة المؤرخة[1] في 31أكتوبر 2003

[2] الأمر 06_03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام لوظيفة العمومية

[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الطبع الثالثة منقحة ومتممة في ضوء القانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجزء الثاني ، دار هومة للنشر، ص 13و 14.

العادية عن الجرائم التي يرتكبونها بما في ذلك جريمة الاختلاس طبقا لما جاء في نص المادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وقد جاء في المادة 119 من قانون العقوبات (الملغاة) إنها لم تشير إلى هذه الفئة التي تشغل منصب تنفيذيا في الدولة بل جاء فيها رئيس الجمهورية مشيرة إلى القاضي الأول في البلاد يعني أن المادة 119 صنفت رئيس الجمهورية في منضب قضائي وليس في منصب تنفيذي وهو من يشغل منصب تنفيذي وفقا لإحكام المادة الثانية من قانون المتعلق بالفساد ومكافحته الأشخاص الذين يشغلون منصب إداريا: وهو الذين يشغلون منصب في مرفق عام بصفة دائمة أو مؤقتة مقابل أجر أودن تقاضي أجر بغض النظر عن الأقدمية أو الرتبة وهم نوعان:

أ_ **الذين يشغلون منصب أدائي وبصفة دائمة WHO A PREMANENT POSITION**:
نصت المادة 4 من الأمر المؤرخ في 15 فبراير 2006 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية "[2] كل عون معين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري "وهم الأعوان الذين يمارسون نشاطهم داخل المرافق والمؤسسات والإدارات العمومية التابعة للدولة لذلك اشترطت المادة المذكور أعلاه أربع شروط حتى يكون الشخص موظف عمومي حسب ما جاء في القانون الإداري :

_ **صدور أداة قانونية** ISSUANCE OF A LEGAL INSTRUMENT: يعين بموجبها الشخص في الوظيفة العمومية على إن يكون ذلك بموجب مرسوم رئاسي أو مرسوم تنفيذي أو بموجب قرار وزاري أو ولائي أو بموجب مقرر من الجهة الإدارية التابع لها.

_ أن يكون العمل المكلف به منصب دائم تنتهي علاقة العمل إما بالوفاة أو العزل أو الإحالة على التقاعد أو بناء على الاستقالة وعليه فمن يشغل منصب عمل عن طريق العقود المؤقتة لا يعد موظف.

_ **الترسم بالرتبة في السلم الإداري** :أن تكون له رتبة ضمن السلم الإداري بعد التعيين والترسم يتم تثبيته في رتبة معينة على أن ليكون موظف من لم يتم تثبيته وترسيمه في منصبه أي في فترة التكوين والتربص[3] ومن هنا وحسب ما جاء في القانون الأساسي للوظيفة العمومية فإن الموظف يعين بموجب مرسوم أو قرار من السلطة المختصة

[1] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الطبع الثالثة منفحة ومتممة في ضوء القانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجزء الثاني ، دار هومة للنشر، ص 8.
[2] المادة 4 من الأمر المؤرخ في 15 فبراير 2006 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية
[3] أحسن بوصقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الطبع الثالثة منفحة ومتممة في ضوء القانون 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجزء الثاني ، دار هومة للنشر، ص 9.

العمومية في إحدى الوظائف الإدارية أو المركزية أو المحلية أو في إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام وان يكون المنصب الذي يشغله مصنف في درجة وأن يكون بصفة دائمة ومستمرة . ويستثني من هذه الفئة القضاة والمستخدمين العسكريين والمدنيين التابعين للقطاع العسكري وأعضاء البرلمان في مجال تطبيق القانون[1].

ب_ **الأشخاص الذين يشغلون منصب إداري بصفة مؤقتة** PEOPLE WHO HOLD AN ADMINISTRATIVE POSITION ON A TEMPORARY BASIS: وهم العمال الذين الذين يشغلون مناصب عمومية إدارية بموجب عقود متعاقدين كانوا أو مؤقتة فهم ليس لهم صفة الموظف ، فالموظف حسب أحكام القانون 06_01 المتعلق بالفساد ومكافحته المادة 2 منه هو من يشغل مناصب في الإدارات والمؤسسات العمومية وذلك تماشيا ونص المادة 2 من القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية بالإضافة إلى العمال المتعاقدين والمؤقتين العاملين في الإدارات العمومية مقارنة ما جاء في قانون العقوبات فمفهوم الموظف واسع 2 الأشخاص الذين يشغلون منصب قضائي :جاء في نص المادة 119 من قانون العقوبات مصطلح " قضاة " وهو تعريف واسع يشمل كل من يتولى منصب قاضي أو أحد مساعدي القضاء في حين المفهوم الضيق لـ قضاة هم :التابعين للمحاكم العادية أو غير العادية " قضاء إداري.

المحكمة الإدارية فمجلس الدولة " سواء قضاة حكم أو قضاة نيابة سواء الذين يشتغلون في المحاكم الابتدائية أو المجالس القضائية أو المحكمة العليا أو التابعين للإدارية المركزية وزارة العدل ،أيضا من يشغل منصب قاضي مساعد مثل المحلفين في محكمة الجنايات والمساعدين في الأقسام المدنية الاجتماعية ومحكمة الأحداث والمحاكم التجارية سابقا " لهم رأي استشاري أثناء المحاكمة " ويتم ذكرهم في الأحكام الصادر عن الجهات القضائية [2] المستخدمين العسكريين أما رئيس الجمهورية يدخل ضمن فئة ذو المناصب التنفيذية تبعا لقانون المتعلق بالفساد ومكافحته ويكون في منصب قضائيا وفق ما جاء في المادة 119 من قانون العقوبات.

[1] المادة 2 فقرة 2 من القانون 06-01 المتعلق بالفساد ومكافحته.

[2]. القضاء العادي : المحكمة الابتدائية والمجلس القضائي والقضاء غير العادي " المحكمة الإدارية ابتدائية وإستئنافية ومجلس الدولة .

قضاة مجلس المحاسبة وأعضاء المحكمة الدستورية وأعضاء مجلس المنافسة حسب المفهوم الواسع الذي تضمنه قانون العقوبات المادة 119 الملغاة ينطبق عليهم صفة الموظف فهم قصفة " القضاة " أما ما جاء في قانون المتعلق بالفساد ومكافحته المفهوم محدد وضيق فهم لا يشغلون منصب قضائي الأشخاص الذين يشغلون وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية ذات رأس مال مختلط : وهم من يقدمون خدمة عامة في مؤسسة أو وكالة عمومية حسب ما جاء في المادة 2 فقرة 3 من يتولى وظيفة كل شخص استندت إليه مسؤولية في المؤسسات رئيس مدير عام أو رئيس مصلحة في أحدى المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عامة " أو بوكالة مثل أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية كونهم منتخبين[1]من قبل الجمعية العامة وتكون لدولة رأس مال كلي أو جزء منه هذه الفئة يتابعون وفقا القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عن جريمة الاختلاس في حين كان إشكال متابعتهم أم لا حسب ما كان في قانون العقوبات المادة 119 ف2 منه هذه من هم في حكم الموظف : بناء على ما ورد في نص المادة 2 ف ج من القانون 06_01 " من في حكم الموظف "فمن هم في حكم الموظف ؟ هم المستخدمين العسكريين والمدانين[2] للدفاع الوطني الذين يحكمهم الأمر 06_01 المؤرخ في 28 فبراير 2006 المتعلق بالقانون الأساسي العمل للمستخدمين العسكريين وهم لا يخضعون للقانون الأساسي العمل للمستخدمين العسكريين وهم ليخضعون للقانون الأساسي للوظيفة العمومية فهم مستثنون بنص قانون.

المادة 20 كما يشمل هذا المصطلح الضباط العموميون فبحكم وظيفتهم أنهم يقومون بتحصيل الحقوق والرسوم لحساب الخزينة العامة فهم مؤهلين لإدراجهم ضمن فئة من هم في حكم الموظف العمومي وهم : الموثقين المحضرين محافظي البيع والمترجمين الرسميين

المادة 119 من قانون العقوبات بموجب القانون رقم 88_ 01 المؤرخ في 12_01_ 188 "الضباط العموميين " الموثقين والمحضرين ومحافظي البيع[3] " تم ذكرهم بتسمية بعد فئة القضاة وبعد التعديل وإلغاء المادة من هم في حكم الموظف من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام سواء مؤسسة عمومية اقتصادية وقد شمل نص المادة المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع

[1] خديجة غمبوز ، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري ، مذكرة ماجستر تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة 2012

[2] المستخدمين العسكريين أما رئيس الجمهورية يدخل ضمن فئة ذو المناصب التنفيذية تبعا لقانون المتعلق بالفساد ومكافحته ويكون في منصب قضائيا وفق ما جاء في المادة 119 من قانون العقوبات" الملغاة " .

[3] القانون رقم 16-07 المؤرخ في 3 غشت سنة 2016 المتضمن مهنة محافظي البيع

أ_ **ذو الوكالة النيابة** : الشخص الذي يتولى أو يشغل منصب تشريعيا والمنتخب في المجالس الشعبية البلدية و البلدية و الشخص الذي يشغل منصب تشريعي كل عضو في البرلمان بغرفتيه[1] سواء أكان منتخبا أو معينا والأعضاء المنتخبون هم أعضاء تم انتخابهم عن طريق الاقتراع العام المباشر أو السري حسب ما تقتضيه المادة 101 من الدستور الجزائري 1996 وهم 3/2 أعضاء المجلس الشعبي الوطني ، فحين أعضاء مجلس الأمة

هم أعضاء يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري ويشكلون الثالث الباقي الذي يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية من بين الكفاءات والشخصيات الوطنية بحسب ما تقتضيه المادة 101_02 من الدستور الجزائري , و المنتخبون في المجالس الشعبية المحلية وهم كافة الأعضاء المنتخبون بالمجالس الشعبية الولائية وكذا المجالس الشعبية البلدية بمن فيهم الرئيس[2].

غير أن المادة 149 من قانون العقوبات الصادر في 06-08_ 06_1966 و التي نصت علي " يعد موظفا في ظل القانون الجنائي كل شخص تحت آية تسمية وفي نطاق أي إجراء يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العامة أو مرفق ذي منفعة عامة " المادة أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العامة أو مرفق ذي منفعة عامة " المادة لم تذكر الأشخاص الذين يشغلون مناصب تشريعية سواء أكان أعضاء المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة لا صراحة وضمنيا مما يجعلهم غير معنيين بجريمة الاختلاس هذه المادة ألغيت من قانون العقوبات بموجب التعديل القانون 01_09 ويحال محتواها بنص المادة 119 الفقرة 2 التي تشير إلى هذه الفئة الذين يشغلون مناصب تشريعية وهم أعضاء البرلمان وأعضاء مجلس الأمة غير إن المادتين المشار إليهما 149 و 119 ف تتفق وأحكام المادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فيما يخص إضفاء صفة الموظف على المنتخبين في في المجالس المحلية البلدية والولاية إذا كانوا مخاطبين بأحكام المادة 119ف2 .

ثانيا : صفة الجاني الجاني في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص : جاء في نص المادة 41 [3]من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أن يكون الجاني يدير كيانا تابع للقطاع الخاص أو يعمل فيه بصفة وهم حسب المادة 2 الأشخاص الطبيعيون أو الاعتبار وهو مصطلح ينطبق على كافة التجمعات في أطار قانوني شركات تجارية مدنية أحزاب

[1] القانون 06-03 المؤرخ في 20فبراير 2006 معدل والمتمم في 23-13 سنة 2023 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي ة القانون 06-02 المؤرخ في 21محرم عام 1427 الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006 المتضمن مهنة الموثق

[2] أحسن بوسقيعة نفس المرجع

[3] المادة41 من القانون المتعلق بالوقاية و من الفساد ومكافحته

تعاونيات نقابات إتحاد على أن يكون مرتكب جرم الاختلاس أثناء مزاولة النشاط الاقتصادي أو المالي أو التجاري وان يكون هذا الكيان بغرض تحقيق الربح أي الشركات المدنية والتجارية والتعاونيات أما الأشخاص الذين يرتكبون جرم الاختلاس بمفردهم وليس لهم أي علاقة بهذا الكيان فيخضعون لأحكام القانون العام العقوبات المقررة وفق قانون العقوبات كالسرقة وخيانة الأمانة و ، المادة 41 من القانون 06_01 اشترطت أن يكون الجاني مديرا أو يتولى إدارة كيان أو يعمل فيه بأي صفة أي من يشغل منصب في هذا الكيان مهما كانت صفته أو نوع المنصب الذي يشغله [1]1 ما يلاحظ هنا أن المشرع الجزائري صحح الأخطاء وسد الثغرات التي لحقت بالمادة 119 من قانون العقوبات طبقا لما جاء في المادة 41 من 06_01 لتشمل كل من يتعامل مع الإدارة أو في خدمتها .

