

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة - 1

كلية الحقوق

جريمة إختلاس المال العمومي في القانون الجزائري  
- دراسة مقارنة -

رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم : تخصص علوم جنائية

إشراف: أ.د- عبد الرزاق بوبندير

الطالبة: الزهراء مراد

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا.	جامعة أم البواقي	أستاذ التعليم العالي	أ / عبد الحفيظ طاشور
مشرفا و مقرا .	جامعة الإخوة منتوري	أستاذ التعليم العالي	أ / عبد الرزاق بوبندير
عضوا .	جامعة عنابة	أستاذ التعليم العالي	أ / لخضر بوكحيل
عضوا .	جامعة عنابة	أستاذ التعليم العالي	أ / حليلة طالبي
عضوا .	جامعة سطيف	أستاذ التعليم العالي	أ / عمر بلمامي
عضوا	جامعة الإخوة منتوري	أستاذ محاضر	أ / فوزي عمارة

سنة 2016

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وما كان لنبي أن يغفل، ومن يغفل يأتي بما غلّ يوم القيامة ،  
ثمّ توفى كل نفس ما كسبت ، وهم لا يظلمون .

سورة آل عمران  
الآية 161

# شكر وتقدير

الحمد والشكر لله الذي أمدني بالقوة لإنجاز هذا البحث، والصلاة والسلام على رسوله الكريم خاتم الأنبياء والمرسلين

" وبعد "

أتقدم بآيات الشكر والتقدير والعرفان لأستاذي الكريم – الأستاذ الدكتور عبد الرزاق بوبندير- الذي تفضل بقبول الإشراف على هذا البحث ، ومنحني جزء من وقته وراحته في سبيل قراءته وإثراءه، بتوجيهاته السديدة التي ساهمت في إخراج هذا البحث على ما هو عليه .

كما أعتز وأتشرف بأساتذتي الأفاضل ، أعضاء لجنة المناقشة الموقرة ، لقبولهم المشاركة في مناقشة وتقييم وإثراء هذا البحث ، من خلال إنتقاداتهم وتوجيهاتهم ، فلهم مني كلّ التقدير والإحترام.

الباحثة

## مقدمة

اختلاس الأموال العمومية ظاهرة عايشت كل المجتمعات في مختلف عصورها، فهي ظاهرة قديمة حديثة، لا تسقط، ولا تختفي بمرور الزمن، تتلاءم مع كل الظروف الاجتماعية موجودة في حالة الكساد، ومنتشرة وفضيحة في حالة النمو والازدهار، تتناسب مع الحالتين حسب معايير يعرفها ويحددها علماء الاجتماع والاقتصاد والقانونيين.

كما أنها ظاهرة لا تختص بمجتمع معين حسب خصائص هذا الأخير، بل هي ظاهرة عالمية لا تعرف الحدود الإقليمية، حتى أنها أصبحت تعد من الجرائم عبر الوطنية، بسبب آثارها التي تمتد خارج إقليم الدولة التي تمت فيها الجريمة، وهي دائما - بطبيعتها - ترتبط بجرائم أخرى، كالجرائم المنظمة بصورة عامة و جرائم الأموال بصفة خاصة، ولا يخلو منها مجتمع في العالم كله، المتخلف منه، والنامي، والمتقدم، وإن كان انتشارها وتأثيرها على النوع الأول والثاني من المجتمعات أكبر وخطر.

فهذه الجريمة تستوعب كل الأوصاف الفضيحة التي يمكن أن تطلق عليها، فهي من أشنع الجرائم التي تنال السلامة العمومية داخل كل دولة، والتي بموجبها قد تفقد الدولة أو مؤسساتها فاعليتها وقدرتها في التسيير، ويصيبها الشلل والاضطراب، ويعتريها مرض سوء تسيير وإدارة دواليب الحياة داخل المجتمع، سواء كان ذلك على مستوى مؤسساتها التقليدية أو الاقتصادية عمومية كانت أم خاصة، ولهذا أدرج المشرع هذه الجريمة ضمن جرائم الفساد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

من وجهة علماء الاجتماع، فهذه الجريمة تتم عن ظاهرة خطيرة، تتمثل في خلل في علاقات الإنتاج السائدة في المجتمع، بحيث أنه كلما زادت الفجوة بين دخل الأفراد ونفقات معيشتهم، ازدادت هذه الظاهرة فهي من جهتهم دليل على فساد الجهاز الإداري داخل الدولة والقائمين عليه - أي الموظفون العموميون - وإذا فسد هذا الجهاز تداعت له بقيت المقومات الأساسية الأخرى في هذه الدولة بالفساد والانهار.

فالموظفون العموميون هم ممثلو الدولة أمام أفراد المجتمع، والمعبرين عنها وعن مصداقيتها، ونزاهتها، وهم الدعامة الكبرى لبنائها، والأمناء على المصلحة العامة، وإليهم يرجع الفضل في صلاح الإدارة الحكومية إذا ما قاموا بواجباتهم على أحسن ما يرام، كما يقع عليهم تبعه فساد هذه الإدارة، إذا ما قصرُوا، وأهملوا واجباتهم.

كما أن هؤلاء الموظفين وجدوا من أجل خدمة المجتمع والسهر على مصالحه، وإذا ما حادوا عن ذلك وأصبحت وظيفتهم وسيلة لتحقيق أغراضهم الشخصية، ومصالحهم الخاصة، بانتهاج كل السبل المؤدية إلى ذلك ومنها قيامهم باختلاس الأموال العمومية الأمانة عليها.

فهذه الجريمة تنصب على الأموال العمومية بمعناها الواسع، هذه الأخيرة التي تعتبر العمود الفقري للدول ولتقدمها، والممول لمشاريعها ومخططاتها.

نظرا لهذه الخطورة التي تتصف بها هذه الجريمة، يحتاج ذلك إلى مواجهتها عن طريق تضافر الجهود وتوفير وسائل وإجراءات شاملة ومتعددة، النظرية، وذلك بالاعتماد على الأبحاث والدراسات التي تشخص هذه الجريمة، بشكل دقيق ومتكامل، وتبين مسبباتها، ومناطق القوة والضعف فيها، وتقترح الوسائل الكفيلة بالقضاء عليها، أو حتى التقليل منها، أو التلطيف من أثارها والعملية بتوفير الآليات القانونية والأمنية والقضائية لمواجهتها.

و يحاول المشرع الجزائري بكل جهده مواكبة هذه الظاهرة واحتوائها من خلال القوانين وتعديلاتها التي سنت من أجل ذلك، كما استحدثت في سبيل ذلك عدة أجهزة وهيئات متخصصة في مكافحة الفساد ومنه هذه الجريمة، بالإضافة إلى تفعيل دور كثير من أجهزة الرقابة، وتوسيع صلاحيتها وتزويدها بآليات فعالة في الميدان، كل ذلك من أجل احتواء هذه الجريمة ومحاصرتها، واستعادة الجهاز الإداري لثقة الأفراد فيه، ونزاهته، وحماية الأموال العمومية ومواردها، حتى تلعب الدور المنوط بها أساسا والذي وجدت من أجله.

و يثير اهتمام المشرع الجزائري بحماية المال العمومي عن طريق تجريم فعل اختلاسه إشكالية ما مدى كفاية الأحكام المجرمة لهذا الفعل و العقوبة المقررة لها، للقضاء على ظاهرة اختلاس المال العمومي أو الحد منها على الأقل مقارنة بما تنصه بعض القوانين المقارنة في هذا الخصوص؟

و تتجلى أهمية بحث موضوع جريمة اختلاس المال العمومي من الناحية النظرية في أن هذا الموضوع يكتسي أهمية بالغة نظرا لخطورته، بالإضافة إلى أن هذه الجريمة، قد أخذت في السنوات الأخيرة أبعادا أكثر خطورة بعد توالي الفضائح حول عمليات الاختلاس، وتهريب الأموال التي فاقت كل التصورات، كما نشهد لها تصاعدا مستمرا، ولا أدل على ذلك ما تطلعنا به الصحف اليومية وما يصدر عن المحاكم بمختلف درجاتها من الأحكام العديدة إذ يفيد تقرير عن وزارة العدل حول قضايا الفساد أن جريمة اختلاس المال العمومي من قبل الموظفين العموميين بلغت نسبة 55.16% من جرائم الفساد المرتكبة في الفترة ما بين 2006 - 2009 وفي سنة 2010 بلغ عدد قضايا الفساد 948 منها 475 قضية اختلاس أموال عمومية (1) وقد صرح الوزير الأول يوم : 2008/12/19 بأن عدد قضايا الاختلاس في الفترة الممتدة بين 2006 و 2007 وصل إلى 2700 حكم، و كل هذه الجرائم يقف خلفها في أغلب الحالات، الأشخاص الموظفون النافذون في بعض الهيئات والمؤسسات العمومية مستغلين في ذلك نفوذهم ومناصبهم .

ولكن رغم أهمية هذه الجريمة وخطورتها إلا أنها لم تحض بالدراسة الوافية لها، وعلى مستوى عال، من قبل الباحثين وفقهاء القانون، خاصة الجزائريون منهم، إذ تكاد تكون هذه الدراسات منعقدة إذا

(1) - سعيد مربوحي ، الفساد و آليات مكافحته على ضوء النصوص النظرية والعوائق التطبيقية - ملتقى حول الفساد و آليات معالجته - جامعة بسكرة 2012 - ص 92 ، منشور على الموقع الآتي : [http : www.univ.biskra.dz](http://www.univ.biskra.dz)

ما استبعدنا بعض الإشارة إليها في سياق التعرض لجرائم الفساد من قبل القليل جدا من الكتاب، وبصورة مقتضية، وسريعة.

وكذلك الحال بالنسبة لموقف الاجتهاد القضائي منها، فرغم العدد الهائل للقضايا المتعلقة بجريمة الاختلاس إلا أن الأحكام التي تحوي مبادئ خاصة بها، أو تقرر قواعد أو تفسر النصوص الخاصة بها قليلة جدا .

كل هذا دفعنا إلى محاولة إظهار وكشف حقيقة هذه الجريمة وتفشيها وأخطارها، من خلال تحليل النصوص المتعلقة بها وتسلط الضوء على الإستراتيجية المتبعة من قبل السلطات العامة في مواجهة هذه الجريمة مع الاعتماد في ذلك على النصوص القانونية المنظمة لها، لعل هذا قد يسدّ بعض الفراغ المتعلق بهذه الجريمة.

و تتجلى أهمية بحث موضوع جريمة اختلاس المال العمومي من الناحية العملية في أن هذا الموضوع، لا يقل أهمية عن ما هو عليه من الناحية النظرية، فهذه الناحية تسمح بالتعرف على أسباب هذه الجريمة الواقعية والدوافع فيها، وعلى العقبات، أو المعوقات التي تقف في وجه مكافحتها، ومعرفة طبيعة ذلك، وأسباب عدم فعالية الآليات والإجراءات الموضوعة في سبيل مكافحتها، حيث أن هذه الجريمة، لا تزال تنخر اقتصاديات الدول وتنشط وتستفحل، رغم كل ما تبذله الدول، والجزائر خاصة في سبيل ذلك، ورغم المجهودات الدولية التي تبذل في سبيل محاربة الفساد بصورة عامة ومنه جريمة اختلاس المال العمومي بصورة خاصة.

و بحثنا لموضوع جريمة اختلاس المال العمومي إعتدنا فيه على المنهج الوصفي التحليلي كأساس لهذه الدراسة بقصد استجلاء الملامح والجوانب المختلفة لهذه الجريمة، وتبيان المصلحة المحمية من وراء محاربتها، والأركان التي تقوم عليها، والمحل الذي ترد عليه، وصفة الفاعل وصلته بهذا المحل، والآثار المختلفة لها، وذلك من خلال استعراض وتحليل النصوص المتعلقة بها، في القوانين المتعاقبة.

كما اعتمدنا في هذا البحث أيضا على المنهج التاريخي، بقصد تتبع مسار هذه الجريمة عبر الزمن في القوانين المختلفة المتعاقبة حتى يمكننا توقع مستقبلها، والمنهج المقارن كان آخر هذه المناهج، والذي اعتمدنا عليه إلى حد - ما - وحسب ما تسمح به المعطيات، باعتبار أن هذه الدراسة هي دراسة مقارنة بين كل من التشريع الجزائري والتشريعين الفرنسي والمصري في معظم نقاط البحث، وذلك للوقوف على نقاط التشابه والاختلاف، والضعف والقوة في التشريع الجزائري ومحاولة تلافي ذلك، بالاستعانة بالمنهج الاستنباطي.

كل هذا دفعنا لاختيار هذا الموضوع للبحث والدراسة، وهذا ناجم عن دوافع ذاتية، تتمثل في الميول إلى البحث فيه لأهميته من جهة، ولندرة الأبحاث فيه إن لم تكن معدومة، وذلك قصد محاولة الإسهام ولو بجزء بسيط، كي يكون بداية نرجو أن تكون حسنة، وتكون لبنة تضاف إليها بعد ذلك أبحاث تكملها وتضيف عليها من جهة أخرى.

بالإضافة إلى دافع عملي وهو محاولة الإجابة عما يطرحه هذا الموضوع من علامات استفهام، نحاول إزاحة الغموض عنها، وإظهار مواقع الضعف والخلل التي قد تكون سببا ودافعا لانتشارها، وهذان كانا سببين في اختيار هذا الموضوع للبحث فيه، وتزامن ذلك مع استفحال هذه الجريمة، وانتشارها في الحياة العملية.

و يقتضي بحث موضوع جريمة اختلاس المال العمومي تقسيم البحث إلى بابين أساسيين خصصنا الباب الأول منهما لأركان جريمة اختلاس المال العمومي، و نخصص الباب الثاني لمكافحة جريمة اختلاس المال العمومي و عقوبتها، على أن يسبق هذين البابين باب تمهيدي نتناول فيه مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي وتطورها التاريخي، و ذلك وفقا للخطة الآتية :

## الباب التمهيدي

### مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي و تطورها التاريخي

إن ظاهرة اختلاس المال العمومي ظاهرة قديمة قدم المجتمعات البشرية، و قد ارتبط ظهورها بظهور فكرة حماية المال العمومي .

و إذا كانت مختلف القوانين قديما و حديثا قد جرمت فعل اختلاس المال العمومي، فإنها لا تتضمن تعريفا لجريمة اختلاس المال العمومي مكتفية ببيان عناصرها، و تاركة أمر تحديد مفهومها لاجتهاد الفقه و القضاء.

و لنعرض فيما يلي التطور التاريخي لجريمة اختلاس المال العمومي في فصل أول، و مفهومها في فصل ثان.

## الفصل الأول

### التطور التاريخي لجريمة اختلاس المال العمومي

إذا كانت الجريمة -بصورة عامة- تشكل خرقاً لقاعدة جنائية مجرمة<sup>(1)</sup>، وهي عبارة عن سلوك إرادي يخالف به مرتكبه قاعدة جنائية صادر عن شخص مسؤول جنائياً، وتوقع عليه العقوبة اللازمة من قبل سلطة قضائية مختصة بذلك<sup>(2)</sup>.

فان نتيجة لذلك نجد أن هناك ارتباط وثيق بين الجريمة ووجود تنظيم سياسي منظم يتمثل في الدولة ومؤسساتها، وتخلف هذا التنظيم معناه سيادة الأعراف والتقاليد، وعدم وجود مال عام، وبالتالي عدم وجود جريمة اختلاس هذا المال، ولهذا اعتبرت وما زالت تعتبر هذه الجريمة من جرائم الأموال العامة أو الجرائم الاقتصادية بالمفهوم الواسع لهذا النوع من الجرائم والتي يقصد به كل مساس بالاقتصاد الوطني هو بمثابة جريمة اقتصادية<sup>(3)</sup>، باعتبار أن المال العام هو عماد الاقتصاد في أي مجتمع، وكل الدراسات المتعلقة بهذه الجريمة تتم في نطاق دراسة الاعتداءات التي تتم على الاقتصاد الوطني وعلى الأموال العامة في الدولة.

ولما كان ظهور الدولة -بالمفهوم الحديث- والكتابة، يعود إلى عصور قديمة سادت فيها حضارات إنسانية كبيرة، تركت لنا آثاراً، خاصة في المجال القانوني سمح لنا بالتعرف على جريمة اختلاس المال العام حسب قوانين تلك العصور، وعليه تكون هذه الجريمة قديمة قدم تلك الحضارات.

و لنعرض فيما يلي جريمة اختلاس المال العمومي في القوانين قديماً في مبحث أول، و جريمة اختلاس المال العمومي في الشريعة الإسلامية في مبحث ثان، على أن نخصص المبحث الثالث لجريمة اختلاس المال العمومي في القوانين حديثاً.

### المبحث الأول

#### جريمة اختلاس المال العمومي في القوانين قديماً

عرف الإنسان في هذه العصور حضارات إنسانية عظيمة تركت آثارها في جميع المجالات، ومنها المجال القانوني عن طريق التشريعات التي ورثناها والتي من خلالها استطعنا أن نتعرف على مجتمعات تلك الحضارات وعلى الأفعال المحرمة فيها، ومنها فعل اختلاس المال العام، هذا الفعل الذي ارتبط ظهوره بعد أن عرفت هذه المجتمعات التقسيم التقليدي للأموال إلى عامة وخاصة، حسب المفهوم الحديث.

(1) - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، حق الدولة في العقاب، القاهرة جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، سنة 1971، ص 20.  
محمد بدير، تاريخ القانون المصري في العصر الفرعوني، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 1، 15 يناير 1973، ص 281.  
(2) - محمد أحمد السيد الجنزوري، جريمة التبرج، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2001، ص 2.  
(3) - زهرة مراد، الجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، سنة 1983، ص 41.



ولنعرض فيما يلي جريمة اختلاس المال العمومي في قانون بلاد الرافدين، و في قانون مصر الفرعونية، و في القانون الروماني، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### جريمة اختلاس المال العمومي في قانون بلاد الرافدين

تعتبر حضارة بلاد الرافدين أقدم الحضارات التي عرفها الإنسان، وقد أطلق على تلك المنطقة مهد الحضارات<sup>(1)</sup>، وقد سبقت هذه الحضارة غيرها في محاولة تدوين القوانين، وظهرت في هذه البلاد عدة تشريعات تسمى بالألواح المسمارية<sup>(2)</sup> أقدمها وأهمها قانون أوركاينا سنة 2355 قبل الميلاد<sup>(3)</sup>، وقانون أورنمو سنة 2061-2043 قبل الميلاد<sup>(4)</sup>، وقانون بلالاما (أشنونا) ويرجع إلى سنة 1930 قبل الميلاد، و ينص هذا على جريمة السرقة سواء كان موضوعها مالا عاما (بالمفهوم الحديث) أو خاصا، في المادتين 49 و 50 منه<sup>(5)</sup>، وقانون لين عشتار 1885-1875 قبل الميلاد، والمادة 9 من هذا القانون تنص على السرقة<sup>(6)</sup>، و قانون حمورابي حوالي سنة 1694 قبل الميلاد، وهذا القانون يعتبر أهم وثيقة قانونية عثر عليها من تلك الحقبة حتى الآن.<sup>(7)</sup>

وتعود أهمية هذا القانون لكثرة نصوصه بالمقارنة مع القوانين السابقة الذكر من جهة وإلى أهمية هذه النصوص من جهة أخرى، ولتأثيره على شعوب بلاد الرافدين والبلاد المجاورة لها لمئات السنين. وقد سجلت هذه الشريعة على مسلة كبيرة من حجر الدبوريت الأسود، ويشتمل هذا القانون على 282 مادة قسمها البعض إلى 13 قسما ، حضيت فيه جرائم السرقة والنهب على قسم من المادة 6 إلى المادة 25<sup>(8)</sup> ، فمثلا نصت المادة 8 منه على ما يلي : "إذا كان رجل قد سرق ثورا أو شاة أو خنزيرا أو قاربا فإذا كان لإله (أو) وإذا كان للقصر فسوف يدفع ثلاثين مثلا، وإذا كان لعامي فسوف يعوض بعشرة أمثال، وإذا لم يكن للشارق ما يدفعه فسوف يقتل".

- 
- (1) - صبح مسكوني ، تاريخ القانون القديم، الطبعة 1 ، بغداد ، العراق ، مطبعة شفيق ، 1972، ص207.
  - هشام علي صادق، وعكاشة محمد عبد العال، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، القاهرة ، جامعة مصر العربية ، الدار الجامعية، 1987، ص306.
  - عبد السلام الترماني ، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية، الطبعة 3 ، 1982، ص195.
  - (2) - هاشم الحافظ ، تاريخ القانون ، بغداد ، دار الحرية للطباعة ، 1980، ص88.
  - (3) - عباس العتودي ، تاريخ القانون ، عمان ، الأردن ، مكتبة الثقافة والنشر والتوزيع ، 1995، ص122.
  - (4) - إدوارد غالي الذهبي ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، الطبعة 1 ، بنغازي ، ليبيا ، المكتبة الوطنية ، 1987، ص100.
  - (5) - إدوارد غالي الذهبي ، نفس المرجع، ص100.
  - (6) - إدوارد غالي الذهبي ، نفس المرجع، ص103.
  - (7) - عباس العبودي ، المرجع السابق، ص126.
  - (8) - أحمد إبراهيم حسن ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، نظم القسم الخاص، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار المطبوعات الجامعية، 2003، ص52-55.
  - منذر الفضل ، تاريخ القانون، عمان ، الأردن ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، 1998، ص76-84.

فهذه المادة تحدثت عن سرقة الأموال العامة -أموال الآلهة أو القصر، وسرقة الأموال الخاصة وما يأخذ على هذا القانون شدة العقوبات التي نص عليها، إذ أن الكثير من الجرائم التي نص عليها عقوبتها الإعدام عن طريق الذبح ، ومنها جريمة السرقة من المعابد أو أموال الدولة، المادة 6 ، وسرقة أشياء معينة إذا عجز المتهم عن دفع ثلاثين ضعف قيمتها إذا كانت مملوكة للمعبد أو الدولة (1) أو عشرة أضعاف قيمتها إذا كانت مملوكة لمواطن عادي، المادة 8 ، وكان يتم تنفيذ هذه العقوبات بواسطة موظفين يجمعون بين السلطتين التنفيذية والقضائية. (2)

ومن خلال ما سبق نلاحظ على قوانين بلاد الرافدين أنها لم تعرف مصطلح الاختلاس ولا الأموال العامة لأنهما حديثين نسبياً، وإن كانت قد عاقبت على المساس بهما، لكن تحت اسم مغاير كأموال المعبد أو الآلهة أو القصر، وكانت لا تميز بين جريمة اختلاس المال العام وجريمة السرقة. كما أن النظام المالي في هذه البلاد وخلال المراحل القانونية السابقة قد عرف نظام الضرائب للدولة وهي جزء من الأموال العامة، إما عينية أو خدمات (عمال سخرة) تفرض هذه الضرائب على من يملك الأراضي والحقول، ويتم جمعها بواسطة موظفين هم حكام المقاطعات (3) ، والامتناع من قبل هؤلاء الحكام عن دفع الضرائب إلى الجهات الخاصة بجمعها يعاقب عليه (4) ، وهو بمثابة اختلاس للمال العام من قبل موظف عام وجد بين يديه بحكم وظيفته أو بسببها.

## المطلب الثاني

### جريمة اختلاس المال العمومي في قانون مصر الفرعونية

مفهوم المال العام في مصر الفرعونية بدأ مع أول تكوين للدولة المصرية الموحدة على يد الملك - مينا- موحد النيل ومؤسس الأسرة الأولى وأول ملوكها سنة 3200 قبل الميلاد تقريباً (5) والذي أصدر قانون يعرف باسم تقنين تحوت إله القانون. (6)

وقد كان الاقتصاد المصري في هذا العصر يعتمد أساساً على الزراعة نظراً لاعتبارات عديدة منها توفر المياه وخصوبة التربة.

- 
- (1) - إدوارد غالي الذهبي ، المرجع السابق ، ص126.
  - (2) - عمر إبراهيم الوقاد ، النظرية العامة للاختلاس في جرائم المال الخاص ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، بدون تاريخ ، ص22.
  - هاشم الحافظ ، المرجع السابق، ص120 إلى 121.
  - (3) - هاشم الحافظ ، المرجع السابق، ص120 إلى 121.
  - (4) - منذر الفضل : المرجع السابق، ص86.
  - (5) - رؤوف عبيد ، الفضاء الجنائي عند الفراعنة ، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية ، المجلد الأول ، العدد3 ، جمهورية مصر العربية ، نوفمبر 1958، ص57.
  - إدوارد غالي الذهبي ، المرجع السابق، ص132.
  - إدوارد غالي الذهبي ، المرجع السابق، ص140.
  - (6) - أحمد إبراهيم حسن ، المرجع السابق ، ص 64.

كما أن نظامها السياسي الملكي كان يقوم على أساس ألوهية الملك الفرعوني، وهو المشرع العالم لكل شيء في البلاد، وقد أصبح المهيم على كل شيء فيها بسبب ذوبان الدولة في شخص الملك الإله، يساعده في إدارة شؤون البلاد موظفون في شتى أنحاء البلاد، قام بتعيينهم حتى يكونوا أداة تنفيذ أوامره ورغباته.

وقد أصبحت الأراضي ومن عليها ملكا له، كما كانت هذه الأراضي التابعة لفرعون بالإضافة إلى أراضي المعابد المقدسة وحقوق الإله هي المعتبرة من قبيل الأموال العامة، وأي اعتداء عليها من أي كان يقابل بعقوبات رادعة تصل إلى حد الموت، بالإضافة إلى مصادرة أموال المعتدي إذا كان من موظفي الدولة (1) حيث أن هؤلاء الموظفين مكلفون برعاية أراضي الملك وتأجيرها إلى الفلاحين مقابل نسبة معينة، وتحصيل هذه النسب لحساب الفرعون وأي موظف تسول له نفسه الاعتداء على أية حصة من الأموال التي تم جمعها لصالح الملك، فإنه لا يوصف بالسرقة أو الاختلاس فقط بل بالكفر لأن فعله هذا يعتبر اعتداء على الآلهة التي يمثلها فرعون باعتباره أكبرها (2).

وقد كانت قوانين الملك -حور محب- أول ملوك الأسرة التاسعة عشر 1330 قبل الميلاد تقريبا، والتي تدعى بالمراسيم الملكية (3) ، حيث وجدت منقوشة على جدران معبد الكرنك، قد أظهرت بأن الموظفين والجنود المكلفين بجمع الضرائب كانوا يعاقبون بالجلد مائة جلدة في حالة ما إذا استولوا على شيء منها (4).

كما أن قانون الملك -حور محب- هذا يعتبر أحد التشريعات الكبيرة والمعروفة التي أصدرها تيار مشرعي ذلك العصر من أمثال الملك -ساسوجيس- في النصف الثاني من الألف الثالثة قبل الميلاد، والملك -بوخوريس- ما بين عامي 740-720 قبل الميلاد وغيرهم (5).

وقد صدر قانون -حور محب- بقصد القضاء على الفساد وخاصة الإداري منه والاعتداء على المال العام، والذي كان متفشيا في المجتمع في ذلك الوقت بسبب الاضطرابات والثورات الدينية والداخلية كما نظم الضرائب (6).

فقد نصت المادة الأولى منه على ما يلي : " كل من يختلس ضرائب البيرة والضرائب المستحقة للمطابخ الملكية بعد جمعها من الأهالي أو المراكب التي تحملها يجدهع أنفه وينفى إلى بلدة شارو " (7).

- (1) - محمد أحمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق، ص413.
- محمود السقا ، معالم تاريخ القانون الفرعوني منذ العصر الفرعوني حتى العصر الروماني، بدون بقية المعلومات الأخرى ، ص46.
- (2) - محمد أحمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق، ص32-45.
- (3) - إدوارد غالي الذهبي ، المرجع السابق، ص139، هامش 2 .
- (4) - رؤوف عبيد ، المقال السابق، ص58.
- محمد أحمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق، ص4.
- (5) - أحمد إبراهيم حسن ، المرجع السابق، ص64.
- إدوارد غالي الذهبي ، المرجع السابق، ص140.
- (6) - باهور لبيب ، من آثار التاريخ القانوني، مجموعة قوانين مصرية ، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة 11، 1941، ص633.
- (7) - سهير عبد المنعم ، الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة، المجلة الجنائية القومية ، المجلد 41 ، العدد 1 ، جمهورية مصر العربية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، مارس 1998، ص304.

وهكذا نجد أن المصريين قد عرفوا جرائم الأموال العامة وخاصة جريمة اختلاس هذه الأموال، وعاقبوا عليها بأشد العقوبات منذ بداية الدولة الفرعونية. وقد أخذت هذه الجريمة الطابع الديني المقدس في قانون -حور محب- وإن كانوا لم يعرفوا مصطلح الاختلاس حيث لم يفرقوا بينه وبين السرقة كما هو الحال في قوانين حضارة بلاد الرافدين. ومما يثبت معرفتهم بجريمة اختلاس المال العام ما جاء في إحدى البرديات من حوالي 4000 سنة قبل الميلاد والتي سطرها الفلاح الفصيح.

ويدعى (خنوم أتوب) والذي كان يعيش في قرية تدعى ( حقل الملح)، فعندما وجد هذا الفلاح أن صومعة الغلال أشرفت على النفاذ حمل قطيعا من الحمير بحاصلات قريته واتجه صوب المدينة ليستبدلها بالغلال، وكان الطريق يمر يقرب منزل شيخ البلد (نحوت تحت) وهو موظف حكومي صغير وممثل فرعون، فهال الفلاح ما رأى وكتب إلى فرعون ما يلي : " أنظر إلى من كان لا يملك شيئا... يعيش الآن في القصور... ومن كان لا يجد الشعير يشرب الآن الجعة... وأنهم سرقوا مال الناس واغتصبوه إن من كان ينبغي عليه أن يقدم الحساب يجور على متاع غيره... ذلك الذي يجب أن يحكم بمقتضى القانون بأمر بالسرقة... وكبير المنطقة الذي كان ينبغي أن يمنع الاختلاس أصبح نموذجا لمن يود أن يختلس... إن إصلاح الخطأ قصير لكن الضرر طويل ".<sup>(1)</sup>

### المطلب الثالث

## جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الروماني

بلغ القانون القديم تطوره في عهد الرومان، والقانون الروماني وإن لم يكن أول قانون عرفته أوروبا، إلا أنه أعظمها وأكثرها تأثيرا في أنظمتها القانونية، وهو عبارة عن مجموعة القوانين والمراسيم التي صدرت في مختلف مراحل التاريخ الروماني والتي استغرق جمعها وتثبيتها -حسب الحاجة الحضرية- عدة قرون، ابتداء من قانون الألواح الإثني عشر في حوالي 450 قبل الميلاد، حيث تولى هذا القانون تدوين القوانين العرفية الرومانية في صورة يسهل استيعابها إلى الشكل النهائي لهذا القانون في مدونة الإمبراطور جوستيان في القرن الخامس الميلادي.

وانتشر هذا القانون انتشارا كبيرا، وكان له التأثير الكبير في أغلب القوانين التي جاءت من بعده حتى أن الفقيه الألماني "اهرناق" اعتبره أحد عناصر الحضارة الأوروبية الحديثة<sup>(2)</sup>، كما تبنى الإمبراطور الفرنسي نابليون بونابرت مدونة جوستيان وأمر بإحيائها وتطويرها باسم القانون الجنائي الفرنسي.<sup>(3)</sup>

(1) - عبد الحميد أبو سالم ، الاختلاس دراسة علمية وعملية ، مجلة الأمن العام ، العدد 67 ، 1974 ، ص60 .

(2) - صبيح مسكوني ، المرجع السابق ، ص5.

(3) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص16.

وللتعرف على الحماية الجنائية للمال العام وجريمة اختلاس هذا المال في القانون الروماني لابد أن يسبق ذلك معرفة مفهوم المال العام في هذا القانون وتمييزه عن المال الخاص ثم حمايته جنائياً. و المال العام في القانون الروماني هو الشيء الذي يشمل كل ما يوجد في الدنيا ما عدا الإنسان الحر، ويكون ذا نفع للإنسان<sup>(1)</sup> ، و يجب أن يكون هذا الشيء صالحاً لأن يكون محلاً لحق من الحقوق المالية<sup>(2)</sup> ، وهي الحقوق العينية والحقوق الشخصية والحقوق الذهنية، وهذه تكون قابلة للتملك الخاص، وبالتالي يدخل المال كعنصر من عناصر الذمة المالية.

وإذا كان حق الملكية أهم الحقوق العينية الأصلية ، والذي يخول صاحبه سلطة مطلقة على شيء معين بمقتضاها يستطيع استعمال هذا الشيء واستغلاله والتصرف فيه.

فحق الملكية هذا لابد أن يرد على محل وأن يكون محله -في القانون الروماني- شيء، و الأشياء في هذا القانون تقسم إلى قسمين : أشياء داخلة في دائرة التعامل ، وأشياء خارجة عن دائرة التعامل ، هذه الأخيرة هي تلك الأشياء الداخلة في حيز التجريم إذا ما تعرضت للاستغلال أو الامتلاك أو التصرف فيها، والتي يطلق عليها مجازاً المال العام<sup>(3)</sup>، و لنعرض هذين النوعين من الأشياء :

**1 - الأشياء الداخلة في دائرة التعامل :** وهي كل الأشياء المسموح للأفراد تملكها والتمتع بالامتيازات التي ترتبها لهم هذه الملكية والتي يمكن تقدير قيمتها مالياً<sup>(4)</sup> أي التي ترتب حقوق مالية للأفراد.

ونظام الملكية عند الرومان يتماشى مع طابعهم السياسي، والاقتصادي والاجتماعي، كما وضع الرومان شروطاً محددة للملكية والمتمثلة فيما يلي :

- أن يكون المالك مواطناً رومانياً، وإن كانوا قد سمحوا لغيرهم من سكان الإمبراطورية بالتملك بعد صدور دستور "كراكلا" عام 212 ميلادية.
- أن يكون الشيء موضوع حق الملكية رومانياً، وإذا كان عقاراً أن يكون هذا العقار موجوداً في إيطاليا لأن باقي العقارات الموجودة في المستعمرات تعتبر ملكاً للدولة ولا يجوز تملكها.
- أن يتم اكتساب حق الملكية حسب الطرق المحددة في القانون الروماني<sup>(5)</sup>.

**2 - الأشياء الخارجة عن دائرة التعامل :** وهي تلك الأشياء التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها إما بحكم طبيعتها كالهواء وأشعة الشمس، والماء الجاري<sup>(6)</sup> ، أو بحكم القانون حيث يمنع هذا الأخير تملكها أو التصرف فيها أو استغلالها.

---

(1) - عباس العبودي ، المرجع السابق، ص209.  
(2) - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 9- أسباب كسب الملكية ، بيروت ، لبنان ، دار إحياء التراث العربي.  
(3) - محمد عبد المنعم بدر ، القانون الروماني، الكتاب الثاني في الأموال، 1946، ص131-138.  
(4) - أحمد إبراهيم حسن ، تاريخ القانون المصري في العصر البطلمي ، ص110.  
(5) - عباس العبودي ، المرجع السابق، ص210.  
(6) - ميشال فيليه ، القانون الروماني، ترجمة الدكتور هاشم الحافظ، مطبعة العافي، بغداد، 1969، ص54، مشار له لدى محمد أحمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق ، ص10.  
(6) - عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص6.

أي لا يمكن أن ترد عليها حقوق للأشخاص وإن جاز الانتفاع بها في حدود ضيقة وهي ما تعرف بالمال العام، وهذه الأشياء تكتسب هذا الوصف بناء على قرار تشريعي يكسبها هذه الصفة وعن طريق إجراءات وطقوس يقوم بها رجال الدين بعد موافقة الشعب عليها<sup>(1)</sup>، وهذا المال العام يقسم إلى :

(أ)- **أشياء خارجة عن دائرة التعامل لتعلقها بحقوق الآلهة** : وهي : الأشياء المقدسة تلك المخصصة لعبادة الآلهة العليا كالمعابد ومحتوياتها، وتمائيل الآلهة، ومن بعدها الكنائس وأموالها، و الأشياء الدينية وهي تلك الأشياء المخصصة لعبادة الآلهة الدنيا، وهي آلهة المنزل وأرواح الأسلاف، والمقابر التي تضم أرواح الأجداد، وهي تحتل نفس مركز دور العبادة، وقد نصت على ذلك المادة 9 من مدونة جوستيان بقولها : " لكل إنسان أن يجعل أية بقعة من الأرض دينية- أي أن يدفن فيها ميتا على شرط أن تكون الأرض مملوكة له ".<sup>(2)</sup>

كما نصت المادة 7 من نفس المدونة بقولها : " الأشياء المقدسة والأشياء الدينية والأشياء الحرام، لا يمتلكها أحد، إذ ما كان لله فلا يملكه أحد "، و الأشياء المحمية كالحصون والأسوار التي وضعت في حماية الآلهة.<sup>(3)</sup>

(ب) - **أشياء خارجة عن دائرة التعامل لتعلقها بحقوق العباد** : وهي تخرج عن التعامل بسبب طبيعتها أو بسبب تخصيصها للمنفعة العامة والتي لا يمكن لفرد أن يستأثر بها دون غيره وتشمل الأشياء الشائعة وهي تلك المملوكة على الشيوع لكافة الأفراد وليست محل ملكية خاصة كالهواء وأشعة الشمس، والأشياء العامة أي تلك المملوكة لكل الشعب الروماني الذي تمثله الدولة والتي تمثل ما يعرف الآن بالدومين العام أو القطاع العام والأفراد لهم عليها حق الانتفاع فقط، وخروج هذه الأشياء عن دائرة التعامل يعود إلى تخصيصها للمنفعة العامة ، وكذلك الأشياء المملوكة للأشخاص المعنوية العامة ، وهي تلك الأموال المملوكة للشخص المعنوي العام الإقليمي -المدن والأقاليم- كالميادين والمسارح، والملاعب، والحمامات، وهي تماثل ما يعرف الآن بالأموال العامة المملوكة للدولة، وهي أيضا تخرج عن دائرة التعامل بحسب الغرض منها أي تخصيصها للمنفعة العامة.<sup>(4)</sup>

أما بالنسبة للحماية الجنائية التي أضفاها القانون الروماني على هذه الأموال، فنجده يحتوي على نوعين من الجرائم ، وذلك بحسب طبيعة المال محل الاعتداء، وهما الجرائم الخاصة والجرائم العامة.

(1) - محمد عبد المنعم بدر ، المرجع السابق، ص131.

(2) - نوفل علي عبد الله ضفوة الدليمي ، الحماية الجنائية للمال العام، الجزائر ، دار هومة ، 2005 ، ص25.

(3) - هشام علي صادق ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، بيروت ، لبنان ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، 1982، ص286.

(4) - أحمد إبراهيم حسن ، تاريخ القانون المصري في العصر البطلمي ، المرجع السابق، ص108.

- ناصر خلف بخيت ، المرجع السابق، ص10.

خصص النوع الأول للاعتداءات التي تقع على المصالح الخاصة للأفراد وهو أقدم النوعين، فقد عرف منذ عهد الألواح الاثني عشر كجرائم الاعتداء على الأموال الخاصة، مثل السرقة و جرائم الأشخاص، و تتميز العقوبات في هذا النوع من الجرائم بالقسوة وطابع الانتقام، وقد أخذ في الكثير منها بمبدأ القصاص.(1)

أما النوع الثاني من الجرائم فقد خصص للأعمال غير المشروعة التي تقع على الدولة في أمنها الداخلي أو الخارجي والتي تؤدي إلى سخط الآلهة بسبب وقوعها على حقوق الآلهة، وهذا النوع من الجرائم في معظمه يواجه بأشد العقوبات كالإعدام، والنفي، والجلد، إلى جانب العقوبات المالية التي تدفع للدولة.(2)

أما فيها يخص جرائم الاعتداء على المال العام من قبل موظفي الدولة فقد عرف القانون الروماني هذا النوع من الجرائم وخاصة منها جريمة اختلاس المال العام من قبل الموظف العام والتي سلمت إليه بسبب وظيفته تحت اسم *puccat* ثم تحول مفهومها إلى السرقات التي يرتكبها أمناء الودائع العموميون للأموال العامة التي بين أيديهم، أو سرقة أموال الدولة.(3)

وتتميز العقوبات في هذا النوع من الجرائم كذلك بالقسوة وطابع الانتقام، وقد أخذ بمبدأ القصاص في الكثير منها(4) وتم ذلك من قبل الشعب أو من قبل مجلس الشيوخ، ومن بعد ذلك تم الحكم بهذه العقوبات من قبل لجنة دائمة.

وقد كان آخر القوانين الرومانية في هذا الشأن قانون *Julia* والذي نص على عقوبة تكمن في الحبس وتصل إلى الإعدام إذا كان الموظف الجاني موظفا رسميا(5)، وقد كان هذا القانون *Julia* يعاقب على مجرد الاختلاس أو حيازة أو إحراز الأموال العامة التي قد حصل عليها الموظف العام بـ 1/3 المبلغ المستحق.(6)

وهكذا ومن خلال ما أمكن الاطلاع عليه، وما تقتضيه طبيعة هذه الدراسة حول ماهية الأموال العامة والحماية الجنائية المقررة لها خاصة في جريمة اختلاس المال العام كأحد أوجه هذه الحماية، نستنتج أن هذا القانون قد احتوى على تنظيم وتعريف لهذه الأموال حسب الظروف الاجتماعية والاقتصادية السائدة في ذلك الوقت، وإن لم يصل إلى حد وضع نظرية خاصة بها، كما أن هذا القانون كان سابقا في التمييز بين الأموال العامة والأموال الخاصة، وأن الأموال العامة فيه تحتوي - زيادة على مفهومها المعاصر - على الأموال المقدسة للآلهة وأموال الحاكم الخاص ،

(1) - إدوارد غالي الذهبي ، المرجع السابق، ص232.  
(2) - عمر ممدوح مصطفى ، القانون الرومان، الطبعة 4، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، مطبعة محمود بوسكور، سنة 1961 ، ص417.  
(3) - لين صلاح مطر ، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص ، للعلامة روني فارو ، الطبعة 1 ، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2003 - ص279.  
(4) - فريد الزغبي ، الموسوعة الجنائية، المجلد 14 ، الجرائم الواقعة على الوظيفة العامة بيروت ، لبنان ، دار صادر ، ص269.  
(5) - لين صلاح مطر ، المرجع السابق، ص280.  
(6) - لين صلاح مطر ، المرجع السابق، ص280.

وهذه الشمولية تفرضها أنظمة الحياة في ذلك العصر.

كما خص الأموال العامة بحماية جنائية خاصة بها وإن لم تصل إلى حد الحماية المقررة للأموال الخاصة لعدة اعتبارات كما يراها البعض، منها

- قلة الأموال المملوكة للدولة في ذلك الوقت نظرا لسيطرة الملكية الخاصة.
- تعلق الملكية الخاصة في الجانب الأكبر منها بحق الآلهة وهذه ملكية مقدسة، يستحيل الاعتداء عليها خوفا من سخط الآلهة.
- شدة العقوبات المخصصة للمساس بهذه الأموال، حيث تصل في جريمة الاختلاس بالنسبة للأموال العامة إلى حد الإعدام.<sup>(1)</sup>

## المبحث الثاني

### جريمة اختلاس المال العمومي في الشريعة الإسلامية

انفردت الشريعة الإسلامية في العصور الوسطى بالانتشار والتطبيق، باعتبار هذه العصور هي عصور نهضة وازدهار وانتشار للإسلام وتطبيقا لشريعته، ولهذا خصصنا هذا المبحث للتعرف على مدى معرفة هذه الشريعة لهذا النمط من الإجرام ومحلّه ، ومجابهته ، وذلك من خلال مطلبين : الأول خاص بمفهوم المال في هذه الشريعة وتقسيماته، والثاني خاص بحماية هذا المال جنائيا وأنظمة حمايته. فالجريمة في نظر الإسلام هي كل محظور شرعي زجر عنه بحد أو تعزير، يكون ذلك بإتيان عمل منهي عنه أو ترك عمل مأمور به<sup>(2)</sup> واختلاس المال العام من أهم جرائم الاعتداء على هذا المال من قبل من هم أمناء عليه، وهذه الجريمة تعتبر في الشريعة الإسلامية أكلا لأموال الناس بالباطل، واستغلال للنفوذ والسلطة لاغتصاب أموال المجتمع، والله عزّ وجلّ نهى عن ذلك بقوله : "ياأيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم"<sup>(3)</sup>.

كما أن الاختلاس في الشريعة الإسلامية عبارة عن غلول والغلول هو خيانة للأمانة، بأن يخصص المسؤول عن حفظ المال -الموظف العام المختص- لنفسه أو لغيره مما تحت يده ما لا يستحق غصبا أو سرا، وحرمان المستحقين مستغلا بذلك سلطته أو منصبه.

والغلول كبيرة من الكبائر، وهو محرم حتى على الأنبياء<sup>(4)</sup> ، لقوله تعالى : " وما كان لنبي أن يغفل، ومن يغفل يأتي بما غل يوم القيامة، ثم توفي " والمختلس خائن للأمانة -كما سبق- وخيانة الأمانة

(1) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص24.

(2) - حسين حسين شحاتة ، الفساد الاقتصادي والإصلاح الإسلامي، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ابريل 2006، ص30.

(3) - سورة النساء : الآية 29.

4) - www.ahram. org.eg .



من صفات المنافق، لقوله (ص) : "أية المنافق ثلاث، إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف، وإذا أؤتمن خان" ، كما أن الاختلاس لا يقع إلا على مال، والمال وحد في هذه الحياة فتنة، ومن أعظم فتن المال اكتسابه من حرام، وطرق الحرام كثيرة ومتعددة ومنها الاختلاس، ومن أراد أن يتقي فتنة المال فليكسبه من الحلال.(1)

والشريعة الإسلامية تنظر إلى المال نظرة تقدير وتكريم لأن المال في الحقيقة هو مال الله، والإنسان مستخلف فيه للانتفاع به وتداوله بالطرق الشرعية(2)، والناس جميعا متساوون في فرص الحصول عليه والانتفاع به وحيازته وتملكه(3) ، وقد حصنت الشريعة الإسلامية هذا المال بحماية ضد كل مساس به، وخاصة إذا كان من قِبل الشخص المكلف بحفظه والتداول فيه للمصلحة العامة. ولنعرض فيما يلي موارد المال العمومي في الشريعة الإسلامية ، و نظام حماية المال العمومي في الشريعة الإسلامية ، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### موارد المال العمومي في الشريعة الإسلامية

ورد لفظ المال في القرآن الكريم في الكثير من الآيات نحو 86 مرة ، وجاء بصريح اللفظ مفردا وجمعا، نكرة ومعرفة، مضافا وغير مضاف، وبصورة ضمنية ، ومن بين الآيات ما يلي :

" المال والبنون زينة الحياة الدنيا "(4)، " وتحبون المال حبا جما "(5)، " وفي أموالهم حق للسائل والمحروم "(6) ، وقوله تعالى : " إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما، إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا "(7).

كما ورد لفظ المال في السنة النبوية الشريفة في الكثير من الأحاديث وهذا يدل على العناية الكبيرة التي أولها الرسول (صلعم) للمال بما له من أثر في المجتمع الإسلامي ومن بين هذه الأحاديث ما رواه عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه أن الرسول (صلعم) قال : " دماءكم و أموالكم و أعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا في بلدكم هذا فليبلغ الشاهد الغائب "(8).

- (1) - حسن حسين شحاتة ، كيف يستثمر المسلم ماله بالحلال بعيدا عن شبهات الربا، سلسلة بحوث في الاقتصاد الإسلامي، ص2.
- (2) - نزيه عبد المقصود مبروك ، صناديق الاستثمار بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، 2006، ص21.
- (3) - محمد الدسوقي ، الوقف ودوره في تنمية المجتمع الإسلامي ، مشار له لدى نزيه عبد المقصود مبروك ، المرجع السابق، ص23.
- (4) - سورة الكهف : الآية 46.
- (5) - سورة الفجر : الآية 20.
- (6) - سورة الذاريات : الآية 19.
- (7) - سورة النساء : الآية 10.
- (8) - صحيح مسلم وصحيح البخاري.

وكذلك عن قيس عن عبد الله قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم): " لا يحسد إلا في اثنين، رجل أتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق، وآخر أتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمه ".<sup>(1)</sup>

والمال في اللغة في القاموس المحيط هو ما ملكته من كل شيء<sup>(2)</sup>، وفي لسان العرب المال ما ملكته من جميع الأشياء<sup>(3)</sup>، وعند ابن الأثير أن المال في الأصل يملك من الذهب والفضة ثم أطلق على كل ما يقتنى ويملك من الأعيان<sup>(4)</sup>، وهكذا يكون المال في اللغة هو كل ما خلقه الله لينتفع به الإنسان، وإمكان ادخاره لوقت الحاجة، والتصرف فيه على وجه الاختيار.<sup>(5)</sup>

أما المال في اصطلاح جمهور فقهاء الشريعة فقد انقسموا في مفهومه شرعا إلى فريقين، الفريق الأول وهم فقهاء المذهب الحنفي، فقد أوردوا للمال عدة تعاريف، واختلفوا فيما بينهم من حيث الألفاظ التي صيغت بها التعاريف، إلا أنها اتحدت من حيث المعنى.

وهي في مجملها لا تخرج عن كون المال هو شيء يميل الإنسان إلى حيازته ويمكن ادخاره للانتفاع به وقت الحاجة<sup>(6)</sup>، وبالتالي المال عندهم لا يكون مالا إلا إذا توافر فيه أمران: إمكانية حيازته وإمكان الانتفاع به على وجه معتاد.<sup>(7)</sup>

أما الفريق الثاني وهم فقهاء كل من المالكية والشافعية والحنابلة فقد عرفوا المال بتعاريف كثيرة منها: أن المال " هو كل ما له قيمة بين الناس، وأجاز الشارع الانتفاع".

ومن التعاريف كذلك قولهم أن النافع أموال وليس من الواجب في المال إمكانية إحرازه بنفسه بل يكفي حيازته بحيازة أصله ومصدره<sup>(8)</sup> وكذلك قولهم أن المال هو: " ما يقع على الملك ويستبد به المالك عن غيره، إذ أخذه من وجهه ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافه وما يؤدي إليها من جميع المشمولات ".<sup>(9)</sup>

وإذا كان هذا هو مفهوم المال في الشريعة الإسلامية إلا أن المال في هذه الشريعة ليس واحدا وإنما أنواع، وهذه التقسيمات أو الأنواع للمال تعود لعدة اعتبارات ومن بين هذه التقسيمات تقسيمه باعتبار صاحبه حيث يقسم إلى مال خاص ومال عام.

(1) - صحيح مسلم وصحيح البخاري.

(2) - الفيروزي أبدي، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزي أبدي القاموس المحيط، ج 4، باب اللام، فصل الميم، بيروت، لبنان، دار الجبل ص53.

(3) - ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، المجلد 11، بيروت، لبنان، دار صادر، ص635.

(4) - ابن منظور، المرجع السابق، ص636.

(5) - يوسف محمد عبد المقصود، الموارد المالية في الدولة الإسلامية، الطبعة 1، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار الطباعة المحمدية، 1980، ص12.

(6) - نزيه عبد المقصود مبروك، المرجع السابق، ص16.

(7) - نعمت عبد اللطيف مشهور، معايير التوزيع في الاقتصاد الإسلامي، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية، المرجع السابق، ص217.

- يوسف القرضاوي، فقه الزكاة، ج 1، الطبعة 20، الجزائر، مكتبة رحاب، 1988، ص137.

(8) - نعمت عبد اللطيف مشهور، المرجع السابق، ص217.

(9) - نزيه عبد المقصود مبروك، المرجع السابق، ص16.

و المال الخاص وهو مال الأشخاص<sup>(1)</sup> وهو ذلك المال المملوك من قبل شخص واحد أو عدة أشخاص معينين بذواتهم ومحددة أنصبتهم يستأثرون به دون غيرهم بحيث لا يكون مشاعا بين الناس. كما عرف المال الخاص أيضا بأنه : " ما كان لصاحب خاص واحد كان أو متعددا له الاستئثار بمنافعه والتصرف فيه ".<sup>(2)</sup>

والملكية الخاصة وهي العلاقة بين الإنسان والشيء معترف بها في الشريعة الإسلامية ولها سند في ذلك من القرآن والسنة، فقد ورد الأفراد بالملكية الخاصة في القرآن الكريم في آيات عديدة منها : " خذ من أموالهم صدقة "<sup>(3)</sup>، وكذلك قوله تعالى : " لن تغنى عنهم أموالهم ولا أولادهم من الله شيئا "<sup>(4)</sup>، و" ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات "<sup>(5)</sup>، " وفي أموالهم حق للسائل والمحروم "<sup>(6)</sup>، وكذلك قوله تعالى : " أو لم يروا أننا خلقنا لهم مما عملت أيدينا أنعاما فهم لها مالكون "<sup>(7)</sup> ومن أحاديث الرسول (صلعم) التي تقر بالملكية الخاصة قوله : " كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه ".

و المال العام في الشريعة الإسلامية هو ما ليس له مالك خاص وإنما مالكة هو الله سبحانه وتعالى، ومفهوم المال العام هو مفهوم فطري بحيث أن كل إنسان مهما كان يستطيع التعرف عليه<sup>(8)</sup> لأنه المال الذي للناس جميعا، وهو بصورة عامة كل شيء يمكن الانتفاع به وتقويمه عقارا كان أو منقولا ويستوي في هذا المال أن يكون ماديا أو معنويا.<sup>(9)</sup>

كما عرف بأنه : " المال الذي لا يدخل في الملك الفردي وإنما هو لمصلحة العموم ومنافعهم "<sup>(10)</sup> كما عرفه الماوردي -رحمه الله- بأنه : "كل مال استحقه المسلمون ولم يتعين مالكة منهم ، فهو من حقوق بيت المال" ، ويتضح من هذا التعريف أن المال العام يشمل أنواع المال الذي تحوزه الدولة أو الذي تقوم بحمايته من جميع المصادر المختلفة الشرعية.<sup>(11)</sup>

وقد وجد المال العام في الشريعة الإسلامية أساسه في القرآن الكريم في الكثير من الآيات القرآنية منها قوله تعالى : "والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم"<sup>(12)</sup>، فهذه الآية الكريمة تعطي الحق لولي الأمر - المسؤول- في استثمار المال المكنوز تحقيقا

(1) - موقع الشيخ الدكتور سلمان بن فهد العودة ، إهدار المال العام، [www.islamtoday.net](http://www.islamtoday.net).

(2) - نوفل علي عبد الله صفو الدليمي ، المرجع السابق، ص41.

(3) - سورة التوبة : الآية 103.

(4) - سورة آل عمران : الآية 10.

(5) - سورة نوح : الآية 12.

(6) - سورة الذاريات : الآية 19.

(7) - سورة يس : الآية 71.

(8) - موقع الشيخ الدكتور سلمان بن فهد العودة ، المرجع السابق.

(9) - محمد أحمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق، ص22-23.

(10) - نوفل علي عبد الله صفو الدليمي ، المرجع السابق، ص42.

(11) - خالد بن مشعل العتيبي ، الأموال العامة في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة الكويت، 2001، ص15.

(12) - سورة التوبة : الآية 34.

للمصلحة العامة ، كما أن الشخص الذي لا يحسن إدارة ماله الخاص يصبح بذلك هذا المال ملكا للجماعة المسلمة، وهنا ما أقره القرآن الكريم في قوله تعالى : "ولا توتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا" (1) ، كما أجاز الرسول (صلعم) نزعه للمنفعة العامة، "لا حمى إلا لله ولرسوله" (2).

ومفهوم المال العام -كما سبق- يتطلب وجود الدولة وقيامها بمهامها. وكان الرسول الكريم (صلعم) هو مؤسس دولة الإسلام وهو أول من ميز بين ما يعد ما لا عاما ومالا خاصا، وفي دولته وضعت القواعد اللازمة لحماية هذا المال (3) خاصة ممن تسمح له وظيفته بوجود المال بين يديه وهم عمال الدولة. فقد اعتبرت السنة النبوية اعتداء هؤلاء على المال العام وخاصة اختلاسه من قبيل الظلم الذي نهى الله عنه.

فقد روي عن الرسول (صلعم) قوله : "من استعملناه على عمل فرزقناه رزقا فما أخذ بعد ذلك فهو غلول" (4) ، كما روى معاذ بن جبل رضي الله عنه قال : بعثني رسول الله إلى اليمن فقال (صلعم) : "لا تصب شيئا بغير إذني فإنه غلول" (5).

كما روى البزاز وأحمد عن أبي حميد الساعدي وأبي هريرة رضي الله عنهما قالا قال رسول الله (صلعم) : "هدايا العمال غلول"، كما روى الإمام أحمد بن حنبل عن النبي (صلعم) أنه قال : "من اقتطع مال امرئ مسلم بغير حق لقي الله عزّ وجلّ وهو غضبان". وأخرج النقاش عن أبي الأسود المالكي عن أبيه عن حدة قال : قال رسول الله (صلعم) : "إن من أخون الخيانة تجارة الوالي في رعيته" (6).

وللرسول الكريم مواقف تدل على مدى حرصه على تحلي عماله بالنزاهة والأمانة وذلك من خلال حرصه على تأديبهم وتهذيبهم وتوجيههم الوجهة الحسنة لإدارة الدولة والحرص على أموالها، ومنها واقعة ابن اللثبية، فقد روى في الصحيحين عن أبي حميد الساعدي رضي الله عنه أن الرسول (صلعم) استعمل رجلا من الأزدي يدعى ابن اللثبية لجمع الصدقات فلما عاد قال : هذا لكم وهذا أهدي لي فقام النبي (صلعم) غاضبا وخاطب في الناس فقال : "ما بال الرجل نستعمله على العمل فيقول هذا لكم وهذا أهدي لي، فهلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أيهدى إليه أم لا، والذي نفسي بيده لا يأخذ منه شيئا إلا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبتة إن كان بعيرا له رغاء أو بقرة لها خوار ثم رفع يده فقال

(1) - سورة التوبة : الآية 34.

(2) - سورة النساء : الآية 5.

(3) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق، ص35.

(4) - محمد أحمد السيد الجزوري ، المرجع السابق، ص16.

(5) - فؤاد جمال عبد القادر ، الكسب غير المشروع، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1987، ص30.

(6) - فؤاد جمال عبد القادر ، المرجع السابق ، ص30.

اللهم بلغت ثلاثا، وعندما سمع ذلك الصحابي، ترك ما أهدي إليه وطلب العفو من النبي".<sup>(1)</sup>

و قد تعددت موارد المال العام في الشريعة الإسلامية و تطورت مع تطور الدولة الإسلامية كما تماشت مع التطور الحضاري وكلها تصب في مصلحة وخدمة هذه الدولة بما يحقق لها ازدهارها والرفي والنهوض بالمشاريع وتحقيق الرخاء، و تقسم هذه الموارد إلى موارد دورية، وموارد غير دورية، نعرضها في الآتي :

**1 - الموارد الدورية للمال العام في الشريعة الإسلامية :** وهذه تعتبر الموارد الأولى القديمة لبيت المال وهي :

**أولا - الزكاة :** وهي المصدر الأول للإيرادات المالية في الدولة الإسلامية، وتعتبر العبادة المالية المفروضة على كل مسلم يملك النصاب وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع.<sup>(2)</sup>

**ثانيا - الصدقات :** وتسمى بالزكاة المطلقة لأنها ليس لها أجل محدد أو مقدار معين وهي إذا لم تعط لشخص ما فقد توجه إلى بيت مال المسلمين لصرفها.<sup>(3)</sup>

ونجد الكثير من الآيات تحت على أداء الصدقات مثل قوله تعالى : "خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها".<sup>(4)</sup>

**ثالثا - العشور :** نظام استحدثه الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه وكان القصد منه في بداية الأمر هو معاملة أهل دار الحرب بالمثل، وهو عبارة عن الضرائب التي تفرض على أموال التجارة الصادرة من البلاد الإسلامية والقادمة إليها والتي تعرف في العصر الحاضر بالضرائب أو الرسوم الجمركية، والعشور لا يؤخذ إلا مرة واحدة في السنة.<sup>(5)</sup>

**رابعا - الخراج :** و هو ما وضع على رقاب الأرض من حقوق تؤدي عنها أي ضريبة الأرض<sup>(6)</sup> ، وهي ضريبة سنوية كانت تفرض على الأراضي التي افتتحها المسلمون بالقوة والتي توقف من قبل الإمام على مصالح المسلمين على الدوام، وقد كان الخراج من أهم موارد الأموال العامة في الدولة الإسلامية نظرا لكثرة الفتوحات آنذاك.<sup>(7)</sup>

(1) - رفيف محمد سلام ، المرجع السابق، ص27.

(2) - يوسف القرضاوي ، المرجع السابق، ص135 وما يليها.

- حزام بن ماطر المطيري، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، إدارة المالية العامة العربية الإسلامية، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية، مرجع سابق، ص591

(3) - الشحات إبراهيم محمد منصور ، المرجع السابق، ص20.

(4) - سورة التوبة ، الآية 103.

(5) - النواوي عبد الخالق ، النظام المالي في الإسلام الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، المكتبة الأنجلو المصرية ، 1971، ص115-124.

(6) - كوثر عبد الفتاح الإبحي ، الإطار العلمي للمعاملات في ضوء الفقه الإسلامي والمحاسبي المعاصر، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية، المرجع السابق، ص242.

(7) - حزام بن ماطر المغيري، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، المرجع السابق، ص601.

- شوقي أحمد دنيا ، أدوات التمويل في الإسلام، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية، ص442.

**خامسا- الجزية :** وتسمى عند البعض بضريبة الدفاع والأمن، والتي لها صفة الدورية أو هي الضريبة الموضوعة على رقاب من دخل تحت ذمة المسلمين من أهل الكتاب وغيرهم دون أن يكون مسلما، وهي قائمة مقام الزكاة من المسلمين ، والمصدر التشريعي لها قوله تعالى : " قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله، ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون".(1)

وفي السنة النبوية ثبتت الجزية لقوله (صلعم) : لا تصلح قبلتان في أرض واحدة وليس على مسلم جزية(2) (أخرجه الترميذي).

**2 - الموارد غير الدورية للمال العام في الشريعة الإسلامية :** وهي الموارد التي ليس لها استحقاق سنوي وتتكون من :

**أولاً- الفّي :** يعرفه الفقهاء بأنه : "ما لم يزحف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب"(3)، أو هو " المال الذي يصل من المشركين بدون قتال، ولا بإيجاف خيل ولا ركاب ،" وأصله ما ذكره الله في سورة الحشر الآية (6) : "وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسوله على من يشاء والله على كل شيء قدير".

**ثانيا - خمس الغنائم :** وتعرف الغنيمة بأنها : "الأموال التي أخذت من المشركين بالقتال"(4) ، قال تعالى : "واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين..."(5).

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن النبي (صلعم) قال : "أعطيت خمسا لم يعطهن نبي قبلي فصرت بالرعب مسيرة شهر وجعلت لي الأرض مسجدا وطهورا، فأيا رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل وأحلت لي الغنائم ولم تحل لأحد قبلي، وأعطيت الشفاعة، وكان النبي يبعث إلى قومه خاصة وبعثت إلى الناس عامة" أخرجه البخاري.(6)

**ثالثا - المعادن و الرّكاز :** المعادن كالذهب والفضة والنحاس والحديد والرصاص وما أخرج من البحر كاللؤلؤ والمرجان، فهذه غنائم يجب فيها الخمس لبيت المال.

أما الرّكاز فهو كل مال وجد مدفونا (الكنوز) فيكون لوأجده وعليه الخمس بصرفه في مصارف الزكاة لقول الرسول (صلعم) : "البئر جرحها جبار والمعدن جرحه جبار، و العجماء جرحها جبار، و الرّكاز الخمس".(7)

(1)- سورة التوبة : الآية 29.

(2) - حزام بن مطر المطيري ، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، المرجع السابق، ص601.

(3) - حزام بن مطر المطيري ، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، المرجع السابق، ص611 و ص612.

(4) - حزام بن مطر المطيري ، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، المرجع السابق، ص161 و ص612. - يوسف القرضاوي ، المرجع السابق، ص135 وما بعدها.

(5) - سورة الأنفال : الآية 41.

(6) - حزام بن مطر المطيري ، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، المرجع السابق، ص612.

(7) - حزام بن مطر المطيري، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك ، المرجع السابق، ص613.

رابعاً - الأموال التي ليس لها مستحق : وهي أموال المسلمين ولكن لا يعرف لها مستحق وبالتالي فهي من حق المسلمين جميعاً، ومنها :

تركة من لا وارث له، من أصحاب الفروض أو العصابة أو ذوا الأرحام، أو لا يرثها إلا زوج واحد، فهي إما من حق بيت المال كلها وإما يستحق الباقي منها بعد نصيب أحد الزوجين<sup>(1)</sup> ، وكذلك الأموال الضائعة كاللقطة و الغصوب و العواري والودائع التي يتعذر معرفة صاحبها، والمال المعرض للضياع الذي لا يعرف صاحبه<sup>(2)</sup>

خامساً - الوقف : وهو إعطاء منفعة على سبيل التأييد، والشيء المعطى يسمى وقفاً<sup>(3)</sup>

وقد عرفه ابن قدامة، على أنه "الذي يجوز بيعه والانتفاع به مع بقاء عينه" وهو عبارة عن وضع أموال وأصول منتجة في معزل عن التصرف الشخصي بأعبائها وتخصيص خيراتها ومنافعها لأهداف خيرية محددة، شخصية أو اجتماعية أو دينية، ويعني الوقف عدم التصرف في الأصل الموقوف وإنما يسمح بالتصرف في عوائده، لقول الرسول الكريم : "أحبس أصلها وسبل ثمرتها"<sup>(4)</sup>

## المطلب الثاني

### نظم حماية المال العمومي في الشريعة الإسلامية

إن قواعد الشريعة الإسلامية في الحفاظ على المال العام، قواعد وقائية لما احتوت عليه من تشريعات ووسائل تكفل ذلك بخلاف الحال في النظم والقوانين الوضعية التي يغلب عليها الطابع العلاجي و هذه الميزة ذات أهمية بالنسبة للمال العام، لأن الوقاية من الظواهر المضرة به تكون أقل نفقة وأكثر فائدة من معالجتها بعد وقوعها.

ولهذا نجد الدولة الإسلامية منذ نشأتها قد خصت المال العام بحماية مميزة وأوجدت أنظمة أي مؤسسات بالمفهوم الحديث للرقابة عليه إلى جانب اختصاصات أخرى تقوم بها هذه الأنظمة، و من بين أهم وأبرز هذه الأنظمة الآتي :

**1 - نظام الحسبة :** و يقصد به لغة بكسر الحاء وتسكين السين من الاحتساب، والاحتساب من الحسب، وكلمة الاحتساب لها عدة معان منها : طلب الأجر، الاختبار، الإنكار، الظن، الاعتداء، الاكتفاء، التدبير، ومنه قولهم فلان حسن الحسبة في الأمر إذا كان حسن التدبير<sup>(5)</sup>.

(1) - حزام بن ماطر المطيري، عبد الرحمن بن عبد الله الشمري، عبد الرحمن بن عمر البراك، المرجع السابق، ص616.

(2) - عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص124.

(3) - مولود ديدان، ميزانية الدولة الإسلامية، رسالة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، بنون تاريخ، ص61.

(4) - شوقي أحمد دنيا، أدوات التمويل في الإسلام، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية، المجلد 5، المرجع السابق، ص455.

(5) - محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، الطبعة 1، بنغازي، ليبيا، دار ليبيا للنشر والتوزيع، ص212، وكذلك محمد علي شاهين،

مجلة الغرباء الإلكترونية، الحسبة في الإسلام www.hesba.com كذلك [www.algharaba.com/index.php](http://www.algharaba.com/index.php)

و قد رפהا الفقهاء باعتبارها : "وظيفة دينية يسندها الإمام للمحتسب وأنها تقوم على الأمر بالمعروف إذ ظهر ، والنهي عن المنكر إذ ظهر فعله<sup>(1)</sup>، كما عرفها ابن خلدون بأنها "وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي هو فرض على القائم بأمر المسلمين"<sup>(2)</sup>.  
وقد كانت -سابقا- تتناول كل عمل صالح يقوم به صاحبه ابتغاء وجه الله، ثم أصبحت تختص بفعل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر باعتباره عملا إصلاحيا، يقوم به صاحبه إيمانا واحتسابا لا يريد منه جزاء ولا شكرا.

والحسبة تعتبر نظاما وقائيا ورقابيا، يتكامل مع النظام الاجتماعي والسياسي في المجتمع الإسلامي المثالي.<sup>(3)</sup>

وهي بالتالي رقابة إدارية تقوم بها الدولة عن طريق موظفين خاصين على نشاط الأفراد في كل المجالات وخاصة منها المجال الاقتصادي، تحقيقا للعدل والفضيلة ووفقا للمبادئ المقررة في الشرع الإسلامي وللاعراف المألوفة في كل بيئة وزمن.<sup>(4)</sup>

و الحسبة نظام أقرته الشريعة الإسلامية بكل مصادرها وقد وردت آيات وأحاديث كثيرة تشير إلى مشروعية الحسبة، وتوجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ومنها قوله تعالى : "ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون"<sup>(5)</sup>، وقوله تعالى : "كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله"<sup>(6)</sup>، وقوله سبحانه وتعالى : "والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر، ويقيمون الصلاة، ويؤتون الزكاة، ويطيعون الله ورسوله أولئك سيرحمهم الله إن الله عزيز حكيم"<sup>(7)</sup> ، وقوله كذلك : "المؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر"<sup>(8)</sup>.

والحسبة من أحب الأعمال إلى الله، فعن النبي (صلعم) أنه قال : "أحب الأعمال إلى الله إيمان بالله ثم صلة الرحم ثم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر"<sup>(9)</sup>.

وقد وردت أحاديث نبوية شريفة كثيرة تحت على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهذا دليل آخر على مشروعية الحسبة ومنها قوله (صلعم) : " من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع

(1) - محمد علي شاهين ، المرجع السابق، نفس الموقع بمجلة الغرباء الإلكترونية.

(2) - محمد علي شاهين ، المرجع السابق ، بدون رقم الصفحة.

(3) - وائل الطواهر ، الحسبة في الإسلام، الرياض - www.bab.com/articles/full-article.cFmpid

(4) - محمد مبارك ، الدولة والحسبة عند ابن تيمية، القاهرة، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، 1970، ص73-74.

- محمود محمد بابلي ، ولاية الحسبة في الإسلام، مجلة الداعي الشهرية الصادرة عن دار العلوم، ديوبند، الهند، أبريل 2007،  
www.daruliuloom.deoband.com

(5) - سورة آل عمران : الآية 104.

(6) - سورة آل عمران : الآية 110.

(7) - سورة التوبة : الآية 71.

(8) - سورة النساء : الآية 71.

(9) - حسنة الألباني موقع الشيخ الدكتور سفر الحوالي، www.alhawali.com



فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان<sup>(1)</sup> ، وقد اعتبر الرسول الكريم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يعادل 1/8 في الإسلام، وهو سهم من سهام الإسلام.

فمن حذيفة رضي الله عنه قال قال النبي (صلعم) : "الإسلام ثمانية أسهم، الإسلام سهم، وسهم للصلاة، وسهم للزكاة، وسهم للصوم، وسهم حج البيت، وسهم الأمر بالمعروف، وسهم النهي عن المنكر، وسهم الجهاد في سبيل الله، وقد خاب من لا سهم له" رواه البزاز وحسنه الألباني<sup>(2)</sup>.

وقد مارس الرسول الكريم الحسبة بنفسه، وحث على القيام بها لمن طلبت منه إذ قال عليه الصلاة والسلام : "والذي نفسي بيده لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر أو ليسكن الله أن يبعث عليكم عذابا منه فتدعون فلا يستجيب لكم" أخرجه الإمام الترميذي<sup>(3)</sup> وقد كان أعظم القائمين بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في الأمة.

وفي عهده وعهد الخلفاء الراشدين من بعده لم يظهر نظام أو ولاية الحسبة لأنهم كانوا يعلمون أن ذلك هو أهم واجباتهم، ومن الشواهد على ذلك بعض مآثرهم، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله (صلعم) يقول : "إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يعمهم الله بعقاب منه" أخرجه الترميذي<sup>(4)</sup>.

وفي عهد سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه، جاء رجل فقال له : "إني أعمل الخير كله إلا خصلتين،" قال وما هما ؟ قال : "لا أمر بمعروف ولا أنهي عن منكر،" فقال : "لقد طمست سهمين من سهام الإسلام إن شاء الله غفر لك وإن شاء عذبك"<sup>(5)</sup>.

ومارس الخلفاء الراشدين كلهم الحسبة باعتبارها فرض عين على صاحب القدرة، وهذه الأخيرة هي السلطان والولاية وأصحابها أقدر من غيرهم وعليهم من الوجوب ما ليس على غيرهم لأن مناط الوجوب هو القدرة<sup>(6)</sup>، فكانوا رضوان الله عليهم نعم أولياء الأمور الحزم على أنفسهم قبل الغير، وأبرز مصاديق الشورى، حيث كانوا يعتبرون أنفسهم وخاصة في مجال حماية المال العام أمناء عليه، وذلك تنفيذا لقوله تعالى : "إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل"

(1) - صحيح مسلم ، الجزء 1 ، ص50.

(2) - موقع الشيخ الدكتور سفر الحوالي ، نظام الحسبة في الإسلام للشيخ نفسه.

(3) - محمود محمد بابلي ، المرجع السابق ،

(4) - محمود محمد بابلي ، المرجع السابق.

(5) - محمود محمد بابلي ، المرجع السابق.

- موسى لقبال ، الحسبة المذهبية في بلاد المغرب العربي، الطبعة 5 ، الجزائر ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1971، ص22-23.

(6) - الحسبة لشيخ الإسلام ابن تيمية ، الموقع : [www.islamlight.net](http://www.islamlight.net).

- الشحات إبراهيم محمد منصور ، حماية المال العام في الشريعة الإسلامية والقانون، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية، 2004، ص143.

والتزاما بقول الرسول الكريم : "إني والله لا أعطي أحد، ولا أمنع أحد وإنما أنا قاسم، أضع حيث أمرت".<sup>(1)</sup>

الأمانة في المحافظة على المال العام وهي إحدى أهداف الحسبة، معناها حفظه من التعدي عليه غدرا وهدرا وخيانة، والاختلاس مظهر من مظاهر الخيانة، كما أن الحفاظ على المال العام هو جهاد أكبر، ضد النفس الأمارة بالسوء وهمس الشياطين.

قال رسول الله (صلعم) : "العامل إذا استعمل فأخذ الحق، وأعطى الحق، لم يزل كالمجاهد في سبيل الله حتى يرجع بيته" رواه الطبراني<sup>(2)</sup>، وعن خولة الأنصارية رضي الله عنها قالت سمعت رسول الله (صلعم) يقول : "إن رجالا يتخوضون في مال الله بغير الحق فلهم النار يوم القيامة".<sup>(3)</sup>

والحسبة -أصلا- هي رقابة شعبية على المال العام يقوم بها الأفراد من تلقاء أنفسهم وهي فرض كفاية عليهم، إذا قام بها البعض سقطت عن الباقين، وما لم يقم به أحد آثم الجميع، إلا أنها تصبح فرض عين على ذوي الولاية والسلطان -أي المسؤول- إذا لم يقم بها غيره.<sup>(4)</sup>

كما أنه يشترط في القائم بها عدة شروط منها :

- أن يكون عاقلا مميزا بين الخير والشر وبين الحلال والحرام.
- أن يكون مسلما.
- أن يكون عادلا.

ويجب أن يتصف بصفات تؤهله للقيام بذلك منها : العلم، الصبر وطول البال، والرفق، والتدين، والإصلاح، والأمانة والاستقامة، والخبرة والتدريب.<sup>(5)</sup>

وكان لوالي الحسبة صلاحيات كثيرة جدا بحيث يشمل كل مرافق الحياة إذ أن له تفويض عام في محاربة كل أوجه الفساد، إلا أن أهم وجه لهذا الفساد والذي يعنينا في مجال هذه الدراسة هو الفساد المالي، وفي هذا الإطار لوالي الحسبة اختصاصات عدة منها :

- الرقابة العامة على حسن سير المرافق العامة، وصيانتها، وتوفير المال اللازم لإدارتها من بيت مال المسلمين، كعمارة المساجد والجوامع، والجسور وأبنية الدولة المختلفة، فإذا لم يوجد ما يكفي لذلك من بيت مال المسلمين، يعمد إلى القادرين من أهل البلد للقيام بذلك.<sup>(6)</sup>

(1) - المال العام في منظور الإسلام ، دروس الخميس من شهر شوال 1428هـ، سياسة المال العام في عهد الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم، [www.arbroom.com](http://www.arbroom.com)

(2) - المال العام في منظور الإسلام ، المرجع السابق.

(3) - المال العام في منظور الإسلام ، المرجع السابق.

(4) - الشحات إبراهيم محمد منصور ، المرجع السابق، ص143.

(5) - عبد العزيز بن محمد بن مرشد ، نظام الحسبة في الإسلام، رسالة ماجستير، المملكة العربية السعودية ،المعهد العالي للفضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1494هـ، [alminbar-al-islam.com/me-hwar-daawa](http://alminbar-al-islam.com/me-hwar-daawa).

(6) - الماوردي ، المرجع السابق، ص369-370 .

- مراقبة تحصيل موارد الدولة الدورية وغير الدورية وجبر الممتنعين عن دفعها أو إخفاء حقيقتها على دفعها قهرا و تعزيره على الغلول.
- مراقبة إخراج الأموال من بيت المال وأوجه صرفها، والكشف عن الإسراف والتبذير في الإنفاق في غير المجالات المخصصة لها شرعا<sup>(1)</sup>.

**2 - نظام ولاية المظالم :** إن ولاية المظالم مؤسسة متكاملة عملها الوقوف ضد الظلم مهما كانت مكانة الظالم، ويرى الماروردي صاحب الأحكام السلطانية أن ولاية المظالم وظيفتها قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة، وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهبة<sup>(2)</sup>.

وهي تشبه إلى حد كبير نظام القضاء الإداري ومجلس الدولة حديثا فهي أصلا وجدت للنظر في أعمال الولاية والحكام ورجال الدولة، مما قد يعجز عنه القضاء العادي.

وقد ينظر والي المظالم في المنازعات التي عجز القضاء عن الفصل فيها أو في الأحكام التي لا يقتنع الخصوم في عدالتها، ويجمع فيها القضاء و التنفيذ معا، كما يختص بنظر كل المنازعات التي يكون أحد طرفيها رجل من رجال السلطة العامة، حاكما أو واليا أو وزيراً... إلخ، أي الذي له سلطة لا تستطيع يد القاضي العادي الوصول إليه<sup>(3)</sup> أي أنه ينظر في تجاوزات السلطات الإدارية لوظائفها واعتداءاتها على حقوق الأفراد<sup>(4)</sup>.

إن ولاية المظالم نوع من القضاء الإسلامي وهي من أقدم النظم القضائية فيه<sup>(5)</sup> ، وهي مستمدة من القرآن والسنة، وكان أول من نظر المظالم الرسول الكريم (صلعم) حيث قضى في شرب بين الزبير بن العوام وأنصاري<sup>(6)</sup> ، وإن كان هذا النظام لم يأخذ اسمه الاصطلاحي إل في زمن متأخر عن زمن النبوة.

كما أن الخلفاء الراشدين لم ينتدبوا لها لأن الناس في عهدهم كان يقودهم التناصف إلى الحق ويزجرهم الوعظ عن الظلم<sup>(7)</sup>.

وولاية المظالم تعد أول تنظيم مدون للنظام القضائي الإسلامي في عهد الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وهو ما يعرف بكتاب عمر إلى أبي موسى، وكان أول من خصص يوم محدد للفصل في المظالم هو الخليفة الأموي عبد الملك بن مروان<sup>(8)</sup>، وأول خليفة جلس للفصل فيها هو الخليفة عمر بن عبد العزيز.

(1) - نوفل على عبد الله الصفو الدليمي ، المرجع السابق، ص67.

(2) - الماروردي ، المرجع السابق ، ص97.

(3) - عبد الحلیم عويس ، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر ، ح 2 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار ابن حزم ، 2005 ، ص374.

(4) - عبد الحلیم عويس ، المرجع السابق، ص386.

(5) - عبد الحلیم عويس ، المرجع السابق، ص376.

(6) - الماروردي ، المرجع السابق، ص97.

7) - www.islem.wet.net.

(8) - نوفل علي عبد الله صفو الدليمي ، المرجع السابق، ص68.

وهناك آيات كثيرة تحرم الظلم، وتعد الظالمين بعذاب أليم ومنها قوله تعالى : "إن الظالمين لهم عذاب أليم"<sup>(1)</sup> وقوله أيضا : "وما الله يريد ظلما للعباد"<sup>(2)</sup>، وقوله عزّ وجلّ : " ألا لعنة الله على الظالمين"<sup>(3)</sup>.

ويقول النبي (صلعم) : "من ظلم قيد شبر من الأرض طوفه من سبع أراضين"<sup>(4)</sup>، وقوله عليه الصلاة والسلام : "اتقوا الظلم، فإن الظلم ظلّامات يوم القيامة"<sup>(5)</sup>، وفي حديث قدسي يقول : "يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرما".

وولاية المظالم لا يتولاها إلا شخص جليل القدر، عظيم الهيبة، عفيف النفس، قليل الطمع، كثير الورع، عالما، فقيها، نافذ الأمر، متدين، لأنه يحتاج في نظره للمظالم إلى سطوة الحماة، وثبات القضاة، أي يحتاج إلى الجمع بين هاتين الصفتين.<sup>(6)</sup>

ولهذا كان ولاة الأمر من الخلفاء يعهدون بهذا المنصب إلى أمرائهم أو وزراءهم أو قضاتهم.<sup>(7)</sup> واختصاصات والي المظالم تتعدد بتعدد الظلم السائد في المجتمع، وخاصة ظلم ذوي السلطان وفي كل الأحوال تنقسم إلى نوعين الأول منها يتولاها من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى تظلم يرفع إليه أما الثاني فيقوم به بناء على ما يقدم إليه من تظلمات.

أما الاختصاصات التي يقوم بها والي المظالم من تلقاء نفسه لتعقها بالمصالح العامة فهي :  
أولا - مراقبة ولاة الحسبة وما يجبونه من أموال، فيرجع إلى القوانين العادلة فيحمل موظفي الحسبة عليها، وينظر فيما استزادوه من أموال محصلة فإن ورد إلى بيت المال أمر برده، وإن أخذوه لأنفسهم عاقبهم واسترجعه لمستحقه، فهو يراقب من تلقاء نفسه القائمين على جباية الأموال، وينظر في ذلك إلى ثلاثة نواحي ليقرر فيها الحق وهي:

أ - في طريقة التحصيل.

ب - في مقدار الأموال المحصلة فيرد ما أخذ منها ظلما لأصحابه ويخفف قيمة الخراج على الأرض إلى المقدار المعقول.

ج - القيام بمراجعة ما يثبته -يسجله- كتاب دواوين الأموال من مداخيل ومصروفات للتأكد من الآتي :

- أن المداخيل قد تم قيدها في الدفاتر المخصصة لذلك بدون نقص ومطابقة مع القوانين المعمول

بها، و أن المصاريف قد صرفت فيما خصصت له وحسب ما هو مقيد، وعمل والي المظالم هذا

يشبه ما يقوم به ديوان المحاسبة أو مجلس المحاسبة في الوقت الحالي.<sup>(8)</sup>

(1) - سورة إبراهيم : الآية 22.

(2) - سورة غافر : الآية 31.

(3) - سورة هود : الآية 18.

(4) - عبد الحلیم عویس ، المرجع السابق، ص375.

(5) - عبد الحلیم عویس ، المرجع السابق.

(6) - الشحات إبراهيم محمد منصور ، المرجع السابق، ص159.

(7) - عبد الحلیم عویس ، المرجع السابق، ص378.

(8) أحمد التقي ، الرقابة المالية في الدولة الإسلامية، ولاية المظالم والرقابة المالية [www. control.com](http://www.control.com).

ثانيا- التدقيق على الأوقاف العامة للتأكد من أن دخلها يتم وفقا لشروط واقفيها.

ثالثا - رد الغصب الحكومية التي استولى عليها رجال الدولة بصفته مهما كانت طبيعة الأموال المغصوبة.(1)

و أما الاختصاصات التي يقوم بها والي المظالم حينما تقدم له تظلمات فهي رد الأموال العامة التي اغتصب من قبل الحكام أو الأفراد بدون وجه حق، كما يرد للأفراد ما اغتصب منهم من أموال سواء دخل هذا المال إلى المال العام أو أخذه الحاكم لنفسه.(2)

وهكذا نجد مدى اتساع سلطة والي المظالم حيث يقوم على الإشراف على جميع الشؤون المتعلقة بالمال العام، ورد ما اغتصب منه وفي سبيل ذلك يفرض ما يراه مناسبا من العقوبات التعزيرية وهي عقوبات تقديرية تتفق ومكانة مرتكبيها.

وعليه نجد أن كل من ولاية الحسبة وولاية المظالم كانتا من أهم مؤسسات الدولة الإسلامية التي كانت تقوم بدور فعال في الرقابة والمحافظة على المال العام وحمائته من غاصبيه ومختلسيه .

### المبحث الثالث

#### جريمة اختلاس المال العمومي في القوانين حد يثا

لا تختلف القوانين الحديثة عن القوانين القديمة في تجريمها لفعال اختلاس المال العمومي حماية لهذا المال ، و إن كان نطاق هذه الحماية يضيق أو يتسع من قانون لآخر ، و لنعرض فيما يلي جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الفرنسي ، و في القانون المصري ، و في القانون الجزائري ، كل في مطلب مستقل .

#### المطلب الأول

#### جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الفرنسي

لما كان اختلاس المال العام يعتبر اعتداء على هذا المال من قبل من أوكل إليهم مهمة المحافظة عليه وائتمنوا عليه في ذلك ، كان لزاما علينا قبل التطرق إلى جريمة اختلاس المال العام في القانون الفرنسي أن نتطرق لفكرة هذا المال في هذا القانون وتطورها بإيجاز تم التطرق إلى الاعتداء عليه باختلاسه.

(1) - موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، المرجع السابق، ص382.

(2) - موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، المرجع السابق، ص383.

ظهر فكرة المال العام في القانون منشؤها ومصدرها هو القانون الفرنسي إلا أنها لم تكن من الوضوح في بدايتها، حيث أن المشرع لم يعرف هذا المصطلح ولم يتبلور له إلا في القرن 19، وقد مر هذا المفهوم بمرحلتين هما، مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية، ومرحلة ما بعدها.

## 1 - جريمة اختلاس المال العمومي قبل الثورة الفرنسية :

ساد هذه المرحلة خلط بين أموال الدولة وأموال التاج، وعدم وجود ذمة مالية مستقلة للدولة عن الذمة المالية للملك، وكانت أملاك التاج – *Domaine de la couronne* تتكون من الحقوق والأموال المختلطة، منها الحقوق المعنوية: وهي حقوق خاصة بالملك ومنها الحقوق المادية<sup>(1)</sup>، وهذه الأملاك كانت محكومة بقواعد عرفية<sup>(2)</sup>، وللحفاظ على سلامة أملاك التاج والإبقاء على منشور 1667 وحدتها. خضعت لنظام قانوني واحد، و تقرير قاعدة عدم جواز التصرف فيها تم بالأمر *ordonnance de moulins*.

في عهد الملك شارل التاسع<sup>(3)</sup> وردت هذه القاعدة عند اندلاع الثورة الفرنسية في المرسوم الصادر في : 22 نوفمبر 1790<sup>(4)</sup> وهذه القاعدة أدت إلى تقرير قاعدة أخرى بعد عام من الأولى. وهي قاعدة عدم جواز اكتساب هذه الأموال بالتقادم. وتحددت يد الملك على هذه الأموال بأنها يد ملكية، وبالتالي له الحق في الاستعمال والاستغلال والتصرف فيها.<sup>(5)</sup>

## 2 – جريمة اختلاس المال العمومي بعد الثورة الفرنسية :

تغير الوضع التشريعي في فرنسا بعد الثورة، فبعد انتصار هذه الثورة وقضائها على الملكية المطلقة و احلال مبدأ سيادة الأمة محل سيادة الملك في مواجهة ملكية المال العام، صدر مرسوم مؤرخ في : 20 نوفمبر 1790، و الذي قامت بوضعه لجنة خاصة سميت *comité de domaine*<sup>(6)</sup>، و قد استبدل هذا القانون عبارة أموال التاج بعبارة مغايرة، حيث استعمل عبارة الدومين القومي *domaine national* أو المال القومي في مادته الأولى للدلالة على كل الأموال المادية و غير المادية المنقولة و الثابتة بكل أنواعها و التي تعود للأمة<sup>(7)</sup> و عبارة *domaine public* أي الدومين العام أو المال العام، في مادته الثانية و حدد مفهومها و عبارة *domaines nationaux* في بقية المواد.

1) - André de l'aubadere traité élémentaire de droit administratif 4eme edition tom2 1968 P119 N213 .

2) - André de l'aubadere traité élémentaire de droit administratif 4eme edition tom2 1968 P119 N213

3) - عبد العزيز شيجا - الأموال العامة، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، منشأة المعارف، 2002، ص20.

4) - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، الملكية، ص94-95.

- محمد زهير جرانة، حق الدولة والأفراد على الأموال العامة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، مطبعة الاعتماد، 1943، ص5-8.

5) - Chanonne : Histoire de droit français , Tom1 P901 محمد أحمد / مشاركة لدى د/ محمد أحمد .

6) - فريد الزغيبي، الموسوعة الجنائية، المجلد 14، الجرائم الواقعة على الوظيفة العامة، بيروت لبنان الطبعة 3، دار صادر 1995، ص280.

7) - محمد كامل مرسي، الأموال الخاصة و العامة في القانون المصري، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول السنة التاسعة 1935، ص686 .

و استعمال المشرع الفرنسي لمصطلح المال القومي الوارد في المادة الأولى من القانون السابق و المال العام في المادة الثانية من نفس القانون لم يكن الغرض منه سوى المقاربة بينهما لأنه استعمل المصطلحين لمدلول واحد<sup>(1)</sup> ، و قد جعل كل نوع منها ملكا للدولة و بالتالي فكل منهما هو مال عام فلا يجوز تملكه ملكية خاصة و من ثم لا يجوز التصرف فيه حسب ما ورد في آخر المادة الثانية من هذا القانون.<sup>(2)</sup>

و في القانون الخاص بنظام الملكية في الجزائر في عهد الاستعمار – الصادر في : 16 جوان 1851 ، نص المشرع في المادة الأولى منه على ما يلي : " يتكون الدومين القومي من الدومين العام و الدومين الدولة " ، كما حددت المادة الثانية من هذا القانون الأموال التي يتكون منها الدومين العام.

أما الدومين القومي في هذا القانون فهو كل مال مملوك للدولة و يدخل في ملكيتها بوصفه من الدومين العام أو دومين الدولة بشرط أن يكون هذا المال مخصص للنفع العام.<sup>(3)</sup>

كما صدر في عام 1957 قانون دومين الدولة code de domaine de l'état ، و جاء في المادة الأولى منهما يلي : الدومين القومي يتكون من الأموال المنقولة و العقارية المملوكة للدولة ، أما المادة الثانية فقد نصت على أن الأموال المشار إليها في المادة السابقة لا تقبل التملك الخاص بسبب طبيعتها و بسبب الغرض المخصصة له و هي تعتبر من ملحقات الدومين العام.

أما المادة 52 من هذا القانون فقد نصت على قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام حتى يضمن السير الحسن و المنتظر للمرافق العامة و قد جعل المشرع الفرنسي هذه القاعدة عامة تطبق على جميع أموال الدولة العامة و الخاصة.<sup>(4)</sup>

أما الفقه الإداري الفرنسي فقد حدد الأموال العامة بأنها تلك الأموال المخصصة للنفع العام مقتفيا في ذلك أثر المشرع.<sup>(5)</sup>

و قد حرص المشرع الفرنسي منذ البداية على حماية الأموال العامة ضد أي اعتداء عليها مهما كانت طبيعة أو مرتكب هذا الاعتداء، وخصها بحماية جنائية صارمة ، تبلورت – في مجال دراستنا – في تجريم اختلاسه و تبديده ، و قد عرف المشرع الفرنسي القديم جريمة اختلاس المال العام تحت اسم pécultat – كما في قانون الرومان – و كانت pécultat تكمن في سرقة أو تبذير الأموال الملكية أو العامة من قبل من لهم حق التصرف فيها.<sup>(6)</sup>

(1) - محمد زهير جرانة ، المرجع السابق، ص9 و10 و ما بعدها.

(2) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق، ص51 .

(3) - عبد العزيز شيجا ، المال العام في القانون المصري و المقارن، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، مؤسسة شباب الجامعة ، سنة 1975 ، ص 42 .

(4) - محمد أحمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق ، ص 73 .

(5) - سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري دراسة مقارنة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، 1991 ، ص 53 و ما بعدها.

(6) - لين صلاح مطر ، المرجع السابق ، ص 279 .

ففي عام 1629 صدرت لائحة تحدد الكيفية التي تتشكل بها جريمة اختلاس المال العام وقررت لها عقوبة الإعدام اذا كان مرتكبها موظفا عاما أو أميناً على الودائع<sup>(1)</sup>، رغم أن القوانين السابقة على هذه اللائحة كانت تعاقب على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤبدة و المصادرة.<sup>(2)</sup>

و في 1716 أنشئت في فرنسا محكمة خاصة للنظر في جرائم الاختلاسات التي تتم على الأموال العامة من قبل المسؤولين عن هذه الأموال بحكم وظائفهم و هذه المحكمة هي محكمة الدرجة الأخيرة أي لا يجوز الطعن في أحكامها و تدعى champs de justice وظيفتها هي التحقيق و الحكم في كل محاكمة مدنية أو جزائية أو كل نزاع يحصل بسبب péculat و اختلاس و جباية الأموال العامة جباية غير قانونية ، و قد كانت أحكامها صارمة حيث أدانت فيها مرتكبي جرائم الاختلاس بالأشغال الشاقة و تم إلغاء هذه المحكمة بقانون مارس 1717.<sup>(3)</sup>

وعقب الثورة الفرنسية صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حيث نصت المادة 15 منه على أن للمجتمع الحق في أن يسأل الموظف حسابيا عما يقوم به من أعمال ، كما نجد المشرع الفرنسي عند وضعه لقانون العقوبات لعام 1791 قام بحذف عبارة péculat ، و قسم المجرمين إلى طائفتين ، الأولى تقتصر على أمناء الصناديق العامة و على مدققي الحسابات (comptables) ، و الثانية تضم كافة الموظفين العموميين الذين يتصرفون بالأموال الموكلة لهم بحكم وظائفهم dépositaires.<sup>(4)</sup>

وتضمن الفصل الخامس من الباب الأول من القسم الثاني من هذا القانون نص المادة 11 التي كانت تقضي بمعاقبة الموظف العام الذي يبدد أموالا عامة سبق و أن حصلها، بالسجن لمدة تصل إلى 15 سنة، كما أن المادة 12 من نفس هذا القانون عاقبت كل موظف أو مستخدم يبدد أو اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعة سلمت إليه بسبب وظيفته بالسجن لمدة تصل إلى 12 عاما.<sup>(5)</sup>

وفي قانون العقوبات الحديث قانون نابليون لعام 1810 ، ورد النص على المعاقبة على اختلاس المال العام في العديد من مواد هذا القانون إذا تم هذا الاختلاس من قبل موظفي الدولة خاصة المواد من 169 – 173 منه ، و 254 و 255 فمثلا نصت المادة 169 على الأشغال الشاقة المؤبدة لكل من مأمور التحصيل و الأمناء على الودائع الذين يختلسون أموالا عامة أو خاصة أو أوراقا أو أمتعة سلمت إليهم بناء على وظيفة كل منهما.<sup>(6)</sup>

(1) - ناصر بخيت ، المرجع السابق ، ص 45 .

(2) - ليم صلاح مطر ، المرجع السابق ، ص 280 .

(3) - لين صلاح مطر ، المرجع السابق ، ص 280 .

(4) - فريد الزغبي ، المرجع السابق ، ص 271 .

(5) - ناصر خلف بخيت ، المرجع السابق ، ص 46 .

- Juris chasseur .pénal 1999 135-644- p2

6) - André vitu op cit , juris chasseur pénal 1970 p15 .



كما نصت المادة 170 على الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان الجاني يشغل وظيفة ما ،  
الوارد ذكرها في المادة 169 من قانون العقوبات الفرنسي و اختلس ما يعادل أو يزيد على ثلث الحصيلة  
أو الوديعة المسلمة إليه.

أما المادة 171 فقد نصت على الحبس من سنتين إلى خمس سنوات إذا كان ما تم اختلاسه  
لا يزيد على 1000 فرنك، و بالنسبة للمادتين 254 و 255 فقد نصت على تجريم السرقات التي تتم  
من المخازن العمومية<sup>(1)</sup>.

و المادة 172 حددت الغرامة النسبية الواجب الحكم بها فيما يخص الحالات السابقة المنصوص  
عليها في المواد من 169 إلى 171، كما تضمنت المادة 173 النص على عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة  
من 10 إلى 20 سنة لكل قاضي أو مدير أو موظف عام يتلف أو يخفي أو يسرق أو يختلس عقودا  
أو مستندات سلمت إليه بناء على وظيفته.

أما قانون العقوبات الفرنسي الجديد لعام 1994 فقد اهتم هو الآخر بالجرائم الماسة بالمال العام  
و أعاد صياغتها ومنها جريمة اختلاس هذا المال حيث شدد من قسوة العقوبة و مد نطاق الفاعلين  
إذ أدخل ضمن هذا النطاق طوائف من الموظفين لم تكن النصوص العقابية السابقة تنطبق عليهم  
كما جمع نصوص جريمة اختلاس المال العام في قانون العقوبات السابق لعام 1810 و هي المواد  
من 169 إلى 173 في نص واحد و هو نص المادة 15-432 و المادة 2-255 من قانون العقوبات  
الجديد.<sup>(2)</sup>

## المطلب الثاني

### جريمة اختلاس المال العمومي في القانون المصري

سن القوانين في مصر بدأ في مرحلة متقدمة نوعا ما، و أول قانون جنائي عرفته مصر  
هو قانون الجزاء الهمايوني في : 02 جانفي 1855 و ظل مطبقا إلى أن صدر قانون 1883،  
و في 1876 صدر قانون العقوبات المختلط المستمد من قانون العقوبات الفرنسي.

القانون الجنائي المصري و الذي بعد أساس كافة القوانين الجنائية اللاحقة له لم يصدر  
إلا في عام 1883 إلا أنه – في مجالنا – جاء خاليا من أي نص يميزه خاصة في مجال حماية المال العام  
جنائيا بصورة عامة و جريمة الاختلاس بصورة خاصة و لعل ذلك راجع لطبيعة النظام الاقتصادي  
الذي كان سائدا في ذلك الوقت و الذي يمكن أن نقول عنه – نظام مختلط – و إن كان يغلب عليه الطابع  
الرأسمالي.<sup>(3)</sup>

(1) - سهير عبد المنعم ، الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1998، ص 15.  
- Roselet de marcel et patin mourice précis de droit pénal spécial 6<sup>ème</sup> édition simey paris 1950 P 57.  
(2) - محمد أحمد الجنزوري ، المرجع السابق ، ص 80 .  
(3) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 56.

وفقهاء القانون الجنائي في مصر عادة ما يقسمون مرحلة التشريعات العقابية في مصر من حيث الفترة الزمنية و من حيث الحماية الجنائية التي أقرتها هذه التشريعات للمال العام إلى مرحلتين، مرحلة ما قبل ثورة 22 يوليو و مرحلة من بعدها إلى الآن ، و سنتطرق تبعا لذلك إلى مفهوم و تطور جريمة اختلاس المال العام في القانون المصري في كل مرحلة منهما .

## 1 - جريمة اختلاس المال العمومي قبل ثورة يوليو 1952 :

خلال الفترة الممتدة من 1900 إلى قيام الثورة صدر العديد من القوانين العقابية تضمنت نصوص صريحة لحماية المال العام و تجريم اختلاسه و كان أول هذه القوانين قانون العقوبات الأهلي لعام 1904 و الذي تم تعديله في كل من سنتي 1913 و 1922 ، و قد نص في هذا القانون و تعديلاته على جرائم الاختلاس و الغدر في المادتين 112- 119 فقد كانت المادة 112 تشترط لقيام جريمة اختلاس المال العام التالي :

- أن يكون المتهم من مأموري التحصيل أو من الأمناء على الودائع أو الصيارفة .
- أن تكون الأشياء المختلسة مسلمة إليهم بسبب وظيفتهم .
- أن تتوافر لدى الفاعل نية الاختلاس أي توافر القصد الجنائي لديه<sup>(1)</sup> .
- أن العقوبة المقررة لهذه الجريمة هي السجن و الغرامة المساوية لقيمة الاختلاس<sup>(2)</sup> .

أما قانون العقوبات رقم : 58 لسنة 1937 ، فقد نظم أحكام الموظف العام و ماهيته و حماية المال العام من العبث به، كما نص على جريمة اختلاس المال العام في المادة 112 منه و ما بعدها، إلا أن هذا القانون لم تكن نصوصه لتحقيق الردع المطلوب في مواجهة الموظف الفاسد الذي يتاجر في وظيفته ويستحل المال العام ، كما أن الحركة الاقتصادية التي كانت تعيشها مصر آنذاك تتطلب مواجهة كل من يقف حجر عثرة في وجهها و يحد من سيرها بتسليط أقصى العقوبات و التي لم يكن القانون السابق ليحققها مما دفع بالمشروع إلى سد هذا النقص بإصدار قانون عقوبات جديد .

## 2 - جريمة اختلاس المال العمومي بعد ثورة 22 يوليو 1952 :

بسبب القصور الموجود في القانون السابق في مجال محاربة المساس بالمال العام و منه جريمة اختلاسه، صدر القانون رقم : 69 لعام 1953 و إن كانت نصوصه في هذا المجال لم تأت بجديد فهي نفسها التي كانت بقانون رقم : 58 - 1937 فقد نص القانون الجديد في المادة 112 على جريمة اختلاس المال العام بنفس الرقم الذي كانت تحمله هذه الجريمة في القانون القديم و بدون زيادة و لا إضافة ،

(1) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 58 .

(2) - ناصر خلف بخيت ، المرجع السابق ، ص 50 .

التغيير الوحيد الذي جاء به القانون الجديد ، فيما يخص هذه الجريمة هو التشديد في العقوبة بجعلها الأشغال الشاقة بنوعيتها بدلا من عقوبة الحبس في القوانين السابقة.(1)

إلا أنه من خلال التطبيق تبين أن النصوص التي جاء بها قانون 1953 لم تحقق الغرض المقصود منها حتى بعد الضرب بشدة على أيدي العابثين بالمال العام بدليل ازدياد هذه الجريمة و استفحالها مما دفع بالمشرع إلى الابتعاد عن سياسة تشديد العقوبة و معالجة هذه الظاهرة من خلال البحث عن الأسباب الحقيقية لها و الدوافع الخفية التي تدفع إلى الإقبال عليها حتى يمكن مواجهتها.(2) ثم صدر بعد ذلك القانون رقم : 120 لعام 1962 هذا التشريع استحدث نص المادة 113 مكرر لمواجهة جرائم الاختلاس في الجهات التي أصبحت أموالها أموالا عامة بعد تأميمها بمقتضى قوانين التأمين التي صدرت عام 1961 .

أما القانون 35 لسنة 1972 فقد أكد مفهوم المال العام الذي جاء به قانون 1962 هذا الأخير الذي عدل و غير مفهومه التقليدي الذي كان يعتبر المال العام هو مال الدولة إلا أن قانون 1962 اعتبر المال العام هو ذلك المال المملوك للدولة أو لإحدى الجهات التي تساهم الدولة فيها المادة 2 كما خلق قانون 1972 صورة جديدة للتعدي على الأموال العامة وتجريمها (3).

و أخيرا قانون 63 لسنة 1975 الذي ألغى القانون السابق 35 لعام 1972 هذا القانون لم يأت بجديد يذكر فيما يتعلق بجريمة اختلاس المال العام المنصوص عليها في المادة 112 منه، وإن كان قد توسع في مفهوم المال العام محل هذه الجريمة و هذا بنص المادة 119 منه حيث أضيفت صفة العمومية على أموال نقابات الاتحادات و المؤسسات و الجمعيات الخاصة ذات النفع العام و الجمعيات التعاونية و الشركات و الجمعيات مما استتبع ذلك التوسع في مفهوم الموظف العام إذ اعتبر كل العاملين في هذه الجهات الجديدة التي أصبحت أموالها أموالا عامة في حكم الموظفين العموميين.(4)

و يمتاز هذا القانون بكونه جاء ليخفف من عناصر و شروط قيام جريمة اختلاس المال العام حتى يعطي للموظف العام مرونة أكبر أثناء قيامه بواجباته. كما أن هذا القانون خفف من العقوبة التي كانت مقررة لهذه الجريمة بالمقارنة مع التشريعات السابقة عليه، التي أظهرت النتائج في ميدان التطبيق عدم جدواها.(5)

(1) - أحمد رفعت خفاجة ، جرائم الرشوة رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، 1957 ، ص 371 .

(2) - ناصر خلف بخيت ، المرجع السابق ، ص 54 .

(3) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 64 .

(4) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 66 .

(5) - ناصر خلف بخيت ، المرجع السابق ، ص 56 .

## المطلب الثالث

### جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الجزائري

إذا كانت القاعدة في القانون المدني تقضي بأنه كل من تسبب بخلطه في ضرر الغير عليه بتعويض ذلك الضرر ، هذا الضرر الذي قد يصيب الشخص في جسمه أو في ماله ولا يوقع العقاب في هذه الحالة الأخيرة إلا في حالة المساس بالأموال الخاصة مساسا خطيرا متعمدا<sup>(1)</sup>، إلا أنه بالنسبة للأموال العامة الأمر مختلف، و هذا استثناء من القاعدة السابقة حيث أنه كل اعتداء مادي عليها يتطلب توقيع الجزاء الجنائي حتى و لو كان غير متعمد نتيجة عدم احتياط أو إهمال من الفاعل<sup>(2)</sup>، و هذا ما يعبر عنه بالحماية الجنائية للمال العام .

وفي القانون الجزائري نجد أن المشرع قد كرس هذه الحماية منذ الاستقلال في العديد من التشريعات التي يأتي في مقدمتها التشريع الجنائي وبعض التشريعات الخاصة ، التي احتوت على العديد من النصوص نظمت مزار المساس بالمال العام ومن أمثلتها قانون التسيير الذاتي الفلاحي الصادر بالأمر رقم : 653-68 ، المؤرخ في : 1968/12/30، وقانون الثورة الزراعية رقم : 71-73 الصادر في : 1971/11/8 و قانون قمع الجرائم الاقتصادية، وقانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات، وقانون الأملاك العامة ، فمثلا أحال القانون الأخير في المادة 136 إلى ما أورده قانون العقوبات من جرائم تطل بالاعتداء الأملاك الوطنية بمختلف صورها ، كما أن ضبط هذه الجرائم و متابعتها يتبع بشأنها القواعد المنصوص عليها في المادة 138 من قانون الإجراءات الجنائية.

رغم كثرة التشريعات الخاصة التي احتوت على العديد من صور الحماية الجنائية للمال العام ، و التي تهدف إلى الحماية الخاصة المتعلقة بموضوع كل قانون على حدا ، إلا أنه في مجال بحثنا هذا ما يمكن التوقف عنده هو ما أورده قانون العقوبات فيما يتعلق بجريمة اختلاس المال العام، التي جاءت في الفصل الرابع تحت عنوان الجنايات و الجرح ضد السلامة العمومية.

القسم الأول الاختلاس و الغدر من الباب الأول تحت عنوان الجنايات و الجرح ضد الشيء العمومي من الكتاب الثالث الخاص بالجنايات و الجرح و عقوبتها. و التي تضمنتها المادة 119 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري الأول بعد الاستقلال ، حيث كانت تنص على أن القاضي أو الموظف العام الذي يحول أو يبدد أو يختلس أو يحتجز بدون وجه حق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة ، وضعت تحت يده ، سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها، يعاقب بالسجن من 10 إلى 20 سنة، وإذا كانت قيمة الأشياء المحولة أو المبددة أو المختلسة أو المحتجزة تقل عن 1000 دينار تكون العقوبة من سنتين

(1) - محمد عبد الحميد أبو زيد ، الحماية الجنائية للمال العام ، مجلة الأمن العام ، مطابع دار الشعب ، القاهرة ، العدد 82 ، ص 54 .  
(2) - محمد عبد الحميد أبو زيد ، الحماية الجنائية للمال العام ، مجلة المحاماة ، العددان 5 و 6 ، السنة 58 ، مايو/ يونيو 1978 ، ص 90 .

إلى خمس سنوات، وقد تعرض هذا النص للعديد من التعديلات أملت الظروف التي عاشتها الدولة من جميع النواحي خاصة منها الاقتصادية والاجتماعية و مسايرة من المشرع لهذه الظروف و التكيف معها، و يمكن أن تصنف هذه التعديلات إلى مراحل تبعا للظروف السائدة في كل مرحلة.

### 1 - جريمة اختلاس المال العمومي في مرحلة التوجه الاقتصادي الاشتراكي :

في هذه المرحلة أول تعديل طرأ على نص المادة 119 من قانون العقوبات كان بالأمر رقم : 74-69 لعام 1969، وقد جاء هذا التعديل مسايرا للتطورات التي كانت تشهدها البلاد خاصة من الناحية الاقتصادية<sup>(1)</sup>.

و تعلق التعديل بقيمة الأشياء محل الاختلاس حيث رفع المشرع قيمتها من 1000 دينار إلى 5000 دينار دون التغيير في بقية العناصر الأخرى المكونة لهذه الجريمة ، و بقي الحال عليه إلى أن صدر الأمر رقم : 47-75 ، المؤرخ في : 17 يونيو 1975 معدلا لنص المادة 119 الخاصة بجريمة اختلاس المال العام ،بموجب هذا التعديل أدخلت تغييرات على عناصر هذه الجريمة تتمثل في تعديل نطاق تطبيق هذا النص من حيث الأشخاص بحيث أصبح ينطبق زيادة على القاضي و الموظف العمومي على كل شخص يتولى وظيفة أو وكالة في المؤسسات الاشتراكية أو المؤسسات ذات الاقتصاد المختلط أو الهيئات المصرفية أو الوحدات المسيرة ذاتيا للإنتاج الصناعي أو الفلاحي أو في أية هيئة من القانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام، وقد عبر المشرع الجنائي عن هؤلاء جميعا بعبارة " الشبيه بالموظف " .

- رفع قيمة العقوبة المالية من 5000 دينار إلى 50.000 دينار.
- إدراج عقوبة الإعدام لأول مرة بالنسبة لهذه الجريمة و هذا في حالة ما إذا كانت الأشياء موضوع الجريمة من شأنها الإضرار بمصالح الوطن العليا.

و التعديل الثاني الذي لحق بنص المادة 119 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة اختلاس المال العام جاء تماشيا مع استقلال المؤسسات العمومية و تصنيفها الذي تم بمقتضى القانون الصادر في : 12 يناير 1988 الذي أقر استقلالية المؤسسات العمومية و تصنيفها و مسايرة من المشرع الجنائي لهذا القانون أيضا صدر القانون رقم 26-88 المؤرخ في 12 يوليو 1988 معدلا لنص المادة 119، حيث شمل التعديل ترتيبا تصاعديا لقيمة الأشياء أو الأموال المختلصة ووضع عليها عقوبات تصاعدية أيضا تتراوح من سنة إلى خمس سنوات حبسا إلى الحكم بالإعدام إذا كانت الأفعال التي قام بها الجناة من طبيعتها أن تلحق ضررا بالمصالح العليا للوطن ، كما استبدل بموجب هذا التعديل مصطلح

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، جرائم الموظفين ، جرائم الأعمال ، جرائم التزوير ، الجزء الثاني الجزائر ، دار هومة ، 2004 ، ص 10 .

الشبيه بالموظف بالشخص تحت أية تسمية و في نطاق أي إجراء ، والذي يتولى وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ، و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية ، أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام ، أو المؤسسات الاقتصادية العمومية ، أو أي هيئة أخرى خاضعة للقانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام.(1)

## 2 – جريمة اختلاس المال العمومي في مرحلة الاقتصاد الحر :

تبدأ هذه المرحلة بصدور دستور 1989 إلى غاية 2006 ، في هذه المرحلة تعرض نص المادة 119 من قانون العقوبات إلى تعديل آخر بموجب القانون رقم : 09-01 المؤرخ في 26 جوان 2001 ، هذا التعديل من حيث نطاق هذا النص بالنسبة للأشخاص بقي كما جاء في القانون السابق رقم : 26-88، إلا أن المشرع في هذا التعديل أعاد ترتيب العقوبة ، فتارة تكون جنحة ، و تارة أخرى تكون جنائية ، تبعا لقيمة الأشياء المختلسة ، و أهم ميزة لهذا التعديل هو إلغاء لعقوبة الإعدام و إحلاله محلها عقوبة الغرامة المالية التي تتراوح ما بين 50.000 و 200.000 دينار، كما أضاف في هذا التعديل عنصرا جديدا لتحريك الدعوى العمومية إلا وهو اشتراطه ورود شكوى من جهات حددها في هذا التعديل- بعد أن كانت خاضعة للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية – ففي ما يخص الجرائم الواردة في نص المواد 119 مكرر و 199 مكرر 1، و المادتين 128 مكرر و 128 مكرر 1، إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأس مالها أو ذات رأس المال المختلط و التي لا يمكن تحريك الدعوى العمومية ضدها إلا بناء على ورود شكوى من أجهزة الشركة المعنية. و تتعرض هذه الأجهزة في حالة عدم التبليغ للعقوبة المنصوص عليها في المادة 181 من قانون العقوبات.

## 3 – جريمة اختلاس المال العمومي في المرحلة المعاصرة :

يمكن أن يطلق عليها مرحلة العولمة، تبدأ بصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم : 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، استنادا إلى الاتفاقية العالمية لمحاربة الفساد و الوقاية منه ، الصادرة عن الأمم المتحدة و المؤرخة في : 31 أكتوبر 2003 ، و التي وقعت عليها الجزائر في : 19 أبريل 2004 ، بموجب المرسوم الرئاسي رقم : 04-128، بمقتضى هذه الاتفاقية تم تعديل قانون العقوبات في بعض الجرائم ، من المادة 119 إلى 134 التي سميت بجرائم الفساد حيث تم إلغاء النصوص المتعلقة بهذه الجرائم من قانون العقوبات ، و إدراجها في قانون جديد سمي بقانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، حيث ألغت المادة 71 من القانون الأخير، قانون العقوبات في المواد المذكورة و المادة 72 من هذا القانون تحيل إلى المواد التي تقابلها في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

(1) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 11 .

و هي من المادة 25 إلى المادة 35 و يمكن حصر مواضيع هذه المواد في الرشوة و ما شابهها ، و اختلاس الممتلكات و الإضرار بها ، و الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية ، و التستر على جرائم الفساد .

فيما يخص جريمة اختلاس المال العام فقد نص عليها هذا القانون في المادة 29 و التي تنص على ما يلي : " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أية أشياء ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها " .

الملاحظ على هذا النص بالمقارنة مع نص المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات الخاصة بجريمة اختلاس المال العام ما يلي :

- أن القانون الجديد في نص المادة 29 السابق قد غير من تسمية هذه الجريمة، حيث كانت في قانون العقوبات مدرجة في القسم الأول من الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الثالث تحت عنوان الاختلاس و الغدر ، أما القانون الجديد فقد وضعها تحت عنوان اختلاس الممتلكات و الإضرار بها.
- نطاق هذه الجريمة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته من حيث الأشخاص اختلف من حيث المضمون و من حيث التسمية و توسع و سنشير إلى ذلك في موضعه.
- جريمة اختلاس المال العام في القانون السابق كانت موزعة بين المادتين 119 و 119 مكرر 1 ، أما القانون الجديد فقد أفرد لها نصا واحدا يحكمها و ينظمها و هو نص المادة 29 .
- من حيث العقوبة قانون الوقاية من الفساد و مكافحته خص هذه الجريمة بعقوبة جناحية ، وهي الحبس من سنتين(2) إلى عشر سنوات(10) بالإضافة إلى الغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج ، خلاف ما كان منصوصا عليه في المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة ، التي كانت تنص على عقوبات، تتدرج حسب قيمة المال المختلس محل الجريمة ، كما يرتبط بهذه القيمة التكييف القانوني لها، حيث تكون جنحة إذا كانت قيمة الأشياء محل الاختلاس تقل عن 1.000.000 دج ، و العقوبة المقررة في هذه الحالة هي الحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات، و تصل هذه العقوبة في جنحة الاختلاس إلى الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج و تقل عن 5.000.000 دج .
- و تصبح جنائية إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 5.000.000 دج و تقل عن 10.000.000 دج و تكون العقوبة في هذه الحالة هي السجن المؤقت من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة.
- كما تصبح العقوبة السجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 10.000.000 دج ، و في كل الحالات يعاقب الجاني بغرامة من 50.000 دج إلى 2.000.000 دج .

## الفصل الثاني

### مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي و تمييزها عن الجرائم المشابهة

الغالب مالا يتضمن قانون العقوبات تعريفا لجريمة اختلاس المال العام ، و يكتفي ببيان العناصر التي تتكون منها هذه الجريمة ، و التي يعتمد عليها عادة الفقه و القضاء في تحديد مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي ، و في التمييز بينها و بين الجرائم المشابهة لها .  
و لنعرض فيما يلي مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي في مبحث أول ، و تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن الجرائم المشابهة في مبحث ثان ، على أن خصص المبحث الثالث للمصلحة محل الحماية القانونية في جريمة اختلاس المال العمومي .

#### المبحث الأول

##### مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي

القاعدة العامة التي درج عليها المشرع الجنائي في جميع التشريعات، وبالنسبة لمعظم المواضيع التي يتطرق لها بالتنظيم ، هي أنه لا يورد أي تعريف لأي فعل مخالف للقانون كي لا يقيد كل من الفقه والقضاء ، ويشل كل محاولة لاجتهاداتهم عملا بالقاعدة التي تنص على أنه : "لا اجتهاد مع وجود نص" حتى يفسح مجال الاجتهاد أمامهما .  
و لنعرض فيما يلي مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي قانونا ، ثم مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي فقها ، كل في مطلب مستقل.

#### المطلب الأول

##### مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي قانونا

المشرع الجنائي الجزائري التزم بالقاعدة السابقة وهي الإحجام عن إيراد أي تعريف لهذه الجريمة واكتفى بإظهار العناصر المكونة للفعل المخالف للقانون دون تعريفه ، وهذا ما يلاحظ على موقف المشرع الجنائي في كل من فرنسا ومصر حيال تعريف جريمة اختلاس المال العام ، وسوف نبين ذلك من خلال تناول مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي في قانون العقوبات الفرنسي ، ثم مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي في قانون العقوبات المصري ، و أخيرا مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي في قانون العقوبات الجزائري .



## 1 - مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي في قانون العقوبات الفرنسي :

إن قانون العقوبات الفرنسي القديم والذي طرأت عليه عدة تعديلات منها تعديل 1928/3/9، وتعديل 1946/5/24، كان قد تناول هذه الجريمة بالتنظيم في المواد من 169-173 تحت عنوان "الاختلاسات التي يرتكبها الأمناء العموميون".

فقد نصت المادة 169 على ما يلي : "أي محصل أو مندوب تحصيل أو أمين أو محاسب عمومي يكون قد اختلس أو بدد أموالاً عامة أو خاصة أو كمبيالات سارية المفعول وما شابهها أو مستندات أو سندات أو أي منقولات كانت في عهده بمقتضى وظيفته، يعاقب بالشغل الشاقة المؤقتة لمدة تتراوح من (10) إلى (20) سنة إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة تزيد عن ألف فرنك".

وعند صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد في : 1992/7/22 والذي بدأ العمل به في مارس 1994 ألغى المواد من 169-173 وحل محلها المادتين 15-432، 16-432 ، وقد نصت المادة 15-432 على ما يلي : "كل شخص له قدر من السلطة العامة أو مكلف بخدمة عامة أو محاسب عام أو من يعمل تحت إدارتهم، قام بإتلاف أو اختلاس أموالاً عامة أو خاصة أو مستندات أو أوراق تؤكد حقوق أو أي شيء آخر أصبح في حيازته بحكم وظيفته يعاقب بالحبس الذي لا يزيد عن 10 سنوات والغرامة التي تتجاوز مليون فرنك، ويعاقب على الشروع بنفس العقوبة المقررة سابقاً".

وهذا التعريف الوارد في المادة السابقة أكدته التعديل الأخير لها عن طريق الأمر رقم : 916-2000 الصادر في : 19 سبتمبر 2000 و الساري المفعول في أول جانفي 2002<sup>(1)</sup>.

والملاحظ على النص الخاص بجريمة اختلاس المال العام في القانون الفرنسي - رغم التعديلات التي طرأت عليه- أنه لم يقدم أي تعريف لمفهوم جريمة اختلاس المال العام وكل ما قام به المشرع الفرنسي حيال ذلك هو إبراز وبيان العناصر المكونة لهذه الجريمة وأحكامها.

## 2 - مفهوم جريمة اختلاس المال العام في قانون العقوبات المصري :

فيما يخص مفهوم جريمة اختلاس المال العام في القانون المصري ومن خلال مراجعة قوانين العقوبات المصرية المتتالية ابتداء من عام 1900 مروراً بالقانون الأهلي 1904 وتعديلاته لعامي 1913، 1922 في المادة 77، وكذلك قانون العقوبات الحالي رقم : 58 لعام 1937 في المادة 112 والذي أدخلت عليه عدة تعديلات.

1) - [www.wikipid.org/wiki/droit](http://www.wikipid.org/wiki/droit).

و بعد قيام ثورة يوليو 1952 و في قانون 69 لعام 1953 خاصة المادة 112 منه لم تأت بجديد فيما يخص تعريف جريمة اختلاس المال العام، وهو نفس الشيء في التعديلات لعام 1962-1972 وتعديل رقم : 63 لعام 1975.

وهذه التعديلات المتتالية تقريبا، تارة يكون الهدف منها هو التوسيع في مفهوم المال العام كما هو الحال في قانون 35 لعام 1972، وتارة أخرى بهدف التشديد من العقوبة كما هو الحال في قانون 120 لعام 1962، وهذا تماشيا مع السياسة الاقتصادية المنتهجة آنذاك، إلا أنه فيما يخص مضمون ومفهوم جريمة اختلاس المال العام لم يتغير إذ أن جميع القوانين السابقة لم تورد أي تعريف تشريعي لهذه الجريمة.

وقد نصت المادة 112 من قانون العقوبات المصري الحالي على ما يلي : "كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازته بسبب وظيفته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة في الأحوال التالية :

- أ- إذا كان الجاني من مأمور التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة وسلم إليه المال بهذه الصفة.
- ب- إذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة.
- ج- إذا ارتكبت الجريمة في زمن الحرب وترتب عليها إضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها".

### 3 - مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي في قانون العقوبات الجزائري :

لقد ساير المشرع الجزائري التطور التشريعي لهذه الجريمة حتى على المستوى العالمي ، إذ تبني الاتفاقية الدولية لمحاربة الفساد لعام 2003 بمقتضى القانون رقم : 06-01 الصادر في : 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، والذي نص على جريمة اختلاس المال العام في المادة 29 تحت عنوان : " اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي".