المطلب الثاني:

الركـــــــن المـــــــــادي

لقد أورد المشرع الجزائري جرائم اختلاس الممتلكات على نحو غير شرعي والإهمال المتسبب في الإضرار[2] بها في أحكام القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ولقد أخضع المشرع الفعلين (اختلاس الممتلكات واستعمالها على نحو غير شرعي) للمادة 29 من القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد

ومكافحته بعد ما تم إلغاء المادتين 119 و 119 مكرر 1 من قانون العقوبات مبقيا على جريمة الإهمال المتسبب في الإضرار بالممتلكات في أحكام المادة 119 مكرر من قانون العقوبات إذ لم يشملها الإلغاء ويذهب الشراح إلى أنه كان أولى بالمشرع أن يبقي على جريمة اختلاس الممتلكات واستعمالها على نحو غير شرعي ضمن أحكام قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[3].

الفـــــرع الأول

الركن المادي لجريمة الاختلاس الممتلكات في القطاع العام

1

2

[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الطبعة الثالثة في ضوء قانون 06_01_20_2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الجزء الثاني ، دار هومة للطباعة والنشر ، ص 60.

جاء في المادة 29 من القانون المتعلق بالفساد ومكافحته التي حلت محل المادة 119 من قانون العقوبات والتي تم إلغاؤها _ حماية المال العام والخاص على حد سواء الذي هو في حيازة الموظف العمومي بحكم عمله أو بسبب وظيفته وتقوم جريمة اختلاس الممتلكات كباقي الجرائم على ثلاث أركان وسنتناول الركن المادي الذي يتمثل في السلوك الإجرامي في ظل القانون 06_01 " مقارنة من ما كان عليه في ظل قانون العقوبات المادة 119 منه "[1].

وتقوم جريمة اختلاس الممتلكات كباقي الجرائم على ثلاث أركان وسنتناول الركن المادي الذي يتمثل في السلوك الإجرامي في ظل القانون 06_01 " مقارنة من ما كان عليه في ظل قانون العقوبات المادة 119 منه "

فالسلوك الإجرامي قد يكون في أربع صور : سواء الاختلاس أو الإتلاف أو التبديد أو الاحتجاز بدون وجه حق ، علما أن صور الاختلاس في ظل قانون العقوبات تمثل في الاختلاس من حيث هو ، التبديد ، الاحتجاز دون وجه حق والسرقة دون صورة الإتلاف التي جاء بها القانون 06_01 ولم تكون صورة السرقة ضمن صور الاختلاس وفق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، وسنقوم بالتعرف على صور الاختلاس التي جاء بها القانون 06_01 :

أولا_ الاختلاس :

هذه الصورة اشترطت فيها المادتين المادة 119من قانون العقوبات مع المادة 29 من أحكام القانون 06_01 والتي كانت الاختلاس من حيث هو اختلاس" جاء في المادة 350 من قانون العقوبات الجزائري الاختلاس في السرقة أنه يتم انتزاع الجاني مال الغير خلسة أو بالقوة بنية تملكه في حين الاختلاس حسب من جاء في المادة 29 من القانون 06_01 وجود المال المختلس في حيازة الجاني بحكم وظيفته أو بسببها بطريقة قانونية ثم يحوله أو يتصرف فيه بنية التملك الوصف يشبه جريمة خيانة الأمانة المعاقب عليه بنص المادة 376من قانون العقوبات وإن كانت خيانة الأمانة تقتضي أن يكون تسليم المال فيها للجاني بناء على أحد عقود الأمانة " ما جاء في المادة 29 من القانون06_01 أن الاختلاس يتم بتحويل المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية علي سبيل التملك من طرف الموظف الأمين على هذا المال .

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص 25 .

ثانيا_ التبديد WASTE CRIME: وهو تصرف الموظف في المال العام كتصرف المالك من خلال إنفاقه أو بيعه أو رهنه أو بمجرد عرضه للبيع أو ما يمكن تسميته الإسراف أو التبذير تتحقق هذه الصورة متى قام الموظف بإخراج المال المؤتمن عليه من حيازته بالتصرف فيه أو استهلاكه ، المادة 119 من قانون العقوبات اعتبرت صورة التبديد والإتلاف بمفهوم واحد1[1] لأن التبديد هو التصرف في المال على وجه كلي أو جزئي بإنفاقه او إفنائه.

ثالثا - الإتلاف DESTRUCTION CRIME:أحد الصور التي تكون في شكل الإحراق التمزيق الكلي والتفكيك التام يشترط حد أن يفقد الشيء قيمته جاء في نص المادة 158[2] من قانون العقوبات" يعتبر جناية فعل الإتلاف متى تعلق الأمر بأوراق أو سجلات أو عقود أو مستندات أو محفوظات أو كتابات الضبط أو المستودعات العمومية أو المسلمة إلى أمين الضبط بهذه الصفة ، المادة 119 من قانون العقوبات تطرقت لصورة التبديد والذي يحوى صورة الإتلاف في مضمونه ولم يعتبرها أحد صور الاختلاس[3].

رابعا: الاحتجاز بدون وجه حق UNIAWFUL PROTEST: يتحقق الركن المادي أيضا في جريمة الاختلاس في هذه الصورة هذا الاحتجاز قد يعطل المصلحة التي أعد المال لخدمتها ويتحقق الاختلاس بمجرد التصرف في الشيء المؤتمن عليه ، وهو قيام الموظف باحتجاز الأموال التي عهدت إليه بسبب وظيفته وعدم تسليمها لمستحقيها مثل أمناء الصناديق عبر مختلف الهيئات الذين يودعون محصلات هذه الهيئات أو المؤسسات في الحسابات الخاصة بها محل الجريمة جاء في المادة 29 من قانون المتعلق بالفساد أن محل جريمة اختلاس الممتلكات الممتلكات ، الأموال ، الأوراق المالية العمومية والخاصة أو أي شيء أخر ذو قيمة ويقصد به :

أ_ الممتلكات PROPERTIES: طبقا لما جاء في نص المادة الثانية الموجودات بكل أنواعها مادية أو غير مادية منقولة او غير منقولة ملموسة أو غير ملموسة والمستندات (وهي الوثائق التي كانت تثبت حق مثل سند الملكية ، الإحكام القضائية ، وشهادة المنح) والمستندات القانونية والتي تثبت تلك الموجودات وملكيتها أو وحود الحقوق المتصلة بها[4] ، المادة 119 من قانون العقوبات أهملت الممتلكات التي شملت المنقولات والعقارات ، وبالرجوع للقانون العضوي رقم: 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر سنة 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء نجده يلزم القاضي باكتتاب تصريح بممتلكاته في غضون الشهر الموالي لتقلده مهامه

1

2

3 الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق

4 فاطمة قويزي، المرجع السابق ، ص 33.

كما يجدد وجوبا هذا التصريح بالممتلكات كل خمس سنوات وعند كل تعيين في وظيفة نوعية طبقا لأحكام المادتين 24 و 25 من القانون العضوي.

ب_ الأموالMONEY : النقود الورقية كانت أو معدنية سواء كانت ملكيتها تعود للدولة أو لأحد الخواص كالمال المودع لدى المحضر القضائي مال المتقاضين ودائع الزبائن لدى الموثق ,,

الأوراق المالية القيم المنقولة كالأسهم والسندات والأوراق التجارية ، في إحدى قرار المحكمة العليا الصادر في 27 فبراير 1968 جاء مايلي : " إن الموظف إدارة البريد والمواصلات الذي يختلس حوالة بريدية من المفروض تسليمها إلى صاحبها يرتكب جريمة اختلاس أموال لا جنحة خيانة أمانة ".

ج_ الأشياء الاخرى ذات القيمة : كالمحاضر القضائية الجزائية والمدنية وشهادات الاستئناف والمعارضة عقود الحالة المدنية وأدلة الإثبات.

د_ الأوراق المالية : ويقصد بها أساسا القيم المنقولة والمتمثلة الأسهم والسندات والأوراق التجارية

أولا :علاقة الجاني بمحل الجريمة : أن يكون المال أو السند محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها أن وجود علاقة سببية بين حيازة الموظف للمال وبين وظيفته[1].

_ أن يكون المال قد سلم للموظف أي انتقال المال إلى الحيازة الناقصة للموظف التي تتحقق بسيطرته الفعلية عليه بض النظر عن الوسيلة التي تم بها تسلم الجاني المال ولا يشترط أن يتم التسليم على أساس عقد من عقود الأمانة بل قد يكون تسليم الممتلكات على أي أساس أخر.

_ يجب أن يتم تسليم المال للموظف بحكم الوظيفة أو بسببها:

_ تسليم المال أو في حيازة الموظف بحكم وظيفته : أن يكون استلام المال من بين المهام الموكلة له ويدخل في اختصاص الموظف وذلك بناء على نص قانوني أو لائحة أو أمر إداري مثلا المال الذي يستلمه المحاسب العمومي أو أمين الصندوق لحساب هيئة عمومية

[1] جيلا لي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول ، ص 49.

تسلم مال أو وجوده في يد الموظف بسبب وظيفته أن يكون المال بسبب وظيفته بحكم الوظيفة أو بسببها.

الفرع الثاني / جريمة الاختلاس في القطاع الخاص :

قبل التطرق للركن المادي نتعرف على الركن المفترض صفة الجاني : نص المادة 41 من القانون 06_01 أشترط ان يكون شخصا يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل في بأية صفة وان يكون الكيان يزاول نشاطا اقتصاديا أو تجاريا أو ماليا فهو بذلك يشترط :

الشرط الأول :أن يكون الجاني ينتمي إلى كيان خاص ، هذا الكيان عرفته المادة 2 فقره " ه " من قانون المتعلق بالفساد ومكافحته أنه" مجموعة من العناصر المادية او غير المادية ومن الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين "

الشرط الأول : وبذلك يكون الكيان كافة التجمعات مهما كان شكلها القانوني شركات تجارية أو

مدنية جمعيات أحزاب تعاونيات نقابات اتحادات.....[1]

الشرط الثاني : أن ترتكب الجريمة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري أي أن هذا الكيان نشاطه يكون قصد تحقيق ربح ومن خلال نص المادة 41 وفي تعريف الكيان لا تنطبق الوصف الجنائي على الشخص الذي يرتكب جريمة الاختلاس بمفرده وهو لينتمي إلى أي كيان وليست له أيه علاقة بأي كيان كما لانطبق على الأشخاص الذين لاينتمونا إلى أي كيان ويرتكبون جريمة الاختلاس مجتمعين بحيث يصبح الوصف القانوني جنحة سرقة أو خيانة أمانة[2]

كما يشترط طبقا لنص المادة 41 أن يكون الجاني مديرا يتولى إدارة الكيان أو يعمل فيه بأية صفة أو دون تحديد الصفة[3].

مزاولة الجاني لنشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري : أن يكون هذا الكيان يزاول نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري وقت ارتكاب الاختلاس النشاط الاقتصادي (ويشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجال الصناعة والفلاحة والخدمات) النشاط التجاري ويقصد به كل عمل تجاري وما نصت عليه أحكام القانون التجاري "[4].

[1] المادة 02 من القانون 06-01 المتعلق بالفساد و مكافحته .
[2] فاطمة قويزي، المرجع السابق ، ص 33.
[3] أحسن بوصقيعه _ الوجيز في القانون الجزائي الخاص جرائم الفساد ، جرائم المال والأعمال ، جرائم التزوير، الجزء الثاني ، الطبعة 11، دار هومة للطباعة والنشر، ص 55.
[4] الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتعلق بالقانون التجاري .

من حيث موضوعه: البيع والشراء وإعادة البيع مختلف المقاولات بغرض الربح كما جاء في المادة 2 من قانون التجاري [1]، كما يشمل أيضا الشركات التجارية والتعامل بالسفتجة والعمليات المتعلقة بالمحلات التجارية كالرهن من ناحية الشكل وذلك ما نصت عليه المادة 3 من ق ت وهنا عمل تجاري بالتبعية كالالتزام بين التجار والأعمال التجارية التي يقوم بها التاجر المتعلقة بممارسة تجارته كما ورد في المادة 4 من القانون التجاري النشاط المالي تلك العمليات المصرفية التجارية وعمليه الصرف والعمليات الخاصة بالعمولة والسمسرة [2].

2- الركن المادي :

يقوم على السلوك الإجرامي والمحل وعلاقة السببية مزاولة الجاني لنشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري : ان يكون هذا الكيان يزاول نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري وقت ارتكاب الاختلاس النشاط الاقتصادي (ويشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجال الصناعة والفلاحة والخدمات) مجال الصناعة والفلاحة والخدمات) النشاط التجاري ويقصد به كل عمل تجاري وما نصت عليه أحكام القانون التجاري " [3] ويشمل العمل التجاري من حيث موضوعه: البيع والشراء وإعادة البيع مختلف المقاولات بغرض الربح كما جاء في المادة 2 من ق ت ، كما يشمل أيضا الشركات التجارية والتعامل بالسفتجة والعمليات المتعلقة بالمحلات التجارية كالرهن من ناحية الشكل وذلك ما نصت عليه المادة 3 من ق ت وهنا عمل تجاري بالتبعية كالالتزام بين التجار والأعمال التجارية التي يقوم بها التاجر المتعلقة بممارسة تجارته كما ورد في المادة 4 من القانون التجاري.

وكذلك النشاط المالي وتلك العمليات المصرفية التجارية وعمليات الصرف والعمليات الخاصة بالعمولة والسمسرة .

أ_ السلوك الإجرامي :

المادتين 29 و 41 من القانون 06_01 حصرت السلوك الإجرامي في أربع صور: الاختلاس ،التبديد ، الإتلاف و الاحتجاز بدون وجه حق إلا أن هذه الجريمة لا تتحقق في القطاع الخاص إلا بفعل الإختلاس دون باقي الصور الاخرى ، بحيث لا يشترط أن يترتب

[1] المادة 02 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم .
[2] المادة 04 من الأمر السابق .
3 أحكام المادتين الثانية و الثالثة و الرابعة من الأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتعلق بالقانون التجاري و التي تذكر على سبيل الحصر الأعمال التجارية بحسب الموضوع و الأعمال التجارية بحسب الشكل و كذلك الأعمال التجارية بالتبعية .

على النشاط الإجرامي ضرر فعلي للدولة أو للأفراد لقيام الركن المادي للجريمة وفي حالة رد المال المختلس أو المحتجز بدون وجه حق أو الذي كان محل تبديد أو رد قيمته لا ينف قيام الفعل [1] .

ب_ علاقة الجاني بمحل الجريمة :

المادة 29 من قانون المتعلق بالفساد ومكافحته تشترط أن يكون محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها في حين جريمة الإختلاس في القطاع الخاص العلاقة السببية في محل الجريمة الذي يعهد به إلى الجاني بحكم مهامه فقط ذاك ما جاء في المادة 41 من ذات القانون ، وجريمة الإختلاس في القطاع الخاص يكفي لتحقق الركن المادي فيها توفر العناصر الثلاثة ذلك ما أشارت له المادة 41 من القانون المتعلق بالفساد ومكافحته اشترطت أن يرتكب الركن المادي أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاء دون جريمة الاختلاس في القطاع العام[2] .

ج _ **النشاط الاقتصادي :**

وبشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجال الصناعة والفلاحة والخدمات.

د _ **النشاط التجاري:**
وشمل العمل التجاري المشار إليه في القانون التجاري من حيث موضوعه كالبيع والشراء وإعادة البيع بغرض تحقيق الربح المادة 2 من القانون التجاري ومن حيث شكله كالشركات التجارية والتعامل بالسفتجة والعمليات المتعلقة بالمحلات التجارية المادة 3 من القانون التجاري والأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره حسب ما جاء في المادة 4 من القانون التجاري[3].

هـ_ النشاط المالي :
العمليات التي تعد عملا تجاريا بحسب موضوعه المادة 2 من القانون التجاري المعدل والمتمم وهي عمليات الصرف والسمسرة والعمليات المصرفية حسب ما جاء في المادة 4 من القانون التجاري.

المطلب الثالث :

الركـــــــن المعنـــــــــوي

يشترط لقيام جريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص توفر القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة بحيث يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة

[1] المادة : 29 من القانون 06-01 المتعلق بالفساد و مكافحته .
[2] المادة : 41 من القانون 06-01 المتعلق بالفساد و مكافحته.
[3] المادة 04 من من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم .

كليا أو جزء منه لها وقد سلم له بحكم أو بسبب وظيفته ورغم ذلك تتجه إرادته إلى اختلاس المال أو تبديده أو احتجازه أو إتلافه .
وبالنسبة لصورة الاختلاس لا يكفي توفر القصد الجنائي العام بل يتطلب قصد جنائي خاص وهو توجه نية الجاني إلى تملك الشيء الذي بحوزته ، فمن يستولى على المال لمجرد استعماله أو الانتفاع به ثم يقوم برده لا يتحقق هنا صورة الاختلاس بل قد يشكل صورة الاحتجاز دون وجه حق أو جريمة استعمال ممتلكات على نحو غير شرعي [1]، جاء في أحد قرار المحكمة العليا الصادر في مارس 2001 رقم 262693 بأن الحكم المطعون فيه والقاضي ببراءة المتهم من جريمة تبديد أموال عمومية لم يتضمن إلا الركن المادي وأغفل بقية عناصر الواقعة من حيث صفة الموظف والقصد الجنائي والمتمثل في العمد وأن تكون الأموال التي تم تبديدها تحت يد الفاعل بمقتضي وظيفته أو بسببها وعليه كان خطأ في تطبيق صحيح القانون [2].

ملخص الفصل :

في هذا الفصل تعرضنا إلى مفهوم جريمة الاختلاس في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وأهم المحطات التاريخية الشاهدة على هذه الظاهرة الإجرامية إلى الأراء الفقهية وكيف تم محاربتها عبر التشريعات القديمة وصولا إلى القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أين تعرض لمفهوم الجر يمه و أنها تحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة الى حيازة نهائية على سبيل التملك ، وأن جريمة إختلاس المال العام تتحقق بتوافر الشروط التالية والتي أشارت المحكمة العليا الجزائرية إليها في أحد قراراتها :

يتشرط في الركن المفترض صفة الجاني على أن يكون الجاني قاضيا موظفا أومن من في حكمه أيضا تعرضنا لصور الاختلاس الأربعة أن يقع الاختلاس أو التبديد أو إتلافا أو احتجاز بدون وجه حق على الأموال العامة أو الخاصة وأن تكون هذه الأموال سلمت إليه بمقتضي أو بسبب وظيفته بالإضافة إلى القصد الجنائي وهو نية التملك .

[1] الدكتور أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 31.

[2] قرار المحكمة العليا ، الغرفة الجزائية ، الصادر في 27 مارس 2001 تحت رقم 262693.

الفصل الثاني

تمهيد الفصل الثاني:

وفقا للقواعد العامة تتولى النيابة إجراءات المتابعة القضائية وتشرف على كل الإجراءات الابتدائية أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي وتقوم بعمليات البحث والتحري طبقا لإجراءات الجزائية المقررة ، غير أن القانون 06_01 أضاف إجراءات جديده ووسع في الاختصاص المحلي إلى التعاون الدولي بإتباع طرق وأساليب جديدة بغية الحد من خطر الجرائم المتعلقة بالفساد و كون جريمة الاختلاس من الجرائم الاقتصادية التي تهدد المال العام وتسيء للدولة على الصعيد الدولي وتفقد الثقة بين المواطن والمرافق العامة سنتطرق في هذه الفصل لما جاء بها القانون 06-01 في مجال قمع الجريمة في القطاعين العام والخاص على مستوى تابعة جرائم الإختلاس وكذا التعرف على النمط العقابي المعتمد من قبل المشرع وقد قسمنا الفصل إلى مبحثين الأول متابعة جريمة الاختلاس على الصعيدين المحلي والدولي و في المبحث الثاني الجزاءات المقررة في القطاعين العام والخاص.

المبحث الأول

إجراءات متابعة جريمة الاختلاس

نظرا لما تشكله جريمة الاختلاس من خطورة على عرقة الاقتصاد والتنمية المستدامة سواء في القطاع أو الخاص فقد أعتمد المشرع سياسة جنائية للحد من الجريمة ومتبعتها ومن خلال هذا المبحث سوف نتطرق إلى أهم الإجراءات القانونية التي تبناها وفقا لما هو مقرر في أحكام اتفاقية الأمم المتحدة فانتهج أساليب بحث وتحرى جديدة بالإضافة إلى التعاون الدولي في استرجاع الأموال المحولة إلى الخارج وعليه سوف سوف نسلط الضوء على المتابعة الجزائية انطلاقا من تحريك الدعوى العمومية مرحلة التحقيق الابتدائي دور

الضبطية القضائية (المطلب الأول) الدعوى العمومية من خلال المطلب الثاني و موانع (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

تحريك الدعوى العمومية

إن تحريك الدعوى العمومية يعني أول إجراءات استعمالها أمام جهات التحقيق أو الحكم من قبل النيابة العامة أو الطرف المتضرر و هو ما أشارت إليه المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية[1] " الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشر رجال القضاء و الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون كما يجوز للطرف المدني أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون "

- وقد جعل المشرع الجزائري من النيابة العامة سلطة الإدعاء العام للحفاظ على حقوق المجتمع و معاقبة المجرمين و هو ما أشارت إليه المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية[2] كما يلي " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية بالسم المجتمع و تطالب بتطبيق القانون و هي تمثله أمام كجهة قضائية و يحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم و يتعين أن ينطق بالأحكام في حضوره كما تتولى العمل على تطبيق أحكام القضاء و لها في سبيل مباشرة وظيفتها أن تلجأ إلى القوة العمومية كما تستعين بضباط وأعوان الشرطة القضائية" .

جرائم ومتابعتها فالنيابة العامة بصفتها الجهة المخولة لها الاتهام فإن كل الإجراءات تكون تحت إشرافها وبإذن منها بدء بأول مرحلة :

أولا : التحقيق الإبتدائي ودور الضبطية القضائية :

عالج المشرع الجزائري الجريمة باتخاذ أحكام إجرائية تتماشى وخصوصية الجرائم فاعتمد سياسة جنائية حديثة لاسيما الإجراءات الأولية في الدعوى العمومية إذ يقوم رجال الضبطية بجمع الأدلة باستعمال كافة الوسائل والأساليب القانونية قصد كشف الجريمة ، ومع التطورات التي يشهدها العالم في شتي المجالات تطورت أساليب تنفيذ الجريمة واجه المشرع هذا التطور من خلال توسيع صلاحيات الضبطية القضائية باعتماد أساليب بحث وتحري جديد لكشف الجريمة

[1] المادة الاولى من قانون الإجراءات الجزائية

[2] [2]- تنص المادة 29 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على: "...كل موظف يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق...".

الفرع الأول/ أساليب التحري الخاصة : طبقا لما جاء في المادة 56 من القانون المتعلق بالفساد ومكافحته[1] أجاز المشرع أساليب خاصة من أجل جمع الأدلة قصد الكشف عن الجريمة وإثباتها منها التسليم المراقب و الترصد الإلكتروني و الاختراق وذلك بعد الحصول على إذن مسبق من قبل الجهة القضائية المختصة و تعرف على أنها " تلك العمليات أو التقنيات أو الإجراءات المتخذة من طرف الضبطية القضائية تحت إشراف ورقابة السلطة القضائية وهذا بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المنصوص عليها في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها دون علم ورضا المشتبه فيهم.

أ_ **التسليم المراقب** : عرفه المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 20 فقرة ك " بأنه الإجراء الذي يسمح بمرور شحنات غير مشروعة أو مشبوهة إلى داخل التراب الوطني أو الخروج منه أو العبور فيه بعلم السلطة وتحت رقابتها بغرض التحري عن الجريمة وكشف مرتكبيها وجاء في نص المادة 02 من القانون 06-01 بأنه " الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني[2] أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه[3]، وهذا ما وافقه نص المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل بالقانون 06-20 المؤرخ في 2006/12/20[4].

ب_**الترصد الإلكتروني** : اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور أساليب بحث وتحري كان مستعملة في جمع الأدلة ومتابعة غير ان مصطلح الترصد لم يذكره المشرع ف جاء في نص المواد 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 وعملية الترصد والتصنت على العناصر الإجرامية لمتابعة الجرائم بواسطة الأقمار الاصطناعية أو عن طريقه

---

[1] نصت المادة 56 على ما يلي: "من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب و بإذن من السلطة القضائية المختصة.

تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما"

[2] عبد العزيز سعد _ جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة _ دار هومة _ الطبعة الثانية 2006

[3] نصت عليه المادة 02 فقرة (ك) من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بقولها: "التسليم المراقب: الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة و تحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما و كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه".