وقد كان أول نص قانوني نظم هذه الجريمة في القانون الجزائري هو نص المادة 119 من قانون العقوبات الأول الصادر في : 1966/6/8 حيث نصت هذه المادة على ما يلي : " القاضي أو الموظف العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز بدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أوراقا تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة كانت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وإذا كانت قيمة الأشياء المختلسة

أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة تقل عن 1000 دج فيعاقب الفاعل بالحبس المؤقت من سنتين إلى خمس سنوات".

كما نص على هذه الجريمة بتعديل 1975/6/17 للمادة 119 من قانون العقوبات ، و تعديل 1988/7/12 على نفس المادة من قانون العقوبات، ونص عليها كذلك في التعديل ما قبل الأخير للمادة 119 من قانون العقوبات والخاصة بجريمة اختلاس المال العام لعام 2001 ، وأخيرا نص على هذه الجريمة في القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 29 منه ، التي تقضي بما يلي : " يعاقب بالحبس من سنتين (2) الى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 د ج إلى 1.000.000 د ج كل موظف عمومي يبدد أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر ، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها اليه بحكم وظيفته أو بسببها " .

من استقراء هذه النصوص السابقة نجد أن المشرع الجزائري كان يهدف من وراء هذه التعديلات -كما سبق- مواكبة السياسة الجنائية والاقتصادية والسياسية التي مرت بها البلاد، فتارة يهدف من التعديل إضافة طائفة جديدة من الفاعلين في هذه الجريمة.

كما فعل مع طائفة الشبيه بالموظف في تعديل 75-45 الصادر في : 1975/6/17، و مع الضابط العمومي، الذي أضيف لقائمة الأشخاص الخاضعين للمادة 119 إثر تعديل هذا النص بموجب القانون رقم : 88-01 في : 1988/1/12، وفئة من هم في حكم الموظف العمومي ، بمقتضى التعديل ما قبل الأخير بالقانون رقم : 01-09 الصادر في : 2001/6//26 ، وتارة أخرى يهدف من التعديل إضافة عناصر أو شروط للتجريم كما فعل في تعديل 2001/6/26 بإضافة شرط الشكوى من أجل تحريك الدعوى العمومية ، وكل هذا دون إظهار لماهية هذه الجريمة بوضع تعريف جامع لها. و بذلك سار المشرع الجزائري على نفس خطى كل من المشرع الفرنسي والمصري اللذان اكتفيا بإظهار العناصر المكونة لهذه الجريمة دون تعريفها، حيث ترك هذه المهمة للفقهاء الجنائي، الذي يستعين في هذه المهمة بالعناصر التي أظهرها المشرع لهذه الجريمة من خلال النصوص السابقة.

## المطلب الثاني

### مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي فقها

لم تلق هذه الجريمة الدراسات الفقهية الكافية لها والاهتمام بها كما هو الحال في التشريع، وقد يعود السبب في ذلك إما لعدم الاهتمام بها من قبل الفقه الجنائي والراجع لاختلافه حول المصلحة المحمية من وراء تقرير هذه الجريمة، وإما لعدم انتشارها بسبب قلة ارتكابها ونقص العلم والاهتمام بها، من قبل الرأي العام.

وهذا يرجع لعدم التصريح بها لأنها ترتكب من قبل أشخاص يمثلون الدولة إداريا والتصريح بها قد يكون فيه مساس بمكانتها الإدارية وثقة الناس بها، وكانت عادة ما يشار إليها ضمن الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، أو جرائم الأموال العامة، أو الجرائم الماسة بنزاهة الوظيفة العامة.

ومن خلال بحثنا في المراجع القانونية لم نجد لها دراسة وافية كما هو الحال مثلا في جريمة الرشوة أو جريمة التزوير أو خيانة الأمانة وحتى من تعرضوا لها بالإشارة، صبوا معظم اهتمامهم في التعريف بها على فعل الاختلاس، فجاءت تعاريفهم لها من خلال التعريف بفعل الاختلاس إذ أن معظم التشريعات جعلته الفعل الوحيد المكون للركن المادي لهذه الجريمة<sup>(1)</sup>.

وعادة ما يعتمدون على النصوص القانونية المنظمة لها بالشرح إلا النادر القليل منهم إذ عرفها بعضهم على أنه "قيام الموظف العمومي ومن في حكمه أو من العاملين في المؤسسات المالية والشركات المساهمة العامة بإدخال أموال منقولة أو أوراق أو أية أشياء أخرى وجدت في حيازته بسبب الوظيفة في ذمته دون وجه حق"<sup>(2)</sup>.

ويمكن تعريفها كالتالي: "بأنها اعتداء الموظف العام بالمفهوم الواسع على أموال عامة أو خاصة أو غيرها وجدت بين يديه بمقتضى وظيفته أو بسببها والظهور عليها بمظهر المالك"، وهذا التعريف البسيط يقوم على الأسس التالية:

- تجنبنا في هذا التعريف إيراد فعل محدد كالاختلاس، أو التبيد، أو أي مجموعة من الأفعال حتى لا نحصر مضمون هذه الجريمة في فعل محدد - وان كنا نميل إلى اعتماد فعل الاختلاس، والاقتصار عليه - لكن هذا لا يمنع من تبني فعل أو أفعال معينة أخرى، بشرط أن يكون ذلك صالحا للتعبير عن أي فعل يؤدي إلى تغيير حيازة الأموال العامة الموجودة بين يدي الموظف العام بسبب وظيفته أو بمقتضاها من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة.

(1) - انظر المادة 112 من قانون العقوبات المصري  
(2) - نائل عبد الرحمن صالح، الاختلاس فقها وقضاءا وتشريعا، عمان، الأردن، الطبعة 1، دار الفكر للنشر والتوزيع، 1992، ص9.

- عدم الاقتصار في هذا التعريف على مصطلح الموظف العام لأن ذلك يؤدي إلى فهمه بحسب معناه في القانون الإداري، وإنما تماشياً مع ما ذهب إليه المشرع الجنائي الجزائي من تعبير لمفهوم الموظف العام الذي يشمل زيادة على معناه الإداري فئات من الأشخاص يرتبطون بالدولة بعلاقات قانونية حسب المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومحاربتة.
- كما يقصد بالأموال العامة في هذا المقام المعنى الجنائي لها والذي يشمل الأموال العامة أي تلك الخاصة بجهة الإدارة التابع لها الموظف العام أو تلك العائدة للأشخاص العاديين أو لأحد الناس والموعدة لدى جهة الإدارة دون تحديد طبيعتها سواء كانت أموالاً منقولة أو عقارية، وتركت العبارة مفتوحة حتى تسري على جميع الحالات من خلال عبارة أو غيرها.

## المبحث الثاني

### تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن الجرائم المشابهة

جرائم الأموال هي تلك التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق ذات القيمة المالية والتي تدخل في دائرة التعامل<sup>(1)</sup>، بمعنى آخر هي الجرائم التي تقع اعتداء على العناصر الإيجابية للذمة المالية للغير.<sup>(2)</sup>

إلا أن المشرع الجنائي لا يحمي كل الحقوق المالية التي يتكون منها الجانب الإيجابي للذمة المالية، وهي إما حقوق عينية أو حقوق شخصية أو حقوق فكرية أو معنوية، ولعل أن النوع الأول من هذه الحقوق هو الذي ينال النصيب الأوفر من الحماية، ولهذا يمكن إضافة تعديل طفيف على تعريف جرائم الأموال بأنها تلك الأفعال المخالفة للقانون والتي تستهدف بعض العناصر الإيجابية للذمة المالية، و تتشابه البعض من هذه الجرائم، و منها على الخصوص جريمة خيانة الأمانة و جريمة السرقة، مع جريمة اختلاس المال العمومي، الأمر الذي يستوجب التمييز بينها .

و لنعرض فيما يلي تمييز اختلاس المال العمومي عن جريمة خيانة الأمانة ثم تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن جريمة السرقة، كل في مطلب مستقل .

(1) - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة 1988، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية، ص 803 .  
 (2) - René Garaud : Traité théorique et pratique de droit pénal français, 1935, Tome 6, n° 2356.

## المطلب الأول

### تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن جريمة خيانة الأمانة

ظهرت جريمة خيانة الأمانة كجريمة مستقلة قائمة بذاتها أثناء الثورة الفرنسية في قانون عام 1791<sup>(1)</sup> وتعرف بأنها "استيلاء شخص على منقول بحوزته بناء على عقد مما حدده القانون عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد، وذلك بتحويله صفته من جائر لحساب مالكة إلى مدع بملكيتها<sup>(2)</sup>، أو أنها اختلاس أو استعمال أو تبديد مال منقول مملوك للغير، سلم إلى الجاني بناء على عقد من عقود الأمانة المحدد حصرا وذلك إضراراً بمالكه أو صاحبه أو واطع اليد عليه مع توافر القصد الجنائي<sup>(3)</sup>، و قد عرفها المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد بمقتضى المادة 1-314 كما نظمها المشرع المصري بالمادة 314 من قانون العقوبات التي تنص : " كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقود أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك، إضراراً بمالكها أو أصحابها، أو واضعي اليد عليها و كانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الإجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلمت له كونه وكيلا بأجرة أو مجاناً، بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره، يحكم عليه بالحبس و يجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مئة جنيه مصري".

أما المشرع الجزائري فقد نص عليها في المادة 376 من قانون العقوبات بقوله : "كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقاً تجارية أو نقود أو بضائع أو أوراق مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاماً أو إيراد لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضراراً بمالكها أو واضعي اليد عليها أو حائزها، يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 20000 دج " ، و لنعرض فيما يلي أوجه الشبه و أوجه الاختلاف بين كل من الجريمتين جريمة اختلاس المال العمومي و جريمة خيانة الأمانة .

(1) - فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، الطبعة 2 دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، سنة 2000، ص927.  
(2) - محمود نجيب حسني ، المرجع السابق، ص1132.  
(3) - فوزية عبد الستار ، المرجع السابق، ص929.

1 - أوجه الشبه بين جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة : يمكن إجمال أوجه الشبه بين هاتين الجريمتين في الآتي :

أولاً - أن كل من الجريمتين في كل من التشريع الفرنسي والمصري والجزائري تعتبر من جرائم ذوي الصفة الخاصة<sup>(1)</sup> التي تتطلب في الجاني صفة خاصة به حسب ما ينص عليه النموذج القانوني لكل منهما، ففي جريمة اختلاس المال العام يشترط أن يكون الفاعل موظفا عاما أو من في حكمه حسب المفهوم الجنائي للموظف العام، وهذا ما نصت عليه المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المقابلة للمادة 112 من قانون العقوبات المصري والمادة 15-432 من قانون العقوبات الفرنسي.

أما في جريمة خيانة الأمانة يشترط النموذج القانوني لها أن يكون الفاعل مرتبطا بصاحب الحق بعلاقة عقدية سالفة وهذا في كل من القانون الفرنسي والمصري والجزائري.

ثانيا - إن سبب وجود المال في حيازة الجاني في كل من جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة هو الثقة التي وضعت فيه، فيده يد أمانة وثقة<sup>(2)</sup>، وهو يحوز هذا المال حيازة ناقصة بعد أن يكون قد تسلمه - في جريمة خيانة الأمانة - بناء على عقد من العقود الواردة على سبيل الحصر في نص مادة التجريم، وكلها عقود نظمت أحكامها في القانون المدني.

أو يكون الموظف العام قد تسلم الشيء طبقا للقانون بأمر من رئيس مختص أو استنادا إلى نظام مقرر أو أمر إداري ممن يملكه أو نص مستمد من اللوائح والقوانين.<sup>(3)</sup>

والمعروف في القانون المدني أن الحيازة هي وضع مادي ينجم بسبب سيطرة شخص سيطرة فعلية على حق سواء كان هذا الشخص هو صاحب الحق أو لم يكن.<sup>(4)</sup>

والحيازة في القانون المدني تقوم على عنصرين<sup>(5)</sup> عنصر مادي وهو السيطرة المادية أي الأعمال المادية التي يمارسها صاحب الحق على محل الحق، وعنصر معنوي وهو القصد، ويتمثل في نية استعمال المال والظهور عليه بمظهر المالك أو صاحب الحق عليه.

(1) - محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 1133.  
- إبراهيم حامد طنطاوي ، جرائم الاعتداء على الوظيفة والمال العام، الرشوة والترفح، الطبعة 1 ، 2000، المكتبة القانونية، مصر، ص 274.  
(2) - نائل عبد الرحمن صالح ، المرجع السابق، ص 14.  
(3) - طعن رقم : 6101 ، لسنة 1961 ، جلسة يوم : 1993/1/12.  
- طعن رقم : 203 لسنة 1960، جلسة يوم : 1991/2/18 مشار لهما لدى عابد سعد الجرجي والأستاذ منير عبد المعطي.  
- الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض من سنة 1990 إلى 2004 ، ح 1 ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، المركز الفرنسي للإصدارات القانونية، 2005، ص 201.  
(4) - عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص 784.  
(5) - مراد رشدي ، الاختلاس في جرائم الأموال، القاهرة ، الطبعة 2 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، مكتبة نهضة الشرق،، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي، سنة 1986، ص 40 وما بعدها.

وبالنظر إلى هذين العنصرين تنقسم الحيازة في القانون المدني إلى حيازة كاملة أي السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات المالك عليه مع نية الاستئثار به كمالك له.

الحيازة المؤقتة أو الناقصة وهي التي يباشر فيها الحائز بعض السلطات بناء على سند قانوني فهي حيازة مادية أو عارضة وتكون في حالة وجود الشيء بين يد الشخص دون أن يتوافر له حق يباشره على هذا الشيء بصفته مالكا له أو صاحب حق عيني أو شخصي عليه وهذا النوع من الحيازة لا يتوافر فيه عنصر الحيازة المادي والمعنوي.<sup>(1)</sup>

وفي موضوعنا هذا الجاني لا يتوافر له إلا العنصر المعنوي فقط، ولذا فحيازته هي حيازة ناقصة، أما العنصر المادي فهو يمارسه بمقتضى سند قانوني يقوم على رضا مالك الشيء أو المال أو الحائز القانوني له الذي يكون إما شخصا طبيعيا أو معنويا.

فالجاني هنا يحوز المال لحساب غيره، وهذه الحيازة في كلا الجريمتين تسهل له الاستيلاء عليه أو إساءة التصرف فيه أو تبديده باستعماله في غير الغرض المرصود له، وقيامه بذلك يؤدي إلى خيانة الثقة التي أودعها المجني عليه أي صاحب الحيازة الكاملة، إما الدولة أي الأشخاص المعنوية عامة أو خاصة، أو الأشخاص العاديين في كل من جريمة اختلاس المال العام، أو الأشخاص العاديين أو المعنويين بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة، فالجاني فيهما تتغير نيته في حيازة الشيء من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة<sup>(2)</sup> أي تتحول نيته إلى نية تملك.<sup>(3)</sup>

**ثالثا -** أن الركن المادي لكل من جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة يكشف عن إرادة المتهم بتحويل صفته من حائز حيازة ناقصة إلى معتصب لملكية الشيء محل الجريمة<sup>(4)</sup>، هذا الفعل هو فعل الاختلاس<sup>(5)</sup>، ففيما يخص جريمة خيانة الأمانة، المشرع الفرنسي نص عليها في المادة 408 من قانون العقوبات القديم، أما المادة 1-314 من قانون العقوبات الجديد المعدلة للمادة المقابلة لها في القانون القديم فقد استعمل هذا المشرع زيادة على فعل الاختلاس فعل الإضرار، كما استعمل المشرع المصري في المادة 341 المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة، كل من فعل الاختلاس،

---

(1) - أحمد فتحي سرور، نظرية الاختلاس في التشريع المصري، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد 1، 13 يناير- مارس 1969، ص 384.

(2) - محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، دار الفكر الجامعي، سنة 2002، ص 27.

(3) - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ح 3، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، سنة 1916، ص 303.

(4) - خالد حميدي مفلح الزغبي، المرجع السابق، ص 769.

(5) - طعن رقم: 178، مؤرخ في: 1946/4/29، مجموعة القواعد القانونية ح 1، ص 136، مشار له لدى مجدي مجد حافظ، المرجع السابق، ص 28.

(5) - خالد حميدي مفلح الزغبي، المرجع السابق، ص 771،

- قرار في: 1970/02/03، النشرة القضائية، العدد 2، أبريل 1970، ص 73، كذلك قرار 1991/1/18، المجلة القضائية، العدد 4، سنة 1992، ص 184.



و الاستعمال و التبديد 1 أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 376 على الاختلاس بالإضافة إلى التبديد. وإذا كان كل من الاستعمال و التبديد يعتبران من عناصر الاختلاس، فيكون بالتالي الاختلاس هو الفعل الأساسي الذي تقوم عليه جريمة خيانة الأمانة، ويقصد به " سيطرة الجاني على الشيء سيطرة كاملة بتحويل هذا الشيء عن وجهته وإضافته إلى ملك حائزه بعد أن كان حائزا له حيازة ناقصة (3) " أو هو : " فعل يمارس فيه الجاني سلطته على الشيء كون هذه السلطات لا يمارسها إلا المالك الأصلي للشيء مع وجود نية كاشفة عن تحويل الحيازة من ناقصة إلى كاملة " (1).

رابعا - أن جريمة اختلاس المال العام هي الأخرى من بين الأفعال التي يقوم عليها ركنها المادي في كل من القانون الجنائي الفرنسي والمصري والجزائري فعل الاختلاس، والذي يتحقق بكل سلوك يعبر عن تغيير نية الموظف العام من نية حيازة الشيء حيازة ناقصة إلى نية تملكه (2) حتى ولو كان الشيء في يد الجاني من قبل بصفة عارضة طالما تسلمه بسبب وظيفته أو بحكمها (3).

وهكذا يكون لفعل الاختلاس في كلا الجريمتين نفس المعنى مما دعى بالقضاء المصري إلى تكرار القول في أحكامه بأن جريمة اختلاس المال العام تعتبر من قبيل خيانة الأمانة ذات طبيعة خاصة (4).

خامسا - إن طبيعة المحل في كل من جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة هو واحد أي المال وفي معظم التشريعات يشترط في هذا المال أي يكون منقولا ومملوكا للغير. ففي جريمة خيانة الأمانة، و من استقراء التعاريف الواردة بها في كل من التشريع الجزائري والمصري والفرنسي اشتراطت هذه التشريعات أن يكون محل هذه الجريمة منقولا، ويحمل المنقول هنا المعنى الواسع لهذا المصطلح الذي يشمل زيادة على معناه في القانون المدني، العقار بالتخصيص والعقار بالاتصال (5)، بالإضافة إلى كونه مملوكا للغير (6).

(1) - محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة 8، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، 1983 ص585.

- أحمد فتحي سرور، المقال السابق، ص405.

(4) - Robert Vouin : Droit pénal spécial, tome (1), 1986, dalloz, p61, n64.

(2) - طعن رقم : 1234 ، سنة 1966 ، جلسة يوم : 1998/2/8.

عابد سعد الجرحى ، الأستاذ منير عبد المعطي ، المرجع السابق، ص194.

(3) - أحمد فتحي سرور : المقال السابق، ص405.

(4) - أبو اليزيد علي المنيت ، اختلاس الأموال العامة، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 2 ، 8 أبريل-يونيو 1964، مطابع البلاغ، ص98-99.

(5) - فوزية عبد الستار ، المرجع السابق، ص931.

(6) - أنظر ملف رقم : 36623 ، قرار مؤرخ في : 1985/10/29، ص266.

المجلة القضائية مشار لها لدى عبيدي الشافعي ، قانون العقوبات، منديل باجتهاد القضاء الجنائي، جريمة خيانة الأمانة، دار الهدى، عين مليلة ، الجزائر.

و أن يكون له كيان مادي قابل للحيازة.(1)

وكذلك الحال بالنسبة لجريمة اختلاس المال العام، فالمادة 1/112 عقوبات مصري تنص على :  
"كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازته بسبب وظيفته يعاقب بالأشغال  
الشاقة المؤقتة".

فالمال هنا يقصد به كل حق يرد على أشياء مادية(2) أو كل شيء يصلح محلا لحق من الحقوق(3).  
وإن كان القصد منه هو المال المنقول الذي يقابل لفظ النقود، الأوراق المنقولة،  
وعبارة غيرها أي بقية المنقولات دون الأموال والأوراق، والمنقول هنا أيضا يؤخذ على معناه الواسع  
كما هو الحال في جريمة خيانة الأمانة.

والحال كذلك بالنسبة للقانون الفرنسي حيث أشارت المادة 432-15 إلى أن محل جريمة اختلاس  
المال العام هو : " أموالا عامة أو خاصة أو مستندات أو أوراق تؤكد حقوق أو أي شيء  
آخر أصبح في حيازة الموظف العام بحكم وظيفته وهذا المحل عبارة عن أموال منقولة  
مملوكة للغير.

أما بالنسبة للقانون الجزائري فقبل تعديل قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم : 06-01  
المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كان يشترط في محل جريمة اختلاس المال العام أن يكون مالا  
منقولا حيث نصت المادة 1/119 على أنه : "يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي  
الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء  
تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته  
أو بسببها".

فحسب هذه الفقرة من المادة 119 من قانون العقوبات فالمقصود بالمال هنا النقود وهي أموال  
منقولة أما الوثائق أو السندات أو العقود فهي عبارة عن محررات تمثل أموالا قد تكون لها إما قيمة  
اقتصادية مثل سندات الملكية أو اعتبارية مثل عقود الحالة المدنية.

(1) - فوزية عبد الستار ، المرجع السابق، ص931.

(2) - فوزية عبد الستار ، المرجع السابق، ص931.

- ابن شيخ الحسين ، مذكرات في القانون الجنائي الخاص، الطبعة 7 ، سنة 2009، الجزائر ، دار هومة، ص215.

(3) - فوزية عبد الستار ، المرجع السابق، ص931.

أما عبارة أو أموالا منقولة فالمقصود بها أي شيء منقول ذو قيمة مالية<sup>(1)</sup> وبالتالي كان محل جريمة اختلاس المال العام عبارة عن أموال منقولة.

إلا أنه بعد التعديل الأخير، وبصفة خاصة بالنسبة لجريمة اختلاس المال العام فإن المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد جعلت محل هذه الجريمة كالتالي : الممتلكات أو الأموال أو الأوراق العمومية والخاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة، وبالنسبة للممتلكات فقد عرفت المادة 2 من هذا القانون في الفقرة (و) وحسب هذا التعريف فهي تشمل العقارات والمنقولات ، وعليه يكون محل جريمة اختلاس المال العمومي في التشريع الجزائري أوسع نطاقا من القانون المصري والفرنسي بحيث يشمل كافة الأموال المنقولة ذات القيمة ، والعقارات ، وهذا يعود إلى حرص المشرع على حماية الأموال المستهدفة بهذه الجريمة والتي تطل كل من العقارات والمنقولات على السواء.

**سادسا -** أن جريمة اختلاس المال العام تتشابه مع جريمة خيانة الأمانة من حيث الركن المعنوي، إذ يتطلب الركن المعنوي لكل منهما توافر القصد الجنائي أي أنهما جريمتان عمديتان، فضلا عن قيام القصد العام الذي يقوم على عنصر العلم والإرادة لابد من وجود قصد خاص يتمثل في نية تملك المال محل الجريمة والظهور عليه بمظهر المالك.

**سابعا -** جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة في كل من القانون الجزائري والفرنسي تعد جنحة أساسا، معاقب عليها بالحبس والغرامة.

و يتفق القانون المصري مع القانونين الفرنسي و الجزائري فيما يخص جريمة خيانة الأمانة حيث يعتبرها أو يكيفها هو الآخر على أنها جنحة أما بالنسبة لجريمة اختلاس المال العام في القانون المصري فتعتبر جناية في جميع صورها.<sup>(2)</sup>

ومن خلال أوجه الشبه الكثيرة الموجودة بين كل من جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة دفع بكل من القضاء في الكثير من أحكامه<sup>(3)</sup>، والفقهاء<sup>(4)</sup> إلى القول بأن جريمة اختلاس المال العام هي صورة مشددة أو خاصة لجريمة خيانة الأمانة.

## 2 - أوجه الخلاف بين جريمة اختلاس المال العمومي وجريمة خيانة الأمانة :

على الرغم من الصلة الكبيرة الموجودة بين جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة إلا أنه توجد بينهما فروق جوهرية نجملها في الآتي :

- (1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء 2 ، طبعة 2004 ، الجزائر ، دار هومة ، ص21.
- (2) - محمود كبيش ، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، طبعة 2002، دار الثقافة العربية، جمهورية مصر العربية ، ص114.
- (3) - منها طعن رقم : 1234 ، سنة 1966 ، جلسة 1998/2/8.
- علي عوض حسن ، الموسوعة الفريدة في مبدأ النقض الجديدة من 1996 إلى 1999، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2000، ص576.
- (4) - محمود نجيب حسني ، المرجع السابق .
- أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق، ص235.

أولا - من حيث صفة الجاني رغم ما ذكر سابقا من حيث تشابه كل من الجريمتين من حيث اعتبارهما من جرائم ذوي الصفة أي التي يشترط في مرتكب كل واحدة منهما صفة معينة إلا أن هذه الصفة تختلف فيما بينهما.

ففي جريمة اختلاس المال العام، يشترط القانون صفة أساسية في الجاني هذه الصفة تعد الركن المفترض لهذه الجريمة والذي لا يمكن أن تقوم من دونه وهي كونه موظفا عاما بالمفهوم الجنائي لهذا المصطلح، بحيث تنتفي هذه الجريمة إذا لم تتوفر هذه الصفة، وإن كان هذا لا يعني إباحة الفعل، بل فقط يتغير التكيف القانوني لها فقد تصبح إما جريمة سرقة مثلا أو خيانة أمانة.

أما في جريمة خيانة الأمانة فلا يتطلب المشرع فيها توافر صفة معينة في الجاني<sup>(1)</sup> ويمكن أن تقع من أي شخص كان بشرط أن يكون هذا الشخص مرتبطا مع صاحب الحق على الشيء محل الجريمة بعلاقة تعاقدية حسب ما حدده القانون على سبيل الحصر.

ثانيا - من حيث صفة المجني عليه، كل جريمة هي اعتداء على مصلحة يحميها القانون، هذه المصلحة ترتبط بمجني عليه معين، وصفة المجني عليه في كل من جريمة اختلاس المال العام وجريمة خيانة الأمانة مختلفة.

ففي جريمة اختلاس المال العام يكون المجني عليه هو المجتمع الممثل بالدولة ومؤسساتها العمومية باعتبارها إدارة عامة تباشر نشاطها تحقيقا لأغراض عامة<sup>(2)</sup> أو قد يكون المجني عليه شخصا معنويا خاص يمارس نشاطا للنفع العام.

أما المجني عليه في جريمة خيانة الأمانة فلا يشترط توفر صفة معينة فيه، قد يكون فردا عاديا أو هيئة خاصة<sup>(3)</sup>.

اختلفا من حيث صفة المال محل الجريمة في جريمة اختلاس المال العام يتصف المال محل هذه الجريمة بكونه مالا عاما بالمعنى الواسع لهذا المدلول أي بالمفهوم الجنائي له، وأن يكون مرصودا لتحقيق المنفعة العامة أو للاستثمار العام الذي يؤدي إلى المنفعة العامة للمجتمع، بينما يتصف المال محل جريمة خيانة الأمانة بأنه مال خاص يهدف إلى تحقيق منفعة خاصة<sup>(4)</sup>.

(1) - إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق، ص274.

(2) - أمال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة 1 ، سنة 2000، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، ص22.

(3) - نائل عبد الرحمن صالح ، المرجع السابق، ص16.

(4) - نائل عبد الرحمن صالح ، المرجع السابق، ص16.

**ثالثا -** جريمة اختلاس المال العام تفترض وجود المال العام بين يدي الموظف العام ومن في حكمه بمقتضى وظيفته أو بسببها حسب القانون الجزائي أو بمقتضى وظيفته حسب كل من القانونين المصري والفرنسي، أي أن الموظف العام يتصل بالشيء محل الاختلاس أو المال اتصالا وظيفيا، أما إذا وجد المال بين يدي الجاني خلاف ذلك أي لأسباب أخرى فلا نكون بصدد هذه الجريمة.

أما جريمة خيانة الأمانة فتقتضي أن يكون المال محل الجريمة موجود في حيازة الجاني عن طريق التسليم المسبق بمقتضى عقد من العقود الواردة بالنص الخاص بها وهي عقود أمانة نظمها القانون المدني، وجاءت على سبيل الحصر وهي عقد الإجارة، الوديعة، أو الوكالة، الرهن، عارية الاستعمال، أو لأداء عمل بأجر و بدون أجر.

## المطلب الثاني

### تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن جريمة السرقة

إن جريمة السرقة، شأنها شأن جريمة خيانة الأمانة، فتوجد أوجه شبه بين الجريمتين جريمة اختلاس المال العمومي و جريمة السرقة، كما توجد بينها أوجه اختلاف ، نعرضها في الآتي :

#### 1 - أوجه الشبه بين جريمة اختلاس المال العمومي و جريمة السرقة :

تتشابه جريمة اختلاس المال العمومي وجريمة السرقة في الأوجه الآتية :

**أولا -** من حيث الموضوع و هو الشيء الذي تتعلق به الحقوق المعتدى عليها أي المحل الذي ينصب عليه الفعل الإجرامي، فالجريمتان تتشابهان من حيث كون موضوعهما يشترط فيه الآتي :

(أ) - أن يكون مالا<sup>(1)</sup> أي صالحا لكي يكون محلا لحق عيني، أي قابلا بطبيعته للتملك أو الحيازة أو النقل<sup>(2)</sup> حتى لو كان القانون يحظر التعامل فيه وينكر عليه صفة المال، أي لا يشترط مشروعية حيازة هذا المال كالمخدرات والأسلحة النارية، وتطبيقا لذلك في مجال السرقة فإن من اختلس مالا ممن حصل عليه حائزه بسرقة أو خيانة أمانة يعد سارقا<sup>(3)</sup> ونفس الشيء بالنسبة للموظف العام الذي يختلس أموالا محظور التعامل فيها وجدت بين يديه بحكم وظيفته أو بسببها يعتبر مختلسا ، فعدم مشروعية حيازة الأفراد لأي مال يعني إنكار أن يكون لهم عليه أي حق عيني ، إلا أن هذا لا يعني إنكار أن يكون للدولة هذا الحق.

(1) - عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء 2 ، دار الكاتب العربي، بيروت ، لبنان، ص542.

(2) - أمال عبد الرحيم عثمان ، المرجع السابق، ص417.

(3) - نجيب محمود حسني ، المرجع السابق، ص812.

ويجب أن يكون لهذا المال كيان مادي ملموس حتى يمكن تصور الاستيلاء عليه بطرق الاختلاس<sup>(1)</sup> في كل من جريمة السرقة وجريمة اختلاس المال العام، وذلك في كل من القانونين الفرنسي والمصري، وكذلك بالنسبة لجريمة السرقة في قانون العقوبات الجزائري.

ولا عبرة بقيمة هذا المال سواء كانت كبيرة أو ضئيلة، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية بقولها: "إن تهاهة الشيء المسروق لا تأثير لها، ما دام هو في نظر القانون مالا"<sup>(2)</sup>، ولا عبرة كذلك بكون هذا المال له قيمة مادية أو معنوية، فالخطابات الشخصية والمستندات تصلح محلا للسرقة<sup>(3)</sup> كما يصلح أي شيء ذو قيمة أن يكون موضع اختلاس من قبل الموظف العام<sup>(4)</sup>، وعليه فلا عبرة بقيمة المال أو الشيء، يشترط أن لا تصل إلى حد انعدام أية قيمة له، فإذا لم يكن للشيء أية قيمة لا يصلح أن يكون محلا للاختلاس في كلا الجريمتين حتى ولو وجد في صورة مادية<sup>(5)</sup>.

(ب) - أن يكون مالا منقولاً : المحل المادي لجريمة السرقة هو شيء من الأشياء المادية المنقولة<sup>(6)</sup> وبالتالي فهي لا تقع إلا على الشيء المنقول.

ومناط اعتبار المال منقولاً هو أن يكون قابلاً للسرقة، فبمجرد قابليته للنقل من مكان إلى آخر، ومن يد إلى أخرى، حتى وإن لم يكن هو نفسه منقولاً في حكم القانون المدني كالعقارات بالتخصيص، والعقار بالاتصال متى انفصل عن المال الثابت، أو حتى العقارات بطبيعتها، فالأجزاء منها التي يمكن انتزاعها تعتبر منقولاً في حكم قانون العقوبات<sup>(7)</sup>، بالمعنى الواسع لكلمة منقول والذي يشمل -كما سبق- كل ما يمكن نقله من مكان إلى آخر ولم يتلف<sup>(8)</sup> أو هو كل ما له قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله يصرف النظر عن ضآلة قيمته ما دام ليس مجرد من كل قيمة<sup>(9)</sup>.

واشترط صفة المنقول في محل جريمة السرقة هو ما تطلبه المشرع المصري صراحة حين عرف السرقة بأنها: "كل من اختلس منقولاً" وإن كان المشرع الفرنسي والجزائري قد عبرا عن طبيعة المال محل جريمة السرقة بالأشياء حيث نصت المادة 350 عقوبات جزائري المقابل للمادة 311-7 فرنسي عن السرقة بقولها هي: "كل من اختلس شيئاً غير مملوك له يعد سارقاً" بدون تحديد لطبيعة هذا

(1) - عبد المهيم بكر، المرجع السابق، ص310.  
(2) - مجموعة أحكام النقض في: 17 نوفمبر 1980، رقم: 174، ص1002، مشار له لدى محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص812 هامش 4.  
(3) - سمير الأمين، موسوعة السرقة، الطبعة 5، الجزء 1، مركز الأبحاث والدراسات القانونية، ص9.  
(4) - أنظر المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.  
(5) - سمير الأمين، المرجع السابق، ص9.  
(6) - محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص61.  
(7) - طعن مصري في: 1986/12/3، أحكام محكمة النقض، ص31، القاعدة 204، ص1059، كذلك:  
- Albert chavanne et Wilfrid Jean-Didier, vol historique et généralités, Juris classeur pénal article 379-à 477, p234.

(8) - سمير الأمين، المرجع السابق، ص17.  
- أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص420.  
- عبد المهيم بكر، المرجع السابق، ص311.  
(9) - حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقهاء للدول العربية، الدار العربية للموسوعات، الجزء 260، ص380.

الشيء ، لأنه من تقسيمات الأشياء يمكن أن يكون الشيء منقولاً ، كما يمكن أن يكون عقاراً ، إلا أنه لو طبقنا مفهوم السرقة الذي يقوم على الاختلاس فهو لا يصلح لتعارض المفهوم الحقيقي للاختلاس الذي تقوم عليه السرقة وهو سلب الملكية أو الحيازة مع الخطف دون رضا صاحبها ، مع العقار الذي هو كل شيء ثابت في حيزه لا يمكن تحريكه منه إلا تلف ، وعليه لا نظن إلا أن المشرع الفرنسي والجزائري قد قصد بالشيء في موضوع السرقة هي الأشياء التي يمكن نقلها أي المنقولات .

أما بالنسبة لطبيعة محل جريمة اختلاس المال العام ، ففي القانون الجزائري جعل المشرع طبيعة هذا المحل تشمل الأموال المنقولة والثابتة وذلك بالرجوع إلى المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي قضت بأن هذه الجريمة تقع على أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة .

فالأموال والأوراق المالية العمومية أو الخاصة هذه أشياء منقولة بدون أدنى شك ، أما فيما يخص الممتلكات فقد عرفتها الفقرة "و" من المادة 2 من نفس القانون بأنها "الموجود بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها".

وعليه فقد يكون المال محل جريمة اختلاس المال العام منقولاً ، كما يمكن أن يكون عقاراً ، بخلاف القانونين المصري أو الفرنسي فإن المال محل هذه الجريمة هو عبارة عن مال مادي منقول .

(جـ) - أن يكون المال محل كل من الجريمتين مملوكاً للغير ، لأن كلا الجريمتين هي اعتداء على ملكية الغير ، ولا يتصور فعل الاختلاس في كلا الجريمتين ، إلا إذا كان موضوعه ملكية الغير .

فالسرق لا تقع إلا إذا كان المنقول غير مملوك للجاني وقت اختلاسه ، وعليه فالسرقة لا تقوم إذا اختلس الشخص منقولاً مملوكاً له بل يعتبر ذلك استعمالاً لحقه على هذا الشيء المنقول حتى لو كان للغير على هذا المنقول حقوق تخوله سلطة حبسه ، أو كان مالك المنقول ملزماً قانوناً بترك حيازته إلى غيره لسبب ما (1)

والعبرة بعدم ملكية الجاني للمال المنقول محل جريمة السرقة ، هو بوقت ارتكاب فعل الاختلاس ، ولو كانت الملكية ثابتة في وقت سابق ثم زالت أو اكتسبها الفاعل بعد قيامه باختلاس المال محل الجريمة (2) ، و إن كان لا يكفي شرط عدم ملكية الجاني لمحل السرقة أو الاختلاس بل يشترط أيضاً أن يكون هذا المحل مملوكاً لغيره (3) فإذا كان المال غير مملوك لأحد أي مباحاً أو متروكاً ففي هذه الحالة يعتبر كسب ملكيته بطرق مشروعة (4)

(1) - حسن الفكاهي ، المرجع السابق ، الجزء 19 ، ص 528 .

(2) - مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، ص 154-155 .

(3) - مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، المرجع السابق ، ص 155 .

(4) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق ، ص 314 .

- محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 818 .

أما بالنسبة للاختلاس من قبل الموظف العام للأموال الموجودة بين يده بسبب وظيفته أو بحكمها لا بد أن يكون واقعا على مال مملوك للدولة أو المرافق العامة ، أو مملوكا للخواص ومعهود به للدولة، فهو ليس ملكا له بل وجد في حيازته الناقصة بسبب الوظيفة أو بحكمها، فهذا المال أيضا مملوك للغير.<sup>(1)</sup> وهكذا نجد أن كل من جريمتي السرقة واختلاس المال العام، لا تقع إلا على مال منقول مملوك للغير، ويتضح ذلك -فيما يخص السرقة- من تعريفها حيث نصت المادة 350 عقوبات جزائري على أنها : "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا" وهو نفس المعنى في القانونين المصري والفرنسي، وهذا تصريح واضح من المشرع بعدم ملكية الجاني لمحل الجريمة.

**ثانيا -** تتشابه الجريمتان من حيث ركنهما المادي ،حيث أن الركن المادي لكل منهما يقوم على فعل الاختلاس، فجريمة اختلاس المال العام في القانون الجزائري، من بين الأفعال التي عبر بها المشرع عن الركن المادي لها،فعل الاختلاس وهو استيلاء وسيطرة الجاني الفعلية على المال محل الجريمة الموجود بين يديه بسبب وظيفته أو بحكمها، وتوجيهه إلى غير الغرض المخصص له بما يحقق اعتداء على مصلحة قانونية<sup>(2)</sup>.

و هو نفس اتجاه المشرع الفرنسي حيث نص على فعل الاختلاس باعتباره أحد الفعلين الذين تقوم به جريمة اختلاس المال العام وهما فعلا الإلتاف والاختلاس.<sup>(3)</sup>

أما المشرع المصري فقد خص الركن المادي بجريمة اختلاس المال العام بفعل الاختلاس دون غيره إذ نص في المادة 112 من قانون العقوبات على ما يلي : " كل موظف عام اختلس...". و الاختلاس -كما سبق- في جريمة اختلاس المال العام هو سلوك يعبر به الجاني في صورة قاطعة عن تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة.<sup>(4)</sup>

أما الركن المادي لجريمة السرقة فالتشريعات الثلاثة : الجزائري، المصري والفرنسي خصته بفعل الاختلاس أي الاستيلاء على حيازة الشيء دون علم ورضا مالكة أو حائزه السابق.<sup>(5)</sup>

---

(1) - سمير الأمين ، المرجع السابق، ص 11 .  
- أنظر المواد المتعلقة بجريمة اختلاس المال العام 112 عقوبات مصري ، و المادة 15-432 عقوبات فرنسي و المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.  
(2) - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، سنة 1985، ص1016. طعن مصري رقم : 1234 ، سنة 66، جلسة يوم :1998/2/8.  
- علي عوض حسن ، الموسوعة الفريدة في مبادئ النقض الجديدة من 1996-1999، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية-مصر، 2000، ص646.  
(3) - أنظر المادة 11/432 عقوبات فرنسي.  
(4) - سامي صادق الملا ، اختلاس الأموال الأميرية، مجلة الأمن العام، العدد 66 ، سنة 1974، ص137.  
(5) - Voir Garçon «code pénal annoté », 1901, article 379



و كذلك الحال بالنسبة للموظف العمومي في جريمة الاختلاس، فهو بفعله يستحوذ لنفسه على المال المعهود به إليه بسبب وظيفته أو بحكمها و يحولّه عن هدفه و هو خدمة المصلحة العامة، إلى هدف خاص به.<sup>(1)</sup>

**ثالثا -** إن كلا الجريمتين عمديتين، حيث أن المشرع يتطلب لقيام ركنهما المعنوي توافر القصد الجنائي، الذي يقوم على القصد العام بعنصريه العلم والإرادة مما يترتب على ذلك أن الخطأ غير العمدي لا يكفي لتكامل عناصر النموذج القانوني لكل منهما.<sup>(2)</sup>

كما أن الباعث ليس له أي أثر في القصد الجنائي، في كلتا الجريمتين فيستوي أن يكون الهدف من الاختلاس فيهما تحقيق منفعة خاصة للجاني أو لغيره، وحتى لو كان الباعث نبیلا فهو لا ينفي القصد الجنائي.

فجريمة السرقة -مثلا- تتطلب لوجودها ابتداء القصد الجنائي العام أي إرادة تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها المختلفة، وقد عرفت محكمة النقض المصرية القصد الجنائي في السرقة بقولها : " هو علم الجاني وقت ارتكاب الفعل بأنه يختلس منقولا مملوكا للغير عن غير رضاه بنية تملكه".<sup>(3)</sup> ونفس الشيء بالنسبة لجريمة اختلاس المال العام، فهي الأخرى تتطلب في ركنها المعنوي قصدا عاما يقوم على عنصر العلم الذي يتمثل في علم الجاني بأن المال الموجود في حيازته الناقصة بمقتضى وظيفته أو بسببها مملوك لغيره، وإرادة تتجه إلى فعل الاختلاس.

وزيادة على القصد العام يتطلب الركن المعنوي لكلتا الجريمتين توافر قصد خاص أي نية تملك الشيء المختلس فيهما وإضافته إلى ملك الجاني، أو سلب حيازته نهائيا من المالك وإدخاله في حيازة الجاني والتصرف فيه تصرف المالك.<sup>(4)</sup>

والقصد الخاص أو نية التملك عنصر جوهري في الركن المعنوي فلا تقوم أي جريمة منهما من دونه، و هذا ما نصّت عليه المحكمة العليا الجزائرية ( المجلس الأعلى ) بقولها: " لا تقوم الجريمة لانعدام القصد الجنائي الخاص في حق من استولى على المال ليس بنية التملك و إنما فقط ضمانا لدين".<sup>(5)</sup>

(1) - نائل عبد الرحمان صالح ، المرجع السابق ، ص 12 .  
- مشار لدى سامي صادق الملا ، المرجع السابق، ص16 .  
- طعن مصري رقم : 154 ، سنة 1962 ، جلسة يوم : 1997/12/31 .  
- عابد سعد الجرجي، منير عبد المعطي، المرجع السابق، ص109 .  
(2) - أمال عبد الرحيم عثمان ، المرجع السابق، ص461 .  
(3) - طعن مصري رقم : 356 ، سنة 44 ف، جلسة يوم : 1974/4/22، سنة 25، ص425 .  
- حسن الفكهاني، المرجع السابق، الجزء 260، ص388 .  
(4) - حسن الفكهاني ، المرجع السابق، الجزء 19، ص532 .  
- كذلك نقض مصري في : 1929/10/17 المحاماة ، السنة 10، العدد 58 ، ص128 .  
(5) - ملف رقم : 147209 ، قرار صادر في : 1997/05/12 مشار له لدى أحسن بوسقيعة ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيوتي، الطبعة 2007-2008 ، ص 239 .

سادسا - كما تتشابه كل من جريمة اختلاس المال العمومي، وجريمة السرقة البسيطة في كل من القانونين الفرنسي والجزائري من حيث تكييفهما القانوني فكل منهما تعتبر جنحة وذلك من خلال العقوبة المقررة لهما في كل من القانونين وخاصة عقوبة الحبس وإن كانت هذه العقوبة مشددة في جريمة اختلاس المال العام<sup>(1)</sup>، أما بالنسبة للقانون المصري فالسرقة البسيطة في هذا القانون هي جنحة أيضا، أما بالنسبة لجريمة اختلاس المال العام فهي جنائية.

**2 - أوجه الاختلاف بين جريمة اختلاس المال العمومي و جريمة السرقة :** يمكن إجمال أهم أوجه الاختلاف بينهما في الآتي :

**أولا - صفة الفاعل :** تتطلب جريمة الاختلاس في مرتكبي الركن المادي فيها ، صفة معينة حددها القانون سلفا ، و هو كونه موظفا عاما أو من في حكمه ، كما عرفه قانون الوقاية و الفساد و وقايتيه ، و عليه فإن هذه الجريمة لا ترتكب من احد الناس العامة ، و إذا ما اقترفها هذا الأخير فغن طبيعتها و تكييفها القانوني يتغيران في معظم الحالات .

أما جريمة السرقة فهي لا تتطلب من مقترفها صفة معينة ، فقد يقترفها الموظف العام ، و ذلك في حالة إذا لم يكن هذا الأخير مختصا بمقتضى وظيفته أو بحكمها بحفظ أو إدارة أو جباية المال محل السرقة ، و إنما وجد بين يديه بأية طريقة كانت ثم قام اختلاسه ففي هذه الحلة يون فعله ليس اختلاسا بالمعنى المنصوص عليه في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، و إنما يعتبر سرقة عادية .

**ثانيا - صفة المال مل الجريمة :** في جريمة الاختلاس يتطلب القانون أن يكون محل هذه الجريمة مالا عاما ، بالمفهوم الواسع لهذا المال العام ، الذي يتكون زيادة على المال العام بالمعنى الحقيقي له ، من المال الخاص المملوك للخواص و المودع لدى الموظف العمومي بسبب وظيفته أو بحكمها ، و بالتالي لا يشترط أن يكون هذا المال مملوكا للجهة التي يعمل بها هذا الموظف المختلس بل تتحقق الجريمة حتى و لو كان المال المختلس مملوك لأحد الخواص ، بينما محل جريمة السرقة هو مال خاص مملوك للأشخاص الخواص .

---

(1) - أنظر قرار المجلس الأعلى الصادر في : 1968/2/27، نشرة القضاء، سنة 1968، ص67، مشار إليه لدى أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق، ص239.

### المبحث الثالث

## المصلحة محل الحماية القانونية في جريمة اختلاس المال العمومي

يهدف القانون الجنائي إلى حماية حاجات ومتطلبات إما عامة أو خاصة يرى المشرع لصفة في هذه الحاجات جديرة بالحماية فرض نصوص عقابية لمواجهة كل مساس بها.

و تعرف هذه الحاجات أو المتطلبات بالمصلحة القانونية بمعناها الواسع التي تشمل المصلحة القانونية بمعناها الدقيق<sup>(1)</sup> والمال القانوني<sup>(2)</sup> وإذا كانت المصلحة لغة مفصلة، من الصلاح وهو كون الشيء على هيئة كاملة بحسب ما يراد لذلك الشيء، كما عرّفها علماء اللغة بأنها: "مفعلة من الصلاح بمعنى حسن الحال"، إلا أن هذه المصلحة لها مفهوم مغاير لدى فقهاء القانون، فهم يفرّقون بين المصلحة والمال القانوني حتى يمكن معرفة أي منهما هو محل الحماية الجنائية.

ففيما يخص المال القانوني فقد عرّف بأنه: "كل شيء يمكن أن يؤدي إلى سد أي حاجة من حاجيات الإنسان المختلفة" و من ثم اعتبروا النقود جزءا من المال وليس مرادفا لها<sup>(3)</sup>، و عرفه الفقيه الألماني "أهرنق" بأنه كل ما يفيدنا في إشباع إحدى حاجاتنا<sup>(4)</sup>، ويراه الفقيه الإيطالي "رولو" بأنه الأشياء والقيم والحقوق التي يهدف قانون العقوبات إلى حمايتها من خلال نصوصه<sup>(5)</sup>، ولا يعتبر المال قانونيا إلا إذا أقر له المشرع الحماية القانونية من خلال نصوص قانون العقوبات<sup>(6)</sup>.

أما المصلحة فهي الاعتقاد بصلاحيّة هذا المال القانوني لمنفعة الإنسان وحاجاته، وحيث يستطيع المال القانوني إشباع حاجات الإنسان ينقلب إلى مصلحة<sup>(7)</sup>، وعلى هذا فالمصلحة هي علاقة بين الإنسان ومال من الأموال القانونية، وإذا تخير، المشرع مصلحة ما، وحماها تصبح مصلحة قانونية<sup>(8)</sup>، وفكرة المصلحة في قانون العقوبات ترتبط بالفلسفة التي تحكم سياسة التجريم والعقاب<sup>(9)</sup>.

وفي نطاق البحث عن المصلحة القانونية محل الحماية الجنائية، نجد أن المشرع عادة ما يحدد هذه المصلحة في كل نص جنائي على حدى، مما يؤدي إلى اختلاف المصلحة محل الحماية من نص إلى آخر<sup>(10)</sup>.

- (1) - حسنين إبراهيم عبيد، فكرة المصلحة في قانون العقوبات، المجلة الجنائية القومية، المجلد 17، العدد 2، يوليو 1974، ص 241.
- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار الهدى للطبوعات، بدون تاريخ، ص 28.
- (2) - عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة 1966، ص 60.
- (3) - خالد حميدي مفلح الزغبى، جريمة خيانة الأمانة في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، بدون تاريخ، ص 131، ص 137.
- (4) - عادل عازر، مفهوم المصلحة القانونية، المجلة الجنائية القومية، العدد 3، مجلد 15، سنة 1972، ص 396.
- (5) - عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، المرجع السابق، ص 60.
- (6) - عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ص 128.
- (7) - حسنين إبراهيم عبيد، المقال، المرجع السابق، ص 239.
- (8) - عادل عازر، رسالة الدكتوراه، المرجع السابق، ص 60.
- (9) - عادل عازر، المقال، المرجع السابق، ص 237.
- (10) - سلوى توفيق بكير، جريمة التريبج من أعمال الوظيفة، طبعة 2002، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ص 21.

وتثور الصعوبة فيما إذا أردنا تحديد المصلحة الأساسية محل الحماية في كل نص، خاصة إذا لم يكن المشرع نفسه قد حددها صراحة أو في مذكرته الإيضاحية<sup>(1)</sup>، وتحديد المصلحة المحمية في التجريم، يؤدي إلى تكييف المسائل المتنازع عليها تكييفاً صحيحاً، ولهذا يثور التساؤل عن ماهية المصلحة المحمية التي رأى المشرع أنها جديرة بالحماية الجنائية في جريمة اختلاس المال العمومي؟ وما الدافع إلى تجريم هذا الفعل؟

إن المصلحة القانونية في جريمة اختلاس المال العام هي الحكمة التي يتوخى المشرع تحقيقها من وراء هذه الجريمة، فالمال العام هو مضمون الذمة المالية للدولة ووجودها الثابت، وهو من المصالح الهامة التي تحرص على حمايتها من الضياع والتلاعب به بكل الطرق غير المشروعة، وتأمين أموال الدولة حتى يتسنى لها إنجاز مشاريعها وتحقيق خططها الاقتصادية والاجتماعية، وأموال الأفراد المسلمة لها من أهم أولوياتها.

ولا شك أن قيام الموظف العام أو من حكمه باختلاس وهدر الأموال العامة الموجودة في حيازته بحكم وظيفته أو بمقتضاها وتوجيهه لهذا المال لغرض غير الغرض الأصلي له فيه مساس بالمصلحة التي توخاها المشرع من وراء تجريمه لهذا الفعل.

و قد اختلف الفقهاء في تحديد المصلحة التي يهدف المشرع حمايتها في جريمة اختلاس المال العمومي، فمنهم من يرى أن المصلحة هي حماية المال العمومي، ومنهم من يرى أن المصلحة هي حماية الوظيفة العامة، منهم من يرى أن المصلحة هي حماية الإدارة العامة، ولنعرض فيما يلي هذه الآراء تباعاً، كل في مطلب مستقل.

## المطلب الأول المصلحة حماية المال العمومي

يرى أصحاب هذا الاتجاه من الفقهاء الفرنسيين بأن المصلحة القانونية المراد حمايتها من هذه الجريمة - والتي تعتبر من جرائم الأموال العامة- هي حماية المال العام<sup>(2)</sup>، وساندهم في ذلك بعض من الفقه المصري حيث يرى الأستاذ الدكتور مأمون سلامة بأن المصلحة المحمية من وراء تقرير جريمة اختلاس المال العام هي المحافظة على هذه الأموال والتي تحوزها الإدارة بواسطة موظفيها من الاعتداء عليها من قبل القائمين عليها<sup>(3)</sup>.

(1) - محمد أحمد السيد الجنزوري، جريمة التربح، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2001، ص98.  
(2) - André Vitu : Soustraction et détournements commis par les comptables et dépositaires publics, Juris classeur pénal, 1970.  
(3) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، حـ 1، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، 1988، دار الفكر العربي، مصر، ص244.  
- ناصر خلف بخيت، الحماية الجنائية للمال العام، طبعة 2008-2009، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص98.  
- حسنين إبراهيم عبيد، المقال السابق، ص241.  
- رابع لطفى جمعة، حماية المال العام في التعديل الجديد لقانون الشرطة، مجلة الأمن العام، العدد 81، ص21.

فهذه الجريمة حسب هذا الاتجاه من الفقه الفرنسي تعتبر اعتداء على الذمة المالية للدولة، خاصة وأن هذا الاعتداء يسهله وجود المال في حيازة الموظف بسبب وظيفته أو بمقتضاها.<sup>(1)</sup>

فالأساس في ذلك تاريخي حيث كانت الغاية من وراء جريمة الاختلاس في القانون الروماني هي الرغبة في حماية أموال الجماعة من الاعتداء عليها.

كما أن المشرع الفرنسي اعتبرها -حسب الأعمال التحضيرية لقانون العقوبات الفرنسي - من قبيل الجرائم التي ترتكب ضد الأمن العام<sup>(2)</sup>، وقد امتد هذا الاتجاه إلى تشريعات الدول الشيوعية - سابقا- إذ اعتبرت جريمة اختلاس المال العام في هذه التشريعات بمثابة اعتداء على الملكية الاجتماعية.<sup>(3)</sup>

وبهذا الاتجاه كما يبدو، أخذ المشرع الجزائري في قانون العقوبات قبل تعديل 2006 حيث أدرج جريمة اختلاس المال العام في الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الثاني، إذ جاء عنوان هذا الباب الجنائيات والجنح ضد الشيء العمومي.

وقد انتقد هذا الاتجاه على أساس أنه من غير الممكن إسناد علة التجريم إلى أصل تاريخي معين بسبب اختلاف المفاهيم والأهداف والقيم الاجتماعية من جهة، كما أن وضع هذه الجريمة في باب الاعتداء على الأموال العامة لا يعني أن المشرع قصد حماية هذه الأموال في حد ذاتها.

فالمال العام المقصود في هذه الجريمة متكون من المال العام بالمفهوم الحقيقي له في القانون الإداري والمال الخاص، وهذا الأخير حماه المشرع بنصوص خاصة به، وليس عن طريق النص الذي يحرم الاختلاس، كما أن مفهوم المال العام أوسع، والمساس به وإن كان مظهره كبير، وله آثار على كيان المجتمع، إلا أنه ليس بالدرجة التي تجعلنا نظن أن المصلحة من تجريم اختلاس المال العام هي حمايته، بل أن المشرع قصد من خلال ذلك مصلحة أخرى أجدد بالحماية الجنائية وعليه لا بد من البحث عن المقصود بالحماية في كل نص تجريبي على حدى، دون النظر إلى وضعه تحت أي عنوان آخر.<sup>(4)</sup>

(1) - حاتم عبد الرحمن منصور الشحات ، القانون العقابي، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الأشخاص، الطبعة 1 ، سنة 2004، دار النهضة العربية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، ص123.

- إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق، ص273.

(2) - مراد رشدي ، الاختلاس في جرائم الأموال، الطبعة 2 ، مكتبة نهضة الشرق، سنة 1986، ص183.

(3) - André Vitu : Op.cit, Juris classeur pénal, 1970.

(4) - مراد رشدي ، المرجع السابق، ص184.

## المطلب الثاني المصلحة حماية الوظيفة العامة

أصحاب هذا الاتجاه من الفقهاء يرون بأن المصلحة المراد حمايتها من وراء جريمة اختلاس المال العام هي الوظيفة العامة التي يمارسها أشخاص، هم الموظفون العموميون حيث يتم التشديد في هذه الجريمة على الجاني في العقاب من أجل الحفاظ على شروط ومواصفات الوظيفة العامة، وبالتالي ربطوا بين الوظيفة العامة والموظف العام.

وإذا كان الموظف العام هو أحد موضوعات القانون الإداري، والذي يجب أن تتوفر فيه شروط يعتد بها هذا القانون، وهي القيام بالعمل بصفة دائمة، وأن يكون هذا العمل في مرفق عام تديره الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة، إدارة مباشرة، وأن يتم تعيينه في الوظيفة من طرف السلطة المختصة.<sup>(1)</sup>

وبالتالي يستبعد من مفهوم الموظف العام من كان تعيينه باطلا، ومن يعمل في وظيفة بصفة مؤقتة، وكذلك من يعمل في القطاع الخاص أو يعمل في مرفق عام يدار في صورة الاستغلال المباشر كما لو أدير في صورة المقاول.<sup>(2)</sup>

إلا أنه نظرا لما يتمتع به القانون الجنائي من ذاتية خاصة به، فيما يخص المصطلحات والمفاهيم الموجودة في القوانين الأخرى ومنها القانون الإداري، لم يأخذ بالمفهوم الإداري للموظف العام، وجاء مفهومه في القانون الجنائي مغاير لما درج عليه. وهذا يعود إلى اعتبارات رأي المشرع الجنائي أخذها بعين الاعتبار في هذا المجال، تحقيقا لمصلحة ما، وبالتالي بسط مفهوم الموظف العام على أشخاص لا يعتبرون موظفين عموميين وفقا للقانون الإداري من أجل حماية نزاهة الوظيفة العامة وثقة الناس في عدالة الدولة وحيادها وشرعيتها.<sup>(3)</sup>

وقد أكدت محكمة النقض المصرية ذلك حيث رأت بأن فرض العقاب في جريمة اختلاس المال العام، هو العقاب على عبث الموظف للانتماء على حفظ الشيء الذي وجد بين يديه بمقتضى وظيفته.<sup>(4)</sup>

(1) - حلمي مراد ، التعريف بالوظيفة العامة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد 3 ، يونيو 1967، ص624.

(2) - مراد رشدي ، المرجع السابق، ص185.

(3) - مراد رشدي ، المرجع السابق، ص187.

(4) - قرار مؤرخ في : 22 أبريل 1963 مشار له لدى عبد العزيز موسى الوزير ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء 1 ، سنة 2001 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية، ص329.

وقد اتجه بعض الفقهاء إلى اعتبار جريمة اختلاس المال العام هي جريمة الموظف العام<sup>(1)</sup> لكون صفة الموظف العام هي أحد الأركان الأساسية لهذه الجريمة مما يدل على أنها جريمة الوظيفة العامة، وإذا ما تخلف هذا الركن -صفة الموظف العام- فإن الفعل المخالف للقانون في هذه الحالة يعتبر خيانة أمانة<sup>(2)</sup> مع توفر بقية الأركان الأخرى لهذه الجريمة. وفي هذا الاتجاه ذهبت محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها إلى اعتبار جريمة اختلاس المال العام ما هي إلا صورة مشددة لجريمة خيانة الأمانة<sup>(3)</sup>.

### المطلب الثالث المصلحة حماية الإدارة العامة

ذهب القائلون بهذا الاتجاه إلى اعتبار الإدارة العامة هي الهدف الذي يسعى المشرع إلى حمايته من وراء تجريم فعل اختلاس المال العام، وذلك من أجل حسن سير أعمالها على الوجه الذي يحقق أغراضها وفقا لمفهومها في القانون الجنائي<sup>(4)</sup>.

وإذا كانت الإدارة العامة عبارة عن تنظيم وإدارة القوى البشرية والمادية لتحقيق أهداف الدولة<sup>(5)</sup> فهي تتكون من عنصرين :

العنصر الأول : وهو القوى البشرية أي الموظفون العموميون ومن في حكمهم والذين يباشرون أعمالهم باسم الدولة ولحسابها في الحدود المرسومة لهم.

أما العنصر الثاني : فهو عبارة عن الأموال التي تقوم بتنشيط الاقتصاد في الدولة وتوجيهه تحقيقا للعدالة بين أفراد المجتمع.

وحتى تستطيع الإدارة العامة تأدية هذا الدور<sup>(6)</sup>، لابد أن يتم ذلك، عن طريق موظفين يتمتعون بالأمانة والحياد من أجل كسب ثقة الناس فيهم وفي الدولة، وحيادها وعدالتها وشرعية أعمالها<sup>(7)</sup>.

1) - Garçon : code pénal annoté, tome 1, 1952, p646.

2) - مراد رشدي ، المرجع السابق، ص178.

- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص94.

- محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق، ص489.

3) - مأمون سلامة ، المقال، المرجع السابق، ص149.

- حاتم عبد الرحمن منصور الشحات ، المرجع السابق، ص123.

- إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق، ص273.

4) - مأمون محمد سلامة ، المقال، المرجع السابق، ص149.

5) - رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للأموال العامة ، رسالة دكتوراه، القاهرة جمهورية مصر العربية ، جامعة القاهرة ، ص 122.