[4] المادة 16 من ق إ ج يمكن ضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية مال يعترض على ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد إخباره إن يمددوا عبر كامل الإقليم الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبرر مقبول أو أكثر يحمل الاشتباه فيهم بارتكاب الجرائم المبينة في المادة 16 أعلاه أو مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم او قد تستعمل في ارتكابها.

المحادثة عن بعد عبر الصورة والصوت [1] (القاضي) وقد عرفه المشرع الفرنسي بأنه اللجوء إلى جهاز التعقب غالبا من يكون سوارا إلكترونيا يسمح للجهة الآمرة بالترصد الإلكتروني، بموجب إذن مكتوب مسلم من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين طبقا لنص المادة 65 مكرر 05/05 ويجوز لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص القيام بالإشراف على تنفيذ هذا الإجراء أن يسخر كل تعون مؤهل لدى مصلحة أو حده أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية أو اللإسلاكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات وذلك طبقا ما جاء في نص المادة 65 مكرر 08 .

بترصد حركات المشتبه فيه و الأماكن التي يتردد عليها[2].

* الجهة الآمرة بالترصد الإلكتروني : ما سبق ذكره وطبقا لنص المادة 65 مكرر 05 في الفقرة 5 و 6 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بموجب القانون 22/06 يختص وكيل الجمهورية بإتخاذ الإذن بممارسة هذا الإجراء أثناء التلبس أو في مرحلة التحقيق الابتدائي كما يمكن للقاضي التحقيق إصدار إذن بالترصد الإلكتروني ايضا عن طريق الولوج في مواقع التواصل الاجتماعي

ج_ تسجيل الأصوات والتقاط الصور: وذلك باستعمال تقنيات الصورة أو الصوت أو كليهما وكذا المراقبة عن طريق تقنية Google Gareth الأقمار الصناعية وذلك بالتصنت لمعرفة تحركات وكشف خطط المشتبه فيهم [3]

د_ **إعتراض المراسلات**: المادة 65 مكرر ف5 تضمنت المرسلات النصية القصيرة الإلكترونية كالفاكس والبريد الإلكتروني عبر وسائل التواصل الاجتماعي والوسائط البريدية.

ه_ الاختراق أو التسرب : ورد مصطلح الاختراق وفق قانون المتعلق بالوقاية من الفساد أو مكافحته وقد ذكر بأسلوب التسرب في قانون الإجراءات الجزائية [4] والغرض منه كشف الشبكات الإجرامية الخطيرة و المنظمة وقد تستدعي في بعض الأحيان بعض المخاطر من طرف الضباط المحققين عادة , جاء في المادة 65 مكرر 11 إلى المادة 18 من قانون

[1] جاء في المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية أنه " يقصد بالتسرب قيام ضباط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضباط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أوجنحة بإيهامهم انه فاعل معهم أو شريك لهم .

[2] لا أثر له في القانون الجزائري لكن بالرجوع المقارن نجد أن القانون الفرنسي قد ادرج هذا الأسلوب في قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون المؤرخ في 19/12/1997 ويقتضي تطبيقه اللجوء إلى جهاز إرسال يسمح بترصد حركات المعني بالأمر والإمكان التي يتردد عليها.

[3] بصور جامد مباشرة للكرة الأرضية اشتراك خاص مع الهيئة المعنية يتم هذا البرنامج التقاط كما يمكن وصول الصور متحركة

[4] أنظر أحكام التسرب في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم لا سميا المادة 65 مكرر 11 منه.

الإجراءات الجزائية التسرب وهو " قيام ضابط أو عون شرطة قضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل أو شريك ويسمح في له في سبيل ذلك باستعمال هوية مستعارة وأن يرتكب عند الضرورة الجرائم المذكورة على أن يجوز أن تشكل أفعاله تحريضا على ارتكاب الجرائم " ورغم من أهمية التسرب إلى إن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الإطار التنظيمي لهذه العملية ولم يقدم ضمانات لحماية الضباط أو الأعوان الإ ضمانات مالية أو أمنية كتغيير مكان العمل أو السكن بعد انتهاء عملية التسرب الإ أن هناك شروط شكلية : الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص يكون مكتوبا ومسببا مع ذكر بعض البيانات كذكر الجريمة موضوع الإجراء وهوية الضابط او العون الذي تتم العلمية تحت مسؤوليته[1] ،لمدة أقصاه أربعة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة لنفس المدة ، كما يمكن لقاضي التحقيق منح رخصة بالإذن مباشرة بعد إخطار النيابة العامة[2] وذلك في إطار الإنابة القضائية كما يمكن لوكيل الجمهورية في أي وقت يراه مناسب وقف عملية التسرب وذلك ما أشارت له نص المادة 65 مكرر17 في حالة عدم مواصلة العون المكلف أو الضابط أو تفنيد العملية أيضا من بين الشروط الموضوعية : يجوز استعارة هوية مستعارة لضابط أو العون المكلف بعملية التسرب ولا يجوز في إي حالة من الأحوال إظهار الهوية الحقيقية وعدم إيداع رخصة الإذن المشار إليه أعلاه في ملف الإجراءات حفاظا على سرية العملية طبقا لنص المادة 65 مكرر 16 من قانون الإجراءات الجزائية[3] .

الفرع الثاني/ توسيع الاختصاص

1_ تمديد الاختصاص المحلي : كان تمديد الاختصاص لبعض الجرائم على سبيل الحصر[4] وهو جرائم المخدرات والجرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات والجريمة العابرة للحدود الوطنية وجرائم الإرهاب وتبيض الأموال والمتعلقة وجرام الصرف

نصت المادة 24 مكرر 1 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي تم تعديله بموجب الأمر رقم 05/10 على أن جرائم الفساد تخضع لاختصاص[5] المحاكم ذات الاختصاص المحلي وذلك طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية[6]

---

[1] عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية، الجزء الاول ، طبعة 2018/2017 ، دار هومة، الجزائر، ص 367.

[2] د/ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 32.

[3] تنص المادة 65 مكرر 16 على: "... يعاقب كل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 50000دج إلى 200000دج.

و إذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب أو جرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات و الغرامة من 200000دج إلى 500000دج.

و إذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة و الغرامة من 500000دج إلى 1000000دج..."

[4] د أحسن بوصقيعة ، محاضرات في القانون الجنائي الخاص وجرائم الفساد

[5] د أحسن بوصقيعة ، محاضرات في القانون الجنائي الخاص وجرائم الفساد

[6] المواد 40مكرر و40 مكرر2 المدرجة ضمن قانون الفساد إثر تعديله بموجب الامر 05/10

وقد نصت المواد 40 مكرر إلى 40 مكرر 2 على ان الاختصاص المحلي لبعض المحاكم وقد أدرجت جرائم الفساد ضمن الجرائم التي تختص بالبت فيها المحاكم ذات الاختصاص المحلي الموسع.[1]

2/ الاختصاص القضائي: يرجع الاختصاص للجهات القضائية في القضايا التي تمس باقتصاد الوطني بحيث تحال الملفات أمام الأقطاب الجزائية[2]" أستحدث الأمر رقم 04/20 المؤرخ في 2020/08/30 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية[3] " على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر قطبا جزائيا وطنيا لمكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية طبقا لما جاء في المادة 211 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية ان الاختصاص لكامل الإقليم الوطني يمتد سوا أكان أثناء المتابعة أو التحقيق القضائي والحكم ويتولي القطب البحث والمتابعة والتحقيق والحكم في جرائم الفساد الأكثر تعقيدا وفي الجرائم المرتبطة بها.

3/ إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد : نصت المادة 24 مكرر المستحدثة في قانون المتعلق بالوقاية من الفساد بموجب الأمر 05/10 على إنشاء الديون المركزي لقمع الفساد وقد نصت المادة 24 مكرر01 على تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين له طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية[4]

الفرع الثالث:

الأحكام الخاصة الأخرى في متابعة جريمة الاختلاس في القطاع العام و الخاص

أولا: تجميد الأموال وحجزها: أجاز المشرع الجزائري بناء على نص المادة 51 من القانون 06_01 للجهات القضائية " مصالح الشرطة القضائية " في إطار التدابير و الإجراءات التحفظية اتخاذ قرارات بتجميد الأموال وحجز العائد من الأموال غير المشروعة أومن خلال خلية معالجة المعلومات المالية عندما ترتبط جريمة الفساد بجريمة تبيض الأموال طبقا لما جاء في القانون الصادر في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال.يمكن تجميد وأحجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة وهذا في إطار إجراءات الحجز التحفظي لحين الفصل في الدعوى[5]، يمكن تجميد أو حجز العائدات

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06_ 348 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006المتضمن تمديد الإختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق ، الجريدة الرسمية عدد 63 صفحة 29

[2] المرسوم التنفيذي رقم 06_348 الذي حدد الجهات القضائية التي ستوسع اختصاصها المحلي ونطاق ذلك بحث حددت أربعة محاكم على المستوى الوطني

[3]

[4] د أحسن بوصقيعة ، محاضرات في القانون الجنائي الخاص وجرائم الفساد مرجع سابق

[5] 5 المادة 51 من القانون 06-01 المتعلق بالفساد و مكافحته .

والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة وهذا في إطار إجراءات الحجز التحفظي لحين الفصل في الدعوى[1].

يتم استرداد الأموال المختلسة بناء أمر يصدر رئيس الجهة القضائية بعد إدانة الجاني ل الطرف المتضرر من جريمة الاختلاس وتشكل إجراءات الحجز والمصادرة والاسترداد وكيفية التصرف في عقد اختصاص الجهات القضائية الجزائية للفصل في الدعوى المدنية المرفوعة إليها من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية الدولية ضد الفساد بشأن الممتلكات وتجميد وحجز العائدات الناتجة عن جرائم الفساد ومصادرتها .

الأموال وصعوبة مالكها الأصلي إشكالات كبيرة لمن يعود الاختصاص القضائي للفصل فيها وقد تضمنت المواد 57 إلى 70 الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بالفساد ومنعها واسترداد العائدات الناتجة عن جرائم الفساد وعليه فإن كل دولة أجنبية ترفع لوزارة العدل طلبات الحجز أو التجميد للممتلكات الناتجة من جرائم الفساد.

والوسائل المستعملة في ذلك ، كما يجوز لها التقدم لدى الوزارة بقراراتها القضائية الفاصلة بالمصادرة للمطالبة بتنفيذها في الجزائر على أن تكون هذه الأموال محتجزة بالجزائر وأن تكون الدولة التي تقدمت بالطلب طرفا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وطبقا لنص المادة 67 من القانون06_01[2] فان وزارة العدل لها كامل التصرف في الطلبات بإحالة الطلبات إلى النائب العام المختص .

وتجدر الإشارة بأن رئيس المحكمة للجهة القضائية المختصة والتي تقيد بدائرة اختصاص مكان وجود الأموال بناء على ما جاء في نص المادة 64 من القانون 06_01 [3].

المطلب الثاني

الإجراءات القضائية لمتابعة الجريمة

بنص قانون الإجراءات الجزائية على أن النيابة العامة تباشر الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وأنها تمثل أمام كل جهة قضائية طبقا لنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية ، والنيابة العامة بوصفها جهة اتهام تملك الحق في تحريك الدعوى العمومية نيابة عن المجتمع وحماية له فتطالب بتوقيع العقاب

الفرع الأول:

التعاون الدولي و استرداد الموجودات

[1] - إضافة إلى السلطات المختصة السابقة فلقد نصت المادة 51 السالفة الذكر أن أحكام التجميد و الحجز يمكن أن تصدر بقرار قضائي، بمعنى مجرد أمر ولائي صادر عن رئيس المحكمة المختصة، و يؤكد هذا الكلام أن المشرع استهل الفقرة الثانية من نفس المادة بقوله: "و إذا تمت الإدانة..." بمعنى أن الفقرة السابقة لا تتكلم عن الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى الجزائية و إنما رئاسة المحكمة بمالها من صلاحيات ولائية، نشرة القضاة، المرجع السابق، ص130 و 131.

[2] المادة 64 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

إن مكافحة الفساد لا يمكن أن تتم بالفعالية اللازمة إلا بتزويد القضاء بسلطات خاصة تمكنه من ردع مرتكبيه خصوصا من خلال مصادرة محل الجريمة و تمكين الطرف المتضرر من استرداده.

و الطرف المتضرر في مثل هذه الجرائم غالبا ما يكون دولة من الدول، لذلك تواجه إجراءات الحجز والمصادرة و الاسترداد عوائق كبيرة من ناحية مسائل الاختصاص و الحصانات بأنواعها، والتعاون القضائي الدولي، و كيفية التصرف في الأموال المصادرة و صعوبة معرفة مالكها الشرعي.

و لقد خص القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته التعاون الدولي بباب كامل هو باب الخامس بعنوان التعاون الدولي و استرداد الموجودات، نص فيه على سلسلة من الإجراءات و التدابير تضمنتها المواد من 57 إلى 70، ترمي إلى الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بالفساد ومنعها و استرداد العائدات المتأتية من جرائم الفساد نذكر منها:

- إلزام المصارف والمؤسسات المالية باتخاذ تدابير وقائية بشأن فتح الحسابات و مسكها و تسجيل العمليات ومسك الكشوف الخاصة بها.
- تقديم المعلومات المالية.
- اختصاص الجهات القضائية الجزائرية بالفصل في الدعاوى المدنية المرفوعة إليها من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية الدولية ضد الفساد بشأن استرداد الممتلكات و تجميد و حجز العائدات المتأتية من جرائم الفساد و مصادرتها[1].

و تنص المادة 62 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أنه يمكن لأي دولة طرف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد برفع دعاوى مدنية من أجل استصدار حكم يعترف بملكيتها للأموال المتحصلة من إحدى جرائم الفساد، كما يمكنها أيضا المطالبة أمام نفس هذه الجهات القضائية بإلزام الأشخاص المحكوم عليهم بسبب جرائم الفساد بدفع تعويض مدني عن ما لحقها من أضرار[2].

و كذلك بالنسبة للفقرة الثانية و الثالثة من المادة 63 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته التي تنص أنه يمكن لقسم الجنح أثناء نظره في إحدى جرائم الفساد أو جريمة تبييض الأموال أن يأمر بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي و التي تم كسبها عن طريق إحدى جرائم الفساد أو الممتلكات المستخدمة في ارتكابها.

بل و أكثر من ذلك يمكن لقسم الجنح الأمر بهذه المصادرة حتى و لو امتنعت الإدانة لأي سبب من الأسباب كانقضاء الدعوى العمومية أو البراءة.

وهنا يقع التساؤل حول طبيعة هذه المصادرة التي يمكن الحكم بها رغم انقضاء الدعوى العمومية تبرئة المتهم علما و أن المصادرة هي عبارة عن عقوبة تكميلية طبقا للمادة 09 من قانون العقوبات البند الخامس، أي هي عبارة عن عقوبة تضاف إلى العقوبة الأصلية[3] و

[1] - د/ احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 33.
[2] - إن الصياغة الأسلم للمادة تكون بالنص على قبول الدعاوى المدنية التبعية، نشرة القضاة، المرجع السابق، ص 132.
[3] - د/ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 241.

تعرفها المادة 15 من قانون العقوبات بأنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو لمجموعة من الأموال أو ما يعادل قيمتها.

وتجدر الإشارة أنه في بعض الأحيان لا يكون للقضاء الجزائري اختصاص بالنظر في جرائم الفساد وجرائم تبييض الأموال و رغم ذلك يتم تهريب الأموال المتحصلة منها إلى الإقليم الجزائري، و للإحاطة بذلك سمح المشرع في الفقرة الأولى من المادة 63 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بنفاذ الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بالمصادرة و ذلك على تراب الجمهورية الجزائرية وفقا للقواعد والإجراءات المقررة.

وعليه فلكل دولة أجنبية أن ترفع لوزارة العدل طلبات الحجز أو التجميد للممتلكات المتأتية من جرائم الفساد و الوسائل المستعملة في هذه الجرائم، كما يجوز لها أيضا التقدم لدى الوزارة بقراراتها القضائية القاضية بالمصادرة[1] مبدية رغبتها في تنفيذها في الجزائر و يشترط بطبيعة الحال في كل ذلك أن تكون الأموال موجودة بالجزائر و أن تكون الدولة التي تتقدم بالطلب طرفا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

وحسب المادة 67 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته فإنه لوزارة العدل كامل السلطات للتصرف في هذه الطلبات، إذ يمكن إحالتها على النائب العام المختص، و الذي يتولى بدوره إرسال الطلب إلى المحكمة المختصة مرفقا بطلباته، و حسب رأينا فالمقصود بالمحكمة المختصة هو رئيس المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان وجود الأموال، و يستنبط هذا الحكم من الفقرة الأخيرة من المادة 64 من القانون السالف الذكر، و التي مفادها أن طلبات الحجز و التجميد تتولى النيابة العامة عرضها على المحكمة المختصة التي تفصل فيها وفقا للإجراءات المقررة في المادة الإستعجالي.

ثالثا: تقادم الدعوى العمومية

إن مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع العام تختلف عنها في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص، فلقد تضمن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته حكما مميزا بخصوص تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع العام، فلقد نصت المادة 54 منه في فقرتها الثالثة على أن مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع العام مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها.

و لما كانت العقوبة القصوى المقررة لجريمة الاختلاس طبقا للمادة 29 هي 10 سنوات حبس، فعلى هذا الأساس تكون مدة تقادم جريمة الاختلاس في القطاع العام هي 10 سنوات، غير أن قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته لم ينص على تاريخ بداية سريان آجال التقادم و بالرجوع إلى القواعد العامة، فلقد نصت المادة السابعة من قانون الإجراءات الجزائية على أن يسري التقادم من تاريخ ارتكاب الجريمة أو من تاريخ القيام بآخر إجراء.

[1] قرار المحكمة العليا ملف رقم 083966 الصادر في 25_06_2020 (المواد 212و 379 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 119" القصور في التسبب "

أما مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص فلقد نصت الفقرة الثانية من المادة 54 السالفة الذكر على تطبيق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية و تحديدا المادة الثامنة منه فلقد نصت أن تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بمرور ثلاث سنوات كاملة تسري من تاريخ اقتراف الجريمة أو من تاريخ القيام بآخر إجراء.

في حين لا تتقادم الدعوى العمومية على الإطلاق سواء في جريمة الاختلاس في القطاع العام أو في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص، و حتى في كافة جرائم الفساد إذا تم تحويل عائدات الجرائم إلى الخارج طبقا للفقرة الأولى من المادة 54 السالفة الذكر.

و للإشارة إلى أنه سبق للمشرع عند تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 أن نص في المادة 08 مكرر المستحدثة على أن لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات و الجنح المتعلقة باختلاس أموال عمومية بمعنى أن هذه الجريمة غير قابلة للتقادم، وبصدور القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و طبقا للمادة 54 منه تحديدا لم يعد حكم المادة 8 مكرر المذكورة ينطبق على جريمة الاختلاس بموجب الإلغاء الضمني للقواعد القانونية[1].

المطلب الثالث

موانع مباشرة الدعوى العمومية

نصت المادة 06 مكرر[2] من قانون الإجراءات الجزائية المستحدثة بموجب الأمر 15_02 المؤرخ في 23_07_2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية على أنه " لاتحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات ...."

بشرط تقديم شكوى من طرف الهيئات الاجتماعية للمؤسسة[3] قبل مباشرة أي إجراء وبذلك تكون قد ضيقت أو أدخلت قيد مضروب على سلطة النيابة في تحريك الدعوى العمومية إلا إذا تم تقديم شكوى من الهيئات الاجتماعية

وبالرجوع إلى نص المادة 5 من الأمر 04/01 المؤرخ في 20_08_2001 " يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري المعدل والمتمم

[1] - د/ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 34.
[2] المادة 06 مكرر ملغاة بموجب القانون 19-10 الصادر بتاريخ 20219/12/11 المعدل للأمر 66-155 ، الجريدة الرسمية ، العدد78
[33] المادة 2 من الامر المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخصوصيتها

فجريمة الإختلاس في التشريع الجزائري عرفت مرحلتين مرحلة وجوب تقديم الشكوى والتي تم إلغائها ليتم التمسك بها من جديد في ظل الأمر رقم 02_15 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية

أولا: مرحلة قبل صدور القانون رقم 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته كانت جريمة الاختلاس معاقب بنص المادة 119 من قانون العقوبات [1] التي إشتراطت أن تتم المتابعة بناء على شكوى تقدم من أجهزة الشركة متى كانت الجريمة قد وقعت على مؤسسة اقتصادية تملك الدولة رأسمالها أو كان المال مختلط [2]

وبتعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 15_02 نصت المادة 6 مكرر منه على وجوب الشكوى وعليه فالمشرع قيد النيابة في تحريك الدعوى الإ بناء على شكوى مقدمة من طرف الهيئات الاجتماعية

انقضاء الدعوى العمومية :

تنقضي الدعوى العمومية بوفاة المتهم أو بصدور حكم حائز لحجية الشيء المقضي فيه أو بإلغاء قانون العقوبات أو بصدور عفو شامل أيضا عن طريق التقادم[3] وذلك بمرور ثلاث سنوات هذا كقاعدة عامة غير ان الاستثناء في ظل القانون المتعلق بالفساد ومكافحته وطبقا لنص المادة 54 منه[2] فإن مدة التقادم بمضي 10 سنوات بل ذهب المشرع الجزائري إلى أكثر من ذلك بالنص على عدم تقادم الدعوى العمومية المتعلقة بجريمة الاختلاس نهائيا إذا تم تحويل عائدات جريمة الاختلاس إلى خارج الوطن وفقا لنفس المادة .

أولا : وفاة المتهم **:** وفاة الجاني تضع حد للمتابعة تطبيقا لمبدأ شخصية العقوبة و تفريد العقوبة

ثانيا: تقادم الدعوى العمومية :

طبقا لأحكام المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية حددت مدة تقادم الدعوى العمومية بالنسبة للجنح بثلاث سنوات غير أن جريمة الاختلاس لا تخضع لأحكام هذه المادة بل جعلها مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لهذه الجريمة بعشر سنوات ، فحين ما تعلق الأمر بتحويل عائدات الجريمة إلى الخارج فإن الدعوى العمومية لا تتقادم طبقا لما جاء في المادة 54_01 ، وبالرجوع الى قانون العقوبات المادة 119 منه فانه تتقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في الجنح والجنايات غير قابلة لتقادم ، وعليه المشرع الجزائري حصر

[1] المادة 119 من قانون العقوبات مكرر و119 مكرر 1 و 128 مكرر و 128 مكرر1 " إضرارا بالمؤسسات العمومية الإقتصادية التي تملك الدولة كل رأس مالها أو ذات المال المختلط فإن الدعوى العمومية لا تحرك إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري وفي القانون المتعلق بتسيير رؤوس الاموال التجارية للدولة

[2] المادة 06 " هي ذلك القيد المضروب على حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية في جريمة السرقة أو الاختلاس و الإتلاف أو الضياع لاموال عمومية أو خاصة تكون ملكيتها لمؤسسة اقتصادية تملك الدولة كل أو جزء من رأس مالها

[3] القرار 0637407 الصادر في 17_11_2016 المتضمن إنقضاء الدعوى العمومية بالتقادم " إختلاس أموال خاصة " المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل

عدم تقادم الجريمة إلا في حالة تحويل العائدات للخارج بينما تتقادم الدعوى العمومية في القطاع الخاص وفقا لما جاء في أحكام المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية أي بمضي 03 سنوات من تاريخ ارتكاب الجريمة إذ لم يتخذ بشانها أي إجراء من إجراءات المتابعة أو التحقيق وفقا لماهو مقرر بالمادة 54_02 وتبقي الدعوى العمومية قائمة ما تعلق الأمر بتحويل العائدات للخارج وفقا لأحكام المادة 54_01 [1].