6) - رفيق محمد سلام، نظام التكليف في الوظائف العامة، مجلة العلوم الإدارية، السنة 14، العدد 1 ، ص 67

7) - أمال عبد الرحيم عثمان ، المرجع السابق، ص168.

وهذا يعني أنه إذا لم يكن الموظفون على قدر من الثقة والأمانة والحياد من جهة، وإذا لم يتم المحافظة على إمكانية الدولة المادية كي تستطيع القيام بدورها، فإن هذا يعتبر اعتداء على الإدارة العامة وعلى حسن سير العمل فيها وعرقلة النشاط الوظيفي لها.<sup>(1)</sup>

ولما كانت الإدارة العامة تتكون من عنصرين قوى بشرية هم الموظفون العموميون وقوى مادية هي الأموال العامة، وهاتان القوتان هما ركائز الإدارة العامة، فإذا ما اختل أحدهما أدى إلى تعطيل وظيفة الإدارة وعدم قدرتها على تحقيق أهدافها، وبالتالي المساس بدعائم المجتمع الأساسية، ومن هنا تكون الإدارة العامة هي إحدى هذه الدعائم.

ولما كان يشترط أو من المفروض فيمن يتولى الوظائف العامة في الدولة أن تتوافر فيه صفة الأمانة والثقة والحياد باعتباره وجها للدولة أمام العامة، فيجب أن يحافظ على ذلك بالتنزه عن كل مصلحة شخصية له أو لغيره، من دون حق، وأن تكون الأمانة والثقة ضابطاً لتصرفه، ومانعاً لمن تسول له نفسه الخروج عن هذا المسلك و لهذا أقر المشرع جريمة اختلاس الموظف للمال العام.

وعليه، نحن نؤيد الاتجاه الأخير الذي يرى في المصلحة المحمية من وراء تجريم اختلاس الموظف العام للمال الذي يحوزه بمقتضى وظيفته أو بسببها هو حماية الإدارة العامة.

كما أن المشرع عندما حرم اختلاس المال العام، لم يقصد -كما رأينا- حمايته بحد ذاته لمجرد كونه مملوك للدولة أو تحت وصايتها، وإنما أراد من وراء ذلك خدمته من أجل القيام بالدور المنشود منه عن طريق موظفين عموميين أهل ثقة ونزاهة.

والأخذ بهذا الاتجاه لا يعني استبعاد الاتجاهين السابقين، فلكي نضمن استمرارية البقاء والدوام للإدارة العامة، لا بد من ضمان عدم الإخلال بواجبات الوظيفة العامة، ألا وهي النزاهة والثقة والأمانة، التي تضمن النشاط الوظيفي، بما يتفق وأهداف الإدارة العامة، عن طريق حماية المال العام الموجود في حيازة موظفيها بسبب وظيفتهم أو بحكمها، وقيام الموظف باختلاسه يؤثر سلباً على حسن سير العمل وانتشار الفساد بين ضعاف الأنفس وأصحاب الضمائر الفاسدة منهم.

وعليه يكون هذا الاتجاه هو اتجاه توفيق بين الاتجاهين السابقين الذي ركز أحدهما على القوى المادية في الدولة أي المال العام بينما وضع الثاني في الحسبان القوى البشرية أي الموظفون العموميون ونزاهتهم وأمانتهم.

(1) - مراد رشدي، المرجع السابق، ص 190-191.



## الباب الأول

### أركان جريمة اختلاس المال العمومي

تعتبر جريمة اختلاس المال العمومي من الجرائم ذوي الصفة ، و التي يفترض في فاعلها أن يكون متصفا بصفة معينة يحددها المشرع سلفا، وغير الذي لا يتصف بها لا يمكن أن يكون فاعلا لهذه الجريمة حتى لو أتى سلوكا يجعله فاعلا مع غيره، حسب قواعد المساهمة الجنائية (1) ، كما أن تخلف هذه الصفة يحول دون قيام الجريمة بالوصف المحدد لها قانونا، وهذا أمر متفق عليه في الفقه الجنائي ، و يبقى الجدل قائما بين فقهاء القانون الجنائي ، حول موقع أو موضع صفة الفاعل في النموذج القانوني أو الهيكل القانوني للجريمة ، بين مفترضاها وأركانها.

و لا خلاف في أن جريمة اختلاس المال العمومي يستوجب لقيامها بالإضافة إلى صفة الفاعل الركن المادي و الركن المعنوي المتطلب توافرها في الجريمة بوجه عام .

و لنعرض فيما يلي الركن المفترض لجريمة اختلاس المال العمومي في فصل أول ، و الركن المادي لهذه الجريمة في فصل ثان ، و نخصص الفصل الثالث لركنها المعنوي .

## الفصل الأول

### الشرط المفترض لجريمة اختلاس المال العمومي

إذا كانت جريمة اختلاس المال العمومي تعتبر من جرائم الفاعل الموصوف (2) ، بسبب اشتراط القانون لصفة أو صفات معينة في فاعلها قبل لحظة اقترافها من قبل هذا الفاعل، بحيث لو تخلفت هذه الصفة أو اكتسبت بعد قيام الجريمة فلا نكون بصدد جريمة الاختلاس، فهذه الصفة ترتبط بالجريمة وجودا وعدما ، لكن هذا لا يحول دون تجريم الفاعل على أساس جرم آخر، أو اعتباره شريكا في جريمة الاختلاس. (3)

والمشرع الجزائري - في قانون العقوبات قبل تعديله بمقتضى القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته - كان يشترط في الفاعل في جريمة اختلاس المال العمومي صفة معينة وهو كونه إما قاضيا أو موظفا عموميا ومن في حكمه أو ضابطا عموميا غير أنه بمقتضى التعديل الأخير خص الفاعل في هذه الجريمة بصفة واحدة ، وهو كونه موظفا عموميا، بالمفهوم الواسع لهذا المصطلح الذي يشمل

(1) - حاتم عبد الرحمن منصور الشحات ، المرجع السابق ، الطبعة 1، ص 204.

- أحمد رجب عطية ، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة و بالمال العام 2006 ، ص 81.

(2) - رمسيس بهنام النظرية العامة للقانون الجنائي ، الطبعة 3 ، جمهورية مصر العربية ، الإسكندرية ، سنة 1971 ، منشأة المعارف ، ص 1889.

(3) - حاتم عبد الرحمن منصور شيحا ، المرجع السابق ، ص 20.

بالإضافة إلى مصطلح الموظف العمومي بمفهومه الحقيقي في القانون الإداري الصفتان المتبقيتان المذكورتان في القانون المعدل وهما القاضي والضابط العمومي مع اختلاف التسمية ، بالإضافة إلى أصناف أخرى من الأشخاص الذين عدتهم الفقرة (ب) من المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، وموقع صفة الفاعل في النموذج القانوني للجريمة ، ذهب فيه فقهاء القانون الجنائي إلى اتجاهين أحدها يعتبرها من الشروط المفترضة في الجريمة ، أي أنه يفترض وجودها أصلا في الجريمة وارتباطها بها ارتباطا وثيقا (1) ، ومنهم من يرى بأنها ركنا خاصا من أركانها .

ولنعرض فيما يلي مفهوم الشرط المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي و طبيعته القانونية في مبحث أول ، و صفة الفاعل المفترض لجريمة اختلاس المال العمومي في مبحث ثان .

## المبحث الأول

### مفهوم الشرط المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي و طبيعته القانونية

القواعد العامة تقضي بأن الجريمة لا تقوم إلا متى توافرت أركانها العامة ، و هما ركنان – ركن مادي أي الجانب الموضوعي للجريمة أو ماديتها ، بمعنى كل ما يدخل في كيانها وتكون له طبيعة مادية ، و ركن معنوي ، أي الجانب الشخصي للجريمة أو الخطأ بمعناه الواسع، زيادة على ذلك توجد عناصر أخرى يمكن أن تكون جوهرية، كما يمكن أن تكون ثانوية، قانونية أو مادية سابقة على الواقعة المكونة للجريمة، تدخل في تكوينها ولا قيام للجريمة من دونها أو من دون الوصف المحدد لها قانونا (2) أطلق عليها الفقهاء اصطلاح الشروط المفترضة.

وفكرة الشروط المفترضة في الجريمة بوجه عام ليست حديثة النشأة، إذ عرفت في نطاق القانون الخاص، حيث أطلق عليها الفقيه الفرنسي ( أوتولان ) تسمية الظروف المكونة – circonstances constitutives ، التي يمكن أن تقتزن بعناصر أساسية، وتجعل منها عناصر مركبة، ضرورية وأساسية لوجود الجريمة (3) ، إلا أن هذه الفكرة لم تتطور، وترتب نتائجها ، و تلقى الاهتمام إلا لدى فقهاء القانون الجنائي، ومن ثم عادت وانتشرت في فرعي القانون الخاص والعام (4) ، و قد أطلقت عليها تسميات مختلفة منها : الشروط الأولية أو السابقة (préalables les conditions) (5)، و منها les présuppositions.

- 
- (1) - عبد العظيم مرسي وزير ، الشروط المفترضة للجريمة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1983 ، ص 72 .  
(2) - رفيق محمد سلام ، الحماية الجنائية للمال العام ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، سنة 1981 ، ص 116 .  
(3) - Michele l'aure Rasset : Droit pénal spécial, ed 1997 N° 24.  
- G Iorguier, Revue de science criminelle 1980. P : 421.  
(4) - عبد العظيم موسى وزير ، المرجع السابق ، ص 53 .  
(5) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، مفترضات الجريمة ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد 3 و 4 ، السنة 1949 سبتمبر – ديسمبر 1979 ، مطبعة جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1981 ، ص 2 .  
- عبد العزيز موسى وزير ، المرجع السابق ، ص 60 .

كما أطلق عليها فقهاء القانون المصري تعبيرات مختلفة، كالشروط المفترضة (1) ، أو العناصر المفترضة (2) ، أو الأركان المفترضة (3) ، أو مفترضات الجريمة (4) ، أو الجانب المفترض في الجريمة (5).

وقد اخترنا مبدئياً - حتى يسهل البحث - التسمية الأولى أي الشروط المفترضة اعتماداً على حجج من ذهب إلى تبني هذه التسمية (6) ، على اعتبار أن الركن كما يعرف، هو بداية لأية علاقة ، وبالتالي فهو يسبق النشاط ويكون خارجاً عن إرادة فاعله وكما يسهل بحثه ومعرفة موقعه داخل البنين القانوني للجريمة أو داخل النموذج القانوني لها، واتخاذ موقفاً منه بعد ذلك.

وإذا عدنا لتطور فكرة الأركان المفترضة، نجد أن الفصل في عودة وظهور هذه الفكرة يعود إلى الفقه الجنائي الإيطالي حيث طورها وظهر نتائجها بمقابلتها باركان الجريمة ، وعلى رأس هذا الفقه ،الفقيه Manzini الذي أوضح وبين مفهوم الأركان المفترضة وقسمها إلى قسمين، أركان مفترضة للجريمة ويقصد بها تلك العناصر القانونية الموجودة مسبقاً على تنفيذ الجريمة والتي يتوقف عليها وجود الجريمة من عدمه وفق الوصف المقرر لها في النص القانوني الخاص بها، أما إذا تخلفت فإننا نكون أمام جريمة أخرى بوصف آخر، وشروط مفترضة للواقعة (للفعل) (7) ، ويقصد بها العناصر القانونية أو المادية السابقة على تنفيذ الجريمة أو المعاصرة لها التي يتطلبها القانون كي يطبق عليها ، وتختلف هذه الأخيرة بترتب عليه عدم جواز توقيع العقاب على الواقعة.

بخلاف الحال بالنسبة للفقه الفرنسي الذي لم يحفل في البداية بفكرة الأركان المفترضة في الجريمة، إلى أن أثارها الفقيه ( Robert Vouin ) حيث يرى بأن للجريمة عناصر مكونة لها ، إلا أن هذه العناصر، ليست لها نفس القيمة من الأهمية حيث أن بعضها له الأولوية على غيره، وهذه لها أهمية في تحديد النطاق الذي يمكن أن ترتكب فيه الجريمة، وطبق هذه الفكرة عند تحليله لبعض الجرائم

- 
- (1) - أحمد فتحى سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، سنة 1981 ، ص 256.
  - (2) - رمسيس بهنام ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، ص 494.
  - (3) - محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة 2 ، مطبعة التونى ، سنة 1980 ، ص 42.
  - (4) - أمال عبد الرحيم عثمان ، النموذج القانوني للجريمة مقال ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1 ، سنة 1972 ، ص 248.
  - (5) - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، القاعدة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 259.
  - (6) - عبد العزيز مرسي وزير ، المرجع السابق ، ص 115 ، 116.
  - (7) - عادل عازر ، مرجع سابق ، ص 213.
  - عبد المنعم محمد إبراهيم رضوان ، موضع الضرر في البنين القانوني للجريمة ، رسالة دكتوراه ، سنة 1993 ، ص 64.

مثل جريمة هجر العائلة، وعدم دفع النفقة العائلية، فهو يرى بأن مثل هذه الجرائم لا تقوم إلا إذا سبقها عنصر خارج على الجريمة، يتمثل إما في الحكم القضائي كما هو الحال بالنسبة لجريمة هجر العائلة ، أو وجود عقد التزام في الامتناع عن دفع النفقة، وعليه وحسب نظريته هذه فإن بعض الجرائم تتطلب لقيامها أن يكون هنالك عنصر سابق على وجودها.

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه النظرية خاصة في مجال الاختصاص الدولي للقضاء، الذي تنظمه المادة 693 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والتي تستبعد الشروط السابقة على ارتكاب الجريمة من مجال انعقاد الاختصاص للقضاء الفرنسي، وتنص على أن القضاء الفرنسي لا يكون مختصا إلا إذا ارتكب على الأرض الفرنسية عنصر من العناصر المنشئة للجريمة فقط (1) ، وتطبيق القضاء الفرنسي لهذه النظرية جاء متذبذبا حسب مصلحة اختصاصه.

وعلى الرغم من اتفاق غالبية الفقه الفرنسي على أهمية الشروط المفترضة في الجريمة إلا أن الفقيه ( Andre Vitu ) قد انتقدها من الناحية العملية بسبب عدم وضع معيار ثابت ومميز بين الشروط السابقة للجريمة والشروط المنشئة لها كي يستعين به القضاء عند تطبيقه لها ، مما جعل موقف هذا القضاء متذبذبا كما سبق (2) ، و إن كان البعض من الفقه الفرنسي يرى بأنه رغم عدم وجود معيار محدد للتمييز بين ما يعد شرطا سابقا وما يعد عنصرا منشئا للجريمة، إلا أن المجال القانوني لكل من الشروط المفترضة والعناصر المنشئة للجريمة مختلف ، فهذه الأخيرة غالبا ما يكون مجالها القانون الجنائي الخاص ، بينما الشروط السابقة قد تنتمي إلى أي نوع من فروع القانون كالقانون التجاري أو الإداري أو المدني.(3)

و لنعرض فيما يلي مفهوم الشرط المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي ، تم الطبيعة القانونية لهذا الشرط ، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### مفهوم الشرط المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي

المفترض هو الواجب وجمعها مفترضات وهي لغة من الأمور المفروضة أو الواجبة (4) أي اللازم توافرها لتحقيق واقعة معينة ، أما في لغة القانون وبالتحديد في الفقه الجنائي، فقد عرفها الفقيه الايطالي ماتسيني أنها : " عنصر أو ظرف ايجابي أو سلبي يسبق بالضرورة وجود الجريمة

1) - crime 27 oct 1966, Bull 44, Revue de science crime 1967 p : 439 : obs

(2) – عيد الله حسين حيدة ، المرجع السابق ، ص 37-38.

- André Vitu et R. Merle, traité de droit criminel, droit pénal spécial 1981 p, 21.

3) - Michèle Laure Rassat : op. cit. p 24.

(4) - القاموس المحيط الجزء 2 ، الطبعة 4 ، ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، سنة 1938 ، باب الضاد فصل الفاء ، ص 340.

أو الواقعة " (1)، أما في الفقه الفرنسي فقد عرفها الفقيه ( Robert Vouin ) بأنها : " العناصر التي تحدد المجال الذي يمكن للجريمة أن ترتكب فيه" (2)، كما عرفها جانب آخر من الفقه الفرنسي بأنها : " حالة قانونية أو واقعية سابقة على النشاط الإجرامي، وبدونها لا يكون الفعل معاقبا عليه." (3)

أما الفقه المصري فقد تعرض لها الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفي والذي عرفها بأنها : "مركز أو عنصر قانوني أو فعلي، أو واقعة قانونية أو مادية، ينبغي قيامها وقت ارتكاب الجريمة، ويترتب على تخلفها ألا توجد الجريمة" (4)، وعرفت لدى الفقه المصري أيضا بأنها : " العناصر أو العنصر الذي يفترض قيامه وقت مباشرة الفاعل لنشاطه الإجرامي " (5)، أو هي : " العناصر القانونية السابقة على تنفيذ الجريمة، ويتوقف عليها وجود أو عدم وجود الجريمة حسب النموذج القانوني المقرر لها، بحيث إذا ما تخلفت هذه الشروط خضعت الواقعة المرتكبة لنموذج قانوني آخر لا يتطلب توافر هذه الشروط أو الشرط." (6)

وتعرف كذلك بأنها : " نسيج من شروط أو عناصر قانونية أو أوضاع ايجابية أو سلبية تتعلق بموضوع الجريمة، أو الجاني، أو المجني عليه." (7).

وهكذا ومما سبق نجد بأن هذه الشروط تتمثل إما في مركز قانوني، أي وضع قانوني سابق على ارتكاب الجريمة ، أو تصرف قانوني، أي وجود عمل إيرادي منتج لأثاره القانونية سواء كان صادرا عن إرادة منفردة أو عن تلاقي إرادتين ، أو قد يتمثل الشرط المفترض في إجراء قانوني، وهو طريق يحدده القانون الإجرائي – جنائي أو مدني أو إداري – تحقيقا لغرض معين بواسطة الخصومة ، أو قد يتمثل في واقعة قانونية وهي تلك الواقعة تي يرتب القانون عليها أثرا كمن يستعمل الأوراق المزورة وهو يعلم بتزويرها، أو واقعة مادية ومثالها كون المجني عليه في جريمة القتل إنسانا حيا، أو صفة قانونية في مرتكب الجريمة كما هو الحال بالنسبة لجريمة اختلاس الممتلكات العمومية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص عليها المادة 29 منه التي تشترط صفة في الجاني وهي كونه موظفا عموميا بالمعنى المقصود في هذا القانون والوارد بالمادة 2 منه، وكما هو الشأن كذلك في جريمة الرشوة المنصوص عليها في نفس القانون والتي تفترض – أيضا – في وجودها

(1) - عبد العزيز مرسي وزير ، المرجع السابق ، ص 76.

2) - R. Vouin, précis de droit pénal spécial, ed, Dallaz – 1976. P 2.

3) - Stefani et Levasseur. Droit pénal général – 9eme : ed – Dallaz : 1996. P 2.

4) - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، القاعدة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 259.

- حسنين إبراهيم صالح عبيد ، المرجع السابق ، ص 211.

5) - رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 494.

6) - محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة 9 ، سنة 1974 ، فقرة 22.

- عبد الحكيم فودة ، امتناع العقاب في ضوء الفقه والقضاء مطبوعة الألفي لتوزيع الكتب القانونية ، المنيا ، جمهورية مصر العربية ، ص 13.

- عادل عازر ، المرجع السابق ، ص 28.

7) - ناصر خلف بخيت ، المرجع السابق ، ص 55.

- عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، الطبعة 7 ، دار النهضة العربية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1977 ، ص 13.

أن يكون الجاني موظفا عموميا ، فلا توجد هاتان الجريمتان إلا إذا كان مرتكب أي منها يتصف بالصفة التي اشترطها القانون فيه، وهي كونه موظفا عموميا.

ومن استعراضنا للتعريف المختلفة التي قدمت للشروط المفترضة في الجريمة، نجد بأنها وإن اختلفت ألفاظها إلا أنها تشترك في بعض العناصر الأساسية التي تعد بمثابة خصائص لها تميزها عن ما يشابهها من شروط أو ظروف، والتي يمكن أن نستخلصها وأهمها :

- 1- أن التعاريف التي قيلت في الشروط المفترضة للجريمة أغلبيتها، اتفقت جميعا حول كونه هذه الشروط والمتمثلة إما في مراكز، أو عناصر، أو وقائع قانونية أو مادية، أو صفات قانونية.
- 2- اتفقت التعاريف أيضا على أن الشرط المفترض يكون دائما سابقا ومستقلا على نشاط الجاني.
- 3- كما اتفقت على أن الشرط لا بد أن يكون موجودا في لحظة ارتكاب الجريمة، ويستمر لحين انتهاء الجاني من نشاطه الإجرامي.
- 4- أن هذه الشروط تعتبر عنصر أو عناصر جوهرية تدخل في تكوين الجريمة، ولا قيام لها من دونها بالوصف القانوني المحدد لها من قبل المشرع (1).

## المطلب الثاني

### الطبيعة القانونية للشرط المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي

إذا كانت تعاريف فقهاء القانون للشرط المفترض في الجريمة، قد اتفقت على عناصره الأساسية ويكونه ضروري ولازم لوجودها، إلا أن هؤلاء الفقهاء لم يتفقوا على طبيعة هذا الشرط، أي تحديد موقعه داخل الهيكل القانوني للجريمة، وذهبوا في ذلك اتجاهين مختلفين، أحدهما يقول باستقلالية هذا الشرط عن بقية مكونات الجريمة والآخر يرى بتبعية الشرط المفترض في الجريمة، وإدماجه فيها.

- 1 - **تبعية الشرط المفترض لمكونات الجريمة :** أصحاب هذا الاتجاه (2) يرون بأن الشرط المفترض في الجريمة يعد من المكونات الأساسية لها، ويدخل في بنيانها القانوني، ويعد من عناصر النموذج القانوني في قاعدة التجريم، وإن كان يختلف عنها في كونه سابقا من الناحية الزمنية على ارتكاب الفاعل

---

(1) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، المرجع السابق ، ص 5.  
- عيد الفتاح الصيفي ، القاعدة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 94-95.  
(2) - عبد العظيم مرسي وزير ، المرجع السابق ، ص 78-79.  
- حسنين إبراهيم صالح عيد ، المرجع السابق ، ص 10 و 13.  
- محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص 39.

لنشاطه المخالف للقانون ويرون بأن هذه الأسبقية ليست لها أهمية (1) ، لأنها لا تعني الاستقلال التام عن بقية المكونات.

و اتفق أصحاب هذا الاتجاه في كون الشرط المفترض يكون تابعا للواقعة الإجرامية ، إلا أنهم ذهبوا في ذلك مذاهب ثلاثة مختلفة.

الأول منها يرى أصحابه بأن الشرط المفترض في الجريمة، يدخل ضمن ملابسات السلوك الإجرامي بحسب وصفه القانوني المكون للركن المادي لها، على أساس أن السلوك، إنما ينظر له مقترنا بما لايسه من ظروف تضيف عليه دلالاته الخاصة (2)، وبالتالي ليس للشرط المفترض ذاتية خاصة به.

أما الثاني فيعتبر الشرط المفترض من الأركان العامة للجريمة، دون تمييز بينهما سوى أن الشرط المفترض سابق من حيث الوجود عليها (3) ، والرأي الغالب فيه يربط الشرط المفترض بعناصر الجريمة في مجموعها، باعتباره من قبيل الأركان الخاصة التي يتطلبها المشرع في بعض الجرائم، والتي تختلف باختلاف النموذج القانوني لكل جريمة. (4)

أما أصحاب المذهب الثالث في هذا الاتجاه، - أي أنصار التبعية - فقد ردوا الشرط المفترض في الجريمة إلى محلها القانوني، باعتباره مصلحة أو مال محل الحماية القانونية. (5)

## 2 - استقلالية الشرط المفترض عن الواقعة الإجرامية ومكوناتها : إذا كان الاتجاه الأول - كما رأينا -

يذهب إلى إدماج الشرط المفترض، إما في الواقعة الإجرامية برده للأركان العامة أو الخاصة، أو إلى عناصر السلوك الإجرامي المكون للركن المادي أو إلى المحل القانوني أو المصلحة محل الحماية القانونية من وراء تقرير الجريمة ، فإنه يوجد اتجاه حديث، يقر أصحابه باستقلالية الركن المفترض عن أركان الجريمة، وإن كانوا يعتبرونه من العناصر الأساسية لها، التي لا توجد من دونها كما يقر أصحاب هذا الاتجاه بإمكانية عزله عن أركان الجريمة، باعتباره سابقا من الناحية الزمنية والمنطقية. (6)

ويقوم هذا الاتجاه على أساس أن الشرط المفترض، زيادة على كونه ركنا سابقا على نشاط الجاني، ومستقل عن إرادته، فهو أيضا خارج عن أركان الجريمة، لأنه رغم ارتباطه بها ولزومه لوجودها، إلا أنه لا يدخل في تكوينها وإن كان يعد من العناصر المكونة للنموذج القانوني لها (7)، و بنوا نتائجهم على هذا الأساس ، ومنها قولهم أنه لما كان الشرط المفترض لا ينتمي إلى أركان الجريمة فهو بالتالي

(1) - محمود نجيب حسنى ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، الطبعة 3 ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، سنة 1983 ، ص 53.

(2) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، المرجع السابق ، ص 27.

(3) - أحمد عبد اللطيف ، جرائم الأموال العامة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، ص 113.

(4) - محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 39.

- مأمون محمد سلامة ، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة ، مجلة القانون والاقتصاد سنة 1969 ، ص 105.

- أمال عبد الرحيم عثمان ، النموذج القانوني للجريمة ، المرجع السابق ، ص 249.

(5) - جلال ثروت محمد ، قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، بيروت ، لبنان ، سنة 1962 ، ص 113.

(6) - عبد الفتاح محمد صيفي ، القاعدة الجنائية ، المرجع السابق ، ص 262.

(7) - عبد العظيم مرسي وزير ، المرجع السابق ، ص 112.

لا ينتمي إلى قانون العقوبات ، وإنما يعود انتماءه إلى فرع آخر من فروع القانون الأخرى غير القانون الجنائي ، كما يرون بأنه لما كان الشرط المفترض في بعض الأحيان يعتبر من عناصر النموذج القانوني للجريمة، فإن هذا لا يعني أن الجريمة مركبة ، ومن الآراء المعول عليها في الاتجاه، هو اختلاف مفترضات الجريمة عن مفترضات الفعل، حيث أن الأولى تكون سابقة على وقوع الجريمة، بينما الثانية هي أيضا سابقة على وقوع الفعل، إلا أنها تظل معاصرة ومسايرة له حتى يفرغ الجاني من نشاطه (1)، ومثال الأولى صفة الموظف العام في جريمة اختلاس المال العام، فتوافر هذه الصفة يترتب عنه قيام الجريمة، أما تخلفها فيترتب عنه قيام الجريمة لكن بوصف آخر، أي تحولها إما لجريمة سرقة أو جريمة خيانة أمانة، التي لا يشترط في فاعل أي منهما صفة معينة.

أما الحالة الثانية أي مفترضات الفعل، فيشترط أن تكون هذه الصفة موجودة قبل ارتكاب الفعل وتظل مستمرة ومعاصرة له حتى يفرغ الجاني من نشاطه، ويترتب على توافرها قيام الجريمة باسم معين، وعلى تخلفها انتفاء الجريمة كلية تحت أي اسم كان ، ومثالها عدم وجود مقابل الوفاء، ويجب أن يظل مستمرا، أما إذا تخلف انتفت الجريمة.(2)

## المبحث الثاني

### صفة الفاعل المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي

إذا كان من المتفق عليه أن للجريمة أركان تقوم عليها، وأن الركن لغة هو كل ما يدخل في تكوين الشيء بحيث لا يقوم إلا به ومن ثم كان ركن الجريمة هو أحد أعمدها التي لا تقوم بغير تحققه (3)، والأركان إما تكون عامة تشترك فيها كافة الجرائم ويترتب على تخلف أحدها عدم قيام الجريمة تحت أي اسم قانوني أو وصف معين، وهذه ركنان أساسيان هما الركن المادي والركن المعنوي، ولا يوجد أي منهما إلا باستجماع جميع عناصره، فالركن المادي يتطلب وجود سلوك ونتيجة وعلاقة سببية بينهما، والركن المعنوي يتطلب ثبوت الخطأ بمعناه الواسع من الجاني سواء كان عمديا أو غير عمدي(4)، وإما أن تكون الأركان خاصة، وتتمثل في وقائع أو عناصر أو صفات قانونية تلحق الجاني أو محل الجريمة (5) ، وسميت أركاننا خاصة لاقتصارها على بعض الجرائم دون البعض الآخر ولا قيام للجريمة بدونها تحت وصف معين وإن كان تخلفها لا يؤدي إلى انتفاء الجريمة،

(1) - عادل عازر ، النظرية العامة في ظروف الجريمة ، المرجع السابق ، ص 220 و ما بعدها.

- نوفل علي عبد الله صفو الدليهي ، الحماية الجنائية للمال العام ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2005 ، ص 185.

(2) - محمد رفيق سلام ، المرجع السابق ، ص 119.

(3) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 559.

(4) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، المرجع السابق ، ص 568.

(5) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، المرجع السابق ، ص 569.



فالركن الخاص يقتصر أثره على وصف الجريمة وتحديد مقدار العقوبة المقررة لها وليس على قيامها، أي لا يؤثر على التجريم كما هو الحال بالنسبة للركن العام.

وقد رأينا موقف الفقه الجنائي من فكرة الشرط المفترض، وكيف انقسم إلى فريقين بين مؤيد لوجود هذا الشرط وأغلبيته يقصره على بعض الجرائم دون البعض الآخر (1)، وبين المنكر له وهذا الأخير يرى بأنه لا أساس لهذه التسمية، لأنه إذا كان هناك شرط مفترض لا قيام للجريمة من دونه تحت وصف معين، فإننا نكون بصدد ركن خاص وهذا هو وضع صفة الموظف العمومي في جريمة اختلاس المال العام، حيث أن تخلف هذه الصفة عن الفاعل أثناء ارتكابه للفعل المكون لركنها المادي، لا يؤدي إلى انتفاء الفعل المخالف للقانون، وإنما يتغير الوصف القانوني لهذه الجريمة، التي قد تصبح جريمة خيانة أمانة أو سرقة، كما أن أصحاب الرأي الأخير يرون بأن المفروض إذا كان هناك شروط أو شرط مفترض، فيجب أن يمتد مفهومه ليشمل كافة الجرائم، والحال أنه قاصر على بعضها دون البعض الآخر، فضلا على أنه مادام هذا الشرط مفترضا فلا داعي للبحث عنه وإثباته (2)، في حين أن التحري عنه وإثباته لازم لقيام الجريمة تحت وصف معين (3)، كما أن علم الجاني يجب أن يحيط بالشروط المفترضة في الجريمة وانتفاء العلم بالشرط المفترض في جريمة معينة يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي فيها (4).

بالإضافة إلى أن البعض من مؤيدي هذا الاتجاه يرى بأن العناصر المكونة للتكييف القانوني هي الأركان، وهي إما عامة تشترك فيها جميع الجرائم، أو خاصة ببعض الجرائم دون البعض الآخر، ومن بين الأركان الخاصة التي ذكرها فقهاء هذا الاتجاه صفة الموظف العام في جريمة اختلاس المال العمومي والتي اعتبروها عناصر تكوينية لأن تخلفها يؤدي إلى عدم وجود الجريمة بصفتها القانونية المذكورة، وبالتالي انعدام تحقيقها وهي مفترضة بسبب أسبقيتها على وجود الجريمة واستقلالها عنها، إلا أن هذه الأسبقية ليست ذات أهمية، لأن العبرة بوجودها وتوافرها أثناء قيام صاحب هذه الصفة بارتكاب الجريمة.

و هكذا نخلص إلى أن ما يطلق عليه جانب من الفقه الجنائي اصطلاحا الشرط أو الشروط المفترضة في الجريمة ما هو في حقيقة الأمر إلا ركنا خاصا فيها للأسباب السابق ذكرها، ولما كانت مكانة صفة الفاعل في جريمة اختلاس الأموال العمومية، ليست من الأركان العامة لها، كما أن هذه الجريمة بهذا الوصف الذي أطلقه المشرع عليها، لا تقوم إلا بتوافر هذه الصفة فهي بالتالي تعتبر ركنا خاصا فيها.

(1) - نوفل علي عبد الله صفو الدلبي، المرجع السابق، ص 155.  
(2) - محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 514.  
(3) - ناصر خلف بخيت، المرجع السابق، ص 95.  
(4) - رفيق محمد سلام، المرجع السابق، ص 120.  
- أحمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 116.

و بعدما استقر بنا الرأي بتبني الاتجاه القائل باعتبار صفة الفاعل ما هي إلا ركن خاص في جرائم ذوي الصفة ومنها جريمة الاختلاس.

يبقى الغموض يكتنف هذا المصطلح فيما يخص مفهومه، وقد تأرجح هذا المفهوم في جريمة الاختلاس وجرائم الفساد بصورة عامة ، خاصة منها التقليدية بين كل من القانون الإداري والقانون الجنائي، وأخيراً استقر مفهومه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .  
و لنعرض فيما يلي الموظف العمومي في القانون الإداري ، و الموظف العمومي في القانون الجنائي ، و الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### الموظف العمومي في القانون الإداري

إن المفهوم الضيق للموظف العمومي في نطاق القانون الجنائي يقصد به مفهومه الحقيقي أي الأصلي في القانون الإداري، والذي يطبق في المسائل الجنائية التي لم ينص المشرع فيها على تحديد المقصود بالموظف العمومي عند التعرض له، فمثلاً نص المادة 107 من قانون العقوبات الذي يقضي بما يلي : " يعاقب الموظف بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات، إذا أمر بعمل تحكيمي أو ماس بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر " .  
فهذا النص الخاص بمحاربة جريمة الاعتداء على الحريات الشخصية، ورد فيه مصطلح الموظف باعتباره فاعلاً في الجريمة، إلا أن المشرع لم يحدد مفهومه في هذه الحالة، وعند تطبيق هذا النص يرجع في تحديد مفهوم الموظف إلى قواعد ونصوص القانون الإداري.  
و لنعرض فيما يلي الموظف العمومي في التشريع الإداري ، ثم في الفقه الإداري ، و أخيراً في القضاء الإداري .

#### 1 - الموظف العمومي في التشريع الإداري :

موقف المشرع الإداري من تعريف الموظف العمومي غير موحد نظراً لاختلاف تشريعات الوظيفة العامة (1) من دولة إلى أخرى، وللأهمية التي تعطيها الدول لهذه الوظيفة، كما أن الطبيعة المتطورة للقانون الإداري، أدت إلى استحالة التسليم بتعريف محدد للموظف العمومي لفترة طويلة من الزمن، في الدولة الواحدة، مما دفع بالمشرع إلى تحاشي وضع أي تعريف لهذا الموظف، إلا أن هذه القاعدة لا تنطبق على كل التشريعات، حيث نجد البعض منها قد اشتمل على تعريف للموظف العمومي

(1) - أحمد حمد الفارسي ، التأديب في مجال الوظيفة العامة المدنية والعسكرية في الكويت ، مجلة الحقوق ، العدد 4 ، 28 ديسمبر 2004 ، ص 177.

مع اختلاف، وعليه يكون هذا المشرع الأخير قد خالف القاعدة التي درجت عليها التشريعات، في عدم إيراد أي تعريف داخل نصوصها. وسوف نتعرض لموقف كل من التشريع الفرنسي والمصري ، والجزائري من ذلك.

**أولاً- الموظف العمومي في التشريع الإداري الفرنسي :** بالرغم من التشريعات المتعاقبة الخاصة بالوظيفة العامة، إلا أن المشرع الفرنسي لم يضع تعريفا عاما شاملا للموظف العمومي، والتشريعات الفرنسية التي تعرضت لهذا المصطلح، كان ذلك، لتحديد الأشخاص الذين تنطبق عليهم نصوصها وليس تعريفا للموظف العمومي.(1)

ففي المادة 2 من قانون 1941 الصادر في 14 سبتمبر من نفس السنة، والخاص بنظام الموظفين المدنيين بالدولة والمؤسسات العامة، لم يعط تعريفا للموظف العام. وإنما حدد معناه عن طريق الحصر والتعداد.

أما المادة 1 من القانون رقم : 2294 الصادر في 19 أكتوبر 1946 والخاص بالتوظيف فقد نصت على أن هذا القانون : " يسري على الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة ويشغلون درجة من درجات السلم في إحدى الإدارات المركزية للدولة أو إحدى الإدارات الخارجية التابعة لها أو في إحدى المؤسسات العامة القومية التابعة للدولة ".

فهذا النص هو الآخر لم يأت بتعريف محدد للموظف العام، إنما اعتمد على بعض العناصر لإضفاء صفة الموظف العام على الأشخاص المخاطبين بأحكامه، وهكذا فعل هذا المشرع عندما أصدر قانون الموظفين رقم : 244 (2) الصادر في : 4 فبراير 1959 في مادته 1 لم يعرف - أيضا - الموظف العام وإنما حدد نطاق سريان هذا القانون من حيث الأشخاص المخاطبين بأحكامه وإن كان قد استبعد من نطاق تطبيقه هذه المرة موظفو البرلمان والقضاة، ورجال الجيش، وعمال المرافق الإدارية، والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية، ونص هذه المادة أعاد إيراده بالقانون الجديد رقم : 634 الصادر في : 13 يوليو 1983 المتعلق بحقوق والتزامات الموظفين.(3)

- 
- (1) - أحمد طه خلف الله ، الموظف العام في قانون العقوبات ، الطبعة 2 ، سنة 1993 ، ص 102 .  
- صباح مصباح محمود السلطان ، الحماية الجنائية للموظف العام ، الطبعة الأولى ، سنة 2004 ، عمان ، الأردن ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، ص 46 .  
- محمد جودت الملط ، المسؤولية التأديبية للموظف العام رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1967 ، ص 13 .  
- سامي حامد سليمان ، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1988 ، ص 31 .  
- عوض محمد يحيى يعيش ، الحماية الجنائية للموظف العام بالتطبيق على رجل الشرطة ، رسالة دكتوراه ، أكاديمية الشرطة ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، سنة 2001 ، ص 3 هامش 1 .  
(2) - صباح مصباح محمد السلطان ، المرجع السابق ، ص 46 .  
(3) - محمد إبراهيم الدسوقي علي ، حماية الموظف العام جنائيا ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 2006 ، ص 9 .

ونفس الشيء فعل في القانون رقم : 16-84 الصادر في : 11 يناير 1984 والخاص بنظام الوظيفة العامة - حيث حدد نطاق سريانه في المادتين 1 و 2 وبين الموظف العام الذي تسري عليه أحكامه، فالمادة الأولى تنص على أنه : " تسري أحكام هذا القانون على موظفي الدولة والوحدات المحلية " أما المادة الثانية فنصت على ما يلي : " تسري أحكامه على الأشخاص المعيّنين في وظيفة دائمة، ويشغلون درجة من درجات الكادر، في إحدى الإدارات المركزية في الدولة أو الإدارات الخارجية التابعة لها أو المؤسسات العامة للدولة ". (1)

ونص المادة 2 من قانون رقم : 16-84 السابقة الذكر أعاد محتواها في المادة 2 من القانون الصادر في : 9 يناير 1986 والخاص بنظام الوظيفة العامة في المؤسسات الصحية.

**ثانيا - الموظف العمومي في التشريع الإداري المصري :** المشرع المصري وعلى غرار ما ذهب إليه المشرع الفرنسي هو الآخر، أحجم عن تعريف الموظف العام تعريفا محددا وشاملا، بل اقتصر في القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة واللوائح المتعلقة بها (2)، على تحديد الأشخاص الذين تنطبق عليهم نصوصها ، كما أنه استخدم مصطلحي الموظف والمستخدم وقصر المصطلح الأول على من يعين في وظيفة داخل الهيئة، وتم تعيينه بمرسوم، ويميل المشرع إلى استخدام هذا المصطلح للدلالة على كبار موظفي الدولة، أما مصطلح "مستخدم" فقد أطلقه على ما عدا ذلك ويستخدمه للدلالة على شاغلي المراكز الصغيرة. (3)

وهذا بالقانون رقم : 210 لعام 1951 الخاص بنظام موظفي الدولة المدنيين حيث قضت المادة الأولى منه في فقرتها الثانية على اعتبار الموظف هو "كل من يعين في إحدى الوظائف الداخلة في الهيئة بمقتضى مرسوم أو أمر جمهوري، أو قرار من مجلس الوزراء أو أية هيئة تملك سلطة التعيين قانونا"، كما اخضع كل فئة لأحكام مختلفة.

وعند صدور القرار بقانون رقم : 46 في : 12 فبراير 1964 الخاص بنظام العاملين بالدولة ، نصت المادة 2 منه على ما يلي : " يعتبر عاملا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعمل في إحدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة، بقرار من السلطة المختصة " وحددت المادة الثالثة من هذا القانون المقصود بكل من الوظيفة الدائمة والوظيفة المؤقتة وقد استعمل المشرع في هذا القانون لفظ العامل

(1) - محمد علي أحمد قطب ، الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام، إيتاك للطباعة والنشر والتوزيع ، سنة 2006 ، ص 28.

- عوض محمد يحي يعيش ، المرجع السابق ، ص 3.

(2) - عوض محمد يحي يعيش ، المرجع السابق ، ص 2.

(3) - محمد فؤاد مهنا ، القانون الإداري المصري المقارن ، الجزء الأول ، سنة 1952 ، ص 288.

- أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 106.

- أحمد عبد اللطيف ، جرائم الإهمال في الوظيفة العامة في قانون العقوبات ، رسالة دكتوراه جمهورية مصر العربية ، جامعة القاهرة ، سنة 1995 ، ص 311.

- رمضان محمد بطيخ ، الوسيط في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، جمهورية مصر العربية ، جامعة القاهرة، سنة 1997 ، ص 382.

للدلالة على كل من يشغل وظيفة عمومية ، والذين يخضعون لأحكام هذا القانون، وبذلك تكون التفرقة التي كانت قائمة بين الموظف والمستخدم في القوانين السابقة قد انتهت. (1)

وقد عرف العامل في المادة الرابعة من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم : 58 ، لعام 1971 على أنه : " يعتبر عاملا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة ". (2)

وهو نفس النص الوارد بالمادة الأولى في فقرتها الثامنة من قانون العاملين المدنيين بالدولة الحالي رقم : 47 ، لعام 1978، كما أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة بينت من هم الأشخاص الخاضعين لهذا القانون وهم :

- العاملون بوزارات الحكومة ومصالحها، والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلي.

- العاملون في الهيئات العامة، فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم. و هكذا نلاحظ بأن جميع القوانين المصرية المتعلقة بالوظيفة العمومية السابقة، لم تتضمن تعريفا محددا، وموحدا للموظف العام، إنما أوردت من هم الأشخاص الخاضعين لأحكامها. وهو نفس الشيء في القانون رقم : 50 لعام 2004 حيث جاء تعريف للموظف والعامل بأنه : " كل من يعين بصورة دائمة، في إحدى الوظائف الملحوظة في الملاك العددي للجهة العامة ".

وما يلاحظ على هذا التعريف للموظف العمومي، تحت لفظ العامل، أنه لا يختلف عن التعاريف التي أوردتها القوانين السابقة في هذا الشأن. ويقوم هذا التعريف على العناصر الأساسية للموظف العمومي وهي :

- التعيين من قبل السلطة المختصة.

- شغل وظيفة دائمة.

- الخدمة في مرفق عام مدار من قبل الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة إدارة مباشرة. (3)

**ثالثا - الموظف العمومي في التشريع الإداري الجزائري :** أطلق المشرع الجزائري على شاغلي الوظائف العمومية المصطلحات التالية: الموظف، والعامل، والعون، وهي مصطلحات مترادفة في مفهوم الموظف العمومي في قوانين الوظيفة العمومية، ولتحديد مفهوم الموظف العمومي، يرجع فيه أولا إلى القانون الأساسي للوظيفة العمومية الصادر تحت رقم : 66-133 في 2 جوان 1966 (4) الملغى

(1) - محمد إبراهيم الدسوقي علي ، المرجع السابق ، ص 13.

(2) - محمد بطيخ ، المرجع السابق ، ص 383.

- أحمد عبد اللطيف ، الرسالة السابقة ، ص 311.

3) - boxiz. Com / blogs / 4087.

(4) - الجريدة الرسمية رقم : 46 ، لسنة 1966.

بموجب القانون رقم : 78-12 الصادر في : 5 ماي 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل حيث نص في المادة الأولى منه على ما يلي (1) : " يعتبر موظفون الأشخاص المعنيون في وظيفة دائمة الذين رسموا في درجة التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات، والجماعات المحلية، وكذلك المؤسسات والهيئات العمومية حسب كفايات تحدد بمرسوم.

ولا يسري هذا القانون الأساسي على القضاة والقائمين بشعائر الدين وأفراد الجيش الوطني الشعبي " .

وما نلاحظ على هذا النص أن المشرع الجزائري سار على خطى كل من المشرع الفرنسي والمصري إذ لم يتم بتعريف الموظف العمومي تعريفا محددًا إنما ذكر العناصر التي يجب توافرها لاكتساب صفة الموظف.

كما نص القانون رقم : 85-59 ، المؤرخ في : 23 مارس 1985 (2) المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية في مادته الثانية على الآتي: " تطلق على العامل الذي ثبت في منصب عمله بعد انتهاء المدة التجريبية تسمية الموظف " و أضافت الفقرة الثانية من هذه المادة ما يلي " ويكون في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية إزاء المؤسسة أو الإدارة " .

أما القانون الأخير الصادر تحت رقم : 06-03 ، في : 15 يوليو 2006 (3) المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية فقد حدد في المادة الثانية منه مجال تطبيق أحكامه ، حيث نصت على أنه : " يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية " .

و في الفقرة الثانية من هذه المادة وضح المقصود بالمؤسسات والإدارات العمومية، ونص على أنه : يقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية، - المؤسسات العمومية والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها ، و الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي " .

(1) - الجريدة الرسمية رقم : 32 ، لسنة 1978.

(2) - الجريدة الرسمية رقم : 13 ، لسنة 1985.

(3) - الجريدة الرسمية رقم : 46 ، لسنة 2006 .

وهذا القانون بدوره استثنى بعض الفئات من " الموظفين " من الخضوع لأحكامه و المنصوص عليهم في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية وهم: القضاة، والمستخدمون العسكريون، والمدنيون للدفاع الوطني، ومستخدمو البرلمان :

و قد حدد القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم : 03-06 المقصود بالموظف العمومي طبقاً لأحكامه في المادة الرابعة بقولها: " يعتبر موظفاً كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة، و رسم في رتبة في السلم الإداري".

و تكون وضعيته تجاه الإدارة التي يعمل بها هي وضعية قانونية أساسية وتنظيمية المادة 7 .  
و بالمقارنة بين ما جاء في المادة الأولى من القانون الأساسي الأول لعام 1966 الخاص بالوظيفة العمومية وما نص عليه القانون الجديد المتعلق – أيضاً – بالوظيفة العمومية في المواد السابقة 2، 4، 7 نلاحظ أنه لا يوجد أي اختلاف كبير بينهما في تحديد مفهوم الموظف العمومي وأنه طبقاً لذلك حتى يعتبر الشخص موظفاً عمومياً يجب أن تتوفر فيه الشروط التالية المتفق عليها وهي :

- التعيين – الذي يتم عن طريق أداة قانونية يحددها القانون سلفاً تسمح للشخص بالالتحاق بالوظيفة.
- ديمومة الوظيفة. أي القيام بعمل دائم، وليس عرضي إلى أن تنتهي الوظيفة بإحدى الطرق المحددة قانوناً، باعتبار أن الموظف تربطه بالوظيفة علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح.
- الترتيب في رتبة من رتب السلم الإداري، أي أن يكون مصنفاً بدرجة حسب السلم الإداري.
- القيام بعمل في مؤسسة أو إدارة عمومية.

وهكذا نستنتج من القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة في الجزائر، بأن المشرع الجزائري هو الآخر لم يهتم بوضع تعريف دقيق للموظف العمومي وإنما اقتصر فيها على تحديد من يخضع لأحكامها من الأشخاص كما فعل كل من المشرع الفرنسي والمصري.

و قد استقر الفقه والقضاء الإداريين على الشروط الواجب توافرها في الشخص كي يخضع لأحكام الوظيفة العمومية التي مردها القوانين، واللوائح، ولكي يكتسب الشخص صفة الموظف العمومي يشترط ما يلي :

- أن يشغل وظيفة دائمة.
- أن يساهم بذلك في خدمة مرفق عام.
- أن تصدر أداة قانونية بالتعيين.

وهذا الشرط الأخير يُفهم من سياق الشرطين السابقين إذ بقرار التعيين وحده يعتبر الشخص شاغلاً للمنصب الذي يدخل في التنظيم الإداري للمرفق العام، وهو الوسيلة الوحيدة التي يعهد بها إلى الشخص بعمل دائم في خدمة مرفق عام، – ومن ثم تنسب إليه جميع تصرفاته في نطاق ما تسمح به القوانين

المنظمة للوظيفة، ولهذا قضي بأن المركز الوظيفي للشخص لا ينشأ إلا بصدور قرار التعيين في الوظيفة بالأداة القانونية الصحيحة ممن يملك سلطة التعيين. (1)

أما إذا انعدمت هذه الوسيلة ( التعيين ) فلا يمكن نسبة تصرفات هذا الشخص إلى الإدارة التي يتبعها، ويعتبر تصرفه تصرفه فردي.

إلا أنه في بعض الأحيان قد يقوم الشخص بمباشرة نشاطا إداريا باسم الجهة الإدارية من دون أن يكون هناك إجراء قانوني سليم من جانب هذه الإدارة يضيف عليه صفة الموظف العمومي. في هذه الحالة يطلق الفقه الإداري على مثل هذا الشخص مصطلح الموظف الفعلي. (2)

وكثيرة هي التعاريف التي قدمت للموظف الفعلي وما يجمعها هو نفس المضمون ومنها تعريفه بأنه : " كل شخص عين تعيينا معيبا، أو لم يصدر أي قرار بتعيينه، ورغم ذلك باشر عملا من أعمال الوظيفة " (3) ، أو هو الشخص الذي " ليس له سلطة اتخاذ قرار إداري ما ، إما لعدم وجود سند شرعي لتقلده الوظيفة العامة، وإما لصدور قرار معيب بتعيينه وإما لعدم اكتمال إجراءات هذا التعيين " (4).

و في نطاق القانون الإداري ، و فيما يخص الموظف الفعلي يفرق الفقهاء بين حالتين :

أ - حالة الظروف الاستثنائية : و هي الحالة التي تختفي فيها السلطات الشرعية لأي سبب كان، حيث يلجأ بعض الأفراد إلى القيام بالمهام الضرورية واللازمة لسير المرافق العامة الحيوية دون أن يصدر أي قرار بالتعيين لهم في هذه المهام، ومن دون أن يكون لهم الحق في مباشرتها، في هذه الحالة فإن نظرية الظروف الاستثنائية تفرض الاحترام والالتزام بهذه التصرفات الصادر عن الموظف الفعلي ، واعتباره موظفا عاما (5) ، كما أن أحكام مجلس الدولة الفرنسي قد أقرت بشرعية الأعمال الصادرة عن هذا الموظف - بالرغم من عدم وجود إجراء قانوني صحيح بتعيينه، وذلك على أساس الظروف الاستثنائية وليس على أساس صفة الموظف العام.

وكذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى الأخذ بهذه النظرية على أساس الحفاظ على السير الحسن للمرافق العامة بانتظام واطراد. (6)

(1) - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا المصرية في خمس عشرة سنة من 1965 إلى 1980 الجزء الثالث ، ص 3215.

(2) - مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 110.

- إسحاق إبراهيم منصور ، ممارسة السلطة وأثارها في قانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 1983 ، ص 75.

(3) - "A" de laubadère. op. cit. p 339.

(4) - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الرابعة 4 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، سنة 1984 ، ص 309.

(5) - مجدي عز الدين يوسف ، الأساس القانوني لنظرية الموظف العام ، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس ، سنة 1987 ، ص 37.

- محمد عبد الحميد أبو زيد ، دوام سير المرافق العامة ، رسالة دكتوراه ، جمهورية مصر العربية ، جامعة القاهرة ، سنة 1975 ، ص 201.

- فرحان نزال حميد المساعد ، الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، ص 188.

(6) - محمد إبراهيم الدسوقي علي ، المرجع السابق ، ص 47.



ب - حالة الظروف العادية : و هي الحالة التي قد يعين فيها شخص في وظيفة عامة ولكن قرار تعيينه هذا يشوبه سبب للبطلان، أو أنه لم يستوفي الإجراءات اللازمة لممارسة اختصاصاته ، مما يترتب عليه عدم الاعتراف له بأي صفة في ممارسة أعمال وظيفته ، وتكون كل تصرفاته الناتجة عن ذلك باطلة.(1)

لكن واعتمادا على الظاهر وحماية للغير حسن النية الذي يتعامل مع المرفق العام، وبصرف النظر عما إذا كان الموظف العام حسن النية أم سيء النية (2) ، وما دام هذا الاستثناء موجود لمصلحة المتعاملين مع المرفق العام ، فقد اعتبرت تصرفات هذا الموظف الفعلي صحيحة ومرتبطة لآثارها القانونية.(3)

و قد طبقت محكمة النقض الفرنسية نظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية واعتبرت تصرفاته صحيحة وهو نفس اتجاه محكمة القضاء الإداري المصرية.(4)

لأن هذا الاستثناء – كما سبق – وجد أساسا لحماية الغير من الظروف المحيطة بالموظف الفعلي والتي من شأنها الدفع بالغير للاعتقاد بصحة إسناد الوظيفة للموظف ، إلا إذا كان العيب الذي شاب التعيين ظاهرا وجسيما، فإن هذا الشخص لا يعد موظفا عاما.(5)

كما كرس المشرع الجزائري مفهوم الموظف الفعلي في المادة 280 فقرة أولى من الأمر رقم : 04-676 ، المؤرخ في : 1967/01/18 المتمم والمعدل المتضمن القانون البلدي – الملغى – بموجب قانون رقم : 90-08 المتعلق بالبلدية والتي نصت على ما يلي : " كل شخص غير القابض البلدي يتدخل بدون إذن قانوني في إدارة النقود البلدية يعتبر بهذه الإدارة محاسبا ."

و المتفق عليه في الفقه والقضاء الإداريين أن الموظف الفعلي يعتبر موظفا عاما وأن تصرفاته تقع صحيحة ومنتجة لآثارها (6) ، لكن التساؤل يثور حول وضعية الموظف الفعلي وحكم تصرفاته في القانون الجنائي خاصة في ظل سكوت هذا الأخير في كل من فرنسا ومصر و الجزائر و عدم تعرضهم للموظف الفعلي .

(1) - أيمن محمد أبو علم ، جريمة التزوير في التشريع المصري والمقارن- القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2008 ، ص 66-67.

- نبيلة عبد العظيم ، الوظيفة العامة ، وفقا لأحكام القانون الإداري في مصر وفرنسا ، الطبعة 2 ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 1996 ، ص 15.

(2) - أحمد مدحت علي ، نظرية الظروف الاستثنائية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، سنة 1978 ، ص 363 و ما يليها.

- ادوارد غالي النهبي ، جرائم الموظفين في التشريع الليبي سنة 1975 ، ص 17.

- أنور رسلان ، الوظيفة العامة، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 1994 ، ص 60.

(3) - نبيلة عبد العظيم ، المرجع السابق ، ص 15.

(4) - محمد إبراهيم الدسوقي ، المرجع السابق ، ص 45.

(5) - أحمد عبد اللطيف ، جرائم الإهمال في مجال الوظيفة العامة في قانون العقوبات ، المرجع سابق ، ص 349.

(6) - مأمون محمد سلامة ، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة في ضوء المنهج الغائي ، مجلة القانون و الاقتصاد ، العدد الأول ، سنة 1969 ، ص 173.

الرأي الغالب في الفقه الجنائي يعتبر الموظف الفعلي في حكم الموظف العام في المجال الجنائي<sup>(1)</sup> وبالتالي في مجال اختلاس المال العمومي ،لأنه مادام الموظف الفعلي يباشر نشاطا إداريا لصالح الجهة العامة ويرتب آثارا قانونية فلا بد من مساواته بالموظف العمومي في نظر المشرع الجنائي الذي عادة ما يعتمد على جوهر مباشرة النشاط الوظيفي دون أن يعطي اهتماما بالغا بالشروط أو الأوضاع التي يهتم بها القانون الإداري هذا من جهة، ومن جهة أخرى، لما كان القانون الإداري يرتب آثارا قانونية بالنسبة للموظف الفعلي في مواجهة الإدارة، فمن غير المتصور أن يعتبره المشرع الجنائي شخصا عاديا، فيما يخص جريمة اختلاس المال العمومي ، وقد رأينا بأن المصلحة المحمية بهذه الجريمة هي حماية الثقة في شاغل الوظيفة لحماية المتعاملين معه بحسن نية، وأن هذا الشخص في حالة اختلاسه للمال العمومي الذي بين يديه والذي وصل إليه إما بسبب ظروف استثنائية أو عن طريق سبب غير مشروع يكون أولى بالعقاب من غيره<sup>(2)</sup> حتى لا يفلت منه، على أساس حجة بطلان قرار تعيينه مثلا مادام قد مارس الوظيفة فعلا<sup>(3)</sup>، وبالتالي اعتماد الموظف الفعلي موظفا عموميا في نظر المشرع الجنائي، ومنه في مجال اختلاس المال العمومي .

**2 - الموظف العمومي في الفقه الإداري :** لم تجتمع كلمة فقهاء القانون الإداري على مفهوم موحد وجامع للموظف العمومي ،وذلك نظرا لاختلاف وجهات نظرهم حول مفهومه، زيادة على التطور المستمر لأوضاع هذا الموظف في مختلف الدول، إلا أنه رغم ذلك لم يمنعهم هذا من بذل المحاولات الكثيرة منذ مدة للوصول إلى ذلك.<sup>(4)</sup>

**أولا - الموظف العمومي في الفقه الإداري الفرنسي :** ذهب فقهاء القانون الإداري فيما يخص هذا التعريف إلى اتجاهين، أحدهما قديم ويذهب إلى التوسع في تحديد مفهوم الموظف العام إلى أبعد حد، ويقيم هذا التحديد على عنصرين أساسيين :

- الأول : هو شغل الشخص الوظيفة في إحدى كادرات مرفق عام.
- و الثاني : هو أن تكون هذه الوظيفة التي يشغلها على وجه الدوام .

(1) - مأمون محمد سلامة، جرائم الموظفين ، المرجع السابق ، ص 173.

(2) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 303.

- حسن صادق المرصاوي ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، سنة 1975 ، ص 19.

(3) - حسن مذكور ، المرجع السابق ، ص 187.

(4) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 124.

ومن بين فقهاء هذا الاتجاه الفقيه هوريو Houriou الذي عرف الموظف العام بأنه :  
" كل من يُعين بمعرفة السلطة العامة لشغل وظيفة في الكادر الدائم لمرفق عام تديره الدولة أو الإدارات  
العامة الأخرى سواء كان تحت مسمى موظف أو مستخدم أو عامل أو مساعد عامل " . (1)

كما عرفه رولان – Rolland بأنه : " الشخص الذي يشغل إحدى الوظائف في الكادرات الدائمة  
للمؤسسة لضمان السير المنتظم للمرافق العامة " (2)، وهناك من الفقهاء الفرنسيين من ذهب  
إلى أوسع من ذلك وهو الأستاذ " روجي قرقوار " إذ اعتبر الموظف العام بأنه : " كل من يتقاضى مرتبا  
من ميزانية الدولة " . (3)

أما الاتجاه الثاني : وهو الاتجاه الحديث فيذهب في تعريفه للموظف العام إلى التضييق  
من مفهومه مؤيدا في ذلك بأحكام القضاء . (4)

كما أن هذا الاتجاه يعتمد في تعريفه للموظف العام على عنصر شكلي، وهو ضرورة انتماء  
الموظف إلى تدرج أو سلم إداري يشغل إحدى درجاته . (5)

وعلى هذا الأساس عرف الموظف العام وفقا لهذا الاتجاه بأنه : " كل من يساهم في خدمة مرفق  
عام يدار بطريق الاستغلال المباشر، ويكون شاغلا لوظيفة دائمة، ضمن كادر الإدارة العامة بشرط أن  
يكون شغله لها بصفة دائمة " (6) كما عرفه الفقيه ( Waline ) بأنه : " كل من يساهم في إدارة مرفق عام  
يدار بالطريق المباشر ويشغل وظيفة دائمة ضمن درجة من درجات كادر الإدارة العامة " (7) ، وعرفه  
جانب آخر من الفقه الفرنسي بأنه : " الشخص الذي يساهم في إدارة مرفق عام يدار بطريق الاستغلال  
المباشر بموجب تعيين قانوني صادر عن السلطة العامة في وظيفة دائمة ضمن كادر إداري منظم " . (8)  
وعليه وحسب الاتجاه الحديث في الفقه الفرنسي بخصوص تعريف الموظف العام، يشترط أربعة  
شروط لاعتبار الشخص موظفا عاما وهي :

- شغل وظيفة دائمة.
- المساهمة في إدارة مرفق عام.
- إن تكون الوظيفة ضمن إطار إداري منظم.
- أن تتم هذه الوظيفة بموجب تعيين صادر عن السلطة المختصة بذلك.

1) - Houriou –Mourice, Précis de droit administratif. Paris 1933. P – 729-730.

2) - Rolland. Louis. Précis de droit administratif. 2eme édition 1928. P : 56.

3) - عبد العزيز السيد الجوهري ، المرجع السابق ، ص 26.

4) - أحمد عبد اللطيف ، جرائم الأموال العامة ، المرجع السابق ، ص 232.

5) - أحمد عبد اللطيف ، جرائم الأموال العامة ، المرجع السابق ، ص 127.

6) - (A) de laubadere « Manuel de droit Administratif » 4 eme ed. 1955. P : 250 et 251.