ثالثا : تحويل العائدات الإجرامية خارج الوطن: نصت المادة 54 من القانون الإجراءات الجزائية " في حالة قيام الجاني بتحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج دون تحديد لنوع الجريمة فإن هذه الجريمة لا تتقادم عقوبتها

رابعا : العفو الشامل : وهو حق أصيل لرئيس الجمهورية لا يخضع لأية قيود ولا أية رقابة كرسه الدستور[2] إجراء بصدوره تنقضي الدعوى العمومية في أية مرحلة من المراحل التي كانت عليها وباعتبار أن المنظومة التشريعية ممثلة للشعب لها حق في إصدار عفو شامل على ان يكون بموجب نص قانوني [3]

خامسا: إلغاء قانون العقوبات : يقصد به إلغاء القانون الساري فقد يرى المشرع أن الافعال المجرمة قد أصبحت مباحة فينتزع عنها وصف الجريمة

سادسا : صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه : يقصد أن يصدر في حق الجاني حكم بات حائز لقوة الشيء المقضي فيه على إعتبار أن الشخص لايجوز مساءلته في نفس الوقائع بعد صدور حكم قضائي طبقا لنص المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم [4]

المبحث الثاني :

[1] المادة 54 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .
[2] اسماعيل بولكوان ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، العدد 01 الصادر في 01_03_ 2019 صفحة 382و398
[3] المادة 91 من الدستور الجزائري2020 و المادة 134 من قانون تنظيم السجون
[4] معزب أمال ، حجية الشيء المقضي به وحق المحكوم عليه في طلب إعادة النظر ، مجلة العلوم الإنسانية ، كلية الحقوق ، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة ، العدد 7 ، المجلد ب ،الصادر في 04جوان 2017

الجزاءات المقررة لجريمة الإختلاس

العقوبة هي الجزاء الذي توقعه السلطة القضائية على الجاني و" هي جزاء ينص عليها القانون يوقع على شخص بإسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي يقضي إدانته ومسؤوليته عن الفعل الذي إعتبره القانون جريمة وتتمثل العقوبة في إيلام الجاني بالإنتقاص من بعض حقوقه الشخصية مثل حق الحياة وحق الملكية وغيرها من الحقوق وهذا ردعا وإصلاحا وإقامة للعدل [1]" والعقوبة المقررة لجريمة الإختلاس تختلف في القطاع العام عن القطاع الخاص ومن الشخص الطبيعي عن الشخص المعنوي وسنتناول في هذا المبحث أنواع العقوبات المقررة
العقوبات الأصلية في القطاع العام والخاص في (ثلاث مطالب) و العقوبات التكميلية في (ثلاث مطالب)

المطلب الأول
العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الإختلاس

أ_ العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الإختلاس في القطاع العام : من أهم مميزات القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته تخليه عن العقوبات الجنائية و استبدالها بعقوبات جنحية، و هكذا تعاقب المادة 29 منه على جريمة الاختلاس في القطاع العام[2] بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات و بغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج.

و كان المشرع في ظل المادة 119 من قانون العقوبات" الملغاة"[3] يتدرج في تحديد العقوبة حسب قيمة مبلغ المال موضوع الجريمة على النحو التالي:

- تكون الجريمة جنحة إذا كانت قيمة الأشياء محل الجريمة أقل عن 5.000.000دج، و عقوبتها: الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت قيمة محل الجريمة أقل من 1.000.000دج، و الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت هذه القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000دج و تقل عن 5.000,000دج.
- تكون الجريمة جناية إذا كانت قيمة الأشياء محل الجريمة تعادل أو تفوق 5.000.000دج، وعقوبتها: السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 5.000,000دج وتقل عن 10.000.000دج، و السجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل مبلغ 10.000.000دج أو تفوقه.

[1] فريدة روابح ، محضرات في القانون الجنائي العام ، السنة الثانية ليسانس ، كلية الحقوق والعلوم سياسية ، محمد لمين دباغين ، سيف 2018_2019 ص 127
[2] المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته
[3] المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم

و علاوة على الحبس أو السجن يعاقب الجاني في كل الأحوال، سواء كانت الجريمة جناية أو جنحة بغرامة من 50.000دج إلى 2.000.000دج.

كما كانت المادة 119 قبل تعديلها بموجب القانون المؤرخ في 2001/06/26، تعاقب على الجريمة بالإعدام إذا كان الاختلاس أو التبديد أو الحجز من طبيعته أن يضر بمصالح الوطن العليا.

ب_ العقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص:

تعاقب المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته[1] على جريمة الاختلاس في القطاع الخاص بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج وهي عقوبة ملطفة مقارنة بما هو مقرر للسرقة في قانون العقوبات المعاقب عليها في المادة 350 بالحبس من سنة إلى خمس (5) سنوات

الفرع الاول : العقوبات المقررة للشخص الطبيعي :

-1- تشديد العقوبة:

طبقا للمادة 48 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، تشدد عقوبة الحبس دون الغرامة في جريمة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص على حد سواء، لتصبح من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة إذا اتصلت بالجاني بعض الصفات الشخصية.

و يطلق على هذه الصفات بظروف التشديد الشخصية و تعرف على أنها عبارة عن ظروف ذاتية تتصل بالصفة الشخصية للفاعل أو الشريك يكون من شأنها تغليظ إذناب من اتصلت به[2].

و الصفات المذكورة في المادة 48 هي:

1/ قاضي: يشمل علاوة على القضاة بعض الموظفين الذين يتمتعون بقسط من السلطة العمومية و تخولهم و وظائفهم صلاحية البت في طلبات المواطنين مثل الولاة ورؤساء البلديات[3]، و تبعا لذلك يشمل هذا المصطلح:

- القضاة بالمفهوم الضيق كما أسلفنا شرحهم في الفصل الأول و هم القضاة التابعين لنظام القضاء العادي والتابعين لنظام القضاء الإداري و المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الأحداث و في القسم الاجتماعي[4].

- قضاة مجلس المحاسبة و أعضاء مجلس المنافسة، بل و يشمل أيضا الوزراء و الولاة و رؤساء البلديات[5].

[1] المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

[2] - د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 310.

[3] - د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و الأعمال و التزوير، المرجع السابق، ص5.

[4]- د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 13.

[5]- د/احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 36.

- كما تنطبق صفة القاضي على رئيس الجمهورية[1].

2/ موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة**:** و يتعلق الأمر بالموظفين المعينين بمرسوم رئاسي، الذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية لوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية[2].

3/ ضابط عمومي**:** و يمنح القانون هذه الصفة أساسا للموثق والمحضر القضائي و محافظ البيع بالمزاد العلني و المترجم.

4/ عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته**:** كما أسلفنا سابقا فإن هذه الهيئة تتشكل طبقا للمادة الخامسة للمرسوم الرئاسي رقم 413/06 بتاريخ 22 نوفمبر 2006[3] من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

5-/ ضابط أو عون شرطة قضائية: لقد نصت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية على الأشخاص الذين منحهم القانون صفة الضبطية القضائية و يتعلق الأمر خصوصا برؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظي و ضباط الشرطة و ضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن.

و لقد نصت المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية على الأشخاص الذين منحهم القانون صفة عون الشرطة القضائية و هم موظفو مصالح الشرطة و ذوو الرتب في الدرك الوطني و رجال الدرك و مستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية.

6/ من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية: و لقد نصت عليهم المادتين 21 و 27 من قانون الإجراءات الجزائية و يتعلق الأمر أساسا برؤساء الأقسام و المهندسين و التقنيين المختصين في الغابات و حماية الأراضي و استصلاحها و بعض الموظفين و أعوان الإدارات و المصالح العمومية كأعوان الجمارك و أعوان الضرائب و الأعوان التابعين لوزارة التجارة المكلفين بضبط و معاينة المخالفات المتعلقة بالمنافسة و الممارسات التجارية.

7/ موظف أمانة الضبط: و يقصد به الموظف التابع لإحدى الجهات القضائية و المصنف في الرتب الآتية: رئيس قسم، أمين ضبط رئيسي، أمين ضبط و مستكتب ضبط دون باقي الموظفين التابعين للأسلاك المشتركة حتى و إن كانوا يشغلون وظائف بأمانة الضبط[4].

ثانيا : الإعفاء من العقوبة و تخفيفها:

لقد عرفت المادة 52 من قانون العقوبات الأعذار القانونية على أنها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية و إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة.

---

[1]- د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و الأعمال و التزوير، المرجع السابق، ص 6.

[2]- د/ احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 36.

[3]- مرسوم رئاسي رقم 413/06 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006 في الجريدة الرسمية العدد 74 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها.

[4]- د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص37.

وعليه فإن هذا النظام يمحو أو يخفف المسؤولية القانونية عن الجاني بإعفائه من العقوبة أو بتخفيفها حسب الحالة بالرغم من ثبوت إذنابه، و ذلك ليس راجع لانعدام الخطأ أو لبساطته، و إنما يرجع لاعتبارات وثيقة الصلة بالسياسة الجنائية و بالمنفعة الاجتماعية[1].

و لقد نصت المادة 49 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على عذرين من الأعذار القانونية، يسمح إحداهما بالإعفاء من العقوبة نهائيا و الآخر بتخفيفها سواء بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع العام أو في القطاع الخاص و هذا حسب الظروف ووفق الشروط التالية:

1. العذر المعفي من العقوبة و هو ما يسمى عذر المبلغ المعفي[2]: يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة و ساعد على الكشف عن مرتكبيها و معرفتهم[3].
و يشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة، أي قبل تحريك الدعوى العمومية.

2. العذر المخفف من العقوبة و هو ما يسمى عذر المبلغ المخفف[4]: يستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة.
و مرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن[5].

ثالثا: تقادم العقوبة:

طبقا للمادة 54 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته فإن تقادم العقوبة في جريمة الاختلاس في القطاع العام و في القطاع الخاص هي نفسها، و فيها حالتين هما:

1. حالة تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج: و لقد نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 54، و في هذه الحالة العقوبة لا تتقادم.
2. الحالات الأخرى: و نصت الفقرة الثانية من المادة السابقة على أن يتم تطبيق قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات.
و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية و تحديدا المادة 614 منه نجدها تنص على أن عقوبات الجنح تتقادم بمرور خمس (5) سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.

---

[1]- د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 278.

[2]- د/احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 279.

[3]- لقد أقرنت هذه المادة التبليغ بتقديم المساعدة للكشف عن مرتكبي هذه الجريمة، و السؤال المطروح هو هل يستفيد المبلغ من العذر المعفي المذكور إذا قام بالتبليغ عن الجريمة و امتنع عن المساعدة في عن الكشف عن مرتكبي هذه الجريمة؟. نحن نظن حسب رأينا أن الجاني الذي قام بالتبليغ عن الجريمة و امتنع في بعد من تقديم المساعدة للكشف و الإطاحة بمرتكبي هذه الجريمة لا يستفيد من العذر المعفي من العقوبة لأن التبليغ والمساعدة متلازمان في نص المادة لكي يستفيد الجاني من العذر المعفي.

[4]- د/احسن بوسقيعة، في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 288 و 289.

[5]- د/احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 37.

غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد عن 5 سنوات كما هو جائز حصوله في جنحة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص، فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

الفرع الثاني

العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي في القطاع الخاص:

طبقا لنص المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته " يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يدير كيانا تابعا للدولة أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط .... ومن خلال النص القانوني نجد ان العقوبة أقل شدة مقارنه بالعقوبة المقررة على الجريمة في القطاع العام لخطورة الجريمة في القطاع العام لأنها تمس بهيبة الدولة وسمعتها فضلا على ان صاحب الممتلكات الخاصة يشرف بنفسه على تسيير القطاع فحين الدولة تخول أشخاص تسند اليهم مصالحها لإتساع نشاطها .

حالة ما إذا كانت عائدات الجريمة تم تحويلها للخارج تبقي العقوبة قائمة ولا تتقادم وذلك ما نصت عليه المادة 54_01 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثالث / تقادم العقوبة في القطاع الخاص : تتقادم العقوبة في جنحة الإختلاس بمرور خمس سنوات من أخر إجراء لحين أن يصبح الحكم الصادر نهائي تطبيقا لأحكام المادة المنوه عنها أعلاه.

المطلب الثاني

العقوبة الأصلية للشخص المعنوي

وجاء في نص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائري[1] أن العقوبات الموقعة على الشخص المعنوي المدان بجنحة الإختلاس تكون غرامة تساوي من 1 إلى 5 مرات الحد الاقصى للغرامة المقررة قانونا لهذه الجريمة فحين تكون مابين 1.000,000 دج وهو الحد الأقصى المقررة جزاءا لجنحة الإختلاس و 5,000,000 دج أي ما يعادل 5 مرات الحد

[1] المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائري "

الأقصى بالنسبة للشخص الطبيعي وقد وسبق وان ذكرنا العقوبات التكميلية المنصوص عليها .

نصت المادة 51مكرر من القانون 04_15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات " بإستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما يتعلق ينص القانون عن ذلك

فالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لاتمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال [1]

حل الشخص المعنوي : جاء في نص المادة 17 من قانون العقوبات عقوبة إعدام الوجود القانوني وذلك من خلال منعه من مزاولة نشاطه وبموجب هذه العقوبة يتم تصفية أمواله والمحافظة على كافة حقوق الغير حسن النية وتعد هذه العقوبة التكميلية إختيارية وذلك ما جاء في نص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات[2] .

وقد نصت المادة 53 من القانون 06_01 المعدل والمتمم ان الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد ويعاقب وفق لما هو مقرر في المادة 51 مكرر والمادة 18 مكرر من قانون العقوبات

وبالرجوع الى القاعدة العامة " القانون المدني " في مادته 49[3] نجد ان الأشخاص الإعتبارية هم : الدولة والولاية والبلدية المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري (مثلا الصندوق الوطني للضمان الإجماعي للعمال الأجراء) و الشركات المدنية والتجارية مثلا الجمعيات والمؤسسات و الوقف .

فالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لاتمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال ، ذلك أن متابعة الشخص الطبيعي ليست شرطا ضروريا لمساءلة الشخص المعنوي فإن وفاة الشخص الطبيعي على سبيل المثال لاتحول دون متابعة الشخص المعنوي عن الجريمة التي إرتكبها

[1] المادة 51 مكرر من القانون 04-15 المؤرخ في 10_11_2004 المعدل والمتتمم لقانون 66_156 المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية ، العدد 71 لسنة 2004

[2] المادتين : 17، 18 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .

[3] عبد العزيز سعد _ جرائم الإعتداء على الاموال العامة والخاصة _ دار هومة _ الطبعة الثانية 2006

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يفرق بين الشخص المعنوي سواء أكان وطني أو أجنبي في الغرامات .

وطبقا لنص المادة 15 مكرر من قانون العقوبات[1] الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص هو المؤسسات العمومية الإقتصادية والمؤسسات ذات رأس مال مختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية [1]

ويشترط لمساءلته أن ترتكب الجريمة لحسابه من طرف أجهزته كالرئيس المدير العام ومجلس إدارة شركات المساهمة أو ممثليه الشرعيين كالرئيس المدير العام للشركات

المطلب الثالث

العقوبات التكميلية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

بالإضافة الى العقوبات التكميلية التي جاءت طبقا لنص المادة 09 من قانون العقوبات فقد إستحدثت عقوبات أخرى ذكرها المشرع في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بالرجوع الى المواد 50و51و 55 نجد المشرع الجزائري أقر نوعين من العقوبات التكميلية عقوبات جاء في نص المادة 09 من قانون العقوبات [2]المعدل والمتمم بالقانون 06-23 أولا:
اولا :العقوبات التكميلة المقررة وفق قانون العقوبات الجزائري : الحجز القانوني و الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية و تحديد الإقامة والمنع من الإقامة و المصادرة الجزئية للأموال و المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط ، إغلاق المؤسسة ، الإقصاء من الصفقات العمومية ، الحظر من إصدار الشيكات و إستعمال بطاقات الدفع أو سحب رخصة السياقة أو الغاؤها مع المنع من إستصدار رخصة جديدة ، سحب جواز السفر و نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة

ثانيا: العقوبات التكميلة المقررة وفق قانون 06_01

أولا: مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة **::** تامر الجهة القضائية عند ادانة الفاعل بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن إرتكاب الجريمة مع مراعاة حالات إسترجاع الأرصدة

[1]القاضي هلال مراد، بحث بعنوان: الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي منشور بنشرة القضاة العدد 60.

[2] المادة 9 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 06_ 23

الحقوق غير حسن النية طبقا لما جاء في نص المادة 51_02 من قانون مكافحة الفساد " فجاءت الصيغة إلزامية باستعمال[1] المشرع " تأمر " وهي" كلمة إلزامية "

ثانيا الرد : نصت عليه المادة51_03 انه يتعين على الجهة القضائية عند ادانه الجاني الحكم برد ما تم اختلاسه سواء بقيت على حالها أو تلك التي تم تحويلها إلى مكاسب أخرى.

ثالثا: إبطال العقود والصفقات والبراءات والإمتيازات : كما أجازت المادة 50 من القانون المتعلق بالفساد التي تنظر في الدعوى العمومية التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو إمتياز[2] أو ترخيص متحصل عليه من إقتراف إحدى جرائم الفساد و إعدام اثاره والذي اعتبره الدكتور أحسن بوصقيعه بأنه حكم جديد لم يسبق له من قبل في القانون الجزائي الجزائري كون ذلك يدخل في إختصاص القاضي المدني وليس من إحتصاص القاضي الجزائي[3].

رابعا: المنع من ممارسة نشاط مهني و إجتماعي : أحد أكثر العقوبات التي تصدرها الجهات القضائية الجزائية ضد الأشخاص المعنوية ويقصد بها المنع من ممارسة النشاط حرمان الشخص المعنوي من مزاولة نشاط معين أو عدة أنشطة سواء اكانت مهنية او إجتماعية في مدة لاتتجاوز الخمس سنوات أو نهائيا وذلك طبقا لنص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

_ غلق المؤسسة أو أحد فروعها لمدة لاتتجاوز 05 سنوات : عرفها المشرع الجزائري من المادة 16 مكرر 1/1 من قانون العقوبات[4].

بالإضافة إلى العقوبات الماسة بسمعة وحقوق الشخص المعنوي : مثل المنع والإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات وهو منع وحرمان الشخص المعنوي من المساهمة في أيه صفقة تابعة للدولة أو لأحد الأشخاص الإعتبارية العامة وهذا من أجل المحافظة على المال العام[5].

_ الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات على أن تحدد المحكمة التي أصدرت الحكم بتعيين الوكيل القضائي الذي سيقوم بمهمة الحراسة القضائية ويقدم تقريره لقاضي تنفيذ العقوبات .

---

[1] القاضي هلال مراد، بحث بعنوان: الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي منشور بنشرة القضاة العدد 60.

[2] القاضي هلال مراد، بحث بعنوان: الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي منشور بنشرة القضاة العدد 60.

[3] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 57 .

[4] المادتين : 17، 18 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .

[5] 2زوليخة زورو، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، ورقلة، 2012/2011 ، ص 80.

الفرع الأول

العقوبات التكميلية المشاركة والشروع في جريمة الإختلاس.

أولا: **المشاركة** : نصت المادتين 52 و 53 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بخصوص المشاركة و مسؤولية الشخص الإعتباري جزائيا في جريمة الإختلاس وقد جاء في قانون العقوبات في المادة 42 منه " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك إشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضرية أو المسهلة أو المنفذه لها مع علمه بذلك[1].

أ_ **الشريك** : أما العقوبة بالنسبة للشريك فقد نصت عليها المادة 44 من قانون العقوبات على انه يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقرة للجناية أو الجنحة إذا ما توفرت أركان الجريمة وهي :

- إرتكاب الفاعل الأصلي الإختلاس بكل أركانها.

- إركاب الشريك للعمل المادي المكون للإشتراك طبقا للمادة 42 من قانون العقوبات

- القصد الجنائي للشريك وهو نية الإشتراك[2].

أما بالنسبة لعقوبة الشريك فقد نصت المادة 44 من قانون العقوبات على انه" يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة ،

إن صفة الجاني في جريمة الإختلاس هي ركن من أركان الجريمة وليست ظرفا من الظروف الشخصية أو الموضوعية المنصوص عليها في المادة 44 من قانون العقوبات في حين الظروف المشددة أشارت لها المادة 48 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

ب/ الشروع : نصت عليه المادة 52 فقرة 2 من القانون 06_01 " يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذ القانون بمثل الجريمة نفسها " ورغم وجود نص القانوني هناك خلاف فقهي حول الشروع في الجريمة.

_ الإتجاه الأول: الشروع غير متصور ذلك أن السيطرة الفعلية على الشيء متوافرة عند الجاني وعليه فإن نية حيازته إياه هي التي تحدد فقط على سبيل القطع وقوع الاختلاس من عدمه وهو أمر لايحتمل التجزئة اذا ما إتجهت النية للتملك أصبحت الجريمة تامه وإذا لم تتجه الى تملكه فلا تقع الجريمة وهذا ما يراه الأستاذ أحسن بوسقيعة .

[1] د أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون العام ، المرجع السابق ، ص 159

[2] المادتين : 42 ، 44 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم .

_ الإتجاه الثاني : ينتقدون هذا الاتجاه بحسبهم أن نشاط الجاني يفترض سلوك ونتيجة وإذا كانت النتيجة تتوقف على نية الجاني في تملك الشي فإن القانون لا يعاقب على النوايا وإنما يعاقب على السلوك والأفعال التي تصدر من الجاني.

القضاء الفرنسي تكريس المحاولة في قراره الصادر عن محكمة النقض الفرنسي بتاريخ 06/19/ 2002 ملف تحت رقم 466919[1].

الفرع الثاني/ إجراءات المتابعة عن طريق الدعوى المدنية بالتبعية: أطلق عليها هذه التسمية (الدعوى المدنية التبعية) لانها مرتبطة بالدعوى العمومية[2] .

ومن أجل قبول المطالبة المدنية في المحكمة الجزائية لابد من توفر الشروط التالية :

_ ان يكون الضرر المطلوب التعويض عنه ناتجا عن وقائع جريمة الإختلاس

_ أن يكون الطرف المدعي مدنيا قد سلك إجراءات مطالبته إحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 239 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية[3]

_ ان يتأسس كطرف مدني تبعا للدعوى العمومية وأن يقدم تصريحا كتابيا قبل الجلسة وأثنائها وقبل إبداء النيابة طلباتها في الموضوع

_ إقامة الدعوى المدنية التبعية للتعويض عن الضرر أمام المحكمة الإبتدائية لانه لايجوز الإدعاء مدنيا لأول مرة أمام الجهة القضائية الإستئنافية (الدرجة الثانية من التقاضي)

وتنقضي الدعوى المدنية التبعية المتعلقة بجريمة الإختلاس وفقا لأحكام القانون المدني والذي أشارت إليه المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

وبالرجوع الى نص المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية في فقرته الثانية[5] أورد المشرع إستثناء أن الدعوى المدنية لاتتقادم إذا كان الضرر ناجم عن جناية والجنح المنصوص عليها في الفقرة الأولى من نفس المادة ومنها جريمة الإختلاس

1القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسي بتاريخ 06/19/ 2002 ملف تحت رقم 466919.

2 المادة 239 " المعدلة " من قانون الاجراءات الجزائية " يجوز لكل شخص يدعي طبقا للمادة الثالثة من هذا القانون بأنه قد أصابه ضرر من جناية أو جنحة أو مخالفة أن يطالب بالحق المدني في الجلسة نفسها ، ويمكن للمدعي المدني أن يطالب بتعويض الضرر المتسبب له وتطبق في هذا الشأن أحكام هذا الفصل " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص يخطئه ويسبب ضررللغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض

[2] المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية

[3] 239 من قانون الإجراءات الجزائية

[4] المادة 10 من قانون الغجراءات الجزائية

[5] الماد 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية االفقرة الثانية

وبالرجوع الى نص المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية في فقرته الثانية[1] أورد المشرع إستثناء أن الدعوى المدنية لاتتقادم إذا كان الضرر ناجم عن جناية والجنح المنصوص عليها في الفقرة الأولى من نفس المادة ومنها جريمة الإختلاس

ملخص الفصل الثاني: :

جريمة الإختلاس في ظل القانون المتعلق بالفساد ومكافحته تصحيح من قبل المشرع الجزائري لتلك الفجوات التي أثارت تساؤلات في مفهموم النص القانوني للمادة 119 بفقراتها ، فخص المشرع الجزائري هذه الجريمة و أحدث عليها تعديلات جديدة وطهرها من قانون العقوبات لتكون جنح بدل من وصفها جناية يحكمها القانون 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و قصد حماية المال العام و الخاص وذلك مواكبة للتطورات التي يشهدها الوطن سواء أكانت سياسية أو اقتصادية أو إعلامية منها ، وأيضا تجسيد لمبادىء الدولية للمحاربة الجريمة حيث صادقت الجزائر على الإتفاقية الدولية لمكافحة الفساد والحد منه والتعاون الدولي في مجال مكافحتها ومتابعه مرتكبيها إذ ما كانت عابرة للوطن وتمتد أثارها الى خارجه وقد تبني المشرع الجزائري تلك المبادي وكفلها بموجب مبادىء دستورية بوضع وتنفيذ سياسة وطنية وشاملة ومتكاملة للوقاية والحد من الفساد بإستعمال وسائل وأساليب بحث وتحري وتقنيات جديدة بالإضافة الى التعاون الدولي والقضائي لمكافحة الجرمية والجزاءات المقررة .