7) - M Waline : droit administratif : 15 eme ed – Paris 1992. P : 278.

8) - عبد الحميد كمال حشيش ، دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي ، مكتبة القاهرة الحديثة ، دار الهنا للطباعة ، جمهورية مصر  
العربية ، القاهرة ، سنة 1974 ، ص 169-170.

ثانيا - الموظف العمومي في الفقه الإداري المصري : يوجد اختلاف بين الفقهاء حول وضع تعريف محدد للموظف العام، من حيث الأساس الذي يستند إليه كل فقيه في تعريفه، وعدم اتفاقهم على العناصر اللازمة بذلك (1) ، وعلى الرغم من ذلك يمكن ملاحظة وجود اتجاهين في هذا المجال – كما هو عليه الحال في الفقه الفرنسي – الأول وأصحابه هم الأكثرية وهم يميلون إلى عدم التوسع في تعريف الموظف العام، وقد عرفه بعضهم بأنه : " كل من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام يديره شخص معنوي عام أي يدار بطريق الإدارة المباشرة " (2) ، ويرى البعض الآخر من أنصار هذا الاتجاه بأن الموظف العام هو : " الشخص الذي يساهم في عمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام ". (3)

كما عرفه المستشار محمد حامد الجمل بقوله هو : " كل فرد يلحق بأداة قانونية بصفة غير عارضة – بعمل دائم - في خدمة مرفق عام يديره شخص وطني من أشخاص القانون العام بالطريق المباشر ". (4)

أما الاتجاه الثاني في الفقه الإداري المصري وهم الأقلية، والتي تذهب إلى التوسيع في مفهوم الموظف العام ، ففيه من عرفه بأنه : " كل من يعمل في وظيفة دائمة أو مؤقتة في خدمة مرفق عام يديره شخص معنوي عام، أي يدار بالطريق المباشر " (5) ، وطبقا لهذا التعريف لا يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما إلا شرطا واحدا وهو العمل في خدمة مرفق عام ، كما عرفه الدكتور فؤاد مهنا بأنه : " الشخص الذي يعهد إليه بأداء أعمال دائمة في خدمة مرفق عام ". (6)

وهو بتعريفه هذا يكتفي لاعتبار الشخص موظفا عاما توافر شرطان هما:

- القيام بعمل دائم – حتى ولو كان القائم بها مؤقت.

- العمل في خدمة مرفق عام.

- 
- (1) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 128.
  - (2) - محمود محمود حافظ ، القضاء الإداري ، الطبعة 5 ، سنة 1972 – ص 302.
  - (3) - محمود حلمي ، الوظيفة العامة والتعيين فيها في الجهاز الإداري والقطاع العام ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 3 ، سنة 1967 ، ص 621.
  - (4) - حامد الجمل ، الموظف العام فقها وقضاء ، ص 163-173.
  - (5) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 131.
  - (6) - محمد فؤاد مهنا ، عمال المرافق العامة ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد 4 ، سنة 1945 ، ص 565.
  - محمود جودت الملط ، المسؤولية التأديبية للموظف، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 1967 ، ص 24.
  - طعيمة الجرف ، القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، دار مقارنة ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 1978 ، ص 632.
  - محمود أبو السعود حبيب ، القانون الإداري ، جامعة مصر العربية ، القاهرة ، دار الثقافة الجامعية ، سنة 1994 ، ص 338.

### ثالثا - الموظف العمومي في الفقه الإداري الجزائري :

الدراسات الفقهية التي اهتمت بموضوع الموظف العمومي في القانون الإداري الجزائري نادرة، إن لم تكن معدومة، وحتى تلك التي تعرضت له، إنما كان ذلك في سياق موضوعات عامة مدروسة، لها علاقة بالموظف العمومي فقط .

ومن بين الدراسات الفقهية في مجال الوظيفة العامة التي عرفت الموظف العمومي ما أشار إليه، الأستاذ ميسوم صبيح، في كتابه الوظيفة العامة بقوله : " يضمن سير الإدارة أعوان لهم أنظمة قانونية مختلفة ولا يخضع منهم للقانون العام للتوظيف العمومي سوى أولئك الذين لهم صفة الموظف ولا يعرف بهذه الصفة إلا الأشخاص الذين رسموا بعد تعيينهم في مناصب دائمة ، وثبتوا فيها نهائيا " .(1)

وما يلاحظ على هذا التعريف، أنه قد تبنى الاتجاه الحديث في فقه القانون الإداري الفرنسي فيما يخص تعريف الموظف العمومي، والذي - كما سبق - يقوم على أربعة شروط وهما :

شغل وظيفة دائمة - هذه الوظيفة يكون الهدف منها ضمان سير الإدارة - وأن يتم الترسيم في كادر إداري منظم، - وأن يتم التعيين في الوظيفة عن طريق أداة قانونية صادرة عن سلطة مختصة. كما عرفه الأستاذ عبد الرحمان الرميلى (2) كذلك ، بقوله الأعوان العموميون هم " الأشخاص الذين ارتبطوا بالإدارة، بموجب عمل قانوني وحيد الطرف، أعدته الإدارة، لأجلهم وحددت فيه حقوقهم وواجباتهم، دون أن يشاركوا مباشرة، وبصفتهم الشخصية في إعداده " .

أما هذا التعريف فقد وسع من الأشخاص الذين ينضون تحت مصطلح الموظف العمومي، بحيث أصبح صفة الموظف العمومي، على كل من يجمعه بالإدارة، رابطة قانونية بواسطة عمل قانوني، صادر عن الإرادة المنفردة للإدارة، دون الإشارة لبقية العناصر الأخرى، التي أقام الفقه الإداري الحديث تعريف الموظف العمومي على أساسها، وحسب هذا التعريف يعتبر موظفا عاما حتى من ارتبط بالإدارة بعمل مؤقت والعاملون غير المثبتون ،في حين أن مجلس الدولة الجزائري قد قضى في أحد قراراته الصادر في : 2003 عن الغرفة الثانية بأن المتعاقد مع الإدارة لا يخضع في علاقته مع إدارته للمرسوم رقم : 59-85 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات الإدارية.(3)

وعرفه الأستاذ أحمد محيو بقوله : الموظفون هم من يوجدون في وضع قانوني تنظيمي حسب المادة 6 من القانون الأساسي للموظف العمومي " .

1) - Missoum Sebih : la formation publique : Hachette Paris 1968. P : 13.

مشار إليه لدى محمد علي مصباح ، محاضرات في الوظيفة العامة أقيمت على طلبية الحقوق جامعة قسنطينة ، سنة 2004-2005 ، ص 4.

2) - Rmili Abd – Rahmaine : les institutions – Administrative Algériennes – sned, 2eme ed p192.

مشار لدى الأستاذ مصباح ، المرجع أعلاه ، ص 5.

3) - قرار مجلس الدولة الصادر في : 2003/4/15 ، الملف رقم : 007843 .

### 3 - الموظف العمومي في القضاء الإداري :

للقضاء أهمية كبيرة في القانون الإداري، إذ يعتبر المصدر الأول لهذا القانون، وأحكامه بمثابة قواعد قانونية له، وإن كانت لا تستند في وجودها إلى نص قانوني، والموظف العمومي من بين المواضيع التي حددها القضاء الإداري، ووضع أسسها وقواعدها ونعرضهما في الآتي :

**أولا - الموظف العمومي في القضاء الإداري الفرنسي :** عرف مجلس الدولة الفرنسي - في الكثير من أحكامه - الموظف العمومي بأنه : " الشخص الذي يعهد إليه بوظيفة دائمة، داخلية في كادر مرفق عام ". (1)

وحسب هذا التعريف، يشترط لاكتساب الشخص صفة الموظف العمومي الشروط التالية:

- أن تكون الوظيفة التي يشغلها دائمة، والعمل فيها بصفة دائمة.
- الاندماج في السلم الإداري. (2)
- العمل في خدمة مرفق عام، تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، سواء كان يدار بالطريق المباشر أو عن طريق المؤسسة العمومية، كما يشترط مجلس الدولة الفرنسي، أن يكون المرفق مرفقا إداريا، أما إذا كان المرفق العمومي اقتصادي سواء كان تجاريا أو صناعيا فقد كان هذا المجلس يفرق بين فئتين من العمال، الأولى كان يعتبر أصحابها موظفين عموميين، وهم الأشخاص الذين يشغلون الوظائف الإدارية العليا، الرئاسة، والتوجيه، والمحاسبة، أما الفئة الثانية وهم البقية فكان يعتبرهم عمالا، يخضعون للقانون الخاص. (3)

**ثانيا - الموظف العمومي في القضاء الإداري المصري :** أحكام القضاء الإداري المصري، لم تتبن اتجاهات ثابتا في تعريف الموظف العمومي، تعريفا يصلح أن يكون اتجاها مضطردا في جميع المنازعات التي لها صلة بهذا المصطلح (4) ، وإن كانت تتفق من حيث ضرورة توافر عناصر أساسية لإضفاء هذه الصفة على أي شخص، وتستخلص هذه العناصر من التعاريف التي قدمها هذا القضاء للموظف العمومي ، و من هذه التعاريف :

1) - conseil d'état, le 20/12/1946, colonie de Madagascar, Dallaz 1947. P – 47 et p : 464.

- سيد محمد يوسف المعداوي ، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 1984 ، ص 32.

- محمد أنس قاسم ، المرجع السابق ، ص 5.

2) - André de l'aubadere : traité de droit administratif : 4eme édition – tom -2- 1986 op cit p :23.

(3) - موريس نخلة ، الوسيط في شرح قانون الموظفين ، الجزء 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 15.

(4) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 69.

تعريف محكمة القضاء الإداري، التي عرفته في العديد من أحكامها، فقد قضت بأنه :  
" يعتبر موظفا عموميا الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام، تديره الدولة أو أحد  
أشخاص القانون العام ". (1)

أما المحكمة الإدارية العليا، فقد جاء في أحد أحكامها، بأن : " الموظف العمومي  
هو كل من يعهد إليه بعمل دائم، في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى  
عن طريق شغله منصبا يدخل في هذا التنظيم الإداري لهذا المرفق ". (2)  
ويرى البعض بأن هذا التعريف الأخير، قد توسع إلى حد بعيد في تحديد الموظف العمومي ،  
بحيث ينصرف إلى جميع عمال الإدارة في مضمونهم العام ، وهو على جانب  
من الصواب. (3)

وفي فتاوى مجلس الدولة المصري، جاء في احدها بأنه يعتبر موظفا عموميا : " من يقوم بعمل  
دائم في خدمة مرفق عام تديره أو تشرف عليه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام. (4)  
أما محكمة النقض المصرية فقد جاء في حكم حديث لها في تعريف الموظف العمومي  
قولها : " من المقرر أن الموظف العام هو الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة،  
أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الإداري لهذا المرفق ". (5)  
يتضح من التعاريف التي وضعها القضاء الإداري المصري للموظف العمومي أن هذا القضاء  
يركز أساسا - على ثلاثة عناصر عند إضفاء صفة الموظف العمومي على أي شخص وهي :

- أن يشغل هذا الشخص وظيفة دائمة.

- أن يساهم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بالطرق المباشرة.

- صدور أداة قانونية بالتعيين.

---

(1) - أحكام محكمة القضاء الإداري، المؤرخة في : 1953/3/ - القاعدة رقم : 1283 مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري السنة 7 ،  
ص 808.

(2) - مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا ، رقم : 16 ، ص 118 و حكمها الصادر في : 1974/5/11 ، الطعن رقم : 885 ، ص  
355.

(3) - مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الطبعة 4 ، سنة 1979 ، ص 80.

(4) - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، من 1960-1970 ،  
أحمد سمير أبو شادي القاعدة ، سنة 1899 ، ص 3087.

(5) - قرار محكمة النقض ، جنائي مصري ، رقم : 12998 ، سنة 1964 ، بتاريخ 2000/6/14

كما أن هذا القضاء - على خلاف ما ذهب إليه القضاء الفرنسي اعتبر موظفي كل المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية صناعية كانت أم تجارية موظفين عموميين. (1)

### ثالثا - الموظف العمومي في القضاء الإداري الجزائري :

الظاهر أن القضاء الإداري الجزائري، لم يول عناية كبيرة بتعريف الموظف العمومي ، واعتمد في أحكامه على ما قرره المشرع في نصوص القانون الإداري ، كما اعتمد على المصطلحات والتسميات التي أطلقها هذا المشرع على الموظف العمومي والتميز بينها، وتميز هذا الموظف عن غيره ، على أساس المعايير التي وضعت من قبل المشرع. (2)

وبصورة عامة، فإن هذا القضاء يعتبر الموظف العمومي، هو كل من يعمل داخل أجهزة الدولة، سواء المركزية منها، أو الهيئات المحلية، كالولايات والبلديات، والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري، وبالتالي فإن المنازعات المتعلقة بهؤلاء العاملين والخاصة بمسارهم المهني يكون اختصاص النظر فيها لهذا القضاء. (3)

## المطلب الثاني

### الموظف العمومي في القانون الجنائي

الموظف العمومي في القانون الجنائي له مفهومان، مفهوم ضيق، ومفهوم واسع فأما المفهوم الضيق، فإنه يقصد به المفهوم الأصلي للموظف في نطاق القانون الإداري، والذي يطبق في المسائل الجنائية، التي لم ينص المشرع فيها على تحديد المقصود به، عند النص عليه، فيأتي المصطلح مجردا، كما هو الحال في نص المادة 107 قانون العقوبات الجزائري و المادة 109، والفقرة الثالثة من المادة 110، والمواد 120، و121، و123، و124 من نفس القانون.

فمثلا تنص المادة 107 من قانون العقوبات على ما يلي: " يعاقب الموظف بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات، إذا أمر بعمل تحكمي، أو ماس سواء بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر ".

(1) - صباح مصباح محمود السلطان ، المرجع السابق ، ص 43.

- أيمن محمد أبو علم ، المرجع السابق ، ص63-65.

(2) - انظر قضية ابن زكري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية العدد 3 ، سنة 1966 ، حيث قام القضاء بالتمييز بين الموظف العمومي والعون المتعاقد.

(3) - محمد علي مصباح ، محاضرات في الوظيفة العامة ، لطلبة السنة الرابعة حقوق ، سنة 2004-2005.



فهذا النص ورد فيه مصطلح الموظف العمومي باعتباره الفاعل في الجريمة إلا أن المشرع لم يعن بتحديد مفهومه، وهذا يعني أن المشرع أراد بمفهوم هذا الموظف، ذلك المفهوم الأصلي له الوارد بالقانون الإداري، وإلا لكان قد نص على مفهوم مخالف لذلك صراحة، مما يفيد بأنه كلما وجد مصطلح الموظف العمومي مجردا في نص من نصوص القانون الجنائي، إما باعتباره جاني أو مجني عليه، من دون توضيح لهذا المصطلح، فإن ذلك يفيد الرجوع فيه إلى مفهومه الضيق حسب القانون الإداري.(1)

أما المفهوم الواسع للموظف العمومي، فهو مفهومه في نطاق القانون الجنائي والذي يحدده المشرع في نصوص هذا القانون، ليطبق في بعض المسائل الجنائية مع العلم أنه ورغم اختلاف المفهومين الضيق والواسع للموظف العمومي عن بعضهما إلا أن المفهوم الجنائي للموظف العمومي يستوعب المفهوم الإداري له على أساس أن كل موظف عمومي بالمفهوم الإداري، هو موظف عمومي بالمفهوم الجنائي، والعكس غير صحيح.(2)

و لنعرض فيما يلي الموظف العمومي في التشريع الجنائي، ثم في الفقه الجنائي، وأخيرا في القضاء الجنائي.

**1 - الموظف العمومي في التشريعات الجنائية :** التشريعات الجنائية تختلف فيما بينها من حيث وضع تعريف للموظف العمومي ضمن نصوصها، إذ أن البعض منها يحجم عن ذلك، وفي هذه الحالة يرجع في مفهومه إلى قواعد القانون الإداري، أي تطبيق مفهومه الضيق، أما البعض الآخر من القوانين، فيضمن نصوصه تعريفا لهذا الموظف وعادة ما يكون هذا المفهوم واسعا، وشاملا، ويعود ذلك لعدة اعتبارات، فمن جهة فإن مفهوم الموظف العمومي في القانون الإداري يقوم على اعتبارات يعطيها هذا الأخير أهمية كبيرة، لا تحظى بها في نطاق القانون الجنائي، ومن جهة أخرى فإن المفهوم الإداري للموظف العمومي ورغم سعته، إلا أنه لا يسع كل الأطراف التي لها علاقة بالمسائل الجنائية، وبالتالي لا يمكن الاعتماد عليه مما قد يسمح بالإفلات من التجريم والعقاب لبعض هذه الأطراف، التي تؤدي أعمالا لها علاقة بالمصلحة العامة، والتي يفترض فيها الكفاءة والنزاهة.

وهذا الاختلاف بين مفهوم الموظف العمومي يرجع أساسا لمدى اعتناق المشرع الجنائي لقاعدة ذاتية قانون العقوبات، و لعل من المفيد الإشارة إلى أن قاعدة ذاتية قانون العقوبات في مجال تحديد صفة الموظف في قانون العقوبات أوجدها القضاء الفرنسي في أحكامه خلال عام 1945، و ساندته في ذلك الفقه

(1) - عبد العظيم مرسي وزير، الجوانب الإجرائية لجرائم الموظفين، والقائمين بأعباء السلطة العامة، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، جمهورية مصر العربية، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 1987، ص 187.

(2) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 93.

- أحمد طه خلف الله، المرجع السابق، ص 95 وما بعدها.

الجنائي، معبرا عنها بخصوصية القانون الجنائي، أو استقلاله، أو ذاتيته. (1)

وقد أثرت فكرة ذاتية قانون العقوبات على مستويين : الأول حول مدى تحرر القانون الجنائي من فروع القانون الخاص وانضمامه إلى القانون العام، و الثاني عن طبيعة علاقة القانون الجنائي بفروع القانون المختلفة (2)، ويتضح ذلك عندما يستعين هذا القانون بقواعد أو مصطلحات ومفاهيم تنظمها تلك القوانين ، و بذلك يثور التساؤل بخصوص ما هو دور قانون العقوبات، هل يقتصر على توقيع الجزاءات على مخالفة تلك القواعد والمفاهيم و المصطلحات ؟ وهنا يصبح دوره عبارة عن موزع وتابع للقوانين التي تستخدم قواعده و مصطلحاته ، أم أن هذا القانون يدمج المفاهيم والقواعد أو المصطلحات ضمن قواعده وتصبح لها في هذه الحالة معان مختلفة عن تلك الموجودة في القوانين التي تنظمها ؟ كما هو الحال في مفهوم الموظف العمومي في الجرائم التي تتطلب في مرتكبها هذه الصفة فهل المقصود به مفهومه حسب القانون الإداري ؟ أم له معنى مختلف؟؟(3)

يذهب بعض أصحاب هذا الاتجاه إلى اعتبار القانون الجنائي قانونا فرعيا، أو ثانويا، أو مكملا، بالنسبة للقوانين الأخرى الأساسية وهو ملزم عليه في هذه الحالة، أن يتبنى التكييفات، والتعاريف القانونية بمدلولاتها الواردة بالقوانين الأخرى، باعتبار أن النظام القانوني كل لا يتجزأ، ونصوصه تكمل بعضها البعض (4)، كما أن قواعد القانون الجنائي، قواعد عقابية، وجدت من أجل إضفاء الحماية الجنائية، على الحقوق التي تكفلت القوانين الأخرى بإقرارها. فهو قانون لا يخلق التزامات، ولا حقوق جديدة، إنما هو قانون جزائي بحت. (5)

1) - G- Stefani : quelque aspects, de l'autonomie du droit pénal- Paris. Dalloz 1956 – p 3.

- R- Legros : essai sur l'autonomie du droit pénal – rev. De droit pénal et crime (Bruxelles) novembre 1956- p 143, 176.

- G – Levasseur : des effets en droit pénal, des acts on illégaux d'après d'autres disciplines, rev de science crime et de droit pénal com – janvier 1951 p 1 – 48.

- G – Stefani et G – Levasseur et Bernard Boulon – droit pénal général, 3eme edi : Dallaz-Paris 1967.

- R – Vouin, justice criminelle et autonomie de droit pénal Dalloz chronique 1947, p 61.

(2) - عبد القادر محمد الشيخ محمد ، ذاتية القانون الجنائي العسكري رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، سنة 1999 ، ص 12-13.

(3) - محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 15 وما بعدها.

- محمود نجيب حسن. شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، طبعة 1989 ، ص 6.

- محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات ، القسم العام ، سنة 1986 ، ص 17.

- عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، القاعدة الجنائية ، المرجع سابق ، ص 44 وما بعدها.

- السيد يس السيد ، ذاتية قانون العقوبات ، مقال منشور في المجلة الجنائية القومية العدد الثاني، يوليو 1964 ، ص 162 .

- أحمد رفعت خفاجي ، صفة الموظف العام في قانون العقوبات ، مقال منشور في مجلة الأمن العام ، العدد 46 ، ص 31 وما بعدها.

- مأمون محمد سلامة ، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة ، المرجع سابق ، ص 154.

(4) - إسحاق إبراهيم منصور ، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1983 – ص 40.

(5) - السيد يس السيد ، المرجع السابق ، ص 168.

- حمدان زيدان نايف العزى ، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العمومية ، رسالة دكتوراه ، جمهورية مصر العربية ، جامعة القاهرة ، سنة 1995 ، ص 168.

وعليه فإن هذا القانون إذا استمد فكرة أو نظاما، أو مصطلحا لكي يفرض له حماية، عليه أن يستعين به في صياغة نصوصه، فيجب الاعتراف له بنفس المفهوم أو المعنى المقرر له في قانونه الأصلي، فمثلا تعبير الموظف العمومي له مفهومه في القانون الإداري، فالمشرع الجنائي عندما يستعير هذا المصطلح، فيجب عليه أن يتقيد بمفهومه المعروف في قانونه الأصلي وعلى القاضي كذلك عندما يريد تطبيق الأحكام المتعلقة بهذا الموظف الالتزام بمفهومه المعروف في القانون الإداري.

و خلاصة القول في هذا الاتجاه، أن كل المفاهيم، والمصطلحات غير الجنائية المأخوذة من قوانين أخرى، والتي يستخدمها القانون الجنائي، عند تفسيرها وبيان أحكامها يجب الرجوع في ذلك إلى قوانينها الأصلية.

والراجح في الفقه أن للقانون الجنائي ذاتية مستقلة ، فهو نظام مستقل عن غيره من الأنظمة الأخرى، له أهدافه الذاتية ووسائله الفنية الخاصة، وليس تابعا للفروع الأخرى كي يحقق لها الحماية الجنائية فقط. (1)

و فكرة الذاتية، أملتها ضرورة حماية المصالح العامة والدفاع عن المجتمع (2)، وهي مستمدة من هذا الدور، ولا تتعارض مع بقاء هذا القانون – رغم ذاتيته الخاصة به – محتفظا بتعاونه وعلاقته مع بقية القوانين الأخرى.

وهناك جانب من الفقه، رغم اعترافه بذاتية قانون العقوبات، إلا أنه يرى بأن هذه الذاتية، لا يجوز أن تكون على إطلاقها، حتى لا يكون هناك إخلال بالوحدة الواجبة بين المفاهيم القانونية، وحتى لا يؤدي ذلك إلى إرباك الاستقرار القانوني، مما يستحيل معه التنبؤ بالحلول القانونية، وفتح الباب أمام تحكم القضاء، ولهذا يجب أن توضع هذه الذاتية في إطار طبيعة قانون العقوبات والهدف منه. (3)

ورغم أن فكرة ذاتية قانون العقوبات أوجدها القضاء الجنائي الفرنسي وطبقها في أحكامه، وسأيره في ذلك القضاء المصري (4)، فقد أصبحت الآن من الأمور المسلم بها، والمعمول بها، في تفسير عبارات القانون الجنائي، حيث نجد ملامحها في النصوص التشريعية، إذ قد يحدث أن يضع المشرع لنظام قانوني معين، وصفا يعطيه معنا مخالفا لما هو عليه في بقية الفروع القانونية الأخرى كصفة الموظف العمومي، في بعض الجرائم التي تعتبر هذه الصفة ركنا خاصا فيها مثل جريمة اختلاس المال العمومي. حيث عرفه المشرع الجنائي بتعريف غير الذي جاء به القانون الإداري ، إذ يكون التعريف الأول أعم

1) - Gaston Stefano. op. cit p 6 – 8.

2) - رابح جمعة ، الموظف العام ومن في حكمه في جرائم الأموال العامة ، مجلة الأمن العام ، العدد 42 ، ص 41-42.

3) - مراد رشدي ، المرجع السابق ، ص 73 وما بعدها.

4) - عبد القادر محمد الشيخ محمد ، المرجع السابق ، ص 16-17.

- أحمد عوض بلال ، محاضرات في قانون العقوبات ، القسم العام، النظرية العامة للجريمة ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 1998 ، ص 40.

- أحمد رفعت خفاجي ، المقال ، المرجع السابق ، ص 32.

وأشمل مما هو عليه في القانون الأخير، وفي هذه الحالة تكون فكرة ذاتية قانون العقوبات قد تقرر في التشريع. (1)

و قد اختلفت التشريعات الجنائية ، فمنها من أنكر فكرة قاعدة الذاتية عن قانون العقوبات ، و منها من اعترفت لقانون العقوبات بذاتية مستقلة بصورة مطلقة (2)، و منها من اعترفت له بذاتية نسبية ، نعرضها في الآتي :

#### أولا - التشريعات الراضة لذاتية قانون العقوبات :

هذه التشريعات هي تلك التي لا تتعرض لتحديد مفهوم الموظف العمومي ضمن نصوصها وتأتي هذه النصوص خالية من أي تعريف له ، حتى يمكن الاعتماد عليه في المسائل الجنائية التي لها علاقة بصفة الموظف العمومي.

وقد سبق أن رأينا في المفهوم الضيق للموظف العمومي. أي مفهومه الإداري، وهو المفهوم المطبق في نطاق القانون الجنائي، عندما لا يورد المشرع الجنائي تعريفا له وفي هذه الحالة عند التطبيق، فالقاضي يرجع في تحديد مفهوم الموظف العمومي إلى قواعد القانون الإداري.

#### ثانيا - التشريعات المؤيدة للذاتية المطلقة لقانون العقوبات :

تشريعات هذا الاتجاه على عكس الأول، تضمن نصوصها الجنائية تعريفا عاما ومجردا للموظف العمومي لا يعتمد على مفهومه في القانون الإداري، وتطبقه في جميع أحكام قانون العقوبات. ومن التشريعات الأجنبية التي تأخذ بهذا الاتجاه قانون عقوبات ألمانيا الاتحادية في المادة 359 منه التي تنص: " الموظفون بالمعنى المقصود في قانون العقوبات هم جميع الأشخاص الذين تستخدمهم الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر، سواء لمدى الحياة أو لمدة محددة أو مؤقتة، بغض النظر عما إذا كانوا قد أدوا اليمين القانونية من عدمه ".

وقانون العقوبات الايطالي في مادته 357، ومن التشريعات العربية، قانون العقوبات الليبي في المادة 16 منه والتونسي في المادة 82 التي تنص: " يعتبر موظفا عموميا تنطبق عليه، أحكام القانون كل شخص تعهد إليه صلاحيات السلطة العمومية، أو يعمل لدى مصلحة من مصالح الدولة أو جماعة محلية أو ديوان أو مؤسسة عمومية أو منشأة عمومية أو غيرها من الذوات التي تساهم في تسيير مرفق عام.

(1) - أحمد رفعت خفاجي ، جرائم الرشوة في التشريع المصري والقانون المقارن، الطبعة 1 ، سنة 1957 ، ص 219.  
- مهدي منيف تركي ، حدود الإباحة في فعل الموظف العام ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1992 ، ص 61-62.

(2) - للمزيد انظر ، أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 82.  
- أحمد عبد اللطيف ، جرائم الإهمال ، المرجع السابق ، ص 303 وما بعدها.

ويشبه بالموظف العمومي كل من له صفة المأمور العمومي، ومن انتخب لنيابة مصلحة عمومية، أو من تعينه العدالة للقيام بأمورية قضائية"، والمادة 179 من قانون العقوبات المغربي.

### ثالثا – التشريعات المؤيدة للذاتية النسبية لقانون العقوبات:

التشريعات الجنائية في هذا الاتجاه، لا ترفض الأخذ بفكرة ذاتية القانون الجنائي كلية، كما أنها لا تطبقها بصفة مطلقة فهي تأخذ مذهبا وسطا (1)، فهذه التشريعات، لا تتضمن نصوصها تعريفا عاما ومجردا للموظف العمومي بالنسبة لجميع المسائل والوقائع الجنائية المتعلقة بهذا الموظف، وهذه التشريعات على نوعين، أما النوع الأول منها فيخص التشريعات التي يكتفي فيها المشرع بالنص على بعض الطوائف أو الفئات ويعتبرهم موظفين عموميين ويكون هذا التحديد بناء على نظرة موضوعية للوظائف التي يقومون بها بالنسبة لجميع الجرائم التي يركز فيها تعريف الموظف العمومي على الوظيفة العامة، بحيث أن كل شخص يتولى تلك الوظيفة، يعتبر موظفا عموميا، أيا كانت شخصيته، وأيا كانت القواعد المالية التي تحكم علاقته بالوظيفة العامة (2) وعليه فإن كل شخص ينتمي إلى أية فئة مذكورة ينطبق عليه وصف الموظف العمومي وتطبق عليه أحكام القانون الجنائي، حتى ولو كان هذا الشخص لا يعتبر موظفا عموميا طبقا لمفهومه في القانون الإداري، والمشرع الجنائي في هذا النوع من التشريعات يكون قد اتجه إلى التوسع في مفهوم الموظف العمومي في المجال الجنائي تماشيا مع فكرة ذاتية هذا القانون.

أما النوع الثاني من التشريعات فيضفي فيها المشرع صفة الموظف العمومي على بعض الفئات أو الأشخاص في جرائم معينة، كالرشوة والاختلاس، دون اعتبارهم كذلك في بقية الجرائم الأخرى ومن الأمثلة على الصورة الثانية، كل من القانونين الفرنسي والمصري الحاليين.

فالمشرع الفرنسي في القانون الجنائي، لم يضع تعريفا شاملا للموظف العمومي، كما أنه في حالة تعرضه لهذا المفهوم في نصوص هذا القانون، لم يتبن مفهوما واحدا إنما يضع لكل نص تعريفا للموظف العمومي... يختلف عن نص آخر، حيث يحدد معناه في مجال انطباقه، وحتى نستطيع استقصاء ذلك، يجب الوقوف على كل نص على حدى لكي نعرف المقصود بالموظف العمومي فيه، وحتى بالنسبة للنصوص التي تعرض فيها لمفهوم الموظف العمومي – لم يتقيد بالمفهوم الإداري له في مجال الجرائم التي تشترط توافر هذه الصفة في مرتكبيها، وهذا بسبب اعتناقه لفكرة ذاتية قانون العقوبات نسبيا، مما يكشف عن استقلال القانون الجنائي – في هذا الشأن – عن القانون الإداري. (3)

(1) - أحمد طه خلف الله، المرجع السابق، ص 83-90.

- أحمد عبد اللطيف، جرائم الإهمال، المرجع السابق، ص 303-307.

- عوض محمد يحي عيش، المرجع السابق، ص 8-9.

(2) - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 39.

(3) - Harles (H) et Bernardini (R) : fonctionnaire public encyclopédie pénal Dalloz 1er janvier 1983. p 2.

فمثلا: فيما يخص جريمة الرشوة واستغلال النفوذ الواردة بالمادة 11-432 التي حلت محل المواد من 177 إلى 182 من القانون الجنائي الفرنسي المعدل أضيف المشرع صفة الموظف العمومي على طوائف من الأشخاص فيما يخص هذه الجريمة وهم.

- الأشخاص المتمتعون بالسلطة العامة مثل رئيس الجمهورية، والوزراء والولاة أي حكام المقاطعات وأدرج معهم العاملون بالإدارات العامة، وأعضاء هيئة التدريس و موظفوا البريد والبرق P.T.T والبوليس والعسكريين (1).

- الأشخاص المكلفون بأداء خدمة عامة، أي المفوضون بأداء خدمة أو مهمة لحساب أحد المرافق أو المؤسسات العامة.

- الأشخاص المنتخبون في الهيئات أو المجالس الانتخابية العامة، كالبرلمان، والمجالس البلدية والمجلس الاقتصادي والاجتماعي. (2)

كما حدد المقصود بالموظف العمومي في مواجهة جريمة الاختلاس في المادة 15-432 المقابلة للنصوص القديمة من المادة 169 إلى المادة 173، وبالرجوع إلى نص المادة الجديدة نستنتج طوائف الأشخاص الذين اعتبرهم المشرع الفرنسي في خصوص جريمة اختلاس المال العمومي موظفين عموميين وهم:

- الأشخاص المتمتعون بالسلطة العامة، كرئيس الجمهورية، والوزراء، ومديري الأمن، والقضاة إذا كانوا مسؤولين عن أداء مهمة عامة (3).

- المحاسبون العموميون والأمناء على الودائع ومساعدوهم.

- المكلفون بأداء خدمة عامة، سواء كان ذلك بموجب قانون أو تفويض أو تكليف.

يشترط أن يكون فعل الاختلاس أو الانحراف أو التبذير قد تم بسبب اختصاصهم الوظيفي أو بسبب أداء خدمة عامة.

أما المشرع المصري، فهو على غرار المشرع الفرنسي - لم يضمن القانون الجنائي نصا يتضمن تعريفا محددا وشاملا للموظف العمومي، يمكن تطبيقه على جميع الجرائم التي تحوى صفة الموظف العمومي، جانبا كان، أو مجني عليه إنما قام بتحديد بعض الأشخاص أو الطوائف، واعتبرهم في حكم الموظفين العموميين في مجال بعض الجرائم المخلة بالوظيفة العمومية، كالرشوة واختلاس المال العمومي. (4)

1) - André Vitu- op-cit. p : 13 article 423 – 11.

2) - André Vitu - op-cit. p 11 et 14.

(3) - أيمن محمد أبو علم ، المرجع السابق ، ص 108 ، هامش 1 .

(4) - محمود كبيش ، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، طبعة 2002 – 2003 ، ص16.

ففيما يخص جريمة الاختلاس، فقد نصت المادة 119 مكرر من قانون العقوبات المصري رقم : 63 لعام 1975 على ما يلي : " يقصد بالموظف العام في حكم هذا الباب :

- القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون في الدولة ووحدات الإدارة المحلية.
- رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابة عامة، سواء أكانوا منتخبين، أو معينين.
- أفراد القوات المسلحة.
- كل من فوضته إحدى السلطات العامة في القيام بعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض فيه.
- رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والمديرون، وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموالا عامة طبقا للمادة السابقة.
- كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين أو النظم المقررة، وذلك بالنسبة للعمل الذي يتم التكليف به.
- و يستوي أن تكون الوظيفة أو الخدمة، دائمة أو مؤقتة، بأجر أو بغير أجر طوعية أو جبرا.
- ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة، دون تطبيق أحكام هذا الباب متى وقع العمل أثناء الخدمة أو توافر الصفة، كما أنه من ملاحظة المادة 119 مكرر يمكن وضع تحديد آخر للأشخاص المخاطبين بأحكام القانون الجنائي، و الموصوفين بالموظف العمومي كما يلي :
- أشخاص تتوفر فيهم صفة الموظف العام بحسب الأصل وهم :
- الأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة الأولى من هذه المادة (1).
- أشخاص تتوفر فيهم صفة الموظف العمومي حكما، وهم المشمولون ببقية الفقرات المتبقية من المادة 119 مكرر (2).

وهكذا نجد بأن المشرع المصري قد أدخل في عداد الموظفين العموميين طوائف وفئات في الأصل لا تنسحب عليهم صفة الموظف العمومي، وفق المفهوم الإداري كما سبق وأن رأينا – مما يعني أن هذا المشرع قد اعتنق فكرة ذاتية قانون العقوبات نسبيا، وبالتالي اعتنق المفهوم الواسع للموظف العمومي في جريمة الاختلاس.

و نظرا لضيق مفهوم الموظف العمومي في القانون الإداري، وعدم ملائمة بالنسبة للجرائم المرتكبة من قبل الموظفين ومنها جريمة اختلاس المال العمومي والتي – كما سبق – تعد فيها هذه الصفة ركنا خاصا ولازما لقيامها ، فقد عمد القضاء الإداري الفرنسي إلى توسيع هذا المفهوم، بحيث ينطبق على كل الأشخاص الذين يتمتعون بقسط من السلطة العامة، وأولئك الذين يتولون وكالة عمومية عن

(1) - للمزيد ارجع إلى محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص 83 وما بعدها.

- مأمون محمد سلامة،المقال ، المرجع السابق ، ص 163.

(2) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 224 وما بعدها.

طريق الانتخاب، أو بمقتضى تفويض من السلطة التنفيذية، ويساهمون بهذه الصفة في تسيير شؤون الدولة والجماعات المحلية.<sup>(1)</sup>

وقد اعتمد المشرع الجزائري هذا الاجتهاد في المادة 149 (الملغاة) من قانون العقوبات الصادر في 1966، والتي جاء نصها كالتالي : " يعتبر موظفا بالنسبة لقانون العقوبات، كل شخص تحت أية تسمية، وفي نطاق أي إجراء، يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر، أو بدون أجر، ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية، أو المؤسسات العامة، أو مرفق ذي منفعة عامة " .

وبهذا النص يكون المشرع الجزائري، قد وضع تعريفا جامعاً، عاما ومجردا صالحا للتطبيق على الموظف العمومي، في كل الجرائم التي توجد فيها هذه الصفة ، مخالفا بذلك مفهوم هذا الموظف في القانون الإداري الجزائري، وأكثر اتساعا منه، حيث شمل أشخاصا لا يعتبرون موظفين عموميين وفق القانون الإداري.

وقد أملت هذا الاتجاه من المشرع، التغييرات التي عاشتها البلاد على الصعيد الاجتماعي والاقتصادي والسياسي، والتي كان لها التأثير الكبير على مصطلحات قانونية، من بينها مصطلح الموظف العمومي. ووفقا لهذا التعريف كذلك، يكون المشرع الجنائي الجزائري، قد اعتنق قاعدة الذاتية بالنسبة للقانون الجنائي بصورة مطلقة، حيث وضع تعريفا جامعاً، ينطبق على كل موظف عمومي في نطاق القانون الجنائي.

وهذا الاتجاه من المشرع الجزائري سبقت إليه مجموعة من التشريعات الجنائية العربية، خاصة التشريع التونسي لعام 1931 في المادة 82 منه والتشريع المغربي لعام 1962 في المادة 224 ، حيث أن كلا التشريعين السابقين قد تبنى الاجتهاد القضائي الفرنسي، فيما يتعلق بمفهوم الموظف العمومي، في نطاق القانون الجنائي.

غير أن المشرع الجزائري لم يثبت على موقفه هذا من مبدأ ذاتية قانون العقوبات وذلك إثر تعديل هذا القانون بمقتضى القانون رقم : 45-75 الصادر في : 17 جوان 1975 حيث تخلى فيه على عبارة : " الموظف العمومي في نظر القانون الجنائي" التي كانت تنص عليها المادة 149 ، وذلك بإلغائه لهذه المادة، ونقل محتواها إلى نص المادة 119 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة الاختلاس، وأطلق على الأشخاص الذين كانت تنطبق عليهم المادة 149 الملغاة، مصطلح الشبيه بالموظف، الذي يقصد به الأشخاص اللذين لا يعتبرون موظفين عموميين بحسب الأصل، إلا أن المشرع الجنائي، وفي مجال حماية المال العمومي من اختلاسه اعتبرهم في حكم الموظف العمومي.

(1) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 8.



كما أن هذا المشرع، وبمقتضى القانون رقم : 88-26 الصادر في : 12/07/1988 المعدل لقانون العقوبات، استبدل مصطلح الشبيه بالموظف، بمن يتولى وظيفة أو وكالة واستقر على هذا المصطلح في تعديل 2001/06/26 بموجب القانون رقم : 01-09.(1)

وهكذا نجد بأن المشرع الجزائري بعد تخليه عن فكرة ذاتية قانون العقوبات بصورة مطلقة فيما يخص مفهوم الموظف العمومي. إثر إلغاء المادة 149 من قانون العقوبات – تبنى هذه الفكرة في نفس الخصوص، ولكن بصورة نسبية وحسب الصورة الثانية منها كما سبقت الإشارة إلى ذلك.(2)

## 2 - الموظف العمومي في الفقه الجنائي :

سبق وأن رأينا أن جل التشريعات الجنائية، لم تتعرض لتعريف الموظف العمومي، تعريفا دقيقا، جامعا ومائعا، رغم الدور والمكانة التي يحتلها هذا الموظف في جهاز الدولة، وهذا الموقف من قبل هذه التشريعات، لا يدل على تجاهل أو إغفال من قبل المشرع، إنما الدافع لذلك، هو تجنب الخوض في مباحثات ، المشرع في غنى عنها، ولذا ترك مهمة ذلك للفقه والقضاء.

وإزاء صمت المشرع الجنائي هذا، برز موقف الفقه، من تعريف الموظف العمومي وقام خلاف بين الفقهاء حول تحديد مفهوم الموظف العمومي في قانون العقوبات وقد أفرز هذا الخلاف اتجاهين في الفقه أحدهما يرى اعتناق المشرع الجنائي للمفهوم الإداري للموظف العمومي ، في حين يرى الاتجاه الثاني عدم اعتناق المشرع لهذا المفهوم ، نعرضهما في الآتي :

**أولا - اعتناق المشرع الجنائي للمفهوم الإداري للموظف العمومي :** يرى البعض من الفقهاء أن المشرع الجنائي اعتنق المفهوم الإداري للموظف العمومي ، لعدم وضع المشرع الجنائي لتعريف محدد للموظف يمكن تطبيقه في كافة المسائل الجنائية ، واستند أتباع هذا الرأي في موقفهم على ما ذهب إليه المشرع الجنائي، وهم يرون بأنه مادام المشرع قد امتنع عن وضع تعريف محدد يمكنه تطبيقه في كافة المسائل الجنائية، ففي هذه الحالة لا بد من اعتماد تعريف هذا الموظف على الأحكام والمبادئ المستقرة في القانون الإداري(3)، و حتى أن البعض من هذا الفقه، ذهب إلى القول بعدم وجود تعريف موحد للموظف العمومي في قانون العقوبات كما هو عليه في القانون الإداري.(4)

(1) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 10.

(2) - ارجع إلى ما سبق الصفحة 34 وما بعدها .

(3) - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ح 2 ، الطبعة 3 ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، سنة 1981 ، ص 117.

(4) - محمود محمود مصطفى ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة 7 ، سنة 1975 ، ص 116 وما بعدها.

- علاء الدين زكي مرسي محمد ، جرائم التعذيب في القانون المصري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2013 ، ص 138.

كما يرى البعض الآخر من أصحاب هذا الاتجاه، بأن موقف المشرع الجنائي من حيث سكوته عن تعريف الموظف العمومي، دليل عن قصده في الإحالة في تعريفه إلى القانون الإداري، هذا التعريف يتفق مع المبادئ المستقرة في هذا القانون، والذي تتفق عليه غالبية الفقهاء ، حيث يرى هذا القانون الأخير في الموظف العمومي بأنه : " الشخص الذي يسهم في عمل دائم في مرفق عام تديره الدولة أو غيرها من الوحدات الإدارية، بأسلوب الاستغلال المباشر " (1).

وعلى هذا الأساس يرى البعض بأنه لا يوجد أي اختلاف بين مفهوم الموظف العمومي في القانون الجنائي، ومفهومه في القانون الإداري فهو ينطبق في كليهما على كل شخص يباشر عملاً دائماً في مرفق عام تديره الدولة بطريق الاستغلال المباشر. (2)

كما يرى البعض الآخر من فقهاء هذا الإتجاه، بأن موقف القانون الجنائي يفيد قصد الإحالة في تعريف الموظف العمومي إلى القانون الإداري، باعتبار هذا الأخير هو الأصل في تنظيم أحكام موظفي الدولة، وبالتالي ينطبق عليهم التعريف الإداري. (3)

وعليه - حسب هذا الاتجاه - فإن كل شخص توفرت فيه الشروط والعناصر التي يقوم عليها الموظف العمومي ، وفقاً للقانون الإداري يكتسب صفة الموظف العمومي في القانون الإداري والجنائي معاً، و يستوي بعد ذلك أن يكون هذا الموظف مثبتاً أو غير مثبت، يتقاضى اجراً أو يؤدي عمله بدون مقابل، خاضعاً للنظام القانوني العام أم لنظام قانوني خاص بطائفة معينة. (4) وقد أعيب على أصحاب هذا الاتجاه كونهم قد أغفلوا ما يتمتع به القانون الجنائي من ذاتية واستقلال عن القانون الإداري من جهة، وعلى قصور التعريف الإداري للموظف العمومي عن تحقيق الحماية اللازمة للمصالح التي وجد القانون الجنائي من أجل تحقيقها وحمايتها. (5)

**ثانياً - عدم اعتناق المشرع الجنائي للمفهوم الإداري للموظف العمومي :** يرى البعض من الفقهاء أنه لا يوجد في القانون ما يشير إلى اعتناق المشرع الجنائي للمفهوم الإداري للموظف العمومي ، لأن القانون الجنائي له ذاتيته المستقلة التي تميزه عن غيره من القوانين والتي تقوم على أساس الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها هذا القانون ، والتي عادة ما تختلف عن غيرها في القوانين الأخرى،

(1) - عبد المهيم بكر ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، سنة 1977 ، ص 350.

(2) - نبيل مدحت سالم ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، طبعة 1981 ، ص 350.

(3) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق ، ص 406.

(4) - فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، الطبعة 2 ، سنة 2000 ، ص 20.

(5) - للمزيد ارجع إلى أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 360-361.

ومنها القانون الإداري، ولهذا حاول أصحاب هذا الاتجاه إعطاء تعريف أوسع حتى يتلاءم مع غرض القانون الجنائي ألا وهو حماية مصالح الإدارة، ومن ثم لا يمكن قصر مفهوم هذا الموظف على مفهومه في القانون الإداري لأن هذا المفهوم قاصر عن تحقيق هذه الأهداف. (1)

كما يرى البعض من الفقه بأن المفهوم الإداري للموظف العمومي قام على اعتبارات يعتمد عليها القانون الإداري ويعطيها أهمية كبيرة، في حين تخلو هذه الاعتبارات في نطاق القانون الجنائي من هذه الأهمية، بالإضافة إلى أن الاعتماد على المفهوم الإداري للموظف العمومي في القانون الجنائي لا يسمح في بعض الحالات بتطبيق أحكام هذا الأخير على أشخاص يقومون بأعمال لها أهمية بالغة داخل المجتمع، وبالتالي لا يسري عليهم قانون العقوبات فيصبح هذا القانون قاصرا على تحقيق أهدافه ، ولهذا كان من الطبيعي أن يكون للقانون الجنائي منهجا مستقلا ومغايرا في تعريف الموظف العمومي يختلف عن ما هو عليه في القانون الإداري. (2)

وعلى أساس ما تقدم فقد قام أنصار هذا الاتجاه بتعريف الموظف العمومي في القانون الجنائي بأسلوب يتفق مع ذاتية هذا القانون.

ففي الفقه الجنائي الفرنسي عرف الموظف العمومي بأنه " كل شخص من رجال الحكومة له عمل رئيسي وبيده نصيب من السلطة العامة ". (3)

أما الفقه الجنائي المصري فقد عرفه بعضهم بأنه : " كل شخص له نصيب في الاشتراك في إدارة أعمال الحكومة مهما كان نصيبه من ذلك صغيرا سواء كان موظفا أو مستخدما، بإحدى الجهات القضائية أو بإحدى جهات الإدارة أو بإحدى المصالح التجارية التابعة للحكومة. (4)

كما عرفه البعض بأنه : " كل شخص يعمل في مواجهة الأفراد باسم الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة ويمارس إزاءهم في صورة طبيعية تستدعي ثقتهم – أحد الاختصاصات التي خولها القانون لمرفق عام تديره الدولة أو الشخص المعنوي العام إدارة مباشرة. (5)

وبينما عرفه البعض الآخر بأنه : " كل شخص يعين أو ينتخب قانونا لممارسة عمل دائم لأداء خدمة عامة أو القيام على مال عام، فيلتزم بتنظيم الحريات أو الحقوق أو الأموال العامة مع مكنة المساس بها عند الاقتضاء في حدود القانون، سواء كان إسناد العمل إليه طواعية أو جبرا، بمقابل أو بدونه ، بصفة دائمة، أو لمدة محددة". (6)

(1) - مأمون محمد سلامة ، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة ، المرجع السابق ، ص 158.

- علاء الدين زكي مرسي محمد ، المرجع السابق ، ص 141.

(2) - محمود نجيب حسنى ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، جمهورية مصر العربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية 1986 ص 18.

(3) - Garçon Emile – code pénale annotés – op cit p : 704.

(4) - جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية الجزء 2 ، دار التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، سنة 1976 ، ص 145.

(5) - محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص 19-20.

(6) - إسحاق إبراهيم منصور ، المرجع السابق ، ص 67.

وما يلاحظ على التعاريف السابقة، أن الفقه الجنائي، قد توسع في مفهوم الموظف العمومي، ولم يتقيد بالفكرة الإدارية في تحديده، إذ أنه في نطاق القانون الجنائي - حتى الموظف الفعلي، قد يعتبر موظفا عاما يتمتع بالحماية التي قررها هذا القانون للموظف الحقيقي، مادام يمارس الاختصاصات الخاصة بالمرفق العام الذي يعمل به حتى ولو لم يصدر قرار بتعيينه من السلطة المختصة أو شاب قرار تعيينه عيب.

أما الفقه الجنائي الجزائري فبسبب ندرة المؤلفات المتعلقة بالقانون الجنائي الخاص، و حتى النادر الموجود لم يتعرض فيها مؤلفوها لمفهوم الموظف العمومي في القانون الجنائي، وقد يكون السبب في ذلك كون القانون الجنائي، عند وضعه سنة 1966 قام بوضع تعريف جامع للموظف العمومي و الذي نصت عليه المادة 149 الملغاة السابقة الذكر - مما لم يحفز الباحثين على محاولة الاجتهاد في هذا المجال.

### 3 - الموظف العمومي في القضاء الجنائي :

القضاء الجنائي في أحكامه لم يتقيد هو الآخر بالمفهوم الضيق للموظف العمومي أي مفهومه الأصلي حسب القانون الإداري، نظرا لاختلاف المصالح المحمية من قبل كل من القانون الجنائي والقانون الإداري .

فإذا كان القانون الإداري في مفهومه للموظف العمومي، يهدف أساسا إلى تنظيم كيفية القيام ومباشرة الوظائف العامة في الدولة، وكذلك تنظيم وترتيب حسن سير المرافق العامة فيها، لتحقيق المصلحة التي تهدف الإدارة إليها.

فإن أهداف القانون الجنائي الأساسية، هي الحفاظ على كيان المجتمع، وعلى النظام العام داخله، وصيانة المبادئ الأساسية لهذا المجتمع من كل اعتداء يمس بها أو يهددها.

واعتماد القانون الجنائي لفكرة الموظف العمومي، وإن كان بمعنى مغاير. الغرض منه هو حماية نزاهة الوظيفة العامة، وتوفير الثقة والأمانة فيمن يتولاها - من أجل توفير السير الحسن للعمل، كما يهدف هذا القانون، إلى حماية أموال الإدارة، حتى تتمكن من القيام بدورها ، و هذه المصلحة متعلقة بالمجتمع كله. (1)

فهذا الاختلاف بين القانونين الإداري والجنائي، أدى إلى عدم إمكانية الأخذ بالمفهوم الإداري للموظف العمومي في تطبيق أحكام القانون الجنائي - كما رأينا - خاصة في مجال اختلاس المال العمومي، وكذلك لقصور هذا المفهوم فيما يخص هذه الجريمة والجرائم الأخرى المرتكبة من هذا الموظف بصورة عامة.

(1) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 244-246.

كما أن القانون الجنائي، له ذاتيته الخاصة به، في مفاهيمه و مصطلحاته ، حتى لو كان مصدرها قانون آخر، كما هو الحال في مصطلح الموظف العمومي، والذي يضيف عليها مفاهيم، تختلف عما هو موجود في القوانين الأخرى، كل هذا أدى إلى هذا الاختلاف. من حيث تحديد مفهوم الموظف العمومي كما سبق، هذا الاختلاف ظهرت آثاره في أحكام القضاء الجنائي ، و لنعرض فيما يلي الموظف العمومي في القضاء الجنائي الفرنسي ، ثم في القضاء الجنائي المصري ، و أخيرا في القضاء الجنائي الجزائري .

**أولا - الموظف العمومي في القضاء الجنائي الفرنسي :** القضاء الجنائي الفرنسي، أخذ في أحكامه بالمفهوم الواسع للموظف العمومي، حيث أضاف إلى فئة الموظفين العموميين، بالمفهوم الضيق ، فئات أخرى ليس لها هذه الصفة، كأعضاء الحكومة (1) وأعضاء البرلمان (2) وأعضاء المجالس المحلية (3) والمستشارين البلديين (4) وموظفي الوحدات المحلية، ورؤساء البلديات ومعاونيهم (5) والموظفين القضائيين (6) ووكيل التفتيش أو الدائنين. (7)

فقد عرفته محكمة النقض الفرنسية بأنه: " كل من أسند إليه عملا بصفة دائمة، ويستوى أن يكون هذا العمل المسند إليه بموجب القوانين، أو اللوائح أو القرارات الإدارية ". (8)

وفي حكم آخر عرفته هذه المحكمة بأنه : " كل من يعمل بصفة دائمة، في خدمة مرفق عام تديره الدولة، بالطريق المباشر سواء كان تابعا للحكومة المركزية، أو لإحدى السلطات المركزية ، و يستوي أن يكون عمله بمقابل أو بدون مقابل، مثبت في وظيفة دائمة، أو غير مثبت في وظيفة دائمة " (9)، وعلى هذا الأساس اعتبر من الموظفين العموميين، رجال الشرطة (10) ورجال القضاء (11)، ورجال القوات المسلحة. (12)

كما جاء في حكم آخر لها، والذي قررت فيه بأن تعبير الموظف العمومي المستعمل في قانون العقوبات رقم : 11 لسنة 1936، يجب أن يفهم على المعنى الأكثر اتساعا، لذا يكفي أن تكون الوظائف

1 ) - Aix 6/11/1903. D. P, 1904-2-162 .

2 ) - Crime 24/2/1893. D. P, 1893-1393.

3 ) - Crime 3/11/1933 D. H, 1933-573.

4 ) - Crime 29/11/1873. D. P, 1874-1-327 .

5 ) - Crime 30/7/1886. D. P, 1887-1-139 .

6 ) - Crime 4/7/1974 bull- crime N° 249.

7 ) - Crime 2/12/1942 – S – 1943 – 1 – 101.

- مشار لهذه الأحكام لدى عماد الفقي، المرجع السابق ، ص 63، 64.

8) - Cass – crime 24/4/1921 bull – crime p – 107.

9) - Cass – crime 21/5/1934 – bull – crime p – 493.

10) - Cass – crime 01/10/1952 – D – 1952 – P – 290.

11) - Cass – crime 8/06/1982 – D – 1988 – P – 493.

12) - Cass – crime 02/05/1986 – D – 1986 – P – 140.

- أنظر عماد الفقي، المرجع السابق ، ص 63-64. 64-63 - encyclopédie – Dalloz – pénal – II cir – DO 1986.

المشار إليها، قد مورست حقيقة بواسطة المتهم، بناء على تفويض صحيح من السلطة العامة، دون أن يكون هناك محل للأخذ في الاعتبار سواء بمدتها أو بطبيعتها الدائمة أو المؤقتة. (1)

كما عرفت محكمة النقض الفرنسية الموظفون العموميون في جريمة الرشوة، بأنهم : "المواطنون الذين يباشرون قدرا من السلطة العامة، وكذلك من يمارسون وكالة عامة بطريق الانتخاب أو بتفويض من السلطة التنفيذية. (2)

أما في مجال اختلاس المال العمومي، فقد ضيق القضاء الفرنسي صفة الموظف العمومي، وأطلقها على المحصلين المودعة لديهم قيم أو كمبيالات، والمحاسبين، وعلى فئات أخرى مثل الموثقين وسعاة البريد.

وهكذا نحد بأن القضاء الجنائي الفرنسي، قد أخذ بالمفهوم الواسع للموظف العمومي في نطاق قانون العقوبات بصورة عامة وجريمة الاختلاس، بصورة خاصة، ويرجع السبب في ذلك إلى عدم وجود تعريف لمفهوم هذا الموظف في التشريع الجنائي، الأمر الذي أدى إلى كثرة الأحكام، وتضاربها في بعض الأحيان في هذا الشأن.

**ثانيا - الموظف العمومي في القضاء الجنائي المصري :** القضاء الجنائي هناك لم يحاول إعطاء تعريف للموظف العمومي، صالح للتطبيق على كافة المسائل الجنائية التي تعرض عليه، ويرجع السبب - كما في القانون الفرنسي - إلى عدم وضع تعريف محدد لهذا الموظف من قبل المشرع الجنائي، حتى يستعين به هذا القضاء في حل المسائل الجنائية المعروضة عليه، الأمر الذي أدى إلى وجود تناقض بين أحكام هذا القضاء، مما يخل بالثبات والاستقرار الذي يجب أن تتصف به أحكام هذا القضاء. (3)

ورغم ذلك نجد بعض المحاولات، لتحديد مفهوم الموظف العمومي في القضاء الجنائي المصري، وتتسم هذه المحاولات بكونها، قد ذهبت - في تعريف الموظف العمومي - إلى التوسيع من نطاق هذا المفهوم، كي يشمل أكبر عدد ممكن من الأشخاص، حتى يستطيع هذا القضاء، من خلال ذلك أن يضع الحل، لما يعرض عليه من مسائل يكون لصفة الموظف العمومي نصيب فيها.

ومن بين الأحكام الأولى، الصادرة عن محكمة النقض المصرية، التي عرفت فيها الموظف العمومي، هذا الحكم الذي جاء فيه بأن الموظف العمومي هو : " كل من يعمل بصفة دائمة في خدمة مرفق عام تديره الدولة، بالطريق المباشر، سواء كان تابعا للحكومة المركزية، أو لإحدى السلطات

(1) - عبد الحميد كمال حشيش ، المرجع السابق ، ص 162 - 163.

(2) - عماد الفقي ، المرجع السابق ، ص 64.

(3) - أحمد طه خلف الله ، المرجع السابق ، ص 35.

اللامركزية، يستوى أن يكون عمله بمقابل أو بدونه، ولا فرق بين موظفي الحكومة الدائمين، وغير الدائمين، ولا بين ذوي الحق في المعاش ومن لا حق لهم". (1)

وحسب هذا الحكم يشترط كي يكتسب الشخص صفة الموظف العمومي - شرطان:

- أن يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام.

- أن يكون هذا المرفق تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بطريق الاستغلال المباشر.

فإذا توافر هذان الشرطان، اكتسب الشخص صفة الموظف العمومي، ولا يهم بعد ذلك - حسب منطوق الحكم - نوع العمل المكلف به، كما لا يؤثر في هذه الصفة كون هذا العمل بمقابل أو بدون مقابل - دائم أو مؤقت، ولا كون هذا الموظف من ذوي المعاش، أو من الأشخاص الذين ليس لهم الحق في ذلك.

وقد توالى أحكام محكمة النقض المصرية على هذا المنوال والصيغة وهي كثيرة وفي حكم آخر لها أحدث نسبيًا من السابق جاء فيه، بأن الموظف العمومي هو كل: " من يتولى قدرا من السلطة العامة بصفة دائمة أو مؤقتة، وتمنح له هذه الصفة، بمقتضى القوانين واللوائح، سواء كان يتقاضى مرتبا من الخزنة العامة، كالموظفين والمستخدمين الملحقيين بالوزارات، والمصالح التابعة لها، أو بالهيئات المستقلة ذات الصفة العمومية كالجامعات، والمجالس البلدية، ودار الكتب. أو كان مكلفا بخدمة عامة دون أجور كالعمدة، والمشايخ ومن إليهم". (2)

وأحدث حكم لهذه المحكمة - حسب ما توافر لدينا - جاء حاسما للصراع الفقهي الموجود حول تحديد مفهوم الموظف العمومي، جاء فيه بأن الموظف العمومي هو: " كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الإداري لهذا المنصب". (3)

والملاحظ على هذا التعريف أنه أقرب إلى المفهوم الإداري للموظف العمومي ويستفاد منه، بأن صفة الموظف العمومي تضاف على كل شخص يعمل في خدمة الدولة بجميع وظائفها التشريعية والتنفيذية والقضائية، وعلى جميع العاملين وجميع العاملين بالهيئات والمؤسسات العامة (4)، سواء كانت إدارية أو اقتصادية ومن جهة أخرى فإن صفة الموظف العام، لا يكتسبها عمال المرافق التي تدار بطريق آخر غي الاستغلال المباشر.

ومما سبق نلاحظ، بأن محكمة النقض المصرية في أحكامها التي أصدرتها في مناسبات ، والمتعلقة بحالات خاصة، كما هو الشأن في جرائم الرشوة والاختلاس عادة ما تتوسع فيها،

(1) - محكمة النقض جلسة يوم : 1934/3/7 ، مجموعة القواعد القانونية ، د 6 ، القاعدة 123 ، ص 177.

(2) - نقض مصري رقم : 1095 ، المؤرخ في : 1956/12/25 ، مجموعة أحكام النقض ، الدائرة الجزائية يصدرها المكتب الفني بمحكمة النقض المصري ، العدد 3 ، سنة 1957 ، ص 1336.

(3) - الطعن رقم : 2148 ، السنة 59 ق ، جلسة يوم : 1992/5/21. السنة 43 ، ص 548 ، و كذلك الطعن رقم : 8170 ، لسنة 62 ق ، جلسة يوم : 2000/12/12 ، المبادئ التي قررتها محكمة النقض من أول أكتوبر 2000 حتى ديسمبر ، ص 183.

(4) - الطعن رقم : 712 ، لسنة 40 ق ، جلسة يوم : 1970/06/08 ، السنة 21 ، مجموعة أحكام النقض ، ص 1374.

- انظر عماد الفقي ، المرجع السابق ، ص 59.

في مفهوم الموظف العمومي، إلا أن هذا لا يعد اتجاها مستقرا ومطرادا من قبل قضاء هذه المحكمة - كما رأينا أعلاه.

**ثالثا - الموظف العمومي في القضاء الجنائي الجزائري :** لا يختلف موقف القضاء الجنائي الجزائري عن موقف الفقه الجنائي الجزائري لكون المشرع في البداية كان قد حسم الموضوع عندما أعطى تعريفا لهذا الموظف في مجال القانون الجنائي، هذا التعريف جامعا ومانعا، وذلك بمقتضى المادة 149 الملغاة من قانون العقوبات لعام 1966، مما جمد مجال الاجتهاد لكل الفقه والقضاء ، و يكون ذلك هو السبب الذي حال دون أن يقوم كل من الفقه والقضاء بمحاولة وضع تعاريف للموظف العمومي في نطاق قانون العقوبات بحيث أنه خلال هذا البحث لم نصادف أي حكم يشير أو يثبت محاولة القضاء الجنائي الجزائري تعريف الموظف العمومي، وكل الأحكام الصادر عنه، والتي تطرقت لهذه الصفة إنما كان ذلك، على أساس اعتبار هذه الصفة من عناصر الجريمة وبالتالي المطالبة بإبرازها. (1)

وعلى هذا يبقى مفهوم الموظف العمومي في حالة إذا لم يحدده المشرع في الجرائم التي يرتكبها هذا الموظف - هو مفهوم الأصلي حسب القانون الإداري كما هو الحال بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر 120، 121، 123، 214، 215 من قانون العقوبات .

### **المطلب الثالث**

#### **الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**

بالرغم من سعة مفهوم الموظف العمومي في القانون الأساسي للوظيفة العمومية ، و تطبيق هذا المفهوم في قانون العقوبات، إلا أن المشرع الجنائي رأى بأن هذا غير كاف من أجل حماية المال العمومي والخاص الموجود في حيازة الموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها. ولهذا نجده قد سلك اتجاها أكثر اتساعا. كل ذلك مسايرة منه للمسار الدولي، من أجل مكافحة الفساد ومنه جريمة الاختلاس، بحيث اعتمد مفهوما مغايرا للموظف العمومي عما هو عليه في القانون الجنائي ، هذا المفهوم جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003/10/31 والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم رقم 04-128 المؤرخ في 2004/04/14.

(1) - ملف رقم : 33186 ، مؤرخ في : 1984/4/3 ، الأستاذ يوسف دلاندة ، قانون العقوبات ، دار هومة ، الجزائر ، سنة 2001 ، ص76.



ونص عليه في الفقرة (ب) من المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بعنوان الموظف العمومي<sup>(1)</sup> على أنه :

**1-** كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا، أو في إحدى المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا، أو منتخبا، دائما، أو مؤقتا، مدفوع الأجر، أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

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

**3-** و كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه، طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.<sup>(2)</sup>

وما يلاحظ على هذا التعريف أنه اعتمد المعيار الموضوعي في تحديد مفهوم الموظف العمومي بحيث اعتبر كل من يباشر وظيفة عامة فهو موظفا عموميا. بغض النظر عن طبيعة العلاقة القانونية التي تربطه بالجهة العامة. التابع لها، فطبيعة النشاط الذي يباشره هو الذي يضىف عليه صفة الموظف العمومي مادام يقوم بذلك باسم ولمصلحة جهة عمومية.

وعلى ذلك نجد بأن هذا المفهوم للموظف العمومي، شمل كل من يشغل في إحدى السلطات الدستورية الثلاثة تشريعية كانت أو تنفيذية أو قضائية بالإضافة إلى ذلك، فإن انفتاح الدولة على القطاع الخاص، ومشاركة هذا القطاع في خدمة الأشخاص المعنوية العامة، بغض النظر عن النظام الذي يحكم شكله وتسييره، دعا بالمشرع إلى اعتبار بعض العاملين لدى هذه الأشخاص موظفين عموميين، و لنعرض فيما يلي مختلف الوظائف أو المهن التي يعتبر شاغلوها موظفين عموميين في نطاق قانون الوقاية من الفساد و مكافحته .

**1 - الشاغلون لمناصب تشريعية :** و يقصد بهم الأشخاص الذي يشغلون مناصب تشريعية، وهم فنتان وطنية ومحلية.

(1) - المشرع استعمل مصطلح الموظف العمومي في النسخة المكتوبة بالعربية وهي في الأصل تقابل مصطلح Fonctionnaire public في اللغة الفرنسية واستعمل في النسخة المكتوبة باللغة الفرنسية مصطلح Agent public التي تقابل في اللغة العربية مصطلح العون العمومي؟؟.

(2) - انظر الفقرة (أ) من المادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

**أولا -** أعضاء البرلمان بغرفتيه، المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة (1) سواء كانوا منتخبيين كلهم، كما في أعضاء المجلس الشعبي الوطني الذين يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري (2)، وثلاثي (3/2) أعضاء مجلس الأمة، الذين يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري، من بين ومن طرف أعضاء المجالس الشعبية الولائية، والمجالس الشعبية البلدية، أو معينون كالثالث (3/1) الباقي من أعضاء مجلس الأمة، الذين يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية (3).

مع العلم أن نواب البرلمان يتمتعون بحصانة نيابية، التي تمنع متابعتهم عن الاقوال والأفعال المرتبطة بوظائفهم (4)، إلا بناء على تنازل صريح من النائب عن حصانته النيابية، أو بناء على إذن من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة حسب الحالة، وبأغلبية الأعضاء لكل مجلس (5) والقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية رقم : 03-06، جعل هذه الفئة والخاصة بمستخدمي البرلمان من الفئات المستثناة صراحة من مجال تطبيقه، وذلك في المادة الثانية منه.

**ثانيا -** المنتخبون في الجماعات الشعبية المحلية (6) وهي المجلس الشعبي البلدي الذي يتشكل من مجموعة منتخبة من قبل سكان البلدية، عن طريق الاقتراع العام السري والمباشر، ورئيسه، يتم تعيينه بالاقتراع العام السري للقائمة التي نالت أغلبية المقاعد. ويكون على رأس القائمة (7) وأعضاء المجلس الشعبي الولائي المنتخبون، بنفس طريقة زملائهم في المجلس الشعبي البلدي. وهؤلاء المنتخبون في المجالس المحلية، قانون الوظيفة العمومية، لم يأت على ذكرهم، ضمن الأشخاص المستثنون من تطبيق أحكامه، زيادة على أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أدرجهم ضمن الأشخاص الاعتباريين موظفين عموميين، فهم بالتالي يقعون تحت طائلة العقاب.

**2 الشاغلون للمناصب تنفيذية وإدارية :** وتتشكل هذه الفئة من طائفتين منفصلتين من الموظفين العموميين ولكن متكاملتين ، و هما :

**أولا - الشاغلون للمناصب التنفيذية :** وهي ما تقوم به الدولة من نشاط إداري يهدف إلى إشباع المصالح العامة المتنوعة المخصصة لمرافقها العامة (8)، وأصحاب هذه المناصب هم محركوا دولاب

(1) - المادة 98 فقرة أولى من الدستور المعدل والمتمم.

(2) - الفقرة الأولى من المادة 101 من المرجع أعلاه.

(3) - الفقرة الثانية من المادة 101 من نفس المرجع.

(4) - انظر المواد 109، 110، 111 من دستور 96 المعدل والمتمم.

(5) - المادة 110 من نفس المرجع.

(6) - وهي جماعة إقليمية أساسية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تحدث بموجب قانون ولها إقليم واسم ومركز.

(7) - انظر القانون رقم : 08-90 ، المؤرخ في : 1990/04/30 ، المتعلق بالبلدية.

(8) - المادة 48 من القانون أعلاه.

(8) - وجدي راغب فهمي، القضاء الوقتي في قانون العقوبات، مجلة العلوم القانونية الاقتصادية العدد 1 ، 15 يناير 1973 ، ص 97.

الحياة الاقتصادية في المجتمع، وحركة رؤوس الأموال تتم بين أيديهم وهم الفئة الأكثر انتشارا للفساد المالي والإداري.

هذه الفئة تتم أعمالها عن طريق الأمر، وتترجم باتخاذ قرارات التنفيذ، أي سلطة القرار، وقد اعتبرهم القانون 06-01 في الفقرة (ب) من المادة الثانية منه موظفين عموميين (1) وتشمل كل العاملين في السلطة التنفيذية على المستوى المركزي(2)، و هم :

(أ) - **رئيس الجمهورية** : ويكون على رأس السلطة التنفيذية، وهو منتخب، وهذا ما نصت عليه المادة 71 من دستور 1996 المعدل والمتمم في فقرتها الأولى بقولها: " ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري ".

كما أن هذا الدستور قد حَصَنه من أية متابعة قضائية عن الجرائم التي يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه، ما لم تشكل هذه الجرائم خيانة عظمى، ففي هذه الحالة يمكن محاكمته أمام المحكمة العليا للدولة، التي يتم إنشائها بمقتضى قانون عضوي (3)، هذه المحكمة لم تنشأ إلى يومنا هذا.

(ب) - **الوزير الأول** : هذا المنصب مستحدث بموجب التعديل الدستوري لعام 2008، حيث ألغي منصب رئيس الحكومة، وحل محله منصب الوزير الأول هذا الأخير الذي يعين من قبل رئيس الجمهورية (4)، وتجوز مساءلة الوزير الأول عن الجرائم التي يرتكبها بمناسبة قيامه بوظائفه، ومنها جريمة الاختلاس، إلا أن ذلك لا يتم إلا أمام المحكمة العليا للدولة، والتي لم تر النور إلى الآن، مما يستحيل معه تطبيق المادة 158 من الدستور. (5)

(ج) - **أعضاء الحكومة** : أي الوزراء على اختلاف درجاتهم، والذين يقوم بتعيينهم رئيس الجمهورية باقتراح من الوزير الأول (6)، وهؤلاء طبقا للمادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية، وما بعدها، تجوز مساءلتهم عن جرائم الفساد ومنها الاختلاس، أمام المحاكم العادية المختصة، وفق إجراءات خاصة وهي أنه يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية، إحالة الملف بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا، والذي بدوره يرفعه إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة، ولهذا الأخير أن يعين قاضيا من المحكمة العليا، ليجري التحقيق مع الوزير المتهم. (7)

(1) - يوسف شباط ، أهمية الرقابة الداخلية على الأموال العامة ، مجلة الأمن والقانون كلية شرطة دبي ، العدد 2 ، سنة 2001 ، ص 406 .  
(2) - الفصل الأول من الباب الثاني من الدستور ، تنظيم السلطات ، السلطة التنفيذية .  
(3) - المادة 158 من الدستور المعدل والمتمم .  
(4) - المادة 77 الفقرة الخامسة من الدستور .  
(5) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 8 .  
(6) - الفقرة الأولى من المادة 79 من الدستور .  
(7) - أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، الطبعة 5 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2006 ، ص 39-40 .

(د) - الولاية : وهم من بين من يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية وإذا ما كان أحد الولاية قابلا للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة ، كاختلاس المال العمومي أثناء مباشرة مهامه أو بمناسبتها فإنه يخضع للمتابعة القضائية بنفس الإجراءات الخاصة بأعضاء الحكومة. (1)

ثانيا - الشاغلون لمناصب إدارية : ويقصد بهم كل من يعمل في إدارة عمومية بصورة دائمة أو مؤقتة مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته (2) وهذا ينطبق على فئتين من شاغلي المناصب الإدارية، وهما :

(أ) - فئة الموظفين الذين يشغلون مناصبهم بصورة دائمة، وهذه الفئة ينطبق عليها مفهوم الموظف العمومي التقليدي حسب القانون الأساسي للوظيفة العامة في المادة 4 منه التي تنص : " يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة، ورسم في رتبة في السلم الإداري " ، وهو التعريف المكرس في القانون الإداري الذي سبقت الإشارة إليه وبناءا عليه يشترط القضاء الإداري توافر العناصر التالية فيمن يعتبر موظفا عموميا.

- صدور أداة قانونية يتعين بمقتضاها الشخص في وظيفة عمومية والتي قد تكون مرسوما رئاسيا أو وزاريا، أو عبارة عن قرار وزاري أو ولائي، أو قد تكون عبارة عن مقرر صادر عن أية سلطة إدارية.

- القيام بعمل دائم أي شغل وظيفة على وجه الديمومة والاستمرار بحيث لا تزول عنه، إلا بالوفاة أو الاستقالة، أو العزل، أو التقاعد وبالتالي، يخرج من هذه الصفة ولا تنطبق عليه المستخدم المتعاقد ولا المؤقت حتى ولو كان مكلفا بخدمة عامة.

- الترسيم في رتبة في السلم الإداري، وهذا الإجراء هو الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبة، ويخرج عن ذلك المتربص.

- القيام بعمل في مؤسسة أو إدارة عمومية.

وإذا رجعنا إلى القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، في المادة الثانية 2 منه نجده قد بين ما المقصود بالمؤسسات والإدارات العمومية وهي :

● الإدارات المركزية للدولة، والتي يقصد بها رئاسة الجمهورية، والوزارة الأولى، والوزارات المختلفة.

(1) - انظر المادة 573 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - المادة 3 الفقرة (ب) البند 1 من القانون رقم : 01-06.

- أحمد حمد الفارسي ، المرجع السابق، ص 178.

- المصالح غير الممركزة والتابعة للإدارات المركزية، وهي المديرية الولائية التابعة للوزارات، وكذا بعض المصالح الخارجية التابعة لرئاسة الجمهورية أو الوزارة الأولى، أو للوزارات.
- الجماعات الإقليمية، أي الولايات والبلديات.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، التي يتم تأسيسها من قبل الدولة، والتي تخضع للقانون العام، والمعرفة بالقانون رقم : 01-88 ، المؤرخ في : 12/01/1988 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية، حيث لا يزال ساريا، بالنسبة لهذا النوع من المؤسسات (1)، ومن أمثلة المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الديوان الوطني للخدمات الجامعية (2)، المستشفيات، المدرسة العليا للقضاء (3)، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، وهذا النوع الأخير من المؤسسات العمومية مستحدث بالقانون رقم : 99-05 المؤرخ في : 04/04/1999 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، وهذه المؤسسات تشمل الجامعات والمراكز الجامعية، ومدارس ومعاهد التعليم العالي.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وهي أيضا حديثة النشأة ، حيث تم استحداثها بموجب القانون رقم : 98-11، المؤرخ في : 22/08/1998 المتضمن القانون التوجيهي، والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي، ومن أمثلة هذا النوع من المؤسسات العمومية، مركز تنمية القطاعات المتجددة. (4)
- المؤسسات العمومية (5) وهي التي يتم إنشائها عن طريق نص صادر عن السلطات العمومية، والتي تخضع للقانون العام، ومن أمثلتها الهيئات التنظيمية كالمجلس الأعلى للقضاء، والمحكمة العليا، ومجلس الدولة ومجلس المحاسبة، ومجلس الأمة، والمجلس الشعبي الوطني.
- المؤسسات العمومية التي يمكن أن يخضع مستخدموها لقانون الوظيفة العمومية وهي تشمل **هيئات الضمان الاجتماعي** التي أضيفت للمؤسسات العمومية بموجب القانون المؤرخ في : 12/01/1988 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية والصندوق الوطني للتأمينات لغير الإجراء والصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية، والصندوق الوطني للتقاعد،

(1) - أحسن بوسقيعة ، جرائم الفساد ، المرجع السابق ، ص 10.

(2) - مرسوم تنفيذي رقم : 95-84 ، المؤرخ في : 22/03/1995.

(3) - مرسوم تنفيذي رقم : 05-303 ، المؤرخ في : 20/08/2005.

(4) - الذي تم إنشاء بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم : 88-07 ، المؤرخ في : 22/03/1988 ، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم : 03-456 ، المؤرخ في : 01/12/2003.

(5) - عرف بعض الفقهاء المؤسسة العمومية بأنه : " طريقة من طرق إدارة المرافق العامة " - أما التعريف التقليدي لها، فهي أنها : " مرفق عام يدار عن طريق مؤسسة وطنية عامة، تابعة لولاية أو بلدية، وتتمتع بالشخصية المعنوية، وبثروة مالية مستقلة، وميزانية خاصة.

- د/قاسم جميل قاسم و فتحى زينون ، المؤسسة العامة في فرنسا ، المنظمة العربية للعلوم الإدارية ، ص 4.

- Nouveau petit. La rousse – librairie – Larousse – Paris 1968. P 398.

- في هذا المعنى سعد العلوش ، نظرية المؤسسة العامة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، سنة 1967، ص45.

و المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري وهي عبارة عن هيئات عمومية تخضع للقانون العام حسب ما جاء في القانون المؤرخ في : 1988/01/12 السابق ومن أمثلة هذه المؤسسات الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية (1) المؤسسة الوطنية للتلفزيون (2) دواوين الترقية والتسيير العقاري (3) والوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره (4) و بريد الجزائر (5)، و الجدير بالذكر بالنسبة لهذا النوع من المؤسسات العمومية فإن صفة الموظف العمومي تكاد تنحصر في المدير العام (6).

**(ب) - فئة الموظفين العموميين الذين يشغلون مناصبهم بصفة مؤقتة :** وهذه الفئة من بين تشكيلات الموظف العمومي في القانون الجنائي - كما رأينا - وهي تشمل عادة الموظفين المؤقتون والمتعاقدون في المؤسسات العمومية والذين لا تتوفر فيهم صفة الموظف العمومي بمفهوم القانون الأساسي للوظيفة العامة (7) وتشمل : **العون المؤقت** و تنطبق هذه الصفة على كل شخص توفرت فيه شروط التوظيف المنصوص عليها في القانون، والذي عين لمدة محددة في إحدى وظائف الدولة لأداء مهمة بعينها (8) في الإدارات والمؤسسات العمومية فتعيينه يكون بصفة عرضية عن طريق عقد بينه وبين هذه الإدارة. وقد اعتبر المشرع الجنائي هذا المتعاقد المؤقت موظفا عموميا، اعتمادا على المعيار الموضوعي، وهو مباشرة نشاط وظيفي عام باسم ولمصلحة هيئة عامة.

**و العون المتعاقد** وهو الذي تربطه بالإدارة علاقة عقدية محددة المدة أو غير محددة المدة ويوظف هؤلاء المتعاقدون عادة للقيام بالأعمال التي تكتسي طابعا مؤقتا (9) أي بصفة استثنائية وحسب حاجات المؤسسات والإدارات العمومية.

**3 - الشاغلون لمناصب قضائية :** إن صفة القاضي كانت أول صفة اشتراطها المشرع في الفاعل في جريمة اختلاس المال العمومي منذ أول نص تجريمي خاص بهذه الجريمة في قانون العقوبات الأول لعام 1966 إلى غاية آخر تعديل لقانون العقوبات لعام 2006، الذي احتفظ بهذه الصفة لكن بمعنى أكثر اتساعا.

- 
- (1) - انظر المرسوم التنفيذي رقم : 90-391 ، المؤرخ في : 1990/12/02.
  - (2) - المرسوم التنفيذي المؤرخ في : 1991-04-24.
  - (3) - المرسوم التنفيذي رقم : 91-147 ، المؤرخ في 1991/05/12.
  - (4) - المرسوم التنفيذي رقم : 91-148 ، المؤرخ في 1991/05/12.
  - (5) - المرسوم التنفيذي رقم : 43-02 ، المؤرخ في 2002-01-14.
  - (6) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص جرائم الفساد ، المرجع السابق ، ص 12.
  - (7) - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1996 ، ص 36.
  - (8) - محمد أنس قاسم ، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، ص 17.
  - (9) - المادة 10 من المرسوم رقم : 07-308 ، المؤرخ في : 2007/09/29 ، الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم و واجباتهم... الخ.

ومصطلح القاضي يقصد به معنيان، أحدها واسع، والثاني ضيق. فأما المعنى الواسع لهذا المصطلح، والمقابل للمصطلح الفرنسي (Magestrat) والذي يشمل زيادة على المعنى الضيق للقاضي، بعض الموظفين الذين يتمتعون بقسط من السلطة العمومية، تخولهم وظائفهم صلاحية البث في طلبات المواطنين (1) مثل الولاية، ورؤساء البلديات، وقد طبق القضاء الفرنسي صفة القاضي على الوزراء، والولاية ورؤساء البلديات ونوابهم. (2)

كما تنطبق هذه الصفة في القانون الجزائري على رئيس الجمهورية باعتباره القاضي الأول في الدولة، بالإضافة إلى قضاة مجلس المحاسبة، حيث أطلقت هذه الصفة حسب المادة 2 من الأمر رقم : 23-95 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة على كل من رئيس المجلس، ونائب هذا الرئيس، ورؤساء الغرف، ورؤساء الفروع، والمستشارون، والمحاسبون، وكذلك الناظر العام والنظار المساعدون.

أما المعنى الضيق لمصطلح القاضي، فيقصد به، كل من يساهم في تسيير (3) مرفق القضاء ويقدم الخدمات المطلوبة منه، أو كل من يحتل منصبا في مرفق القضاء ويساهم بذلك بالبث في طلبات الناس. وقد نصت عليهم المادة الثانية 2 من القانون العضوي رقم : 11-04 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء (4) التي تنص على أن سلك القضاء يشمل :

أولا - قضاة الحكم والنيابة، للمحكمة العليا، والمجالس القضائية، والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي .

ثانيا - قضاة الحكم، ومحافظي الدولة لمجلس الدولة، والمحاكم الإدارية.

ثالثا - القضاة العاملون في : الإدارة المركزية بوزارة العدل، وأمانة المجلس الأعلى للقضاء، و المصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة، و مؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.

كما يشمل مصطلح القاضي المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات، والمساعدون في قسم الأحداث، وفي القسم الاجتماعي، بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصدرها الجهات القضائية المختلفة المذكورة آنفا.

وهكذا نجد أن القضاة حسب المعنى الضيق لهذه الكلمة فنتان قضاة الحكم، أو رجال القضاء الجالس والذين تتحصر مهامهم في النظر في القضايا وإصدار الأحكام في الخصومات ولا يخضعون في إصدار أحكامهم لأية سلطة ، ما عدا الرقابة القانونية التي تمارس على أحكامهم من قبل المجالس القضائية أو المحكمة العليا، أو مجلس الدولة بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية.

(1) - حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري، ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية و القانون ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، سنة 2009 ، ص 25-26.

(2) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، المرجع السابق ، ص 6.

(3) - الغوتي بن ملح ، القانون القضائي الجزائري ، الطبعة 2 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2000 ، ص 58.

(4) - القانون العضوي رقم : 11-04 ، المؤرخ في : 2004/09/06.

والفئة الثانية أعضاء النيابة العامة، أو القضاء الواقف وهم على عكس قضاة الحكم لا يصدرن أحكاماً، بل يمثلون الدولة، ويدعون باسم الحق العام كما أنهم يخضعون للتبعية السلمية التي تمارس من قبل النائب العام على مساعديه من نواب عامين مساعدين ووكلاء الجمهورية ومساعديهم على مستوى المحاكم سواء أكانت العادية أو الإدارية.

ويمكن حصر الوضع القانوني للقاضي في الجزائر بالقوانين التي نظمت هذه الوظيفة وأولها هو القانون الأساسي للقضاء الصادر بالأمر رقم : 69-27 الصادر في : 13/05/1969 والذي دخل حيز التطبيق ابتداء من 11/11/1969.

ثم القانون رقم : 89-21 المؤرخ في : 12/12/1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء والذي عدل بمقتضى القانون العضوي رقم : 04-11 المؤرخ في : 06/09/2004 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء هذا الأخير الذي جاء من أجل دعم استقلالية قاضي الحكم وتكريس مبدأ ازدواجية القضاء.

وقد اعتبرهم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته موظفون عموميون، ومرد ذلك لأهمية وخطورة المنصب الذي يتولونه، ونظراً لذلك شددت عقوبة الحبس المقررة في هذا القانون عن الجرائم التي نص عليها ومنها جريمة الاختلاس بحيث ضاعفها مع الإبقاء على العقوبات المالية كما هي (1) وذلك في حال ارتكاب هؤلاء القضاة لأية جريمة من جرائم الفساد.

#### 4 - الشاغلون لوظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو مؤسسة ذات رأسمال مختلط :

هذه الفئة في الأصل أصحابها ليسوا موظفين عموميين، إلا أنه أمام تطور فكرة المرفق العام وتفتح الدولة على القطاع الخاص، وجد المشرع أنه من اللازم اعتبار بعض الخواص موظفين عموميين عندما يتولون وظيفة أو وكالة في خدمة أي شخص معنوي عام، ولو كان خاضعاً في تسييره وشكله للقانون التجاري كالمؤسسات العمومية الاقتصادية (2)، والدافع إلى ذلك هو حماية المال العمومي والخاص أينما وجد، بالإضافة إلى أن هذه النماذج من المؤسسات - عامة كانت أو مختلطة أي تلك التي فتحت رأسمالها الاجتماعي للاكتتاب بالنسبة للخواص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين - مواطنين أو أجانب ، أو كانت خاصة تهدف إلى النفع العام - هي محور النشاط الاقتصادي في الدولة وأدوات تنفيذه.

وتولي وظيفة ينطبق على كل من أسندت إليه أية مسؤولية في الهيئات والمؤسسات السالفة الذكر ، مهما كانت مسؤوليته، رئيس، أو مدير عام، أو رئيس مصلحة، كما يتولى وظيفة مسؤولو المؤسسات الخاصة، التي تقدم خدمة عمومية (3)، وفي هذه الحالة بالنسبة للمؤسسات المذكورة أعلاه،

(1) - المادة 48 من القانون رقم : 06-01.

(2) - المادة 4 من الأمر رقم : 04-01 ، المؤرخ في : 20/08/2001 ، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها.

(3) - أحسن بوسقبة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، جرائم المال والأعمال ، المرجع السابق ، ص 16.



فإن صفة الموظف العمومي طبقا للقانون رقم : 06-01، لا تنطبق إلا على الأشخاص الذين يتولون مسؤولية مهما كان قدرها ، أما بقية الأشخاص العاملين فلا تنطبق عليهم صفة الموظف العمومي وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أما تولي وكالة، فحتى ينطبق مفهوم الموظف العمومي على الأشخاص العاملين في هذه المؤسسات والهيئات يشترط أن يكونوا في لجان منتخبون أو مكلفون بنيابة من قبل الجمعية العامة ، مثل أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية.

وهكذا نجد بأن متولي الوظيفة أو الوكالة، يشترط فيه أن يتحلى بتحمل المسؤولية والتكفل والإشراف في عمله.

أما عن مفهوم الهيئات والمؤسسات العمومية أو ذات رأس المال المختلط فيقصد بها الآتي :

**أولا - الهيئات العمومية :** وهي كل شخص معنوي عام غير الدولة والجماعات المحلية، يتولى تسيير مرفق عمومي، ويتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وهيئات الضمان الاجتماعي، زيادة على بعض الهيئات المتخصصة (1) كما يشمل مفهوم الهيئات العمومية، كذلك، السلطات الإدارية المستقلة، كمجلس المنافسة وسلطة ضبط البريد والمواصلات والكهرباء والغاز، وسلطة ضبط المحروقات، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك. وقد اعتبر القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، العاملين في هذه الهيئات المعينين في وظيفة دائمة، والمرسمين في رتبة في السلم الإداري موظفين عموميين.

**ثانيا - المؤسسات العمومية :** وتتمثل في المؤسسات الاقتصادية التي حلت محل الشركات الوطنية بموجب الأمر رقم : 01-04 المؤرخ في : 20/08/2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية، وتسييرها، وخصصتها، والذي عرفت المادة الرابعة منه المؤسسات العمومية الاقتصادية بأنها : " شركات تجارية، تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي، مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام ".

وتضم هذه الفئة كل المؤسسات العمومية الاقتصادية التي كانت تعرف بالشركات الوطنية، والتي كانت تنشط في مجال الإنتاج، والتوزيع ، والخدمات مثل: سوناطراك، وسونلغاز، والبنوك العمومية، وشركات التأمين... الخ.

**ثالثا - المؤسسات ذات رأس المال المختلط :** و يتعلق الأمر، بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي فتحت رأسمالها الاجتماعي للخواص سواء كانوا أفرادا أو شركات، مواطنين جزائريين أو أجناب،

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الأعمال ، المرجع السابق ، ص 14 - 15.

عن طريق بيع بعض الأسهم في السوق، كما حدث لفندق الأوراسي ومجمع صيدال، ورياض سطيف، أو التنازل عن بعض رأسمالها، كما حدث لمؤسسة الحجار للحديد والصلب، مع شركة (متا ستيل) التي تحوز على نسبة 70 % من رأسمال المؤسسة.

أما المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية، فيتعلق الأمر هنا أساسا بمؤسسات من القانون الخاص تتولى تسيير مرفق عام عن طريق عقود الامتياز.

**رابعاً - أشخاص في حكم الموظف العمومي :** وهي الفئة الأخيرة التي أضفى عليها المشرع صفة الموظف العمومي، في نطاق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وقد جاء النص عليها في البند الثالث من الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون الأخير والتي تنص على الآتي: " كل شخص معرف بأنه موظف عمومي، أو من في حكمه، طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما "، بالرغم من أن القانون العام الأساسي للوظيفة العمومية قد استثناهم من مجال تطبيقه بنص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من هذا القانون التي تنص على أنه : " لا يخضع لأحكام هذا الأمر، القضاة، والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني، ومستخدمو البرلمان " ، كما استثنى هذا القانون فئة الضباط العموميين، من الخضوع له رغم ما يقدمونه من خدمة عامة.

وهكذا نجد بأنه طبقاً لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ينضوي تحت مصطلح من في حكم الموظف العمومي كل من المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني، والضباط العموميين ، وسوف نتعرض لكل منهما في الآتي :

**أولاً - المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني :** تضم هذه الفئة نظمها الأمر رقم : 02-06 المؤرخ في : 2006/02/28 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين حيث نصت المادة الأولى منه على أنه : " يهدف هذا الأمر إلى تحديد القواعد القانونية الأساسية العامة المطبقة على المستخدمين العسكريين ".

و يطبق في هذا الصدد على العسكريين العاملين، والعسكريين المؤدين للخدمة بموجب عقد، والعسكريين المؤدين للخدمة الوطنية الذين يدعون في صلب النص " عسكري الخدمة الوطنية " و " العسكريين الاحتياطيين في وضعية نشاط ".

ويعود سبب إضفاء صفة الموظف العمومي من قبل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على هذه الفئة، هو الدور الذي تقوم به، وارتباطها بمؤسسة ذات أهمية كبيرة في الدولة، وأحد الأعمدة التي ترتكز عليها، والتي تقوم بالدفاع عن التراب الوطني، هذا الدور الذي يسمح لها بأن تشرف وتحمي خيرات وأموال الشعب التي هي أموال عمومية.

وعليه فإن المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني في حالة ارتكابهم لجريمة من جرائم الفساد كالاختلاس مثلا فإنهم يخضعون ويطبق عليهم القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وهذا أيضا مذهب المحكمة العليا، وذلك في قرارها الصادر بتاريخ : 2004/03/03 ملف رقم : 330989، والذي تقضي فيه بأنه يجب في جريمة اختلاس شيء مخصص للجيش أن يشمل السؤال، أركان الجريمة من حيث تحديد صفة الجاني وهو عسكري ، و من حيث الأشياء المختلصة، مخصصة للجيش، وعهد بها إليه بهذه الصفة لأجل الخدمة " (1).

**ثانيا - الضابط العمومي :** من الصفات التي كان يشترطها المشرع الجنائي في الفاعل، قبل تعديل قانون العقوبات الأخير لعام 2006 وهي كونه ضابطا عموميا، وهذه الصفة أول ما أضيفت لقائمة الأشخاص الخاضعين للنص التجريمي المتعلق بجريمة اختلاس المال العمومي كان ذلك إثر تعديل المادة 119 الملغاة، والخاصة بهذه الجريمة بموجب القانون رقم : 88-01 المؤرخ في : 12/01/1988 ، و ذلك تماشيا مع السياسة الاقتصادية التي ترمي الدولة إلى انتهاجها، من خلال تحرير وظائف التوثيق وتنفيذ الأحكام، وتنظيم البيع بالمزاد العلني (2).

وقد تم إدخال هذه الفئة ضمن الفاعلين في الجريمة محل الدراسة وجرائم الفساد بصورة عامة، نظرا للدور الذي تلعبه من خلال اتصالها المباشر بالمال العمومي أو الخاص المعهود به لها، وثقة الأشخاص فيها.

وحرصا من المشرع على المحافظة على هذه الثقة من جهة، وعلى الأموال العمومية من جهة أخرى. توسع في طائفة الأشخاص الخاضعين للنص التجريمي المتعلق بجريمة الاختلاس آنذاك، بإدراج هذه الفئة ضمن الأشخاص الذين يشملهم النص. وهي تنطبق على كل شخص يتمتع بجزء من الصلاحيات ذات القوة العمومية ، فهذه الفئة تتولى وظائفها بتفويض من السلطة العمومية والتي تمارسها مقابل حصولها على الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العامة، مما أهلها كي تدرج ضمن فئة من في حكم الموظف العمومي ويتعلق الأمر أساسا بالموثقين (3)، والمحضرين القضائيين (4)، محافظي البيع بالمزايدة (5) والمترجمين الرسميين (6) وكل فئة من هذه الفئات ينظمها قانون خاص بها.

(1) - المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2 ، سنة 2004 ، الجزائر ، ص 3990 .  
(2) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، المرجع السابق ، ص 9.  
(3) - المادة 3 من القانون رقم : 06-02 ، سنة 2006 ، المتضمن تنظيم مهنة الموثق.  
(4) - المادة 4 من القانون رقم : 06-03 ، المؤرخ في : 2006/02/20 ، المتضمن تنظيم مهنة المحضر.  
(5) - المادة 5 من القانون رقم : 96-02 ، المؤرخ في : 1996/01/10 ، المتضمن تنظيم مهنة محافظي البيع بالمزايدة.  
(6) - المادة 4 من الأمر رقم : 95-13 ، المؤرخ في : 1995/03/11 ، المتضمن تنظيم مهنة المترجم.

**1 - الموثق :** مرت مهنة التوثيق بعد الاستقلال بعدة مراحل من ناحية التنظيم والتسيير، بدأت بصدور القانون رقم : 70-91 المؤرخ في : 15/12/1970 المتضمن تنظيم التوثيق ، والذي بدأ سريانه في : 01/01/1971، حيث نصت المادة الأولى منه على إلغاء النظام السابق الموروث عن الاستعمار والمتمثل في مكاتب التوثيق التي كان يشرف عليها موثقون يقومون، بتحرير العقود باللغة الفرنسية، والقيام بإجراءات تسجيلها لدى المحافظة العقارية، كما ألغى هذا القانون ما كان يعرف بالمحاكم الشرعية التي كانت تحرر العقود باللغة العربية، ثم تقدم لمصالح التسجيل، ليصبح لها تاريخ دون إشهارها.

وأنشأت هذه المادة مكاتب للتوثيق، يسند إليها اختصاصات المحاكم والمكاتب العمومية الملغاة، تكون هذه المكاتب تابعة لوزارة العمل، كما أسندت لها مهمة المحافظة على الأرشيف (1).

وكان الموثق وفقا لهذا القانون، يعتبر موظفا عموميا، مكلفا بتلقي كل الوثائق والعقود، التي يتعين على الأطراف، أو يرغبون إعطائها الصبغة الرسمية الخاصة بعقود السلطة العامة، وتأكيد تاريخها، أو حفظها أو تحرير نظير أو نسخة منها. (2)

ثم صدر بعد ذلك القانون رقم : 27-88 المؤرخ في : 12/07/1988 الذي أعاد تنظيم مهنة الموثق، وأنشأ مكاتب عمومية يمتد اختصاصها إلى كامل التراب الوطني، وهي تسيير من قبل موثق لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته. (3)

وأخيرا القانون رقم : 02-06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الصادر في : 20/08/2006، والذي يحتوي على 72 مادة ، حيث عرفت المادة 3 منه الموثق بقولها : " الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود، التي يشترط فيها القانون الصيغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطائها هذه الصيغة ".  
ولأول مرة بمقتضى المادة الخامسة من هذا القانون يتمتع الموثق بصفة الضابط العمومي بدلا من الموظف العمومي.

**2 - المحضر القضائي :** حل المحضر القضائي محل القائم بالتبليغ والتنفيذ ، الذي كان ينظمه قانون الإجراءات المدنية، وذلك بموجب القانون رقم : 03-91 ، المؤرخ في : 08/01/1991 والمتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، حيث نصت المادة 5 منه على أن : " المحضر ضابط عمومي يتولى تبليغ المحررات والإعلانات القضائية والإشعارات التي تنص عليها القوانين، والتنظيمات عندما لا ينص القانون على خلاف ذلك ".

(1) - منتدى الجزائر للقانون والحقوق Forum-law.dz.com

(2) - المادة 2 من القانون رقم : 70-91 ، المتضمن تنظيم التوثيق المؤرخ في : 15/12/1970 الملغى .

(3) - الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون أعلاه الملغى.

كما يقوم المحضر بتنفيذ الأحكام القضائية في كل المجالات ماعدا المجال الجزائي ، وكذا المحررات أو السندات في شكلها التنفيذي.

ويقوم المحضر بالإضافة إلى ذلك بتحصيل كل الديون المستحقة وديا أو قضائيا، وفي الأمكنة التي لا توجد فيها سلطات مؤهلة شرعا. ويقوم بالتقييم والبيع العمومي للمنقولات والأموال المنقولة المادية ويمكن انتدابه قضائيا أو التماس من الخصوم للقيام بمعاینات بحتة أو إنذارات خالية من أي رأي بشأن العواقب المحتملة المستمدة من الواقع أو من القانون.

كما يمكنه القيام بمعاینات مادية بحتة أو إنذارات دون استجواب بناء على طلب الخصوم و في كلتا الحالتين تعتبر هذه المعاینات مجرد معلومات.

وبموجب القانون رقم : 03-06 المؤرخ في : 2006/02/20 أعيد تنظيم مهنة المحضر القضائي مع الاحتفاظ بطابعها الحر حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 4 من هذا القانون على الآتي : " المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص، وتحت مسؤوليته على أن يكون المكتب خاضعا لشروط ومقاييس خاصة تحدد عن طريق التنظيم ".

أما عن مهامه حسب القانون الجديد فهي نفس المهام التي كانت موكولة له من قبل في ظل القانون رقم : 03-91 باستثناء حالة واحدة وهي التقييم والبيع العمومي للمنقولات والأموال المنقولة المادية حيث أن النص الجديد في القانون رقم : 03-06 لم يشر إليها لأن هذا الاختصاص أصبح من صلاحيات محافظ البيع بالمزاد العلني، كما أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم : 09-08 مؤرخ في : 2008/02/25 وفي مجال التنفيذ، وسع من صلاحيات المحضر القضائي حيث أجاز له :

- البحث عن أموال المدين بدون أمر قضائي.

- توسيع الحجوز العقارية لتشمل العقارات الحائز أصحابها على سندات عرفية.

- توسيع الحجوز العقارية لتشمل الأسهم والحصص.

ومهنة المحضر القضائي حاليا، تمارس في إطار تشريعي يتمثل في القانون رقم : 03-06 السابق الذكر، وهو يعتبر في حكم الموظف العمومي وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

3- محافظ البيع بالمزاد العلني : أنشئت مهنة محافظ البيع بالمزاد العلني أو المزايمة بموجب الأمر رقم : 02-96 ، المؤرخ في : 10 يناير 1996، تلاها المرسوم التنفيذي رقم : 291-96 ، المؤرخ في : 1996/09/02 الذي يحدد شروط الالتحاق بالمهنة وممارستها ونظامها الانضباطي، كما يضبط قواعد تنظيمها وسير أجهزتها.

وقد نصت المادة 2 من الأمر رقم : 02-69 الأخير على أنه " تحدث مكاتب عمومية لمحافظي البيع بالمزايمة، ويمتد الاختصاص الإقليمي لهذه المكاتب إلى دائرة اختصاص الجهة القضائية التي تقع فيها".

ويعتبر محافظ البيع بالمزايمة ضابطا عموميا يتولى تسيير مكتبه لحسابه الخاص، وتحت مسؤوليته، ومراقبة وكيل الجمهورية الذي يقع مكتبه في دائرة اختصاصه.

ويكلف وفقا للشروط المحددة بموجب القوانين والتنظيمات المعمول بها، بالتقييم والبيع بالمزاد العلني للمنقولات والأموال المنقولة المادية، ويمكن انتداب محافظ البيع بالمزايمة قضائيا بالتماس من الخواص للتقييم والبيع للمنقولات، والأموال المنقولة المادية، كما يجوز له تلقي كل تصريح يتعلق بهذا البيع، وكل الاعتراضات المقدمة والتأشير عليها، وكذا رفع كل دعوى استعجالية تقتضيها عملياته أمام الجهات نفسها، كما يناط به ضبط نظام البيع، الذي يجوز له أن يطلب لهذا الغرض تسخير القوة العمومية.

كما أن محافظ البيع بالمزايمة يعتبر وكيفا عن الشخص الذي يريد بيع شيء أو القيام ببيعه، ويمكن أن يبلغه الأطراف مباشرة بوكالة البيع، عن طريق طلب البيع المتضمن شروط البيع، كما يمكن أن يوجه له القاضي هذه الوكالة بعقد رضائي وفقا للمادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم : 02-96 مع العلم بأن وكالة البيع بالمزاد العلني تسري عليها قواعد القانون المدني باعتبارها عقدا مدنيا.

ومحافظ البيع بالمزايمة ملزم بتنظيم البيع في أمكنة يقصدها العامة، كما يمكنه أن يجري البيع إما داخل مكتبه أو في قاعة للبيع يفتتحها هو أو شركته، وقبل عملية البيع عليه أن يقوم بإجراءات الشهر (الإشهار) اللازمة لجلب المشتريين، وإذا كان الشهر غير كاف أو قد تم في ظروف سيئة تقع عليه مسؤولية ذلك ويمكن عند الضرورة أن يستعين بخبير.

وفي الأخير فإن محافظ البيع بالمزايمة الذي قام بالبيع هو وحده الذي له الحق بالنطق برسو المزاد ويجب عليه أن يحصل فوراً على دفع ثمن البيع وفي حالة مخالفة ذلك يتعين عليه القيام بإجراءات إعادة البيع المنصوص عليها في القانون، ويعتبر محضر البيع المحرر من قبل محافظ البيع

بالمزايدة عقدا رسميا (1)، ومحافظ البيع بالمزايدة - هو الآخر - اعتبره المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في حكم الموظف العمومي .

**4- المترجم :** يعتبر المترجم ضابطا عموميا هي مهنة المترجم أو الترجمان الرسمي: وقد تم تنظيم هذه المهنة بموجب الأمر رقم : 95-13 المؤرخ في : 11/03/1995 حيث تنص المادة الثالثة 3 من هذا القانون على أنه : " تحدث مكاتب عمومية للترجمة الرسمية يتولى الترجمان الرسمي القيام بالترجمة الكتابية أو الشفهية من لغة إلى لغة أخرى "، وهو ضابط عمومي يتم تعيينه بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام، ملزم بارتداء اللباس الرسمي في نفس شروط كتابة الضبط عندما يدعى لتقديم خدماته في الجلسة القضائية، وهو مؤهل للتصديق والمصادقة على ترجمة كل وثيقة، أو سند كيفما كانت طبيعته، غير أنه لا تخضع العقود والوثائق المحررة بلغة أجنبية من طرف السلطات العمومية إلى إجراءات التصديق المنصوص عليها في الفقرة السابقة.

وهكذا نجد بأن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته - قد أقحم هذه الفئة (الضباط العموميون) ضمن الأشخاص الذين هم في حكم الموظف العمومي وذلك بقصد سد النقص الذي شاب قانون العقوبات في تحديده لمفهوم الموظف العمومي في نطاقه ، مما سمح لفئات كبيرة من التملص والخروج من هذا النطاق، خاصة في تطبيق أحكامه على جريمة الاختلاس فجاء القانون رقم : 06-01 وبسط أحكامه على كل من يمكن أن يتصور قيامه بارتكاب هذه الجريمة، والتي تسمح له صفته أو طبيعة عمله بذلك، وقد اعتمد المشرع في ذلك على عدة معايير في تعريفه للموظف العمومي، وبذلك يكون قد شمل كل من يمكن أن تكون الأموال العمومية في حيازته بسبب وظيفته أو بحكمها.

بل أن المشرع الجزائري لم يكتفي بذلك ، وذلك زيادة في الحيلة والحماية للأموال العمومية بحيث أضفى صفة الموظف العمومية، على أشخاص ليسوا عاديين ولا وطنيين ، و ذلك في الفقرتين (ح) (د) من المادة الثانية من القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وهذا النوع الأخير من الموظفين العموميين **فالموظف العمومي الأجنبي** هو كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي سواء كان معيناً أو منتخبا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية، و **موظف منظمة دولية عمومية** ويقصد به كل مستخدم دولي أو كل شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل أن يتصرف نيابة عنها.

(1) - طاهري حسين ، كتاب دليل أعوان القضاء، المهن الحرة ، دار هومة ، الجزائر ، طبعة 2004 ، الفقرة الخاصة بمحافظ البيع بالمزاد العلني ، للمزيد ارجع للأستاذ على سنوسي ، المحضر القضائي ، منتدى التعليم الثانوي [www.m28m.com](http://www.m28m.com) .

وهكذا نجد بأن مفهوم الموظف العمومي باعتباره الفاعل بالنسبة لجريمة اختلاس المال العمومي بالسعة بحيث لم يترك أية ثغرة ينفذ منها هذا الفاعل، كل ذلك بسبب تبني المشرع الجزائري لمفهوم هذا الموظف الوارد بالاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد. والتي اعتمدت تعريفاً أو مفهوماً لهذا الموظف يحوى مفهومه في كل من القانونين الإداري والجنائي. بالإضافة إلى بعض الفئات التي اعتبرت من بين الموظفين العموميين دون الإشارة إليها في القانونين الأخيرين أو حتى أن البعض منها قد استثنيت صراحة من مفهوم الموظف العمومي في هذين القانونين .

## الفصل الثاني

### الركن المادي لجريمة اختلاس المال العمومي

الركن المادي في أية جريمة بصورة عامة هو كل العناصر الواقعية التي يتطلبها النص الجنائي لقيام هذه الجريمة ، أي أنه عبارة عن مجموع العناصر ذات الطابع المادي الداخلة في الكيان الملموس للجريمة، و التي تبرزها و تعطىها كيانها الخارجي، و يطلق عليها لفظ الواقعة بالمعنى الضيق ، وإذا تخلف هذا الركن أو أحد عناصره كان ذلك مانعاً لقيام الجريمة.(1)

و لا يختلف الركن المادي لجريمة اختلاس المال العمومي من طرف الموظف عن الركن المادي المتطلب توافره في الجريمة عموماً ، فيجب أن يشمل الركن المادي لجريمة اختلاس المال العمومي على عناصر ثلاثة ، و هما ، السلوك الإجرامي المتمثل في النشاط الإرادي للفاعل ، و موضوع السلوك الإجرامي أو محله ، و المتمثل في المال محل الاختلاس ، و حيازة محل الاختلاس .

و لنعرض فيما يلي لهذه العناصر تباعاً فنتناول في المبحث الأول السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي ، و نخصص المبحث الثاني للمال محل الاختلاس ، و المبحث الثالث لحيازة المال محل الاختلاس .

---

(1) - مصطفى محمد عبد المحسن، القصد الجنائي الاحتمالي في القانون الوضعي و النظام الإسلامي ، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1996، ص 55.



## المبحث الأول

### السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي

الجريمة في المفهوم المادي تكتمل متى قام الجاني بسلوك ايجابي أو سلبي يخرق به نصا تجريميا (1)، و هذا السلوك حرمه القانون لتقديره انه تنتج عنه نتائج تعتبر اعتداء أو تهديدا بالاعتداء على مصلحة يرى هذا القانون ضرورة حمايتها.

و قد عرف بعض فقهاء القانون الجنائي السلوك الإجرامي بأنه حركة الجاني الاختيارية التي تحدث تأثيرا في العالم الخارجي أو في نفسية المجني عليه (2)، و هو احد عناصر الركن المادي و إليه ينصرف العلم و الإرادة باعتبارهما عنصرا الركن المعنوي. (3)

و السلوك المجرم في جريمة اختلاس المال العمومي يتمثل في كل فعل يعبر به الموظف العمومي عن تغيير نيته في حيازة المال العمومي من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية تملكها. (4) و قد تتعدد صور السلوك الإجرامي لهذه الجريمة إلا أن الجامع بينها أن الجاني يظهر على هذه الممتلكات محل الجريمة بمظهر المالك لها.

و لنعرض فيما يلي صور السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي ، و الشروع و الاشتراك في هذه الجريمة ، كل في مطلب مستقل.

## المطلب الأول

### صور السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي

قد تختلف الأفعال التي يتم بها تنفيذ الركن المادي لجريمة اختلاس المال العام من قانون لأخر ، و لكن هذا لا يعني انعدام الصلة بين هذه الأفعال ، و لنعرض فيما يلي صور السلوك الإجرامي في كل من القانون الفرنسي و القانون المصري ، و القانون الجزائري .

(1) - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، الجزء 1، الطبعة 3 ، المجلد الأول، سنة 1998، منشورات الحلبي، ص 365.

- عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات ، المرجع السابق، سنة 2007 .

- د/ ممدوح احمد محمد حمادة، النتيجة الإجرامية و آثارها على المسؤولية الجنائية، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس، سنة 2006، ص 29.

(2) - عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص 383.

(3) - محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية، سنة 1983، ص 30.

(4) - أحمد رجب عطية، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة و بالمال العام، المرجع السابق، ص 83.

## 1 - صور السلوك الإجرامي في القانون الفرنسي :

المشرع الفرنسي عند سنه لقانون العقوبات الأول لعام 1810 و في المواد من 169 إلى 173 منه أطلق على صور السلوك الإجرامي تسمية الاختلاسات التي يرتكبها الأمناء العموميون، و قد نص في المادة 169 على أن : " أي محصل أو مندوب تحصيل أو أمين أو محاسب عمومي يكون قد اختلس أو بدد أموالا عامة...الخ".

و بعد التعديل الأخير لقانون العقوبات الفرنسي و في الفقرة 15 من المادة 432 التي حلت محل المواد السابقة المتعلقة بجريمة الاختلاس نص على : " كل شخص له قدر من السلطة العامة أو مكلف بخدمة عامة أو محاسب عام أو من يعمل تحت إدارتهم قام بإتلاف أو اختلاس أموالا عامة أو خاصة".

و من خلال النصين السابقين القديم و الحالي من قانون العقوبات الفرنسي تكون صور السلوك المجرم لجريمة اختلاس المال العمومي هي : الاختلاس الذي يجمع بين النصين بالإضافة إلى التبديد حسب النص القديم و الإتلاف حسب النص الجديد و لا شك أن من يبدد المال المسلم إليه أو يتلفه عمدا يعتبر نفسه مالكا له ، و يكون له حق التصرف فيه ، و من افترض هذه السلطة لنفسه يعتبر مختلسا لهذا المال فالتبديد يتضمن الاختلاس و يكون لاحقا عليه كما أن الإتلاف أي إعدام الشيء لا يصدر في الأصل إلا من مالك ، و عليه تكون صور السلوك الإجرامي في قانون العقوبات الفرنسي الحالي صورتان و هما الاختلاس و الإتلاف.

و قد وجهت للمشرع الفرنسي منذ سنة للمادة 169 من قانون العقوبات القديم انتقادات بسبب استعماله لفظ الاختلاس من قبل بعض الفقه الفرنسي الذي يرى بان المشرع الفرنسي لم يوفق في استعمال لفظ الاختلاس في هذه المادة على أساس أن الاختلاس يفترض أن يكون الشيء المختلس بعيدا عن متناول يد الجاني أثناء وقوع الجريمة(1)، في حين أن الشيء أو المال المختلس في هذه الجريمة هو بين يدي الجاني فعلا وقت ارتكابها ، و الأصح في نظر هذا الفقه الاكتفاء بمجرد لفظ التبديد إذ أن الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة ليست سرقة بل هي صورة مشددة لجناية خيانة الأمانة (2)، و قد ذكر هذا الاتجاه من الفقه أن التفسير الوحيد لتبني المشرع لهذا المصطلح هو كون القانون الجنائي الفرنسي القديم لم يكن يعرف مفهوم مصطلح الاختلاس بالمعنى الذي يعطيه له فقهاء القانون الجنائي اليوم ، و قد طالب المنتقدون باعتبار مصطلح الاختلاس كأنه غير موجود (3)،

(1) - مراد رشدي ، الاختلاس في جرائم الأموال، المرجع السابق ، ص 178.

(2) - جندي عبد المالك ، المرجع السابق ، ص 434.

- أمال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2001 ، ص 191.

3) -R-Merle André Viov : traité de droit criminel: 7 éme op.p 211.

إلا أن الظاهر أن المشرع الفرنسي لم يعط لهذه الانتقادات أي اهتمام حيث أنه أعاد استخدام مصطلح الاختلاس في القانون الجنائي الحالي بمناسبة تجريمه لجريمة اختلاس المال العمومي في المادة 15-432، أما عن مدلول هذا المصطلح (Soustraction) في القانون الفرنسي فيرى بعض الفقهاء أن مفهوم الاختلاس هنا هو الاختلاس بمعناه الواسع و هو نفس المعنى القديم الذي كان متعارف عليه في القانون الروماني و أن المشرع الفرنسي لو كان يريد مخالفة هذا المعنى لما استعمل كلمة الاختلاس في أحوال يكون المال فيها مسلماً للجاني مثل المادة 169 من قانون العقوبات التي تعاقب الصيارفة الذين يختلسون الأموال العامة التي تسلم إليهم بسبب وظائفهم، و يرى البعض الآخرين من الفقهاء أن المشرع قد فرق بين جرائم الاعتداء على الأموال و ميز بين جرائم السرقة والنصب و خيانة الأمانة و حدد الفعل المادي لكل منها فلا شك أنه قد حدد لكلمة الاختلاس في كل جريمة من هذه الجرائم معنى يختلف في كل منها عنه في الأخرى.

و قد أخذت محكمة النقض الفرنسية بعدم التوسع في تفسير كلمة الاختلاس فقضت في قضية مشهورة تعرف بقضية (Yvernet) بأنه لا سرقة إذا كان الشيء المختلس قد سلمه المجني عليه برضاه و اختياره و إنما السرقة هي أن يختلس الجاني الشيء اختلاسا أي يسلبه أو يأخذه بدون رضا صاحبه.(1) كما يرى الفقيهان قارو و قرسون (Garçon) بان جريمة اختلاس المال العام ليست سرقة بل هي خيانة أمانة من نوع خاص، و يتم الاختلاس فيها كما في جريمة خيانة الأمانة متى أضاف المختلس الشيء الذي سلم إليه إلى ملكه أو تصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له.(2)

**2 - صور السلوك الإجرامي في القانون المصري :** تنص المادة 112 من قانون العقوبات المصري على أنه : " كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها... الخ "

من خلال هذا النص نجد بان المشرع المصري قد اكتفى باستعمال لفظ الاختلاس للتعبير عن الركن المادي لهذه الجريمة.

و قد عرفت محكمة النقض المصرية الاختلاس في العديد من أحكامها بأنه : " تصرف الحائز في الشيء المملوك لغيره منتويا إضافته إلى ملكه " (3)، و في حكم آخر قالت بأنه : " تصرف الجاني في المال الذي بعهدته على اعتبار أنه مملوك له " ، و هو معنى مركب من فعل مادي هو التصرف في المال و من فعل قلبي يقترن به و هو نية إضاعة المال على ربه(4) ، وفي حكم آخر كذلك ذكرت هذه

(1) - عبد الحق ذهبي ، تأملات في جرائم الأموال العامة www.ahewar.org .  
(2) - أبو اليزيد علي المتيت ، اختلاس الأموال العامة ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 2 ، 8 ابريل يونيو 1964 ، ص 99.  
(3) - نقض 27 ديسمبر 1928 ، مجموعة القواعد القانونية ، الجزء 1 ، رقم : 83 ، ص 94.  
(4) - نقض 15 يناير 1952 ، مجموعة أحكام النقض ، س13 ، رقم : 160 ، ص 422.

المحكمة بأنه : " يكفي لقيام جريمة الاختلاس أن يضيف المختلس الشيء الذي سلم إليه إلى ملكه ويتصرف فيه على اعتبار انه مملوك له." (1)

و يرى فقهاء القانون الجنائي المصريون أن الاختلاس في جريمة اختلاس المال العام لا يختلف عنه في جريمة خيانة الأمانة ، و هو يتحقق بتصرف الجاني في الشيء الذي بحوزته تصرفا يتعارض مع طبيعة الحيابة و الغرض منها(2) أي أنه يتم بكل فعل يكشف عن نية الفاعل في تملك المال و ذلك بانصراف نيته إلى تحويل حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة بنية التملك.(3) و تطبيقا لذلك قضي بان جريمة الاختلاس تتم بمجرد إخراج الموظف أو المستخدم العمومي للمهمات الحكومية من المخزن أو المكان الذي تحفظ فيه بنية الاستيلاء عليها(4) ، و لا يعفيه من العقاب قيامه بعد ذلك برد الشيء أو قيمته و هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية بقولها : " لا يؤثر في مسؤولية المتهم في جنابة الاختلاس مبادرته بسداد العجز " .(5)

و إن كان لهذا الرد موضع اعتبار لدى القاضي في تقدير العقوبة كما لا يشترط لقيام الجريمة أن يترتب على الاختلاس ضرر فعلي للإدارة أو غيرها، لان القانون لم يتطلب تحقق نتيجة إجرامية معينة من فعل الاختلاس.(6)

### 3 - صور السلوك الإجرامي في القانون الجزائري :

تعددت صور السلوك الإجرامي لهذه الجريمة في القانون الجزائري ، و ما يلاحظ على هذه الصور أنه رغم التعديلات(7) التي لحقت بالنص الأول الذي حرم هذا السلوك و هو نص المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات، إلا أن هذه الصور لم تتغير في معظمها و التي تتمثل في الاختلاس، و التبديد والاحتجاز بدون وجه حق باستثناء التعديل الأخير بموجب القانون رقم : 06-01 لسنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته حيث تولى المشرع فيه عن لفظ السرقة الموجود في المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات ضمن أفعال السلوك الإجرامي لهذه الجريمة ، لأن هذه الصورة من السلوك الإجرامي

- 
- (1) - نقض 29 يناير 1952، مجموعة أحكام النقض، س13، رقم : 25 ، ص 93.
  - (2) - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 191-192.
  - (3) - نقض 24 مارس 1980، مجموعة أحكام النقض، س31، رقم : 81 ، ص 442.
  - نقض 08 يناير 1991، مجموعة أحكام النقض، س42، رقم : 08 ، ص 45.
  - كذلك علي محمد جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة و بالثقة العامة الواقعة على الأشخاص و الأموال، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، سنة 2006، ص 47.
  - صادق الملا، اختلاس الأموال الأميرية، مجلة الأمن العام، العدد 66، س 16 ، سنة 1974، ص 137.
  - عمر السعيد رمضان، المرجع السابق، ص 62.
  - (4) - نقض 24 يونيو 1958، مجموعة أحكام محكمة النقض، س9، رقم : 182 ، ص 743.
  - (4) - نقض 05 ماي 1958، مجموعة أحكام محكمة النقض، س9، رقم : 123 ، ص 450.
  - (5) - فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الكتاب الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار المطبوعات الجامعية ، سنة 2001، ص 238.
  - (7) - تعديل 1969 بموجب الأمر رقم : 69-74.
  - تعديل 1975 بموجب الأمر رقم : 75-47.
  - تعديل 1988 بموجب الأمر رقم : 88-26.
  - تعديل 2001 بموجب القانون رقم : 09-01.

معاقب عليها بنص آخر من قانون العقوبات و هو نص المادة 350 المتعلق بالسرقة و أن صفة الفاعل كونه موظفا عاما تعتبر في هذه الجريمة الأخيرة ظرفا مشددا، كما أضاف المشرع في القانون الجديد رقم : 06-01 للأفعال المتبقية فعل الإلتلاف و هو صورة مستحدثة لم ينص عليها قانون العقوبات.

و نحن نعيب مسلك المشرع الجزائري هذا من كثرة الصور التي أوردها للسلوك الإجرامي لجريمة الاختلاس، و التي نرى بأنها تدخل كلها ضمن الصورة التي يتم بها فعل الاختلاس ،هذا الفعل الذي يستوعب كل الصور السابقة فإذا كان فعل الاختلاس يعني الظهور على الشيء محل الجريمة بمظهر المالك و مادامت الملكية حق يعطي لصاحبه حق استعمال الشيء و استغلاله و التصرف فيه(1) فالجاني في هذه الجريمة يتصرف تصرف المالك و بالتالي لا حاجة لذكر أنواع التصرفات التي يمكنه القيام بها كالإلتلاف ، والتبديد، والاحتجاز بدون وجه حق .

كما أن بعض صور السلوك الإجرامي المذكورة في جريمة الاختلاس خصها المشرع في قانون العقوبات بنصوص خاصة بها ، كونها تشكل جرائم قائمة بذاتها، فكان الأولى بهذا المشرع الاكتفاء بلفظ الاختلاس كمعظم التشريعات الأجنبية ،منها المصري في المادة 112 من قانون العقوبات و اللبناني في المادة 359 من قانون العقوبات اللبناني، و السوري في المادة 349 و الفرنسي كما سبق.