الخاتمة

الخـــــاتمة

رغم العولمة التي غزت العالم وسهلت الربط وتبادل المعاملات التجارة الدولية والتي ساهمت بشكل كبير في ازدهار الاقتصاد وتقدم الدول بكل وسائل الاتصال والتكنولوجيا الحديثة والرقمنه الا أن خطر بات يهدد العالم كثرة الجرائم وتنوع أساليبها وانتشارها السريع والمتطور كتجارة المخدرات وتمويل الخفي للأحزاب وجرائم الصرف وتبيض الأموال .... الخ وتصدرت جرائم الاختلاس قوائم الفساد و عناوين الصحف و مست قطاعات عامة وأخر خاصة ورغم التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الإ ان ذلك لم يحد من هذا النشاط الإجرامي

تبنت الجزائر فكرة مكافحة الفساد من خلال المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و استحدثت قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وأنشأت هيئات وطنية من أجل متابعة الجريمة و الحد منا وخصت الفساد بقانون الذي بموجبه تم إعدام وتطهير قانون العقوبات من جريمة الاختلاس وإحالة نص المادة 119 منه " الملغاة" إلى نص المادتين 29 التي نصت على اختلاس الممتلكات والإضرار بها في القطاع العام و المادة 41 التي تضمنت الاختلاس في القطاع الخاص .

واعتمدت في المقابل سياسية لتجنح بدل من السياسية الجنائية و ضيقت من مفهوم الموظف العمومي كون الجريمة مخلة بالوظيفة العمومية ورغم الحماية القانونية للمال العام إلا أن جريمة الاختلاس

رغم كل تلك الجهود المبذولة والنصوص القانونية ومنها الوقائية التي اعتمدها المشرع نصت في أحكام موادها علي : تكوين الموظف لأنه دعامة رئيسية تقوم عليها الدولة باعتبار ان الموظف هو الأمين على المال والمصلحة العامة

التصريح بالممتلكات التي يملكها قبل وبعد تولى الوظيفة

الإ إن المنظومة التشريعية تعاني من خطر جريمة الاختلاس وتتلقي إحصائيات دورية قياسية تتصدرها جرائم الفساد بصفة عامة وجريمة الاختلاس بصفة خاصة جريمة الاختلاس في التشريع الجزائري حظيت باهتمام كبير ومتابعة من خلال الإجراءات المتبعة من أساليب البحث والتحري الخاصة التي تطرقنا لها بالإضافة الى التعاون الدولي إلا أن ذلك لم يحد من هذا النشاط الإجرامي .

في الأخير نقترح جملة من الإقترحات منها: إصلاح نظام الأجور والرواتب للموظفين.

أيضا اعتماد مبدأ الجدارة في التوظيف والترقية .

نقترح اعتماد برنامج دورات تكوينية وتبادل الخبرات دوليا.

قائمــة المصادر و المراجـــع

01/- القوانين و المراسيم :

1 _ قانون العقوبات الجزائري بما فيه التعديل الجديد القانون رقم 24-06 المؤرخ في 28 أفريل 2024 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الصادر في الجريدة الرسمية عدد 30 "الذي تضمن إضافة جرائم الفساد للفقرة 01 من المادة 57 المتعلقة بتحديد حالة العود (كانت تنص سابقا على جريمتي اختلاس أموال عمومية والرشوة فقط) التي كان منصوص عليها في الفقرة 03 من نفس المادة

2_ قانون الإجراءات الجزائية

3_ قانون الإجراءات المدنية والإدارية

4_ القانون رقم : 06 - 01 المؤرخ في 21 محرم 1427 هـ الموافق لـ 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

5_ مشروع القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

6_ المرسوم الرئاسي رقم: 04-128 المؤرخ في 29 صفر 1425 هـ الموافق لـ 19 أفريل 2004 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003.

7_ الأمر رقم: 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.

8_ الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم.

9_ المرسوم الرئاسي رقم: 06-413 المؤرخ في 01 ذي القعدة 1427هـ الموافق 22 نوفمبر 2006 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها.

10_ المرسوم الرئاسي رقم: 06-414 المؤرخ في 01 ذي القعدة 1427هـ الموافق 22 نوفمبر 2006 يحدد نموذج التصريح بالممتلكات.

11_ المرسوم الرئاسي رقم: 06-415 المؤرخ في 01 ذي القعدة 1427 هـ الموافق لـ 22 نوفمبر 2006 يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غيرا لمنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

12_ القانون العضوي رقم: 04-11 المؤرخ في 21 رجب 1425 هـ الموافق لـ 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء,

2/- المؤلفـــــات :

1_ الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص "الجزء الثاني" الطبعة الثالثة 2004 دار هومة الجزائر.

2_ الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص "الجزء الثاني" طبعة 2006 _ دار هومة_الجزائر.

3_الدكتور أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام الطبعة الثالثة _ دار هومة الجزائر.

4_ الدكتور عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص طبعة 2000 مطبعة الكاهنة الجزائر.

5_ الدكتور محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم الخاص" الطبعة الثانية 1990 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

6_الدكتور جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية "الجزء الرابع" الطبعة الثانية دار العلم للجميع بيروت لبنان.
7_أحمد أبو الروس، الموسوعة الجنائية الحديثة "الجزء الخامس" طبعة 1997 المكتب الجامعي الحديث مصر.
8_ الدكتور زكي أبو عامر و الدكتور سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص طبعة 2003 منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان

3/- مـذكــرات و بحــوث :

01_ الدكتور أحسن بوسقيعة، محاضرات في القانون الجنائي للأعمال ألقيت على الطلبة القضاة الدفعة السادسة عشر السنة الأكاديمية 2007/2006 بالمدرسة العليا للقضاء.
عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية، الجزء الاول ، طبعة 2018/2017 ، دار هومة، الجزائر.
اسماعيل بولكوان ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية ، العدد 01 الصادر في 01_03_ 2019
عبد العزيز سعد _ جرائم الإعتداء على الاموال العامة والخاصة _ دار هومة _ الطبعة الثانية 2006
فريدة روابح ، محضرات في القانون الجنائي العام ، السنة الثانية ليسانس ، كلية الحقوق والعلوم سياسية ، محمد لمين دباغين ، سيف 2018_2019
خديجة غرداين ، جريمة الإختلاس في القانون الجزائري ، مجلة العلوم القانونية والسياسية العدد 09 رقم 03 ص 588 الصادرة في 28/02/2018.
02_ الأستاذة بهلول مليكة، محاضرات في قانون العقوبات الخاص ألقيت على طلبة الليسانس السنة الثالثة، السنة الجامعية 2003/2002 كلية الحقوق الجزائر.
الأستاذة :معزب أمال ، حجية الشيء المقضي به وحق المحكوم عليه في طلب إعادة النظر ، مجلة العلوم الإنسانية ، كلية الحقوق ، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة ، العدد 7 ، المجلد ب ،الصادر في 04جوان 2017
2زوليخة زورو، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، ورقلة، 2012/2011 ، ص 80.
03_ القاضي هلال مراد، بحث بعنوان: الوقاية من الفساد و مكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي منشور بنشرة القضاة العدد 60.

4/-المجــلات و المقـــالات :

01_ نشرة القضاة العدد 60 وزارة العدل 2006.
02_ المجلة القضائية العدد الثاني سنة 1995.

انفهرس

البسملة _ آية قرانية _ إهداء_ شكر وعرفان	
المحتويات	الصفحة
المقدمة	05-01
الفصل الأول : الأحكام الموضوعية لجريمة إختلاس الاموال	06
تمهيد	07
المبحث الأول :الإطار القانوني لجريمة الإخنلاس	08
المطلب الأول: التطور التاريخي لجريمة الاختلاس	09
الفرع الاول : القانون الروماني	10
الفرع الثاني : الشريعة الإسلامية	11
الفرع الثالث : المشرع الجزائري	12
المطلب الثاني : تعريف جريمة إختلاس المال العام	13
الفرع الأول : التعريف الفقهي	13
الفرع الثاني : التعريف القضائي	14-13
الفرع الثالث: المشرع الجزائري	15
المطلب الثاني : تمييز جريمة الاختلاس عن بعض الجرائم المشابهة لها	16
الفرع الأول : جريمة السرقة وجريمة الاختلاس	16
الفرع الثاني :تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة خيانة الأمانة	17
الفرع الثالث: جريمة الرشوة / وجريمة الاختلاس	19-18
المبحث الثاني : أركان جريمة الاختلاس وفق قانون 06-01	20
المطلب الأول :الركن المفترض في جريمة الاختلاس	-25--24--22-21 28-27-26
المطلب الثاني: الركن المادي في جريمة الاختلاس	29
المطلب الثالث : الركن المعنوي في جريمة الإختلاس	30
الفرع الأول: الركن المادي لاختلاس الممتلكات في القطاع العام	30
الفرع الثاني: جريمة الاختلاس في القطاع الخاص	-34-33-32-31 36-35
المطلب الثالث : الركن المعنوي	37
ملخص الفصل الأول	38
الفصل الثاني : الأحكام الإجرائية لجريمة الاختلاس وفق قانون06_01	
تمهيد	39
المبحث الأول : إجراءات متابعة الدعوى العمومية	41
المطلب الأول : تحريك الدعوى العمومية	41
الفرع الأول : أساليب التحري الخاصة	45-44-43-42
الفرع الثاني : الأحكام الخاصة الأخرى في متابعة جريمة الاختلاس في	47-46

القطاع العام والخاص	
المطلب الثاني : التعاون الدولي والاستيراد الموجودات	48
الفرع الأول :	49-48
انقضاء الدعوى العمومية	51-50
تتقادم الدعوى العمومية	53
المطلب الثاني : الآليات الوقائية على المستوى الدولي	55-54
المبحث الثاني: الجزاءات المقررة لجريمة الاختلاس في ظل القانون المتعلق بالفساد ومكافحته	56
تمهيد	57
المطلب الأول: العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الاختلاس	58
الفرع الأول : العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي	-62-61-60-59 63
الفرع الثاني : تقادم العقوبة في القطاع الخاص	64
المطلب الثالث : العقوبات التكميلية	-68-67-66-65 71-70-69
خلاصة الفصل الثاني	
الخاتمة	
الملخص	

ملخص

جريمة الاختلاس أو ما أصطلح على تسميته بالفساد المخل بالوظيفة من أخطر المشكلات التي تهدد التنمية المستدامة و الاستقرار السياسي بحث تنعدم الثقة بين الموطن والدولة ويعزف عن الحياة السياسية هذا من جهة ومن جهة أخرى يسيء للدولة على الصعيد الوطني والدولي ، مما دفع بالمجتمع الدولي لمحاربتها والسعي للحد من انتشارها ، فتكاثفت الجهود والمساعي والتعاون الدولي وأثمر على ميلاد قرار صادر في 20أكتوبر 2003 تحت رقم 58_4 اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفسادkفبدأت التشريعات الحديثة تشكل ما يسمي بميكانيزمات دمج القواعد القانونية للاتفاقية أمام القضاء الداخلي وهو ما يسمي بدمج أحكام القانون الإتفاقي في القانون الداخلي ، وصادقت الجزائر على الاتفاقية وتبنتها من خلال القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي لم يتضمن أحكام الجريمة والعقاب بل جاء بأساليب وتدابير وقائية لمحاربة الجريمة وكشف مرتكبيها والذي يطمح ان يكون مرجعا ، فالاتفاقية جاءت بأحكام موضوعية وأخري إجرائية وفتحت باب للتعاون الدولي ومددت الاختصاص ، واستحدثت أقطب جزائية تماشيا وخطورة الجريمة وتطور أساليبها وللحد منها ومعالجتها بطرق وقائية حفاظا على المال العام وحمايته

Abstract

Embezzlement crime, or what is called corruption that disrupts one’s job, is one of the most serious problems threatening sustainable development and political stability, so trust is lost between the citizen and the State, therefore, he refrains from political life. This, on the one hand, on the other hand it harms the State at both the national and international levels, which prompts the international community to fight it and strive to reduce its spread, besides, the public efforts, and international cooperation resulted in the birth of a resolution issued on October 20, 2003 under No. 58-4 of the United Nations Convention against Corruption. Modern législations Bagan to form the so-called mechanisms for integrating the legal rules of the Convention which was adopted through the Law 06-01 related to preventing and combating corruption, this latter did not include provisions on crime and punishment, but rather came with preventive methods and measures to combat crime and uncover its perpetrators, which aspires to be a reference. The agreement came with substantive and procedural provisions, opened a door for international cooperation, extended jurisdiction, and created penal poles in line with the seriousness of the crime and the development of its

methods, to limit and address it in preventive ways as well as to preserve public money and protect it.

الملاحق