وحتى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 17 منها لم تورد إلا صورتان للسلوك المجرم في هذه الجريمة و هما الاختلاس و التبديد ، و رغم ذلك نعرض فيما يلي صور السلوك الإجرامي حسب ما أوردها المشرع في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و هي :

**أولا - الاختلاس :** و هو أحد صور السلوك الإجرامي لجريمة الاختلاس و أهمها حتى أن المشرع قد سمى أو اختاره كاسم لها ، و لكي نبين المقصود بفعل الاختلاس لا بد من تحديد ماهيته و دلالاته لغة و اصطلاحا، و **الاختلاس لغة** له معان متعددة فالخلس هو الأخذ نهزة و مخاتلة، خلسة يخلسه خلسا، و الخلس هو الاختطاف بسرعة على غفلة (2) .

و لم يحدد المشرع الجزائري المقصود بالاختلاس خلافا لما فعله كل من المشرع المصري و الفرنسي ، فقد استعمله المشرع الفرنسي للدلالة على السلوك المجرم في بعض الجرائم(3)،

(1) - المادة 674 من القانون المدني الجزائري.  
(2) - ابن منظور، لسان العرب، المجلد 7 ، ص 366.  
(3) - انظر المادة 379 من قانون العقوبات الفرنسي.

و هذا اللفظ كان يستخدم في الفقه الفرنسي القديم كترجمة للمصطلح اللاتيني (Contraction) و الذي يعني في القانون الروماني اغتيال مال الغير أيا كانت وسيلة الجاني في ذلك.(1)

و قد استعمل المشرع الجزائري لفظ الاختلاس في عدة مواضع من قانون العقوبات كالمادة 119 الملغاة المتعلقة بجريمة الاختلاس و الغدر، و المادة 66 المتعلقة بجرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني ، و المادة 173 الخاصة بجرائم إساءة السلطة ضد الأفراد، و جريمة السرقة المادة 350 ، و جريمة خيانة الأمانة المادة 376 ، غير أن المفهوم الذي أسبغته على هذا الفعل ليس واحدا بالنسبة لكل جريمة ورد فيها لفظ الاختلاس ، و قد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر في : 1968/02/27 بأن : " موظف إدارة البريد والمواصلات الذي يختلس حوالة بريدية من المفروض تسليمها إلى صاحبها يرتكب جريمة اختلاس أموال عمومية لا جنحة خيانة الأمانة".

و قضت محكمة أرزيو في أحد أحكامها بعدم قبول التماس الدفاع بإعادة تكييف الوقائع من الاختلاس إلى خيانة الأمانة ذلك أن المتهم موظف عمومي عهد له بالمال بسبب وظيفته و لم يستلمها على أساس احد العقود الستة المحددة قانونا، و بذلك يكون الحكم قد أصاب في رفضه إعادة تكييف الوقائع .

و الاختلاس في قانون العقوبات يستخدم عادة للدلالة على معنيين : (2)، أما المعنى الأول فهو المعنى العام ، و هو انتزاع الحيازة المادية للشيء موضوع الاختلاس من صاحب الحق فيها إلى يد الجاني و الظهور على الشيء بمظهر المالك.(3)

و الاختلاس بهذا المعنى ينصرف إلى وصف فعل الجاني في جريمة السرقة حيث يتم الاختلاس في هذه الأخيرة بانتزاع المال المنقول من حيازة مالكه بالقوة أو خلسة أي عموما دون رضاه و ذلك بنية تملكه.(4)

و أما المعنى الثاني فهو المعنى الخاص الذي يفترض وجود حيازة للجاني على الشيء محل الجريمة سابقة أو معاصرة للحظة ارتكاب السلوك الإجرامي ، غير أن هذه الحيازة ناقصة إذ يكون للحائز العنصر المادي للحيازة دون المعنوي ، أي أن الشيء محل الجريمة يكون تحت يد الجاني غير انه ليس له أية سلطة يباشرها عليه إلا ضمن شروط حيازته له، أي أنه من خلال الاختلاس تم تحويل الحيازة إلى كاملة و بالتالي يكون دور الاختلاس يتمثل في تغيير الحيازة و إعلان هذا الحائز بأنه المالك للشيء.(5)

(1) - عبد الحميد أبو سالم، الاختلاس دراسة علمية و عملية ، مجلة الأمن العام ، العدد 67 ، سنة 1974 ، ص 34.

(2) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 245.

- نائل عبد الرحيم صالح، المرجع السابق ، ص 6.

(3) - احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 307.

(4) - محمد زكي أبو عامر و د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 492.

(5) - رؤوف عبيد، جرائم الأشخاص و الأموال، المرجع السابق، ص 575.

و هذا المفهوم هو الذي قصده المشرع الجنائي بالنظر للسلوك المكون لجريمة الاختلاس ، و عليه يكون الاختلاس عبارة عن سلوك يغير به الجاني وجهة الشيء المحددة لتحقيق غرض معين إلى وجهة أخرى لتحقيق غرض آخر خلاف ما رصد من أجله الشيء.(1)

و يتحقق الاختلاس إما بموقف سلبي كالامتناع عن رد الشيء محل الجريمة أي احتجازه بدون وجه حق و منعه من الهدف الذي رصد له أساسا، أو بموقف ايجابي و هي الحالة التي يقوم فيها الجاني بالتوجيه الفعلي للشيء لغرض آخر متعارض مع الغرض الأساسي الذي خصص له الشيء لمصلحة الجاني ، أو لمصلحة الغير ، و تخلف أحد هذين العنصرين يترتب عليه تخلف الاختلاس كسلوك إجرامي.(2)

ولا يختلف مدلول الاختلاس في هذه الجريمة عن مدلوله في جريمة خيانة الأمانة ، فجوهر الاختلاس في هذه الأخيرة هو تغيير نية المتهم، يترتب عليها تغيير لصفة الحيازة التي تتحول من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة، لكن الاختلاس لا يقوم بمجرد تغيير النية، لان ذلك عمل نفساني بحت لا يمكن القطع بتوفره ، لذلك لا بد من توافر ماديات تؤيد ذلك و عن طريقها يمكن الجزم بتغيير النية.

و قد عرفته محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها على هذا النحو بقولها بأنه : " تصرف الجاني في المال الذي بعهدته على اعتبار انه مملوك له و هو معنى مركب من فعل مادي هو التصرف في المال و من فعل قلبي يقترن به و هو نية إضاعة المال عن ربه ".(3)

و لهذا يرى جانب كبير من الفقه(4) و القضاء(5) بان جريمة الاختلاس هي صورة مشددة لجريمة خيانة الأمانة على أساس أن كلا الجريمتين تقومان من حيث ماديتهما على تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة ، و من حيث معنوياتهما تقومان على اتجاه الإرادة إلى ذلك لما تتطلبه من نية التملك ، و تقومان من حيث علة التجريم على خيانة الثقة.

و فعل الاختلاس ليس له صورة محددة يتحقق بها ، فهو يتحقق بكل فعل يرتكبه الجاني و يكشف عن نيته في إضافة المال إلى ملكه، و تغيير حيازته لهذا المال من مؤقتة إلى دائمة، و قد أثير التساؤل عن مدى التلازم بين الاختلاس و نية التملك، فيرى البعض من الفقهاء ضرورة الربط بين فعل الاختلاس و النية حيث أن نية الاختلاس يجب أن تكون مندمجة في فعل الاختلاس بحيث أن الاختلاس لا يتحقق إلا من اللحظة التي تتوجه فيها نية الفاعل إلى إدخال المال في ذمته(6) ، و هذا ما تبنته محكمة النقض

(1) - مأمون محمد سلامة، المرجع السابق ، ص 251.

(2) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 252.

(3) - نقض 27 ديسمبر 1928 ، مجموعة القواعد القانونية ، الجزء 1 ، رقم : 83 ، ص 94.

- نقض 19 أبريل 1963 ، مجموعة أحكام النقض ، السنة 34، رقم : 112 ، ص 572.

(4) - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق ، ص 94.

(5) - نقض 24 مارس 1932 ، مجموعة القواعد القانونية ، الجزء 2 ، رقم : 338 ، ص 489.

- نقض 17 نوفمبر 1958 ، مجموعة أحكام النقض ، س9 ، رقم : 226 ، ص 325.

- نقض 20 جوان 1966 ، مجموعة أحكام النقض، س17، رقم : 160 ، ص 84.

(6) - فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 130.

المصرية - كما رأينا - في العديد من أحكامها ، ويرى البعض الآخر من الفقهاء في نية الاختلاس عنصرا مستقلا عن الأفعال المادية له وهذا العنصر يلحق بالركن المعنوي لهذه الجريمة.

وعليه فان الاختلاس لا يتحقق بمجرد تغيير النية لان النية الإجرامية لا تكفي وحدها لقيام الجريمة إلا إذا برزت هذه النية بشكل سلوك مادي خارجي سواء كان عن طريق الإتيان بفعل أو الامتناع عن القيام بفعل فمثلا الموظف المختص بتحصيل رسوم الاشتراك للهاتف لمصلحة البريد الذي ينوي اختلاس الأموال المحصلة عند انتهاء مواعيد العمل بامتناعه عن توريدها للخزانة و الخروج بها من مكان العمل، هذا الموظف لا يمكن اعتباره مختلسا لمجرد انه غير نيته منذ بداية عمله في ذلك اليوم فلا يوجد سلوك يعتبر اختلاسا<sup>(1)</sup>، و تغيير النية سلوك باطني و القانون لا ينظمه إلا إذا تجلى للخارج في صورة سلوك مادي خارجي.

لذلك فان الوجود القانوني للاختلاس يشترط فيه أن يكون هناك تلازم بين فعل الاختلاس و نية التملك.<sup>(2)</sup>

كما أنه لا ينتفي الاختلاس، إذا ارتكب هذا الفعل من الموظف العمومي بناء على أمر رئيسه ، إذ المقرر أن طاعة الرئيس لا تمتد بأي حال إلى ارتكاب الجرائم، و انه ليس على المرؤوس أن يطيع الأمر الصادر من رئيسه بارتكاب فعل يعلم أن القانون يعاقب عليه.

فالمشرع الجزائري كالمشرع المصري لا يتطلب في جريمة الاختلاس تحقيق نتيجة إجرامية معينة ، لأنه في غالب الأحوال تكون هذه النتيجة عبارة عن ضرر يصيب المصلحة العامة من جراء ضياع المال ، فيكفي حصول الاختلاس بعنصره المادي و المعنوي حتى تقوم الجريمة ، و هذه الأخيرة لا تنقضي برد مقابل المال المختلس بعد حصول الاختلاس حتى لو تم الرد بمبادرة من الفاعل نفسه، و إن كان هذا التصرف من الجاني قد يعتبر من قبيل الظروف المخففة للعقاب.

**ثانيا - الإلتلاف :** و قد نص عليه في كل من القانون الجزائري و الفرنسي و المصري و إن لم تكن موجودة ضمن صور السلوك الإجرامي لجريمة اختلاس الممتلكات أو المال العمومي المنصوص عليها في المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات و تعديلاتها، إلا أن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته استحدثها بالمادة 29 منه، كأحدى صور السلوك الإجرامي لهذه الجريمة.

و يقصد بالإلتلاف التأثير على مادة الشيء على نحو يذهب أو يقلل من قيمته الاقتصادية عن طريق الإنقاص من كفاءته للاستعمال المعتاد ، إلا أن محل الإلتلاف ما يزال قابلا للإصلاح و أن صلاحيته

- احمد فتحي سرور، نظرية الاختلاس في التشريع المصري، المرجع السابق، ص 396 و ما بعدها.

(1) - أحمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 313.

(2) - مراد رشدي، الاختلاس في جرائم الموالم، المرجع السابق، ص 194، 195.



قد انتقصت<sup>(1)</sup>، أو هو كل فعل يؤدي إلى الانتقاص من كفاءة المال مما يجعله غير صالح إما جزئياً أو كلياً لأداء الغرض منه سواء من حيث الكم أو الكيف<sup>(2)</sup>، أي هلاك الشيء أو إعدامه أو القضاء عليه نهائياً و يتم ذلك مثلاً إما عن طريق التمزيق أو التفكيك التام أو الإحراق.

وإذا كان الاختلاس يتطلب لوجوده توافر عنصرين أحدهما سلبي و الآخر ايجابي – كما سبق وان رأينا – فإن الإلتلاف يتحقق فقط بتحقق العنصر السلبي المتمثل في حرمان جهة الإدارة من المال أو الشيء و منافعه التي رصد لها دون توجيه ايجابي لتلك المنافع لتحقيق غرض خاص بالجاني أو لمصلحة الغير متعارض مع الغرض الأصلي.

و لذلك فإن الإلتلاف يقوم بالعنصر السلبي للاختلاس، و لا يمكن أن يكون اختلاسا لتعارض ذلك مع طبيعة الإلتلاف ذاتها حيث أن الإلتلاف لا يصدر إلا عن المالك بخلاف الاختلاس.

و لا ندرى ما هو قصد المشرع من إيراد هذا اللفظ هنا، ربما رأى ذلك زيادة في الاحتياط من إفلات بعض التصرفات من الوقوع تحت طائلة التجريم و بالتالي لا يستطيع الجاني الإفلات من العقاب إلا أن هذا محفوظ – في حالة الإلتلاف – إذا كان محل السلوك أشياء منقولة بواسطة المادة 158 من قانون العقوبات التي تعاقب على الإلتلاف في الأوراق و السجلات و العقود و السندات المحفوظة... الخ و اعتبر هذا الفعل جنائية معاقب عليها بالحبس من خمس سنوات إلى عشر.

و إذا تمت هذه الجريمة من قبل أمين عمومي (موظف عمومي) تصبح العقوبة هي السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة، و في هذه الحالة نكون أمام تعدد الأوصاف للواقعة الواحدة و القاعدة تقضي بتطبيق الوصف الأشد حسب المادة 32 من قانون العقوبات، أما بالنسبة للعقارات فقانون العقوبات قد بسط حمايته عليها سواء كانت مملوكة ملكية عامة أو خاصة و على سبيل المثال انظر المادة 386 من هذا القانون الخاصة بالتعدي على الأملاك العقارية، و من بين أوجه التعدي إلتلافها.

**ثالثاً- التبديد :** وقد حافظ عليه المشرع في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته كما كان منصوص عليه في قانون العقوبات بالمادة 119 الملغاة.

و هذا المصطلح في الحقيقة مستمد لفظاً و معنى من التشريع الفرنسي حيث استعمله هذا الأخير كأحد صورتي السلوك المجرم في جريمة الاختلاس ، بخلاف الحال في قانون العقوبات المصري الذي اكتفى بمصطلح الاختلاس للتعبير عن جوهر السلوك الإجرامي.

(1) - آمال عثمان عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 266.

(2) - حاتم عبد الرحمن منصور شحات، المرجع السابق، ص 179.

- مصطفى ظاهر، الحماية الجنائية للمال العام، مجلة الأمن العام، العدد 44، ص 61.

و التبديد لغة من فعل بدد يبدد تبديدا للشيء : فرقه و بدد المال بذره (1) ، أما اصطلاحا فقد عرفه الفقه الجنائي بأنه عمل يفصح عن تغيير نية الجاني في حيازة الشيء والظهور عليه بمظهر المالك له، بإخراجه من حيازته بصفة نهائية بحيث يتعذر رده و يتحقق ذلك إما بتصرف قانوني في الشيء، كما في حالة البيع أو الهبة أو المقايضة أو الرهن للغير أو أي تصرف يترتب عليه تخلي الجاني عن حيازته للشيء، أو تصرف مادي كما إذا استهلك الجاني مادة الشيء أو أتلفه أو دمره (2) ، كما عرف بأنه فعل من شأنه إفناء المال أو الشيء المبدد أو التصرف فيه بالبيع أو الهبة أو بأي تصرف يخرج المال من حيازة مالكة إلى حيازة الغير بشكل نهائي. (3)

و التبديد في الواقع نوع من الاختلاس بل و يزيد عليه، لان التصرف في الشيء تصرف المالك يعني أن الجاني قد أضافه إلى ملكه و غير حيازته الناقصة إلى حيازة تامة بنية اغتياله و حرمان صاحبه منه. (4)

و قد سبقت الإشارة إلى أن كل من القضاء الفرنسي و من بعده القضاء المصري اعتبر جريمة اختلاس المال العمومي ما هي إلا جريمة خيانة أمانة مشددة ، و على هذا الأساس فان التعرض لصورة التبديد يتم من خلال مفهوم هذا الأخير في جريمة خيانة الأمانة حيث يعتبر التبديد في هذه الأخيرة من بين عناصر الركن المادي و الذي هو عبارة عن تصرف الأمين في المال الذي أوتمن عليه تصرف المالك بشرط أن يؤدي هذا التصرف إلى خروج المال من حيازته. (5)

و التبديد بهذا المعنى لا يعدو أن يكون إلا صورة خاصة من صور الاختلاس و هما يتفقان في أن كليهما فعل يدل به الجاني على اعتبار الشيء الذي أوتمن عليه مملوكا له، إلا أن التبديد يتميز بأنه يتطلب لتحقيقه خروج الشيء من حيازة الأمين إما بامتلاكه أو إتلافه و إما بالتصرف فيه للغير والتخلي عن حيازته (6) و يستوي أن ينصب التبديد على كل المال أو الشيء أو على جزء منه. (7)

و لهذا فإنه في حالة التبديد يتعذر على الجاني غالبا أن يرد الشيء محل التبديد إلى صاحبه. (8) و تطبيقا لذلك عرفت محكمة النقض المصرية و التبديد و ميزت بينه و بين الاختلاس بالقول : " التبديد لا يتحقق إلا باستهلاك الأمانة أو التصرف فيها للغير و التخلي له عن حيازتها، أما اختلاس الأمانة فإنه يتحقق بكل ما دل به الأمين على اعتباره الأمانة مملوكة له يتصرف فيها تصرف المالك فهو

- (1) - المعجم العربي الأساسي، المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم، لاروس، تأليف جماعة من كبار اللغويين العرب، ص 136.
- (2) - عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص - القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، الطبعة 2 ، سنة 1968-1969 ، ص 650 - 651.
- أمال عبد الرحيم عثمان ، المرجع السابق، ص 600.
- طارق سرور، المرجع السابق، ص 976.
- (3) - عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة و الخاصة ، الطبعة 2، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2006 ، ص 146.
- (4) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق، ص 506.
- (5) - مجدي محب حافظن ، المرجع السابق ، ص 20.
- (6) - عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق، ص 651.
- (7) - مجيد محب حافظن، المرجع السابق، ص 21.
- (8) - عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق، ص 651.

يقع متى غير الحائز حيازة الشيء الناقصة إلى كاملة بنية التملك... " (1).

و هكذا نجد - و كما سبق - بان التبديد في الواقع هو نوع من الاختلاس، كما أن لفظ التبديد لا يضيف أي جديد للنص المجرم لجريمة اختلاس المال العمومي فكان الأولى بالمشرع الاكتفاء بلفظ الاختلاس.

**رابعا - الاحتجاز عمدا و بدون وجه حق:** لم يكتف المشرع الجزائري بالصور السابقة للسلوك المجرم في جريمة اختلاس الممتلكات والمال العمومي ، بل زيادة منه في الحرص على حماية هذه الممتلكات من جهة و تضيقا على الجناة و عدم السماح لهم بالإفلات من العقاب حتى و لو لم يتخذ هذا التصرف صورة الاختلاس أورد كذلك صورة أخرى و هي الاحتجاز عمدا و بدون وجه حق.

وهذه الصورة ليست جديدة فقد كانت منصوص عليها ضمن صور السلوك الإجرامي الواردة بالمادة 119 الملغاة من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة الاختلاس.

و الاحتجاز عمدا و بدون وجه حق في بعض الحالات قد يكون تصرفا سابقا على الاختلاس(2)، إلا انه عادة ما يكون هذا الاحتجاز تنمة لعملية الاختلاس و هو نوع من الاستيلاء على الشيء محل الاحتجاز، كما أن الجاني في فعل الاحتجاز عمدا و بدون وجه حق لا يظهر على الشيء محل الاحتجاز بمظهر المالك و بالتالي فهو يعترف لجهة الإدارة بملكيتها للمال المحجوز عليه و انه ينوي رده لها.

والاحتجاز إذا كان من صلاحية و اختصاص الموظف العمومي، إما بمقتضى القانون أو بأمر من رئيسه فلا قيام للجريمة بهذا الفعل، أما إذا انتفى الحق في القيام به و هذا هو المقصود به في هذه الصورة من السلوك المكون للركن المادي لجريمة الاختلاس فيعد سلوكا مجرما. و من قبيل الاحتجاز عمدا و بدون وجه حق تصرف أمين الصندوق في هيئة عمومية الذي يودع أموال هذه الهيئة في

(1) - نقض مصري في : 12 ديسمبر 1927، مجموعة القواعد القانونية، الجزء 1، رقم : 357 ، ص 405.  
(2) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق ، ص 27.

حسابه الخاص بدلا من إيداعها في حساب تلك الهيئة، و الحكمة من تجريم هذا السلوك هي الحفاظ على الودائع و حمايتها.(1)

## المطلب الثاني

### الشروع و الاشتراك في جريمة اختلاس المال العمومي

من الناحية الفقهية و فيما يخص الشروع في هذه الجريمة هناك خلاف بين فقهاء القانون حول تصور قيام الشروع في هذه الجريمة ، و لنعرض فيما يلي للشروع في جريمة اختلاس المال العمومي ، ثم الاشتراك في هذه الجريمة .

**1 - الشروع في جريمة اختلاس المال العمومي :** إن الشروع في الجريمة بصورة عامة هو مرحلة من مراحل ارتكابها تالية للتحضير لها و سابقة على تمامها(2) و هو يفترض نقصا في ركنها المادي و موضع النقص هذا هو النتيجة الإجرامية(3)، و يعرف الشروع بأنه ذلك السلوك الذي يهدف من وراءه صاحبه إلى ارتكاب جريمة معينة كانت ستقع لولا تدخل عامل خارج عن إرادة الفاعل حال في اللحظة الأخيرة دون وقوعها.(4)

و فيما يخص الشروع في جريمة الاختلاس فان جانب كبير من الفقه الجنائي يرى عدم تصور الشروع في جريمة الاختلاس ، لأن طبيعتها تستعصي على مثل هذا التصور حيث أن الاختلاس لا يتحقق إلا من لحظة انتواء الجاني تغيير حيازته للمال من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة أي كاملة ، وقيام النية على هذا النحو لا يمكن أن يتصور فيها التدرج فالاختلاس إن لم يكن له الدلالة القاطعة على تغيير النية الجريمة فالجريمة لا ترتكب أصلا.(5)

بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بتصور الشروع في الاختلاس ، طالما أنه يقوم على سلوك مادي و على أساس هذا الأخير يتم تغيير الغرض المرصود له و هو دائما تحقيق مصلحة عامة إلى تحقيق مصلحة خاصة ، لأن الاختلاس لا يقوم على مجرد توافر النية الداخلية بل هو عمل مركب ،

- 
- (1) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 27.
  - (2) - سمير الشناوي، الشروع في الجريمة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1971، ص 20 .
  - (3) - محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 52.
  - (4) - رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 698 .
  - (5) - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 102.
- أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 188 .  
- محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 499.  
- أنور العمروسي و رئيس المحكمة امجد العمروسي، الشرح و التعليق على جرائم الأموال العامة، دار العدالة، جمهورية مصر العربية ، ص 143، 144 .  
- إبراهيم حامد الطنطاوي، المرجع السابق، ص 298.  
- فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص 123 .

فبالإضافة إلى النية يتطلب معها توافر فعل مادي ، فمثلا إذا أراد موظف عمومي الظهور على الشيء بمظهر المالك ثم ضبط قبل تمام هذا العمل فان فعله في هذه الحالة يعد شروعا.(1)

وعن موقف القضاء من الشروع في جريمة اختلاس المال العمومي ، فإن محكمة النقض المصرية قد اتجهت في أحكامها إلى القول بتصوير الشروع في الاختلاس و بالتالي المعاقبة عليه دون أن تضع معيارا لذلك و من ذلك ما قضت به : " ... أعلن المشرع صراحة بإيراده المادة 46 عقوبات انه يرى عقاب الشروع في الجريمة بغير عقوبة الجريمة الأصلية و لو شاء أن يلحق بالمحكوم عليه في الجريمة المشروع فيها عقوبة الغرامة النسبية التي قضى بها في حالة الجريمة التامة...".(2)

أما عن موقف القضاء الجزائري فلم نعثر على أي حكم في هذا الصدد إلا أنه لا يمكنه الخروج عن الموقف الذي سار عليه القضاء المصري لأنه محكوم بالنصوص القانونية التي عليه تطبيقها حيث نجد أن المشرع الجزائري في قانون العقوبات قد عرف الشروع الذي يطلق عليه لفظ المحاولة في المادة 30 من هذا القانون كما أن المشرع قد عاقب على الشروع في الجنايات بنفس عقوبة الجناية ، إلا أن الشروع في الجنح لا يمكن المعاقبة عليه إلا بنص صريح أما المخالفات فلا يعاقب على الشروع فيها.(3)

و فيما يخص جريمة اختلاس المال العمومي و حسب ما كان منصوص عليه في قانون العقوبات فان تكييف هذه الجريمة كان يختلف باختلاف قيمة المبالغ المالية المختلصة فتارة تكون جنائية و بالتالي يكون الشروع فيها معاقب عليه حسب المادة 31 من قانون العقوبات و تارة أخرى تكون جنحة و الشروع في الجنح - كما سبق - لا يمكن المعاقبة عليه إلا بنص صريح ، و لما كان المشرع في قانون العقوبات لم ينص صراحة على عقوبة الشروع في هذه الجريمة، وعليه فكان من المنطق انه لا يمكن توقيع العقوبة على الشروع فيها.

أما بالنسبة لموقف قانون الوقاية من الفساد و مكافحته فهو موقف واضح إذ كيف هذا القانون جريمة اختلاس الممتلكات و كل الجرائم المنصوص عليه في هذا القانون على أنها جنح، ومن جهة أخرى نص صراحة في المادة 52 منه في فقرتها الثانية على حكم عام متعلق بالشروع في هذه الجرائم ومنها جريمة الاختلاس على معاقبة الشروع فيها بنفس عقوبة الجريمة التامة ، وبهذا الموقف من المشرع الجنائي يكون قد أقر بالشروع في جريمة اختلاس الممتلكات.

1 - إبراهيم حامد الطنطاوي، المرجع السابق، ص298  
- أنور العمروسي وأمجد العمروسي ، المرجع السابق ، ص 145  
2 - نقض مصري في : 31 / 10 / 1960 ،س11 ،رقم : 140 ، ص736 .  
3 - المادة 31 من قانون العقوبات الجزائري.

## 2 - الاشتراك في جريمة الاختلاس المال العمومي : إن المساهمة الجنائية في الجريمة يقصد بها تعدد

الجنات الذين تنسب الجريمة إلى إرادتهم و إن كان هذا التعدد لا يستلزمه نموذجها القانوني.(1) و التعدد يكون بين نوعين من الجناة : أما النوع الأول فيخص المساهمون الأصليون، و المساهم الأصلي هو كل من يحقق بسلوكه نموذج الجريمة الموصوف في القانون تحقيقا كليا أو جزئيا(2)، أما النوع الثاني من الجناة فيخص المساهمون التبعية و المساهمة التبعية هي نشاط يرتبط بالفعل الإجرامي و نتيجته برابطة السببية من دون أن يتضمن تنفيذا للجريمة أو قياما بدور رئيسي في ارتكابها، و اكتساب نشاط المساهم التبعية الصفة غير المشروعة مرهون بارتكاب المساهم الأصلي فعلا غير مشروع(3)، و يطلق على المساهم التبعية لفظ الشريك و هو - كما سبق - كل من يساهم في الجريمة بسلوك خارج عن الوصف الموجود بنموذجها القانوني و إن كان مرتبطا بالسلوك الموجود في هذا النموذج و متصلا به و بالتالي الشريك نشاطه ثانوي أو تبعية في ارتكاب الجريمة(4)، و عليه فإن الشريك لا يسأل عن جريمة خاصة تكونت من فعله بل عن ذات الجريمة التي أفضى إليها فعله ، و الأساس التشريعي للسلوك الإجرامي للشريك هو النص العام الذي يجرم الاشتراك و يعرفه و هو نص المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري المقابلة للمادة 40 من قانون العقوبات المصري و المادة 7-121 من قانون العقوبات الفرنسي.

حيث نصت المادة 42 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي : " يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ."

و المساعدة تعني تقديم العون بكل الطرق، و بأية وسيلة ، إلى الفاعل حتى يرتكب بناء عليه جريمته فالمساعدة تهيب للفاعل كل الوسائل و الإمكانيات التي تسهل له القيام بالجريمة، أو قد تزيل أي عقبات كانت تعترض طريق ارتكابه لهذه الجريمة أو تضعف منها.

و حسب نص المادة 42 من قانون العقوبات السابقة فإن المساعدة قد تكون سابقة على البدء في ارتكاب الجريمة فيقال عنها مساعدة في الأعمال التحضيرية للجريمة ، و قد تكون معاصرة لتنفيذ الجريمة و توصف في هذه الحالة بأنها مساعدة في تسهيل و تنفيذ الجريمة و لا اشتراك بأعمال لاحقة على ارتكاب الجريمة.

- 
- (1) - رمسيس بهنام، المرجع سابق، ص 762.
  - (2) - رمسيس بهنام، المرجع سابق، ص 763.
  - (3) - فوزية عبد الستار، المساهمة الأصلية في الجريمة، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1967، ص 1 .
  - (4) - أيمن محمد أبو علم، المرجع السابق، ص 200.
  - (5) - رمسيس بهنام، المرجع سابق، ص 764.
  - (6) - فوزية عبد الستار، المرجع السابق، رسالة دكتوراه، ص 01.
  - (7) - محمد عبد الغريب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1999-2000، ص 826.
  - (8) - محمد رشا أبو عزام، المساعدة كوسيلة للمساهمة التبعية في الجريمة، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2003، ص 37.

و الواضح انه يمكن تصور الاشتراك في جريمة الاختلاس و حتى و لو كان هذا الشريك ليس موظفا عاما و إنما من أحد الناس ، لأن المساعدة في هذه الجريمة ممكنة سواء كانت في المرحلة التحضيرية للجريمة أو بالنسبة للأعمال المسهلة لارتكابها أو الأعمال المتممة لها.

وبالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في هذا المجال نجد أن المادة 52 منه في فقرتها الأولى قد أحالت فيما يخص الاشتراك في جرائم الفساد و منها جريمة اختلاس الممتلكات واستعمالها على نحو غير شرعي إلى قانون العقوبات.

و يتم الاشتراك في هذه الجريمة حين يكون الشريك موظفا عموميا حسب مفهومه في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، في هذه الحالة يتحقق الاشتراك في الجريمة و تقوم جريمة الاشتراك في حق هذا الموظف و بالتالي يعاقب بذات العقوبة المقررة للفاعل ، و إذا كان الشريك من عامة الناس أي ليس موظفا عموميا بمفهوم قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، تطبق في هذه الحالة القواعد العامة للاشتراك في قانون العقوبات و حسب المادة 44 من هذا الأخير التي تنص على أن يعاقب الشريك في جناية أو جنحة كما هو الحال في جريمة الاختلاس بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة بصرف النظر عن صفة الشريك.

و المعروف أن جريمة الاختلاس من جرائم ذوي الصفة و الصفة المطلوبة في الفاعل في هذه الجريمة هي كونه موظفا عموميا - كما سبق - و هذه الصفة هي ركن من أركان هذه الجريمة يتطلب القانون توافرها لقيامها و إلا انتفت الجريمة، فهي بالتالي ليست ظرفا من الظروف الشخصي أو الموضوعية المنصوص عليها في المادة 44 من قانون العقوبات و إذا توافرت صفة الموظف العمومي في الشريك في هذه الجريمة دون الفاعل الأصلي فيعتبر هذا الأخير من أحاد الناس العامة ، و بالتالي فإن جريمة الاختلاس لا تنهض في هذه الحالة لعدم توافر هذا الركن و هي صفة الموظف العمومي في الفاعل الأصلي، فتنتطبق على هذا الشريك في هذه الحالة القواعد العامة للاشتراك في جرائم قانون العقوبات.

أما عن موقف القضاء الجزائري من الاشتراك في جريمة الاختلاس فالظاهر من خلال الأحكام المطعون فيها أمام المحكمة العليا (محكمة الجنايات) أن هذا القضاء قد طبق القانون و عاقب على الاشتراك في هذه الجريمة.(1)

(1) - انظر ملف رقم : 302683 ، قرار مؤرخ في : 24 جوان 2003.  
- نبيل صقر ، قضاء المحكمة العليا في محكمة الجنايات، دار الهدى، الجزائر، ص 580.

## المبحث الثاني

### المال محل الاختلاس في جريمة اختلاس المال العمومي

موضوع الجريمة أيا كانت هو العنصر الثاني من عناصر ركنها المادي ، و هو المحل الذي ينصب عليه سلوك الجاني ، وأحد المتطلبات الضرورية لتكوين بنيانها، و الذي لا غنى عنه لقيامها، و محل جريمة الاختلاس، و هو المال العمومي الذي يكون تحت تصرف الموظف العمومي أو من في حكمه بسبب وظيفته أو بمقتضاها، و لنعرض فيما يلي مفهوم المال العمومي في التشريع الجنائي و معايير تمييزه ثم مفهوم المال العمومي في التشريع الجنائي ، كل في مطلب مستقل .

### المطلب الأول

#### مفهوم المال العمومي في التشريع غير الجنائي و معايير تمييزه

المال لغة كما جاء في القاموس المحيط<sup>(1)</sup>، هو كل ما يملك من شيء، و عرف كذلك بأنه كل ما يمكن أن يملكه الإنسان و ينتفع به على وجه معتاد<sup>(2)</sup>.

و الأصل أن كلمة مال هي جملة مكونة من ثلاثة مقاطع هي : " ما " الموصولة و " ل " لام الجر والاسم المجرور الذي يدل على صاحب الملك، فالتركيب يكون كالتالي، مال فلان، أي شيء لفلان أو الذي لي أو لك و هكذا ، و مع كثرة الاستعمال استعملت ما الموصولة مع لام الجر للدلالة على الملكية فصارت هكذا " مال " للدلالة على الشيء المملوك<sup>(3)</sup> ، و يقصد بالمال اصطلاحاً : " الحق ذو القيمة المالية عينا كان أو منفعة، أو حقا من الحقوق العينية"<sup>(4)</sup>، أو كل شيء يصلح محلا لحق من الحقوق"<sup>(5)</sup>.

و من بين تقسيمات الأموال تقسيمها إلى أموال عمومية وأموال خاصة بالنظر إلى مالكتها ، و موضوع جريمة الاختلاس أو محلها يكون دائما مالا عموميا بمفهومه الواسع ، فما هو المال العمومي؟ و ما هو موقف المشرع الجزائري منه؟

(1) - الطاهر احمد الزاوي، ترتيب القاموس المحيط، الجزء 4 ، دار الكتب العلمية، بيروت ، سنة 1979، ص 298.  
(2) - محمد عبد المنعم القبلي، جريمة السرقة و عقوبتها بين الإسلام و الفكر المعاصر، كلية أصول الدين، جامعة الأزهر، القاهرة، جمهورية مصر العربية ، سنة 1970، ص 77.  
(3) - محمد انس قاسم، النظرية العامة لأحكام الإدارة و الأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1983، ص 3.  
(4) - محمد كامل مرسي بك، الأموال الخاصة و العامة في القانون المصري، المرجع السابق، ص 5.  
(5) - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم المصلحة العامة، الطبعة 1، دار النهضة العربية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2001-2002، ص 452.



إن مفهوم المال العمومي لم يكن واضحا بالقدر الذي عليه الآن، و لم تتبلور نظرية المال العام في نطاق القانون الإداري إلا في نهاية القرن 19 و لما كان موضوع المال العمومي من أهم مواضيع القانون الإداري لذا فإننا سنكتفي بالإشارة إليه بالقدر الضروري لهذه الدراسة.

يتطلب لقيام الإدارة بمهامها شرطان، الكفاءة في جهازها الإداري، و أن تكون مالكة للوسائل المادية التي تمكنها من أداء هذه المهام، و تتمثل هذه الوسائل في الأموال هذه الأموال تسمح لها بممارسة نشاطها على الوجه الأكمل و بالتالي تشبع حاجات المواطنين المتعددة، لأن الإدارة مثلها كمثل الأفراد لا يمكنها أن تمارس أعمالها و تثبت وجودها و مكانتها إلا بهذه الأموال فهي عصب النشاط الإداري و محوره.

و الأموال العمومية متعددة منها ما هو منقول و منها ما هو عقاري كما أن هذه الأموال لا تخضع جميعها لذات القواعد القانونية، فهي تنقسم إلى نوعين :

**النوع الأول :** ما تملكه الدولة ملكية خاصة بغرض الحصول على ما تنتجه من موارد مالية، و بالتالي استغلاله استغلالا ماليا ، فتقوم باستثمار هذا النوع من الأموال عن طريق مختلف التصرفات من بيع ، و إيجار... الخ، فالدولة تملكه كملكية الأفراد العاديين أي الخواص لأموالهم<sup>(1)</sup>، و يطلق على هذا النوع من الأموال مصطلح الأموال الخاصة المملوكة للدولة، و الذي يخضع - كقاعدة عامة - لنفس القواعد القانونية التي تحكم ملكية الأفراد لأموالهم الخاصة و ما يترتب على ذلك من اختصاص القضاء العادي بالفصل في المنازعات التي تثور بصددتها .

**النوع الثاني :** و يطلق عليه الأموال العمومية ، وهي التي تخصص أساسا للنفع العام و يكون ذلك إما باستعمال الجمهور لها مباشرة، كالطرق و الشواطئ... الخ، و إما عن طريق تخصيصها لمرفق عمومي مثل السكك الحديدية، و المستشفيات، و يخضع هذا النوع من الأموال لنظام قانوني مغاير و متميز عن ذلك الذي تخضع له الأموال الخاصة سواء كانت مملوكة للدولة أو الأفراد الخواص، هذا النظام تحكمه قواعد القانون الإداري و تفصل في منازعاته المحاكم الإدارية في الدول التي تأخذ بالقضاء المزدوج كما هو الحال في الجزائر.

و نظرا للأهمية البالغة التي تتمتع بها الأموال العمومية فقد أحيطت من قبل الدول بقدر كبير من الحماية سواء كانت هذه الحماية دستورية أو مدنية أو إدارية أو جنائية، تفوق غيرها من الأنواع

(1) - طعيمة الجرف، القانون الإداري، سنة 1964، ص 695.

- رمضان محمد بطيخ، المال العام، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، العدد 1 ، السنة 46 ، سنة 2004، ص 23.

- محمد انس قاسم، المرجع السابق، ص 9.

- مصطفى ظاهر، الحماية الجنائية للمال العام، مجلة الأمن العام، العدد 44 ، جانفي 1969، ص 59.

- محمد كامل مرسي بك، المرجع السابق، ص 138-139.

- محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر، لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1988، ص 120-129.

الأخرى لما لها من اعتبارات خاصة ، و لنعرض فيما يلي لمفهوم المال العمومي في التشريع غير الجنائي ، ثم معايير تمييز المال العمومي .

**1 - مفهوم المال العمومي في التشريع غير الجنائي :** لا يكاد يختلف مفهوم المال العمومي في مختلف التشريعات غير الجنائية ، و لنعرض فيما يلي لهذا المفهوم في كل من القانون الفرنسي ، و المصري ، و الجزائري .

**أولا - مفهوم المال العمومي في التشريع الفرنسي :** إن أول تعريف للمال العام في القانون الفرنسي كان بالمرسوم الصادر في : 1790/12/22 المتعلق بتنظيم أحكام الدومين العام حيث نص هذا المرسوم في مادته الأولى على ما يلي : " يشمل الدومين القومي بمعناه الصحيح كافة الأملاك الأرضية و الحقوق العينية أو المختلطة للأمة سواء أكانت لها الحيازة و الانتفاع بها في الحال، أم مجرد الحق في العودة إليها عن طريق الإقامة أو وفاة صاحبها بدون خلف أو أي طريق آخر " .

و نص في المادة الثانية من هذا المرسوم على انه " تعتبر من ملحقات الدومين العام الطرق العمومية و الشوارع، و ميادين المدن، و الأنهار، و الترع الصالحة للملاحة، و شواطئ البحر، و الأراضي التي تتكون من طمي البحر، و تلك التي تنحصر من مياهه، و الموانئ، و المراسي، و الموارد و غيرها، و على العموم كافة أجزاء الإقليم القومي التي لا تقبل أن تكون مملوكة ملكية خاصة " .

كذلك تضمن التشريع الفرنسي نصوصا متفرقة تضيي صفة المال العام على هذا المال أو ذاك من الأموال المملوكة للدولة منها قانون المال العام أو أموال الدولة code du domaine de l'état الصادر في : 1957/12/23 ، تحت رقم : 1336 ، و المعدل بموجب المرسوم الصادر في 1962/03/14 الذي عرف الأموال العامة في مادته الأولى على أنها : " الأموال العامة هي جميع الممتلكات و الحقوق المنقولة و غير المنقولة التي تعود للدولة " (1)

و نصت المادة الثانية من هذا القانون على أن : " الأموال المشار إليها في المادة السابقة التي لا تقبل الملكية الخاصة بسبب طبيعتها، أو بسبب التخصيص المرصودة من اجله، تعتبر من توابع الدومين العام، أما ما عداها من الأموال فتكون من الدومين الخاص " و هكذا نجد بان هذين النصين قد وضعا تعريفا للمال العام مضمونه أن الأموال العامة هي تلك التي لا تقبل التملك الخاص إما بسبب طبيعتها أو بسبب تخصيصها الذي أعدت له(2)، كذلك تضمن التشريع الفرنسي نصوصا متفرقة تضيي

(1) - إبراهيم عبد العزيز شبحا، الأموال العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2002، ص 25-26.

- نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، المرجع السابق، ص 90.

(2) - إبراهيم عبد العزيز شبحا، المرجع السابق، ص 49.

صفة العمومية على هذا المال أو ذلك من الأموال المملوكة للدولة منها الأمر الصادر في : 1959/01/07 الذي اعتبر الطرق البلدية جزءا من الدومين العام و كذلك التشريع الصادر في : 1953/04/18 الذي اعتبر - في مادته الثانية - الطرق السيارة من عداد الأموال العامة ، كما أن المشرع تدخل في بعض الحالات لينفي الصفة العمومية عن بعضها الآخر، مثل الأمر الصادر في : 1959/01/07 - السابق الإشارة - الذي نفى صفة العمومية عن الطرق الزراعية.

و رغم كثرة القوانين المتعلقة بالأموال العامة إلا أنه في الواقع هذه القوانين لم تتضمن حصر شاملا لما يعتبر من الأموال العامة.(1)

أما في القانون المدني فقد تناولها المشرع في المواد من 538 إلى 551 حيث نص في المادة 538 على ما يلي : " تعتبر أموالا عامة الطرق و الشوارع التي تتكفل بها الدولة، و الأنهار و الجداول الصالحة للملاحة أو القابلة للعوام و الموانئ و المراسي، و عموما كل أجزاء الإقليم الفرنسي غير القابلة للتملك الخاص ".

كما نصت المادة 539 على أنه : " تنتمي إلى الأموال العامة كل الأملاك الشاغرة و بدون مالك والتي لا وارث لها، أو التركات التي تخلى عنها أصحابها ".

أما المادة 540 فتقضي بأنه : " تدخل كذلك ضمن الأموال العامة، أبواب و جدران، خنادق، و أسوار الحصون و القلاع الحربية ".

أما المادة 541 فتتص على أنه : " و تنتمي إلى الدولة الأراضي و الحصون الحربية التي فقدت صفتها و لم يتصرف فيها بشكل مقبول أو لم تتلف ملكيتها لها ".

من خلال النصوص السابقة نجد بان المشرع الفرنسي قد بين ماهية الأموال العامة بتعدادها و إن لم يكن حصرها شاملا، زيادة على وضع معيار لتمييزها عن طريق عدم قابليتها للتملك الخاص، غير أن هذا المسلك من المشرع الفرنسي لا يؤدي إلى التحديد الدقيق لهذه الأموال لصعوبة ذلك لأنه مهما بالغ في تعداد هذه الأموال فلن يستطيع الإحاطة بها كلها، و عليه يكون التعريف الذي أورده هذا المشرع للأموال العامة تعريفا غير علمي و غامض، هذا من جهة و من جهة أخرى فإن المعيار الذي وضعه لتمييزها، لا يعتبر ذا فائدة عملية لأنه ما يستحيل أن يملكه الخواص يحتاج هو ذاته إلى معيار لتحديده.(2)

و لهذا كان مسلك المشرع الفرنسي في التمييز بين الأموال العامة و الأموال الخاصة المملوكة للدولة موضع نقد من جانب الفقه و القضاء الفرنسيين مما دفع بهما إلى بذل العديد من الجهود الفكرية من أجل بيان الحدود المميزة للأموال العامة عن غيرها من الأموال.

(1) - إبراهيم عبد العزيز شبحا، المرجع السابق، ص 50.

(2) - محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة، د.م.ج الجزائر، سنة 1984، ص 6.

2 - مفهوم المال العام في التشريع المصري : أولى المشرع المصري عناية كبيرة للأموال العامة لأنه اعتبر حرمتها و حمايتها واجب وطني على الدولة و المجتمع(1) ، فقد خصها الدستور المصري الحالي بثلاث مواد الأولى هي المادة 29 منه التي بينت أنواع الملكية حيث ذكرت بأنها الملكية العامة ، و الملكية الخاصة ، و الملكية التعاونية ، و أوضحت المادة 30 المقصود بالملكية العامة و أهميتها، أما النص الأخير و هو المادة 33 من هذا الدستور فهو نفس محتوى المادة 22 من مشروع الدستور الجديد، حيث نصت المادة 33 على ما يلي : " للملكية العامة حرمة، و حمايتها و دعمها واجب على كل مواطن وفقا للقانون، باعتبارها سندا لقوة الوطن و أساسا للنظام الاشتراكي و مصدرا لرفاهية الشعب " .

أما القانون المدني المصري فتبنى فيه المشرع المصري النظرية الفرنسية للمال العام في جميع التقنيات المدنية المتعاقبة(2) ، إذ نص المشرع المصري في المادة 87 من التقنين المدني الحالي على أنه : " تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص، هذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم " .

كما نصت المادة 88 من ذات القانون على أنه : " تفقد الأموال العامة صفتها بانتهاء تخصصها للمنفعة العامة، و ينتهي التخصص بمقتضى قانون أو قرار جمهوري أو قرار من الوزير المختص أو بانتهاء الغرض الذي من اجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة " .

وما يلاحظ على النصين السابقين من التقنين المدني المصري ما يلي :

(أ) - أن المشرع المصري قد اخذ فيهما فيما يخص تمييز الأموال العامة عن غيرها من الأموال الخاصة بمعيار التخصيص للمنفعة العامة(3) و هذا المعيار كان قد تبناه في التقنيات المدنية السابقة في تحديد صفة المال العام الذي يساير احدث تطورات القانون الإداري في فرنسا.

و هو ما قضت به كذلك المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الصادر في : 1962/05/19 إذ تقول : " و معيار التخصيص للمنفعة العامة الذي أوردته المادة 87 من التقنين المدني الجديد، هو ذات المعيار الذي كان مقررا بنص المادة 9 من التقنين المدني القديم مما يدل على أن المشرع لم يرد الخروج على الأوضاع التي استقرت في ظل هذا التقنين و لم يقصد إلى التضييق من نطاق الأموال العامة

1) - www.aawsat.com.

(2) - إبراهيم عبد العزيز شبحا، المرجع السابق، ص 100.

(3) - سليمان الطماوي ، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث، أموال الإدارة العامة و امتيازاتها، سنة 1973، ص 21.

التي كانت معتبرة كذلك في ظل النصوص القديمة بل عمد إلى الإبقاء لها على هذه الصفة مادامت مخصصة لخدمة الجمهور مباشرة أو لخدمة المرافق العامة".(1)

و هذا المعيار هو السائد في الفقه و القضاء الفرنسيين - كما سبق - و بهذا يكون المشرع المصري قد تماشى مع احدث التطورات في الفقه و القضاء الإداريين الحديث.

(ب) - أن المشرع المصري قد تجنب ضرب الأمثلة للأموال العامة الذي سلكه في التقنين المدني القديم وترك مهمة تحديد ما يعتبر من الأموال العامة و ما لا يعتبر كذلك - على أساس المعيار الذي تبناه - للفقه و القضاء.

(ت) - أن هذا المشرع لم يخص - فقط - العقارات التابعة للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة بصفة العمومية بل أضافها كذلك على المنقولات و يستفاد ذلك من الفقرة الأولى من المادة 87 السابقة الذكر حتى يتحاشى الخلاف الذي ثار حولها في الفقه الفرنسي.

**3 - مفهوم المال العام في التشريع الجزائري :** خص المشرع الجزائري الأموال العامة بعناية كبيرة ولم يترك الأمر لاجتهادات الفقه والقضاء، إذ تدخل على مستوى القوانين و حدد ماهيتها و نظامها القانوني و ذلك في كل من التشريعات الآتية :

**أولا - الدستور :** حدد دستور 1976 نطاق المال العام في نص المادة 13 منه التي جعلت من ملكية الدولة أعلى أشكال الملكية الاجتماعية، وهو نفس المبدأ الوارد قبل ذلك بالميثاق الوطني، و يغلب على هذا التحديد الطابع الاشتراكي، الذي كان سائدا في تلك الفترة التي صدر فيها هذا الدستور كما أن المادة 14 من هذا الدستور وضعت تعريفا لملكية الدولة ، و ما يلاحظ على نصوص هذا الدستور أنها تجنبت استعمال مصطلح الأموال العامة.

وفي دستور 1989 المعدل بدستور 1996 نصت المادة 17 منه على أن : " الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية " ، كما نصت المادة 18 منه أيضا على أن " الأملاك الوطنية يحددها القانون ، و تتكون من الأملاك العمومية و الخاصة التي تملكها الدولة و الولاية و البلدية ، يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون " .

**ثانيا - القانون المدني :** نص المشرع المدني على الأموال العامة في نصين أساسيين فيه، حيث نص في المادة 688 على ما يلي : " تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل

(1) - حكم المحكمة الإدارية العليا ، في : 1962/05/19، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، س7، العدد 3، ص 890 ، مشار له لدى إبراهيم عبد العزيز شيجا ، المرجع السابق، ص 144 .

أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري أو لمؤسسة اشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية".

و يلاحظ على هذا النص انه فيما يخص المؤسسات الاشتراكية أو الوحدات المسيرة ذاتيا والتعاونيات الداخلة في نطاق الثورة الزراعية، قد تم إلغاؤها.

أما النص الثاني الوارد في القانون المدني والخاص بالأموال العامة، فهو نص المادة 689 الذي يقضي بما يلي : " لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم، غير أن القوانين التي تخص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها."

ثالثا - في قانون الأملاك الوطنية : صدر القانون رقم : 84-16 ، المؤرخ في : 30/06/1984 المتعلق بالأملاك الوطنية الذي يعتبر أول قانون خاص بتنظيم الأملاك الوطنية في الجزائر، و الذي تبعه بعد ذلك المرسوم رقم : 87-131 ، الصادر في : 26 ماي 1987 الخاص بتحديد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها و ضبط كفيات ذلك ، و في : 01/12/1990 صدر القانون رقم : 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية ، و الذي ألغى القانون رقم : 84-16 المتعلق هو أيضا بالأملاك الوطنية ثم تلاه في الصدور القانون رقم : 91-454 ، المؤرخ في : 23/11/1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة و العامة التابعة للدولة و تسييرها .

وقد حدد قانون الأملاك الوطنية الأول رقم : 84-16 الملغى في مادته الأولى ماهية الأملاك الوطنية كقطاع موحد مملوك للدولة بالمعنى الواسع للدولة حسب ما أورده المادة السادسة من هذا القانون التي تنص على أنه : " تتكون الأملاك الوطنية مما يلي : أملاك الدولة، أملاك الولاية و أملاك البلدية "

و يتحقق شرط تملك الدولة و الأشخاص المعنوية العامة المذكورة بدخول المال إلى الذمة المالية لها بأي وسيلة من وسائل كسب الملكية التي تضمنها القانون الخاص كالشراء و البيع و التبرع والهبة.. الخ(1) ، كما أن دخول المال في ذمتها المالية يتحقق أيضا بتطبيق الكسب الجبري للملكية التي ينظمها القانون العام مثل نزع الملكية للمنفعة العامة أو التأمين أو المصادرة (2)، و أكدت على ماهية الأملاك الوطنية المادة الثانية من القانون 90-30 بقولها : " عملا بالمادتين 17، 18 من الدستور تشمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك و الحقوق المنقولة و العقارية التي تحوزها الدولة و جماعتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة.

(1) - انظر المواد من 773 إلى 843 من القانون المدني.

(2) - انظر المادة 35 من القانون رقم : 84-16 الملغى المتعلق بالأملاك الوطنية، راجع كذلك محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 170-171.

وتتكون هذه الأملاك الوطنية من :

- الأملاك العمومية الخاصة التابعة للدولة.
- الأملاك العمومية الخاصة التابعة للولاية.
- الأملاك العمومية الخاصة التابعة للبلدية."

وعرفت المادة 12 من القانون أعلاه الأملاك الوطنية العمومية على أنها : " تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعملة إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو بتهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً و أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق و كذلك الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور.

لا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضوع تملك خاص أو موضوع حقوق تملكية."

و تضيف المادة 14 من هذا القانون بان الأملاك الوطنية العمومية في مفهوم هذا القانون تتكون من الأملاك العمومية الطبيعية والأملاك العمومية الاصطناعية.

و هي تنشأ أو تقام إما بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة.(1)

و قد قسمت المادة 14 من القانون رقم : 84-16 الملغى الأملاك الوطنية العامة إلى قسمين هما الأملاك العامة الطبيعية ، و الأملاك العامة الصناعية ، و قامت المادة 15 من نفس القانون بتفصيل النوعيات المشكلة لعناصر كل قسم.

من خلال النصوص السابقة الموجودة في القوانين المذكورة نستطيع أن نستنتج بان المشرع الجزائري قد عرف الأموال العامة بأنها تلك الأموال المخصصة للمنفعة العامة سواء عن طريق الاستعمال المباشر من قبل الجمهور لها أو عن طريق مرفق عام، شريطة أن تكيف أو تهيئ و تعد لذلك.

**2 - معايير تمييز الأموال العامة :** بدل الفقه و القضاء الفرنسيين جهدا كبيرا من أجل بيان الحدود المميزة للأموال العمومية عن غيرها من الأموال، و قد توصلنا إلى عدد من المعايير التي اتخذت أساسا لتمييز هذه الأموال عن غيرها من الأموال الأخرى، و لنعرض فيما يلي معايير تمييز المال العمومي في الفقه ، ثم معايير تمييزه في القضاء ، و أخيرا معيار تمييزه في التشريع الجزائري .

**أولا - معايير تمييز المال العمومي في الفقه:** تعددت المعايير التي نادى بها فقهاء القانون الإداري الفرنسي و ذلك من أجل تحديد خصائص المال العمومي و تمييزه عن المال الخاص المملوك للدولة إلا أن أهم هذه المعايير ثلاث و هي :

(1) - المادة 26 الفقرة الأولى من قانون الأملاك الوطنية رقم : 90-30 .

## (أ) - معيار الطبيعة الذاتية للمال العمومي :

قال به كل من الفقيهين Berthelemy et Ducroq و يعتبر من أقدم المعايير التي قيل بها في خصوص التفرقة بين المال العمومي و المال الخاص للإدارة، و هو يجد أساسه في نص المادة 558 من القانون المدني الفرنسي و المواد اللاحقة لها ، و خلاصة هذا المعيار تكمن في أن المال يعتبر عاما أو خاصا بالنظر إلى طبيعته الذاتية أي إذا ما كان هذا المال قابلا أو غير قابل بطبيعته للتملك الخاص، و عليه يكون المال عاما إذا كان بطبيعته غير قابل لأن يكون محلا للملكية الخاصة<sup>(1)</sup> و يكون كذلك إذا كان مخصصا لاستعمال الجمهور مباشرة أيا كانت شروط و كيفية هذا الاستعمال مجانا، بمقابل، بإذن مسبق، بدون إذن... الخ ، كما يضيف أيضا هذا المعيار العديد من الضوابط الأخرى في هذا الخصوص، إذ يريان بان مفهوم المال العمومي طبقا لهذا المعيار لا ينطبق إلا على العقارات كالميادين و الحدائق و الشواطئ و الشوارع، و من ثم لا تعد المنقولات مالا عاما حسب رأيهما حتى و لو تم تخصيصها للاستعمال المباشر للجمهور و مع ذلك فهما يستبعدان المباني رغم كونها عقارات من عداد الأموال العامة إلا إذا وجد نص يقضي بخلاف ذلك<sup>(2)</sup>، و يريان بان هذه الأموال لها نظام قانوني خاص بها و لها طبيعة تختلف عن الأموال التي يمتلكها الأفراد ملكية خاصة، و بالتالي يجب أن تخضع لقواعد خاصة بها<sup>(3)</sup> و طبقا لهذا المعيار فان المال العمومي هو مجموعة الأموال التي تخضع لاستعمال الجمهور مباشرة و تصبح غير قابلة للتملك الخاص من قبل الأفراد أو الشركات الخاصة.

غير أن هذا المعيار قد تعرض للعديد من أوجه النقد نعرض لها بإيجاز في الآتي :

- إن القول بأن المال العمومي هو ما كان غير قابل بطبيعته للتملك منافيا بصفة عامة مع تعريف المال بأنه الشيء القابل بطبيعته للتملك، فالأموال سواء كانت عامة أو خاصة قابلة للتملك ولا يستبعد من ذلك سوى الأشياء المباحة كالهواء و ماء البحار و المحيطات كما أن عدم قابلية المال العمومي للتملك هو نتيجة لاعتبار هذا المال العمومي، و ليس سببا لاعتباره كذلك، كما أن هذا المعيار يحصر المال العمومي في نطاق ضيق لا يكاد يتسع إلا للقليل من هذه الأموال.

- إن فكرة تخصيص الأموال للاستعمال المباشر للجمهور ليست دائما صحيحة لاعتبار هذه الأموال من الأموال العامة، حيث توجد أموال غير مخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة

1) - Berthelemy. Traité élémentaire de droit administratif 13 ed 1933, p-474.

مشار له لدى عمر حلمي فهمي، المال العام، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية و الاقتصادية العدد 1، السنة 46 ، جانفي 2004، ص 26.

- عبد العزيز السيد الجوهري ، محاضرات في الأموال العامة ، الطبعة 2 ، سنة 1987 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 7.

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص 24.

(3) - محمد عبد الحميد أبو زيد، حماية المال العام، دار النهضة العربية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1978، ص 34.

- عمر حلمي فهمي، المقال السابق ، ص 26.



كالحصون والقلاع و الثكنات العسكرية، و مع ذلك تعتبر من الأموال العمومية، كما استبعدت الأموال المخصصة لإدارة تسيير المرافق العامة و التي يستعملها الجمهور بطريق غير مباشر كالسكك الحديدية و المباني الحكومية مع أن هذه الأموال تخضع إلى ذات الحماية القانونية التي يصبغها النظام القانوني المقرر للأموال العمومية عليها.

- إن هذا المعيار يطبق في نطاق الحماية المفروضة على المال العمومي إذ يخرج من نطاق هذه الحماية أموالا جديرة بالخضوع لمثل هذه الحماية مثل القطع الفنية في المتاحف و بعض المنقولات.

### (ب)- معيار تخصيص المال لمرفق عام :

يرجع هذا المعيار في فرنسا لكل من Duguit و Bonnard JEZE، و هما من أنصار نظرية المرفق العام التي ترى في فكرة المرفق العام أساسا لكافة مبادئ القانون الإداري، و من بينها نظرية الأموال العامة.

و وفقا لهذا المعيار يعتبر المال مالا عاما إذا كان مخصصا بطريق مباشر لإدارة و تسيير مرفق عام حتى و لو كان قليل القيمة أو قيمته قليلة<sup>(1)</sup>، أما إذا لم يخصص لخدمة مرفق عام فلا يدخل ضمن الأموال العامة حتى لو خصص للاستعمال المباشر للجمهور.

وقد تعرض هذا المعيار بدوره للنقد فمن جهة أخذ على هذا المعيار انه يوسع من دائرة الأموال العمومية إذ يخضع للنظام القانوني المقرر للأموال العمومية - خاصة فيما يتعلق بالحماية المدنية و الجنائية - أموالا قليلة القيمة أو تافهة لا تستحق مثل هذه الحماية مما يؤدي إلى توسيع دائرة الأموال العامة دون مبرر، و من جهة أخرى يحصر هذا المعيار الأموال العمومية في نطاق ضيق باستبعاد كثير من الأموال من عداد الأموال العامة رغم أهميتها على أساس أنها غير مخصصة لخدمة مرفق عام، و إنما مخصصة للاستعمال المباشر من قبل الجمهور كالطرق العامة، و الطرق الملاحية، و الشواطئ، فهذه الأخيرة حاجتها أكثر من غيرها لأن تخضع للنظام القانوني الاستثنائي المقرر للأموال العامة<sup>(2)</sup>.

و على أساس هذه الانتقادات سارع بعض أصحاب هذا المعيار إلى تدارك بعض أوجه النقد وخاصة ما تعلق منها بوضع قيود و ضوابط يكون من شأنها تفادي الانتقادات الموجهة ، و وجوب أن يلعب هذا المال دورا أساسيا في تسيير و إدارة هذا المرفق بحيث لا يمكن استبدال غيره به بسهولة للقيام بنفس

(1) - مصطفى أبو زيد فهمي، الوجيز في القانون الإداري ، المرافق العامة، سنة 1957، ص 580.

- محمد عبد المحسن المقاطع، النظام القانوني للأموال العامة في الكويت، مقال منشور بمجلة الحقوق الكويتية ، العدد 3، س18، سنة 1994، ص 237.

(2) - رمضان بطيخ، المرجع السابق، ص 28.

الدور<sup>(1)</sup>، إلا أنه رغم ذلك يبقى النقد مطروحا دائما<sup>(2)</sup> حيث لا يوجد مقياس يمكن الاعتماد عليه كأساس للتمييز بين المرافق العامة الجوهرية و غير الجوهرية أي الثانوية و بين الأموال العامة التي تقوم بالدور الرئيسي في إدارة مرفق عام و تلك التي لا تؤدي هذه الخدمة.

### (ج) - معيار تخصيص المال للمنفعة العامة :

هذا المعيار هو خلاصة الدمج بين المعيارين السابقين ، و قام بذلك الرأي الراجح في الفقه الفرنسي منه هوريو<sup>(3)</sup>، و قالين<sup>(4)</sup> و ايتيان كوكي، حيث استخلص هذا الرأي معيار جديدا لتفادي أوجه النقد التي وجهت للمعيارين السابقين و الجمع بين مزاياهما، و هذا المعيار يقيم التفرقة بين الأموال العامة والأموال الخاصة للإدارة على أساس أن الأموال العامة هي التي تكون مخصصة للمنفعة العامة وتخصيص الأموال العامة للمنفعة العامة يشمل تلك المعدة لاستعمال الجمهور مباشرة، كما يشمل أيضا الأموال المخصصة لخدمة و تسيير مرفق عام، و التي يستفيد منها الجمهور بطريق غير مباشر، و يعتمد هذا المعيار على عنصرين هامين هما :

- أن تكون الأموال المخصصة للمنفعة العامة ملكا للدولة أو لأحد الأشخاص المعنوية العامة.

- أن يتم تخصيص هذه الأموال للمنفعة العامة إما بتخصيصها لخدمة و تسيير مرفق عام، سواء كان هذا المرفق يدار بالطريق المباشر من الإدارة العامة، أو تتولى إدارته شركة خاصة أو أفراد عن طريق عقود الالتزام، أو امتياز المرافق العامة، بصرف النظر عما إذا كانت هذه الأموال عقارات كالطرق و الميادين و المباني، أو منقولات كالأدوات المكتبية، و لا يهم أن يكون استعمال الجمهور مباحا أو مطلقا، أم أنه مقيد بضوابط، أو أن يكون شاملا لجميع مواطني الدولة، أم أنه يخدم فئة من هؤلاء المواطنين، أو سواء كان موجودا داخل إقليم الدولة أو خارجها، كدور السفارات و القنصليات.<sup>(5)</sup>

إلا أن هذا المعيار لم يسلم هو الآخر من النقد، و أهم نقد وجه له هو أن معيار المنفعة العامة معيار واسع إذ يؤدي إلى التوسيع من دائرة الأموال العامة، مما يتطلب التحديد و التدقيق، و هذا ما دفع بأنصاره إلى محاولة وضع بعض الضوابط على الفكرة السابقة و منهم الفقيه (هوريو) الذي اشترط أن يكون تخصيص المال للمنفعة العامة يتم بقرار صريح من الإدارة و يرى بأن هذا القرار وحده

1) - Waline-droit administratif , 8ème ed, 1959,P 856.

2) - توفيق شحاتة، مبادئ القانون الإداري، سنة 1955، ص 570.

3) - Maurice Hauriou-Precis, élémentaire de droit administratif, 5 ed, 1943,P 358.

4) - Waline- op.cit.P 856.

5) - ماجد رغب الحلو، القانون الإداري ، سنة 1987، ص 168.

له اثر إلحاق الصفة العامة بالمال أو زوالها، غير أن محاولة (هوريو) كانت محلا لكثير من النقد من جانب الفقه نذكر أهمها في الآتي :

- أن هذا الرأي لم يبين الحالات التي يجب فيها إصدار قرار التخصيص من قبل الإدارة ، الأمر الذي يجعل اعتبار المال عاما أو خاصا رهن بمحض مشيئة الإدارة، و منحها سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال، كما أن قرار التخصيص الصادر عن الإدارة هو في الأصل وسيلة لإلحاق الصفة العامة بالمال و ليس ركنا من أركان المال العام.(1)

أما الفقيه (Waline) فقد قصر الأموال العامة على تلك التي تكون ضرورية لتسيير الحياة الإدارية في الدولة، اي التي تكون مخصصة لتسيير المرافق العامة، أو بصورة اعم لإشباع الحاجات العامة والتي لا يمكن تعويضها بغيرها إذا ما أتلقت أو تم فقدها، و تسبب اضطرابا خطيرا في تحقيق الصالح العام، و سير الحياة الإدارية إذا ما حدث ذلك(2)، و مثالها السكك الحديدية و مجاري المياه، فهذه الأشياء لا يمكن الاستغناء عنها، و على خلاف ذلك المباني التي تقيم فيها المصالح الحكومية التي يمكن الاستغناء عنها.

و يرى Waline بان الشرط الذي أورده لاعتبار المال عاما، غير قابل للاستغناء عنه، و هو ذو طابع استثنائي لنظام الأموال العامة، و يتفق مع السياسة التي تتبعها الإدارة في تضييقها لنطاق الأموال العامة التي لا يجوز التصرف فيها، و يبرر ذلك بتنوع و اختلاف مشتملات الأموال العامة باختلاف الزمان و المكان.(3)

إلا أنه رغم الانتقادات التي وجهت إلى هذا المعيار و التي تعتبر بسيطة و يمكن تلافيتها يبقى هذا المعيار هو المعيار السائد و الراجح و المعتمد في الفقه الفرنسي و المصري حاليا للتمييز بين المال العام و المال الخاص.

**ثانيا - معيار تمييز المال العمومي في القضاء :** فيما يخص القضاء سواء كان ذلك في فرنسا أو في مصر فكلاهما تبنا المعيار الأخير و الراجح في الفقه ألا و هو معيار التخصيص للمنفعة العامة، كمعيار للتمييز بين الأموال العمومية و الأموال الخاصة و يستنتج ذلك من كثرة الإشارة في أحكامه

(1) - مصطفى أبو زيد فهمي ، الوجيز في القضاء الإداري ، المرافق العامة ، سنة 1957 ، ص 581.

- توفيق شحاتة، المرجع السابق، ص 571-572.

- طعيمة الجرف ، القانون الإداري، سنة 1970، ص 353.

- إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 73.

2) - Waline- op.cit.P 856.

- Waline, Note au Dalloge, 1934-T 2,P 101.

(3) - إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 75.

إلى هذا المعيار، الأمر الذي يمكن القول معه – كما سبق- بان هذا المعيار هو المعيار السائد حالياً في كل من القضاء الفرنسي و المصري.

و قد اعتمد هذا القضاء في ذلك على بعض العوامل و الشروط لتحديد الأموال العمومية، تتمثل :

- في كون المال مملوك للدولة أو للأشخاص المعنوية العامة، و بالتالي استبعاد أموال الأفراد حتى ولو كانت هذه الأموال تؤدي خدمة و منفعة عامة.
- و في كون هذا المال مخصص للمنفعة العامة، و التخصيص نوعان، تخصيص رسمي، و تخصيص فعلي، و القضاء الفرنسي يعتمد بالأساس على التخصيص الفعلي، و يشترط أن يكون هذا النوع من التخصيص سابق على التخصيص الرسمي.

و تبني كل من القضاء الفرنسي و المصري لهذا المعيار يستنتج من كثرة الإشارة إليه في أحكامهما.

ففي القضاء العادي الفرنسي تبنت محكمة النقض الفرنسية هذا المعيار للمرة الأولى في حكمها الصادر في : 1950/01/07.

أما بالنسبة للقضاء الإداري فهو الآخر اعتنق هذا المعيار، فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في حكم له بتاريخ : 1953/10/30 إلى عدم الاعتراف بالصفة العامة لأرض تابعة لشركة السكك الحديدية S.N.C.F بسبب عدم تهيئتها تهيئة خاصة لأغراض مرفق النقل العام، في حين اعترف هذا المجلس في حكم آخر بتاريخ : 1956/10/19 باعتبار أرض تابعة لأحد الموانئ من الأموال العامة بسبب تهيئتها تهيئة خاصة تتماشى مع خدمة مرفق الميناء ، و على هذا المنوال توالت أحكام مجلس الدولة الفرنسي بالاعتراف بالعمومية للأموال المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة بشرط تخصيصها لاستعمال الجمهور المباشر و لخدمة مرفق عام.

و لم يتوقف الأمر على محكمة النقض و مجلس الدولة الفرنسيين بل إن محكمة التنازع الفرنسية هي الأخرى اعتنقت هذا المعيار في حكمها الصادر في : 1956/07/10 في قضية شركة إنجيل الفرنسية.(1)

أما القضاء المصري فقد تبنت محكمة النقض المصرية معيار التخصيص للمنفعة العامة في حكم لها في : 1 أبريل 1958 حيث قضت بما يلي : بعد سردها لنص المادة 87 من القانون المدني المصري أضافت : "... فقد دل على أن المعيار في التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة..."(2)

و هو نفس اتجاه المحكمة الإدارية العليا حيث قضت في حكم لها بتاريخ : 1962/05/19 بأن :

" معيار التخصيص للمنفعة العامة الذي أورده المادة 87 من التقنين المدني الجديد هو ذات المعيار

(1) - إبراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص 89-96.

(2) - احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 37، هامش 2 .

الذي كان مقررا بنص المادة 09 من التقنين المدني القديم، مما يدل على أن المشرع لم يرد الخروج على الأوضاع التي استقرت في ظل هذا التقنين، و لم يقصد التضييق من نطاق الأموال العامة التي كانت معتبرة كذلك في ظل النصوص القديمة، بل عمد إلى الإبقاء لها على هذه الصفة ما دامت مخصصة لخدمة الجمهور مباشرة أو لخدمة المرافق العامة سواء كانت قد أوجدتها الطبيعة بدون تدخل الإنسان، أو كانت من تهيئة الإنسان".(1)

### ثالثا - معيار تمييز المال العمومي في التشريع الجزائري :

إذا رجعنا للنصوص القانونية السابقة التي اعتمدنا عليها في تحديد الأموال العامة في القوانين الجزائرية غير الجنائية ، و هي المادة 14 من دستور 1976، و المادة 18 من دستور 1996 ، و المادة 688 من القانون المدني الجزائري ، و المادتين 2 و 12 من قانون الأملاك الوطنية رقم : 30-90 ، نجد بان المشرع الجزائري قد اخذ بأحدث نظريات الفقه و أحكام القضاء الفرنسيين و اعتمد بالتالي المعيار الراجح و المعتمد عليه في التمييز بين الأموال العامة و الأموال الخاصة المملوكة للدولة : ألا وهو معيار التخصيص للمنفعة العامة سواء كان هذا التخصيص باستعمال الجمهور المباشر للمال أو عن طريق مرفق عام، شريطة أن يكيف هذا المال بحكم طبيعته أو بعد تهيئته الخاصة مع الهدف الخاص بالمرفق العام.

و يطلق البعض على هذا المعيار اسم المعيار الشامل أو المعيار المزدوج ، و بناء على هذا المعيار فإن المشرع الجزائري و حسب النصوص السابقة يتطلب للتمييز بين المال العام و المال الخاص توافر شرطين هما :

(أ) - أن يكون المال ملكا للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة، أي أن يدخل في الذمة المالية لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة الإقليمية أو المرفقية ، فمثلا حددت المادة 31 في فقرتها الثانية من القانون رقم : 30-90 وسائل اكتساب ملكية المال العام حيث نصت على ما يلي :  
" ويجب أن يكون الملك المطلوب تصنيفه ملكا للدولة أو لإحدى الجماعات الإقليمية إما بمقتضى حق سابق و إما بامتلاك يتم لهذا الغرض حسب طرق القانون العام (الاقتناء، التبادل، الهبة) ، و إما عن طريق نزع الملكية... الخ".

(1) - نعيم عطية و الأستاذ حسن الفكاهاني، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء 5 ، ص 461.  
- مبادئ المحكمة الإدارية العليا، و فتاوى الجمعية العمومية ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الدار العربية للموسوعات ، سنة 1986-1987، ص 461.

كما بينت المادة 26 من نفس القانون كيفية تكوين الأملاك الوطنية حيث نصت على ما يلي :  
" تقام الأملاك الوطنية بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة و تتمثل الوسائل القانونية في تلك الوسيلة القانونية أو التعاقدية التي تضم بمقتضاها أحد الأملاك، إلى الأملاك الوطنية حسب الشروط المنصوص عليها في هذا الباب" .

و يتم اقتناء الأملاك التي يجب أن تدرج في الأملاك الوطنية بعقد قانوني طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها حسب التقييم الآتي :

- طرق الاقتناء التي تخضع للقانون العام هي: العقد و التبرع، و التبادل و التقادم و الحيازة.

- طريقان استثنائيان يخضعان للقانون العام هما: نزع الملكية و حق الشفعة.

كما تعرضت المادة 98 من هذا القانون إلى الملكية الشائعة بين الدولة و الخواص سواء كانوا أشخاص طبيعيين أم معنويين، و كانت طبيعة هذه الملكية يستحيل قسمتها ففي هذه الحالة لا بد من تصفية هذه الوضعية، إما لصالح الشخص العام أو الخاص.

فإذا رفض احد الشركاء في ملكية الشيوخ أو عدة شركاء، شراء حصة الطرف الآخر لأي سبب كان يباع العقار بالوسائل القانونية، أو بأية طريقة تعتمد المنافسة.

و شرط الملكية شرط مبدئي لإضفاء صفة العمومية على المال لأنه لا يمكن تصور مالا عاما مملوكا لأحد الأفراد فهذا يتنافى مع فكرة العمومية ( المادة 02/31 من قانون الأملاك الوطنية رقم : 30-90 )، و لا يجوز التمييز بين المال المملوك للشخص العام سواء كان مالا عقاريا أو مالا منقولاً أو مجرد حق معنوي<sup>(1)</sup> لان جميع هذه العناصر يمكن أن تكون محلا لحق الملكية.

**(ب) - تخصيص المال للمنفعة العامة ، هذا الشرط تطلبه المشرع الجزائري في كل من القانون المدني المادة 688 منه و قانون الأملاك الوطنية في المادة 12 منه أيضا، و التخصيص كما عرفته المادة 82 من لقانون رقم : 30-90 المتعلق بالأملاك الوطنية يقصد به استعمال ملك عقاري أو منقول يملكه شخص عمومي في مهمة تخدم الصالح العام للنظام، و يتمثل في وضع أحد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة أو الجماعة الإقليمية تحت تصرف دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية تابعة لإحداها قصد تمكينها من أداء المهمة المسندة إليها.**

و يكون التخصيص إما باستعمال الجمهور مباشرة أو بالتخصيص لخدمة مرفق عام، و التخصيص يختلف بحسب طبيعة المال فمثلا بالنسبة للطرق التي قرر المشرع ضمها إلى الأملاك الوطنية بعد تصنيفها، ففي هذه الحالة لا بد من الاصطفاة و حسب الفقرة الأولى من المادة 31 من القانون رقم : 30-90 التي تنص : " هدف الاصطفاة هو إثبات تعيين الحدود الفاصلة بين الطرق

(1) - انظر المادة 16 من القانون رقم : 30-90 السابق الذكر.

العمومية و الملكيات المجاورة "، و هذه العملية من اختصاص السلطة المختصة و بواسطتها تضي على الملك المنقول أو العقار طابع الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية، كما اشترطت الفقرة الثالثة من المادة 31 من القانون رقم : 90-30 زيادة على التصنيف شرطا آخر بحيث ينبغي أن يكون العقار المطلوب تصنيفه ملكا مؤهلا و مهيبا للوظيفة المخصص لها، و لا تكون العقارات المقنات جزءا من الأملاك الوطنية العمومية حتى و لو ضمت إلى الأملاك الوطنية إلا بعد تهيئتها و هذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 31 السابقة الذكر بالنسبة للأملاك العمومية الاصطناعية و التي تنص : " إنشاء الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية يكون بجعل الملك يضطلع بمهمة ذات مصلحة عامة أو تخصيصه لها و لا يسري مفعولها إلا بعد استلام المنشآت و تهيئتها تهيئة خاصة وفقا لطبيعتها و حسب الغاية من استعمالها ".

## المطلب الثاني

### مفهوم المال العمومي في التشريع الجنائي

إن مفهوم المال العمومي في قانون العقوبات بصورة عامة و جريمة الاختلاس بصورة خاصة يختلف عن مفهومه الضيق في نطاق القانون الإداري، إذ أن المشرع الجنائي لم يأخذ في هذا القانون عند تحديده للمال العمومي بالمعيار الوارد في القوانين الأخرى التي تعرضت لماهية المال العمومي. وهذه نتيجة منطقية لما يتمتع به قانون العقوبات من ذاتية خاصة به، فالمشرع الجنائي عندما يطلق على أي مال صفة العمومية من خلال الحماية التي يضيفها على هذا المال ، فإنه يضع في اعتباره ضوابط و اعتبارات معينة لا تهتم بها بقية القوانين الأخرى كالقانون المدني و القانون الإداري. ولهذا جاء مفهوم المال العام في قانون العقوبات و جريمة اختلاس المال العمومي مغايرا ، و ذلك حتى يستوعب هذا المفهوم أموالا مرصودة للمنفعة العامة إلا أنها لا تدخل في ملكية الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة ، و لنعرض فيما يلي للمال العمومي في كل من قانون العقوبات الفرنسي و قانون العقوبات المصري ، و أخيرا قانون العقوبات و قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الجزائريين .

## 1 - مفهوم المال العمومي في قانون العقوبات الفرنسي :

قانون العقوبات الفرنسي الصادر في : 1791 تضمن القسم الثاني منه في بابه الأول في الفصل الخامس من هذا الباب ، المادة 11 التي كانت تقضي بمعاقبة الموظف العمومي الذي يبدد أموالا عامة سبق و أن حصلها بالسجن الذي تصل مدته إلى 15 عاما، كما عاقب في المادة 12 من هذا الفصل كل موظف أو مستخدم بدد أو اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعة سلمت له بسبب وظيفته بالسجن تصل مدته إلى 12 عاما.(1)

أما قانون العقوبات لعام 1810 فقد جرم في العديد من مواده التعدي على المال العمومي الواقع من موظفي الدولة مثل المادة 169 التي تعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة لكل من مأموري التحصيل، والأمناء على الودائع الذين يختلسون أموالا عمومية أو خاصة أو أوراقا أو أمتعة سلمت لهم بناء على وظيفتهم، و كذلك المواد 170، 171، كما أن المادة 173 عاقبت بالإشغال الشاقة المؤقتة من 10 إلى 20 عاما لكل قاضي أو مدير أو موظف عمومي يتلف أو يخفي أو يسرق أو يختلس عقودا أو مستندات سلمت إليه بناء على وظيفته.

و هكذا نجد بأن مفهوم المال العمومي في قانون العقوبات الفرنسي يختلف باختلاف الجرائم التي تقع عليه، حيث أن المشرع سواء كان ذلك في قانون العقوبات القديم كما رأينا، أو الجديد قد حدد مفهوم هذا المال بصدد كل جريمة على حدى، سواء كانت هذه الجريمة متعلقة بالمال العمومي أو بالإدارة العامة.

و عليه فإن نطاق هذه الأموال قد يضيق أو يتسع من جريمة إلى أخرى، إلا أنه لا يصل إلى حد الاقتصار على مفهومه في القانون المدني أو الإداري، ففي جريمة اختلاس المال العمومي المنصوص عليها في القانون الجنائي الفرنسي الحالي في المادة 432-15 نجد بان مفهوم المال العمومي يشمل:

- الأموال المملوكة للدولة أو إحدى الهيئات العامة.
- الأموال المودعة لدى إحدى الجهات السابقة.
- الآثار.
- الوثائق المودعة لدى إحدى الجهات العامة.
- المستندات المودعة لدى هذه الجهات.

و في المادة 432-10 التي تقابل المادة 174 من قانون العقوبات القديم و الخاصة بجريمة الابتزاز أو الغدر أو اخذ غير المستحق، فالمال العمومي فيها يشمل ما يلي:

- الضرائب.
- الرسوم العامة.

1) - Juris classeur.pénal-1999-135-644- P 2.



و يستوي في ذلك أن يأخذ الجاني ما يزيد عن المستحق أو الإعفاء و التحلل منها، كما يستوي أن يكون المال متعلقا بنشاط إحدى الإدارات المالية للدولة، ، أو إحدى شركات الاقتصاد المختلط ، أو إحدى المحاكم<sup>(1)</sup>، وكذلك في جريمة الاعتداء على المساواة بين المتقدمين للصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 332-14 حيث حدد المال العمومي بأنه يشمل :

- أموال الدولة و هيئاتها العامة المختلطة.
  - أموال المرافق العامة.
  - أموال المجالس التشريعية والنيابية المختلطة.
  - أموال المؤسسات العامة.
  - أموال الشركات ذات الاقتصاد المختلط.
  - أيّ أشياء يتم إيداعها لدى هذه الجهات.
- و الملاحظ هنا أن المشرع الفرنسي أعطى للمال العمومي مفهوما أكثر اتساعا و شمولية عما ورد في النصوص السابقة، و عما عليه في كل من القانون المدني و الإداري، و ذلك بان مد مجال الحماية الجنائية المقررة للمال العمومي لكل من المال الخاص المودع لدى جهة عامة و كذلك لكل شيء مهما كانت طبيعته مادام قد أودع لدى جهة عامة<sup>(2)</sup>.

## 2 - مفهوم المال العمومي في قانون العقوبات المصري:

تنص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات المصري المعدلة بالقانون : " يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا الباب ما يكون كله أو بعضه مملوكا لإحدى الجهات الآتية، أو خاضعا لإشرافها، أو لإدارتها :

- أ- الدولة و وحدات الإدارة المحلية.
- ب- الهيئات العامة و المؤسسات العامة و وحدات القطاع العام.
- ج- الاتحاد الاشتراكي و المؤسسات التابعة له (الذي ألغي).
- د- النقابات و الاتحادات.
- هـ- المؤسسات و الجمعيات الخاصة ذات النفع العام.
- و- الجمعيات التعاونية.

1) - cass-crius 23/07/1932 sol implic-gas-pal 1932- p 622 s.

مشار لهذا الحكم لدى ناصر خلف بخيت، المرجع السابق، ص 137، هامش 1 .

2) - cass-crius 23/07/1932 sol implic-gas-pal 1932- p 622 s.

مشار له لدى ناصر خلف بخيت، المرجع السابق، ص 138.

ز- الشركات و الجمعيات و الوحدات الاقتصادية و المنشآت التي تساهم إحدى الجهات المنصوص عليها في الفقرات السابقة.

ح- أية جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة."

من خلال نص المادة السابقة تبدو مظاهر التوسع في تحديد مفهوم المال العام في قانون العقوبات المصري و الذي تشمله الحماية الجنائية، بحيث تمتد هذه الحماية لتغطي أموال الدولة ، و الأشخاص المعنوية العامة ، و كذلك أموال الأشخاص المعنوية الخاصة التي ورد ذكرها في المادة 119 ، و لا يخرج من نطاق الحماية اللازمة للمال العام إلا أموال الأشخاص المعنوية الخاصة بالبحثة و أموال الأفراد.(1)

و هذا التوسع لا يتعلق إلا بجرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات و من ضمنها جريمة اختلاس المال العام و لا ينصرف إلى غيرها من الجرائم الأخرى.

و من مظاهر التوسع أيضا هو أن هذا المشرع و هو بصدد تحديد ما يعد من الأموال العامة قد سوى بين أن يكون المال مملوكا – كله أو بعضه – لإحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 119، و بين أن تتولى هذه الجهات مجرد الإشراف عليه أو إدارته.

و على ذلك يرى البعض بأن ملكية إحدى الجهات المذكورة في النص السابق للمال أو الإشراف عليه أو إدارته يتحدد على ضوءها ما يعد مالا عاما.(2)

و يقصد بالإشراف الرقابة الإدارية و المالية على إنفاق و صرف هذه الأموال على اختلاف مظاهرها، أما الإدارة فيقصد بها جميع الأعمال اللازمة لتنظيم استعمال هذه الأموال.(3)

كما أن المشرع المصري في توسعه هذا لمفهوم المال العام في قانون العقوبات ،ترك الباب مفتوحا لأية جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها أموالا عامة ، و بذلك يكون التعداد الوارد بالمادة 119 من قانون العقوبات المصري قد جاء على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر.(4)

### 3 - مفهوم المال العام في قانون العقوبات الجزائي:

الأموال العمومية في قانون العقوبات – كما رأينا – نوعان : أموال عامة بطبيعتها أي بحسب الأصل، و هي أموال الدولة و الأشخاص المعنوية العامة و الجهات الأخرى التي يعتبر قانون العقوبات أموالها أموالا عامة.

(1) - احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 224.

- محمد علي احمد قطب، المرجع السابق، ص 85.

(2) - ناصر خلف بخيت، المرجع السابق، ص 131.

(3) - أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 169.

(4) - حمد زيدان نايف محمد العنزلي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1995، ص 250.

و النوع الثاني: و هي الأموال العامة حكما، و هي أموال خاصة حسب نشأتها و تكوينها إلا أنه لاعتبارات معينة يعتبرها المشرع في حكم الأموال العامة ، كأموال الجهات التي تشارك فيها الدولة أو إحدى هيئاتها العامة بأي نصيب و بأي صفة كانت(1)، كذلك أموال الأفراد المعهود بها لجهات الإدارة و أموال الإدارة الخاصة.(2)

أما عن مفهوم هذا المال في قانون العقوبات فالمشرع الجزائري حذا حذو المشرع الفرنسي إذ انه لم يخص هذه الأموال بتعريف كما فعل المشرع المصري، بل نجده قد حدد مفهوم هذه الأموال بخصوص كل جريمة على حدى(3) كما نجد بان هذا المشرع و إن لم يحدد ماهية الأموال العامة إلا أنه ميز بين مفهومها الحقيقي ومفهومها الحكمي، و يستنتج ذلك من خلال الإشارة إلى مصطلحي الأموال العامة و الأموال الخاصة معا، بما يفيد بان المقصود بالأموال العامة في هذه الحالة هو مفهومها بحسب طبيعتها أي المفهوم الأصلي لها، فقد جاء - مثلا - في المادة 119 (4) من قانون العقوبات الملغاة و المتعلقة بجريمة اختلاس المال العام الإشارة إلى الأموال العامة في حكم هذا القانون و الخاصة بهذه الجريمة و هي :

- أموال عامة : و يقصد بها النقود الورقية أو المعدنية.
  - أموال خاصة : و يقصد بها تلك المودعة من قبل الزبائن لدى كتابة الضبط أو أموال المتقاضين المودعة لدى المحضرين أو ودائع الزبائن لدى الموثقين.
  - أو أشياء تقوم مقامها كالأوراق المالية و الشيكات.
  - وثائق، سندات، عقود، و هي محررات إما تكون عبارة عن سندات لها قيمة اقتصادية مثل سندات الملكية أو قيمة اعتبارية مثل عقود الحالة المدنية.
  - أموال منقولة و هي الأشياء المنقولة ذات القيمة المالية(5) التي يجوز التعامل فيها.
- و مفهوم المنقول في القانون الجنائي يختلف عن مفهومه في القانون المدني، حيث أن هذا المفهوم في القانون الأول يكون واسعا و أكثر دلالة من مفهومه في القانون الثاني، بحيث يستوعب الأجهزة والمعدات المخصصة لخدمة المرافق العامة و كذلك الحال بالنسبة لأجزاء المرافق التي يمكن فصلها وانتزاعها.(6)

---

(1) - انظر المادة 4 من الأمر رقم : 04-01 ، الصادر في : 2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العامة الاقتصادية و تسييرها و خصوصيتها.

(2) - احمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 152.

(3) - انظر المواد التالية من قانون العقوبات ، المادة 160 و المادة 2/395 و المادة 396، و المادة 401، و المادة 409.

(4) - و كذلك الحال في كل من المادة 119 مكرر و المادة 119 مكرر واحد.

(5) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين و جرائم الأعمال و جرائم التزوير، الجزء الثاني ، الجزائر ، دار هومة ، ص 21.

(6) - عبد الفتاح الصيفي، المطابقة في التجريم، المرجع السابق، ص 183.

و هكذا نجد بان المشرع الجزائري في قانون العقوبات قد فرق بين مصطلح الأموال العامة ومصطلح الأموال الخاصة من حيث الإشارة إلى ذلك، إلا أنه لم يفرق بينهما من حيث الحماية الجنائية<sup>(1)</sup> و سند ذلك هو العلة من تجريم الاختلاس ووجود المال في حيازة الموظف بحكم وظيفته أو بسببها.

#### 4 - مفهوم المال العمومي في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الجزائري :

المفروض في محل جريمة اختلاس المال العمومي أن يكون مالا عموميا بالمفهوم الأصلي لهذا المال إلا أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته كما في قانون العقوبات أعطى مفهوما واسعا لهذا المال بحيث يدرج فيه المال العمومي بالمفهوم الضيق و الحقيقي، و المال العمومي حكما، و لهذا جاء مفهوم المال العمومي محل جريمة الاختلاس واسعا و شاملا في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ليشمل الأموال المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون ، و المتمثلة في الممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية العمومية و الخاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة ، و لنعرض فيما يلي لهذه الأموال :

- الممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية العمومية و الخاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة،  
وسنتطرق إليها على التوالي :

(أ) - **الممتلكات** : و هي كل ما يملك أو يتملك و يسمح به القانون ، و الذي عادة ما يقع على العقارات و المنقولات سواء كانت هذه الأخيرة أشياء مثلية أو قيمية، و قد عرفت الفقرة (و) من المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الممتلكات بقولها : " الممتلكات هي الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، و المستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات ، أو وجود الحقوق المتصلة بها " .

و حسب هذا النص يكون المقصود بالممتلكات كل ما يوجد على سطح الأرض و يكون قابلا للتملك و يسمح به القانون ، و هذا التعبير عن الأموال لا يوجد أوسع منه، حيث شمل كل العناصر الايجابية التي تدخل في الذمة المالية للأشخاص القانونية أي الحقوق المالية، فقد شمل المنقولات سواء بطبيعتها أو بالمال و العقارات التي لم يكن يشملها بالحماية النص القانوني الذي كان يجرم الاختلاس في قانون العقوبات.<sup>(2)</sup>

(1) - بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية و التشريع المقارن مقارنة بالشريعة الإسلامية ، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي، سنة 2009، ص 158.

(2) - المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات.

و ما يعاب على المشرع هو إدراجه للعقارات تحت الحماية الجنائية في هذه الجريمة ، لأن في ثباتها ما يكفيها من الحماية، زيادة على أن المشرع الجنائي قد خصها بالحماية في نصوص خاصة بها.(1)

كما شمل النص الموجودات المالية الأخرى التي يمكن تقييمها بالمال دون اعتبار لقيمة هذا المال سواء كانت كبيرة أو ضئيلة ، بشرط أن لا تصل إلى حد الانعدام لأنه من غير المنطق أن يسلم إلى الموظف العمومي بسبب وظيفته أو بحكمها شيء معدوم القيمة بل يفترض أن الشيء المسلم لهذا الموظف فيه مصلحة للإدارة سواء لقيمته أو لأنه وسيلة لتحقيق منفعة لها.(2)

و سواء كانت هذه الموجودات مادية أو غير مادية فالممتلكات المادية هي تلك التي يمكن تقييمها بالمال، أما الممتلكات غير المادية فهي تلك التي تكون لها قيمة أدبية أو اعتبارية ،كالخطابات أو محاضر جلسات المحاكمة(3) و لا يشترط أن تكون هذه القيمة حالة بل يكفي أن تتحقق لها في المستقبل ، و هذا ما ذهب إليه البعض من الفقه الفرنسي الذي يشترط في محل الاختلاس أن يكون له قيمة مادية قابلة للتقويم بالمال مستقبلا ، و يستند هذا الرأي على ما يقرره المشرع من غرامة نسبية على الموظف المختلس، و لا يمكن تقدير هذه الغرامة إلا على أساس القيمة النقدية للأوراق أو الأموال أو غيرها.(4) كذلك **المستندات** : أي الأوراق أيا كانت والتي تثبت حقا، كعقود الملكية و الأحكام القضائية.

**و السندات** : و السند هو ورقة أو محرر مثبت أو منشئ لدين أو تصرف أو براءة، و يشمل كل الوثائق التي لها قيمة مادية أو معنوية، و هو في اصطلاح علماء القانون التجاري قرض طويل الأجل تتعهد الشركة المقترضة بموجبه بان تسدد قيمته في تواريخ محددة، و هو من الأوراق المالية التي تصدرها الشركات المساهمة أو المؤسسات أو الدول(5) أو هي الصكوك القابلة للتداول.(6)

- ملموسة أو غير ملموسة، و الشيء الملموس هو كل ما يدرك بحاسة اللمس أي الأشياء المادية، أما غير الملموس فهو عكس ذلك، مثل التيار الكهربائي الذي يتحقق فيه الاختلاس بالاستحواذ على الجزئيات أو الشحنات التي تمر عبر الأسلاك و التي تولد الطاقة(7) و هي غير ملموسة.

(1) - انظر على سبيل المثال المادة 386 من قانون العقوبات.

(2) - أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 183.

(3) - زكى أبو عامر و سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 503.

- إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق ، ص 303.

- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 98.

- حميدان رائد نايف محمد العنزي، المرجع السابق، ص 314.

4) -E: Garçon-traité de droit pénal- TV, N 1497- P 336.

مشار إليه لدى زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 503.

(5) - محمد عثمان شبيب، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، عمان ، الأردن ، الطبعة 2 ، سنة 1998 ، دار النفائس، ص 176.

(6) - جليل قسطو ، معجم المصطلحات التجارية ، ص 165.

(7) - مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 258.

- منقولة أو غير منقولة، و المقصود بالمنقول كل شيء يمكن تحريكه من مكان إلى آخر دون تغيير في طبيعته أي دون تلف ، أما غير المنقول فهي الأشياء الثابتة في حيزها، والتي لا يمكن نقلها من مكان إلى آخر إلا و تغيرت طبيعتها و هذا هو المعروف بأحد تقسيمات الأشياء، و هي إما أشياء منقولة أو أشياء عقارية.

و القول بالمنقول كمحل لجريمة الاختلاس يتفق مع الحكمة من تجريم الاختلاس و هي محافظة الموظف العمومي على ما بين يديه من أموال ، و هذا لا يتحقق إلا بالنسبة للممتلكات المنقولة، أما فيما يخص الأموال غير المنقولة أي العقارات فلها في ثباتها الحماية الكافية لها.(1)

و لا يشترط لقيام جريمة الاختلاس أن يكون المال المنقول محل هذه الجريمة حيازته مشروعة ، فتقوم الجريمة حتى و لو كانت حيازة المال غير مشروعة بالنسبة للشخص العادي، و تطبيقا لذلك ترتكب جريمة الاختلاس بالنسبة للموظف الذي يختلس مواد مخدرة، أو أسلحة غير مرخصة، أو أوراق مالية مزيفة ، متى كان مختصا بمقتضى وظيفته أو بسببها ، بضبطها أو تسليمها أو المحافظة عليها مدة معينة إلى أن يتم طلبها أو التصرف فيها.(2)

**(ب) - الأموال :** و قد قصد المشرع بهذا اللفظ النقود، ورقية كانت أم معدنية ، سواء كانت هذه النقود من الأموال العامة المملوكة للدولة، أو كانت من الأموال الخاصة المملوكة للأفراد أو الأشخاص المعنوية الخاصة، أي الودائع التي يسلمها أصحابها للمؤسسات العامة، أو لدى كتابة الضبط للمحكمة أو لمجلس قضائي أو أموال المتقاضين المودعة لدى المحضرين، أو ودائع الأشخاص لدى الموثقين، أو لدى مراكز البريد و البنوك.

**(ج) - الأوراق المالية :** أي القيم المنقولة التي تصدرها الجهات المختصة ، كالأسهم والسندات والأوراق التجارية، و هي إحدى الأدوات المالية التي تتداول في السوق، و قد عرفتها المادة 715 مكرر 30 من القانون التجاري بقولها : " القيم المنقولة هي سندات قابلة للتداول تصدرها شركات المساهمة ، و تكون مسعرة في البورصة، أو يمكن أن تسعر، و تمنح حقوقا مماثلة حسب الصنف، و تسمح بالدخول بصورة مباشرة أو غير مباشرة في حصة معينة من رأسمال الشركة المصدرة، أو حق مديونية عام على أموالها.

و تكتسي القيم المنقولة التي تصدرها شركات المساهمة شكل سندات للحامل أو سندات اسمية".

(1) - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، المرجع السابق، ص 452.

- إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، ص 301.

(2) - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 231.

أما السندات، فهي عبارة عن صكوك ذات قيمة اسمية واحدة قابلة للتداول و غير قابلة للتجزئة تصدرها شركات المساهمة للمكتتبين مقابل المبالغ التي استلفوها للشركة أو اقترضتها الشركات من الجمهور.(1)

الأوراق التجارية، هي محررات مكتوبة وفق أوضاع شكلية يحددها القانون قابلة للتداول بالطرق التجارية و تمثل حقا موضوعه مبلغ من النقود مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين(2)، و قد حددها المشرع الجزائري و هي ستة أوراق، السفتجة، و السند لأمر، و الشيك، و سند التخزين، و سند النقل، و عقد تحويل الفاتورة.

**(د) - الأشياء الأخرى ذات قيمة :** لما كان التعداد الذي أورده المشرع لمحتوى محل جريمة الاختلاس في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته جاء على سبيل المثال لا الحصر، فقد ترك المشرع الباب مفتوحا لإضافة أية أشياء أخرى لمحل هذه الجريمة، و الأصل أن تكون هذه الأشياء مادية ، لكن يمكن أن تكون كذلك معنوية، شريطة أن تكون قابلة للتقويم ، و من قبيل الأشياء الأخرى التي لم يشملها تعريف الممتلكات الأعمال الإجرائية القضائية كالمحاضر التي تحرر في إطار الدعوى القضائية أيا كانت و شهادة الاستئناف أو المعارضة و عقود الحالة المدنية و كل الوثائق التي يدفع بها الأشخاص للإدارات العمومية لإثبات حالة أو الحصول على حق.(3)

و هكذا نجد بأن المشرع في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته قد توسع في تحديد محل الجريمة أو مفهوم المال العمومي، بحيث أنه قد ادخل لأول مرة العقارات حيث كان مضمون محل الجريمة في قانون العقوبات يقتصر على المنقولات فقط، و هدفه من هذا كله هو إغلاق كل السبل التي يمكن أن تسمح باختلاس هذا المال من قبل المختلسين.

### المبحث الثالث

#### حيازة المال محل الاختلاس في جريمة اختلاس المال العمومي

إن مهمة الموظف العمومي اتجاه المال العمومي هي إدارته و السهر عليه للمصلحة العامة على النحو الذي حدده القانون، و هذا يستلزم وجود هذا المال بالقرب منه ، أو كما عبر عنه المشرع بان يكون هذا المال في عهده، و بالتالي تنشأ علاقة بين هذا الموظف و المال محل الجريمة،

(1) - المادة 715 مكرر 81 من القانون التجاري الجزائري.

(2) - للمزيد ارجع إلى [www.wadil.arab.com](http://www.wadil.arab.com) .

(3) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 28-29 .

و هذه العلاقة هي شرط جوهري في هذه الجريمة أساسها الحيازة ، في جريمة الاختلاس لا تتحقق - فقط - بكل اعتداء يقع من الموظف العمومي على مال تحوزه الدولة ، بل لا بد أن يكون هذا المال في عهده أي في حيازته بحكم وظيفته أو بسببها، و هذا الشرط أكدت عليه المحكمة العليا في حكمها الصادر في : 1984/04/03 ، في القضية رقم : 33168 ، بان الحكم القاضي بإدانة المتهم بناء على سؤال ناقص لا يحدد ما إذا كانت الأموال المختلسة قد سلمت إلى الجاني بمقتضى أو بسبب وظيفته ، و لا يركز على أساس قانوني و بناءا على ما سبق فلكي تتحقق هذه العلاقة لا بد من توافر شرطان ، و هما : أن يوجد المال محل الجريمة في حيازة الجاني، و أن تكون حيازته له بحكم وظيفته أو بسببها، و لنعرض فيما يلي لهذين الشرطين تباعا ، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### وجود المال محل جريمة الاختلاس في حيازة الجاني

القاعدة العامة أن الاختلاس لا يقع إلا من حائز، و الحيازة بصورة عامة عبارة عن وضع اليد على شيء معين وضعا ماديا مقترنا بنية التملك، أو هي استيلاء فعلي و مركز قانوني، كما عرفت بأنها : " انتفاع شخص أو أشخاص بشيء أو بحق على هذا الشيء انتفاعا فعليا ظاهرا فيه باعتباره مالك الشيء أو صاحب الحق عليه" (1)، و هي أيضا : " تعبير عن الحالة الواقعية لوجود شيء يرد عليه التعامل تحت سيطرة شخص، فهي بالتالي تتطلب علاقة بين الشخص و الشيء بدون أن يكون ذلك تحت رقابة شخص آخر له على الشيء ذاته سلطة أعلى من سلطة الحائز" (2).

و لنعرض فيما يلي أنواع الحيازة في قانون العقوبات ، ثم نوع الحيازة في جريمة اختلاس المال العمومي .

1 - أنواع الحيازة في قانون العقوبات : تقسم الحيازة في قانون العقوبات إلى حيازة كاملة و حيازة ناقصة ، و حيازة عرضية ، نعرضها في الآتي :

(أ) - الحيازة الكاملة : و هي التي يتحقق لها ركنها المادي و المعنوي، أما الركن المادي لها فيتحقق بظهور الشخص الحائز بمظهر واضح اليد على الشيء بالسيطرة الكاملة عليه و التي تتمثل في السلطات التي يمارسها هذا الحائز على الشيء المحوز من خلال استعماله و استغلاله و الانتفاع به، أما الركن الثاني للحيازة و هو الركن المعنوي فيتحقق بظهور الحائز للشيء بمظهر المالك له، أي بنية تملكه و يطلق على هذه الحيازة بالحيازة القانونية أو النهائية،

1) - law voice. Word press. Com.

(2) - أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 185.



و في اغلب الأحيان يكون هذا النوع من الحيازة للشخص مالك الشيء الملكية الحقيقية والتامة.(1)

(ب) - **الحيازة الناقصة** : تكون الحيازة ناقصة عندما يتوافر لها ركنها المادي فقط (2)، أي تتحقق فيها الحالة الواقعية والسيطرة المادية دون الركن المعنوي، فيكون للحائز في هذا النوع من الحيازة حق حيازة المال من الناحية المادية، و إذا ما اعتدى هذا الحائز على المال الذي بحوزته يعد ذلك جرماً معاقب عليه جنائياً.(3)

(ج) - **الحيازة العارضة** : و هي الحيازة التي لا تتوافر على أي من العنصرين سواء المادي أو المعنوي ، و تكون يد الحائز على الشيء يد عارضة ترفع عن الشيء محل الحيازة بانتهاء الغرض من استعمال الشيء ، ويلتزم الحائز بإعادته إلى صاحبه حيث أن الحائز هنا يتسلم الشيء أمام و تحت إشراف مالكة، و عليه يكون الحائز حيازة عارضة هو كل من يتسلم الشيء كي يفحصه أو يراه أو لتقدير قيمته تحت إشراف مالكة.(4)

## 2 - نوع الحيازة اللازمة في جريمة اختلاس المال العمومي :

يرى معظم فقهاء القانون الجنائي بان الحيازة اللازمة لقيام جريمة اختلاس المال العمومي هي الحيازة الناقصة ، التي تتلاءم مع تعريف هذه الجريمة ، لأنها تفترض وجود المال محل الجريمة في عهدة الموظف و هو يحوزه باسم صاحبه أي الدولة و لحسابها، و بالتالي فهو ملزم بالمحافظة عليه واستعماله في الغرض الذي وضع من أجله ضمن الحدود التي يسمح بها القانون، و أن يكون كل ذلك بناء على تصريح القانون أو أمره من جهة ، و من جهة أخرى لا يشترط أن تكون هذه الحيازة مشروعة، فالموظف المكلف بحكم وظيفته أو بسببها بتسليم مواد مخدرة يحافظ عليها حتى يتم طلبها منه، و التصرف فيها يعاقب عليه و منه اختلاسها.(5)

كذلك لا يؤثر في اعتبار الموظف حائزاً للمال أن تكون الحيازة من الناحية الواقعية لمرووس لديه مادام للرئيس سلطة الإشراف و الرقابة التي تمكنه من حيازة المال مادياً إذا شاء، حيث يعتبر المال في حيازة

(1) - ناصر خلف بخيت، المرجع السابق، ص 173.

(2) - مراد رشدي، النظرية العامة للاختلاس، المرجع السابق، ص 159-160.

3) - Emile Garçon. Op.cit: arti. 379. N 42.

4) - E, Garçon. Op.cit: arti. 379. N 184.

(5) - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 99.

كل من الرئيس و المرؤوس بحكم وظيفتهما(1) أي أن هذه الحيازة هي حيازة على سبيل الأمانة من جانب الموظف العمومي، لأنه لو كانت حيازته للأموال محل الجريمة حيازة كاملة و اختلسها فلا تقوم في حقه جريمة الاختلاس، فالموظف الذي يتصرف في الملابس التي تسلمها من وظيفته لارتدائها في هذه الوظيفة، لا تتوافر في حقه جريمة الاختلاس شريطة أن لا يكون ملتزماً بردها.(2)

كذلك لو كانت يد الموظف العمومي على المال يد عارضة أي أن الحيازة هنا هي حيازة عارضة ثم استولى هذا الموظف على المال الذي بين يديه فلا يسأل عن جريمة الاختلاس، فلو سلم أحد الأشخاص المراجعين في إدارة عمومية حقيبة للموظف ريثما يقوم بإحضار شهادة مطلوبة منه من المكتب المجاور، فحيازة الموظف للحقيبة في هذه الحالة هي حيازة عارضة لأنها لا تدخل في مهام وظيفته لا بحكمها و لا بسببها، فإذا ما قام هذا الموظف باختلاس هذه الحقيبة لنفسه فلا تقوم في حقه جريمة الاختلاس، و إن كان هذا لا يمنع من قيام جريمة أخرى كالسرقة أو خيانة الأمانة.(3)

و هكذا يتضح لنا بان الحيازة اللازمة لقيام جريمة الاختلاس كما ذهب إلى ذلك فقهاء القانون الجنائي هي الحيازة الناقصة، و نحن نؤيد ذلك إلا أننا نرى بان هذه الحيازة رغم كونها حيازة ناقصة إلا أنها ذات طبيعة خاصة بسبب العنصر المادي، حيث انه يتطلب أن يكون للحائز حق حيازة الشيء من الناحية المادية، أما في الحيازة في جريمة الاختلاس فان الحائز قد لا يحوز الشيء مادياً فعلاً، أي يدخل في حيازته و يكون تحت يده مادياً ملموساً، وإنما قد يدخل في حيازته حكماً فقط.

## المطلب الثاني

### وجود المال العمومي في حيازة الجاني بحكم وظيفته أو بسببها

لا يكفي لقيام جريمة اختلاس المال العمومي وجود هذا المال في الحيازة الناقصة للموظف العمومي، و إنما يتعين توافر صلة خاصة بين طبيعة الوظيفة التي يمارسها الموظف و بين حيازته للمال محل الجريمة، أي يجب أن تكون لهذا الموظف صفة قانونية نابعة من الوظيفة التي يتولاها، والتي بمقتضاها أصبح له الحق في حيازة المال.(4)

(1) - زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 179.

(2) - إبراهيم طنطاوي، المرجع السابق، ص 134.

(3) - أحمد عبد اللطيف، جرائم الأموال العامة، المرجع السابق، ص 330.

(4) - محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 172.

و هذا ما اشترط صراحة في النموذج القانوني الذي يحكم جريمة الاختلاس في كل من القانون الفرنسي ، و القانون المصري ، و القانون الجزائري ، و الذي يوجب أن تكون هذه الحيازة بسبب وظيفة الجاني، أو بحكم وظيفته .

فالمادة 432-15 من قانون العقوبات الفرنسي تشترط أن تكون حيازة الموظف لمحل الجريمة قد عهد به للموظف بمقتضى وظائفه أو مهمته.

كما أن المادة 112 من قانون العقوبات المصري عبرت عن الصلة بين الأشياء المختلصة و وظيفة الجاني بان تكون هذه الأشياء قد وجدت في حيازة الموظف بسبب وظيفته.

أما قانون العقوبات الجزائري فقد كان ينص في المادة 119 منه الملغاة على أن تكون الأموال محل جريمة الاختلاس قد وضعت تحت يد الموظف العمومي بمقتضى وظيفته أو بسببها، و في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته التي حلت محل المادة 119 من قانون العقوبات هي الأخرى تشترط أن تكون الممتلكات و الأموال و الأشياء محل الجريمة قد عهد بها إلى الموظف العمومي بحكم وظائفه أو بسببها.

و هذا الشرط أيضا قد أكدت عليه المحكمة العليا في حكمها الصادر في : 1984/04/03 ، في القضية رقم : 33186 ، حيث جاء فيه بان الحكم القاضي بإدانة المتهم بناء على سؤال ناقص لا يحدد ما إذا كانت الأموال المختلصة قد سلمت إلى الجاني بمقتضى أو بسبب وظيفته لا يرتكز على أساس قانوني.(1)

و كذلك حكمها في القضية رقم : 29811 ، الصادر في : 1982/11/23 ، و قد جاء في هذا القرار أنه يجب أن يتضمن السؤال كافة العناصر المكونة للجريمة و هي صفة المتهم، و كون الأموال المختلصة أو المبددة أو المحتجزة قد وضعت بين يديه بمقتضى أو بسبب وظيفته و إلا كان باطلا، و يترتب على ذلك بطلان الحكم المبني عليه و نقضه.(2)

و كذلك قرار من المحكمة العليا رقم : 50145 ، الصادر في: 1988/01/05 الذي يؤكد على ضرورة أن تكون الأموال المختلصة قد وضعت تحت يدي الجاني بمقتضى وظيفته أو بسببها.(3)

و تتحقق الحيازة بحكم الوظيفة أو بسببها إذا تمت بناء على قواعد قانونية أو إدارية أو قضائية من شأنها وضع الشيء تحت تصرف الموظف العمومي، كما قد تكون هذه الحيازة تتعلق بطبيعة اختصاص هذا الموظف، أو قد يكون مصدرها العرف الإداري، الذي قد يسند اختصاصات معينة

(1) - المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 01 ، ص 277.

(2) - يوسف دلاندة ، قانون العقوبات، دار هومة، الجزائر ، سنة 2001، ص 75-78.

(3) - يوسف دلاندة ، قانون العقوبات، المرجع السابق ، ص 75-78 .

إلى الموظف العمومي ولو لم يكن لها أساس ثابت في القانون، أو قد يكون مصدرها العقد الذي يبرمه الموظف العمومي مع الغير لحساب الجهة الإدارية التي يتبعها.(1)

و في جميع الحالات السابقة لا بد أن تتوافر علاقة سببية بين الوظيفة و الحيازة بحيث انه لولا وجود الوظيفة لما تم نقل حيازة الأشياء محل الجريمة إليه، أي أن هذه الأشياء دخلت في حيازة الموظف لأسباب تتعلق بوظيفته إما بحكم هذه الوظيفة أو بسببها، مما يعني بأن وظيفة الجاني هي التي جعلت صاحب المال يسلمه ماله، فلو لا تلك الوظيفة لما عهد إليه بذلك المال.(2)

و عليه يتطلب لتحقيق شرط وجود الأموال في عهدة الموظف بحكم وظيفته أو بسببها توافر شرطان و هما : تسليم المال العمومي للجاني ، و أن يكون تسليم المال العمومي له بحكم وظيفته أو بسببها ، نعرضها في الآتي :

**1 - تسليم للمال العمومي للجاني :** و هذا التسليم (3) هو وسيلة نقل الحيازة و هو إما تسليمها ماديا فعليا بأن يكون عن طريق المناولة كما لو تناول الموظف العمومي المال من صاحبه يدا بيد طواعية، كمن يتقدم لأداء الرسوم المقررة عليه طواعية، و الملاحظ أن عبارة التسليم هذه منتقدة لقصورها عن الإحاطة بكل الصور التي يوجد فيها المال في حيازة الموظف بدون أن يكون قد سلم إليه تسليما حقيقيا من أحد، و لهذا استعمل المشرع الجزائري بدلا عنها عبارة وجد تحت يده في قانون العقوبات و عهد بها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، أو قد يتم التسليم حكما، كما لو كان تسليم المال أو أخذه من مقتضيات العمل و يدخل في اختصاص الموظف الوظيفي استنادا إلى نظام مقرر أو أمر إداري أو مستمد من القوانين و اللوائح.(4)

و في التسليم لا يشترط أن يكون صحيحا حتى ينتج آثاره و تقوم مسؤولية الموظف المختلس، فالتسليم الباطل كأن يتسلم الموظف الأموال استنادا إلى قرار إداري باطل ينتج آثاره رغم أن سنده باطل إلا أن هذا السند ليس منعما، بل موجود فعلا و بطلانه لا يؤثر في النتائج المترتبة عنه، و بالتالي لا يمنع من وقوع الجريمة.

أما التسليم المنعقد فلا ينتج آثاره لأنه لا وجود له أساسا ، و بالتالي لا تقوم به جريمة الاختلاس، مثلا لو أن موظف عمومي في إدارة ما يأتي لزيارته صديق له من إدارة أخرى فلا يجده في مكتبه

(1) - أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 186-187.

(2) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الفساد، المرجع السابق، ص 29.  
- عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات، الجنايات و الجرح المضرة بالمصلحة العامة في ضوء الفقه و القضاء، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، منشأة المعارف، سنة 2003، ص 378.

(3) - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم المصلحة العامة، الطبعة 1، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، 2001 و 2002، ص 455.

(4) - أحمد فتحي سرور، نظرية الاختلاس في التشريع المصري، المرجع السابق، ص 408.

فيحضر شخص و يسلمه مالا اعتقادا من هذا الشخص بأنه الموظف المختص فيستولي الموظف الزائر على هذا المال ففي هذه الحالة جريمة الاختلاس لا تقوم<sup>(1)</sup> بسبب عدم صحة التسليم.

ولهذا لا بد أن يكون التسليم صحيحا سواء كان ماديا أو حكما ، و هذا شرط جوهرى لقيام جريمة الاختلاس لأنه هو الذي يميز بين هذه الجريمة و الجرائم المشابهة لها مثل الاستيلاء على المال العمومي.

و العبرة في تحقيق جريمة الاختلاس ، هي بالوقت الذي يسلم فيه المال إلى الموظف العمومي أي بتواجده في حيازته أثناء قيامه بالخدمة، و لا أهمية بعد ذلك إذا ما كان الموظف قد تسلم المال بأمر كتابي أو شفاهي بإيصال عرفي أم من دون إيصال، كما لا أهمية كون الموظف قد قيد المال في دفاتره أم لم يقيده ، و ما إذا كان المال المختلس من الأموال العامة أو الأموال الخاصة التابعة للدولة أو الأفراد<sup>(2)</sup> و كل ذلك أثناء اختصاصه بهذه الحيازة حتى لو نقل هذا الموظف بعد ذلك من الخدمة أو سحب منه هذا الاختصاص و اسند لغيره و هذا ما أقرته محكمة النقض المصرية في أحكامها المتواترة.

**2 - تسليم المال العمومي للجاني بحكم وظيفته أو بسببها :** لا تقوم جريمة الاختلاس إلا إذا كانت حيازة الموظف العمومي للمال ذات صلة بالوظيفة التي يشغلها إما بحكم هذه الوظيفة أو بسببها، أما إذا انتفت الصلة بين الحيازة و الوظيفة فلا تقوم جريمة الاختلاس ، كما لو وجد المال بين يدي الموظف العمومي بمناسبة الوظيفة و يتحقق ذلك حين لا يكون من أعمال الوظيفة بالنسبة للمتهم تسلم المال الذي وصل إلى حيازته، و يكون ذلك إما بمد يده إلى مال في حيازة موظف آخر دون أن يكون له في هذه الحيازة أي نصيب من الاختصاص كالمرووس الذي يدخل مكتب رئيسه و يستولي على بعض ما فيه<sup>(3)</sup>، أو لأن صاحب المال قد ائتمن الموظف فيما ليس من اختصاصه أن يكون أمينا عليه فسلم المال بناء على ثقة شخصية وضعها فيه<sup>(4)</sup>، فإذا ما استولى الموظف على المال في هذه الحالة نكون إما أمام جريمة سرقة أو خيانة أمانة ، بحسب الأحوال إذا ما توفرت أركان كل جريمة ، و قد قضي في فرنسا بعدم قيام جريمة الاختلاس في حق الموثق الذي اختلس الشيء الذي سلم إليه على أساس الثقة الشخصية لصاحب الشيء في الموثق و ليس بحكم وظيفته<sup>(5)</sup>، كما أن المحكمة العليا شددت على وجوب توافر الصلة بين المال الموجود بين يدي الموظف العمومي و الوظيفة التي يشغلها بمقتضى حكمها الصادر في :

(1) - مراد رشدي، الاختلاس في جرائم الأموال، المرجع السابق، ص 177.

(2) - محمد زكي أبو عامر و سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق، ص 107.

- و انظر نقض مصري مؤرخ في : 1966/11/14 مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة 17، رقم : 207، ص 1104.

(3) - فوزية عبد الستار ، قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 170.

(4) - رمسيس بهنام، جرائم القانون الخاص، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، 1999، ص 193 .

- Garçon. Op.cit: artic. 169 à 172. N 47. P 395.

5) - crin 18/10/1924.D.H 1924-637.

- crin 20/07/1938.G.P 1938-2-551.

مشار لهذين الحكمين لدى أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 30.

1984/04/03 المشار إليه سابقا و من بين ما جاء فيه ما يلي: " إذا كان من الثابت من ورقة الأسئلة أن السؤال المطروح اقتصر فقط على معرفة صفة الجاني، فانه كان من الواجب إتمامه أو طرح سؤال مستقل حول تحديد فيما إذا كانت هذه الأموال المختلصة موضوعة تحت يد الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها.

و الأصل أن حيازة المال من قبل الموظف تكون بحكم الوظيفة أي داخلة في اختصاصات هذا الموظف و صلاحيات عمله - كما رأينا - إلا أن المشرع الجزائري زيادة في الحرص منه على المال العام ، وطمأنة للأفراد الذين يسلمون أموالهم إلى الموظف العمومي دون تكليفهم جهد البحث فيما إذا كان استلام هذا الموظف لتلك الأموال يدخل في اختصاصه أم لا، لهذا أغلق كل السبل أمام الموظف العمومي و التي تسمح له بالوصول إلى هذا المال و اختلاسه خاصة إذا ما كانت وظيفته تسهل له ذلك، خلافا لكل من المشرع الفرنسي و المصري اللذان اشترطا أن يكون الموظف العمومي مختصا بالعمل حتى تقوم مسؤوليته عن جريمة الاختلاس، فالمشرع الجزائري يكفيه أن تكون وظيفة هذا الموظف سهلت و سمحت له بالوصول و استلام المال العمومي و من ثم اختلاسه حتى تقوم مسؤوليته عن هذه الجريمة أي أن الاختلاس في هذه الحالة تم بسبب الوظيفة.

و مهما كانت طبيعة العلاقة بين الموظف العمومي و المال العام فان العبرة في تحقيق جريمة الاختلاس بالوقت الذي تسلم فيه الموظف المال أي بتواجد المال في حيازته أثناء اختصاصه بهذه الحيازة سواء كان اختصاص أصلي أو اختصاص عارض.

و من جهة أخرى فقد أصاب المشرع الجزائري عندما استبعد عبارة : " وضعت تحت يده" التي كان منصوص عليها في المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات و إحلاله محلها عبارة : " عهد بها " ، حسب المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، حيث أن العبارة الأولى تستلزم أن تكون الأموال قد سلمت إلى الموظف العمومي تسليما حقيقيا ، بينما العبارة الثانية تفيد بأن هذه الأموال قد عهد بها إليه إما عن طريق التسليم الحقيقي أو التسليم الحكمي .

### الفصل الثالث

#### الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العمومي

يلزم لقيام الجريمة بوجه عام وجود ركن معنوي بالإضافة إلى ركنها المادي ، و بعد الركن المعنوي ركنا جوهريا يترتب على تخلفه انتفاء الجريمة و آثارها ، و هذا ما استقر عليه اجتهاد قضاء المحكمة العليا ، و طبقته محاكم الجنايات، و من أحكامها على سبيل المثال الحكم الصادر عن محكمة الجنايات بالجزائر العاصمة، في : 1998/04/29 ملف رقم : 19/390، من بين حيثيات هذا الحكم :

" وحيث أنه وبدون توافر الركن المعنوي لا تكون الجريمة قائمة لأنه يجب أن يبرز القصد الجنائي للفاعل... " (1) ، و كذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية ، تحت رقم : 253631 ، بتاريخ : 2000/10/24 ، وكذلك القرار الصادر عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا في : 1999/07/13 ، ملف رقم : 213127. (2)

والركن المعنوي عبارة عن علاقة تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني الذي يرتكبها، فهو يحدد الأصول النفسية لماديات الجريمة وكيفية سيطرة النفس البشرية عليها، فهذا الركن يقوم أساسا على وجود القوة النفسية التي تتمتع بالخلق والسيطرة ، وهي ما تسمى بالإرادة، ثم اتجاه الإرادة على النحو الذي يحدده القانون لكل جريمة.(3)

و هذا الركن من أهم عناصر بناء الجريمة والأصل في الجرائم أن تكون عمدية ، والاستثناء أن تكون غير عمدية ، وتقضي القاعدة المستقرة في القانون بأنه إذا سكت المشرع عن بيان صورة الركن المعنوي في الجريمة، فهذا يعني أنه يتطلب العمد في هذا الركن أي القصد الجنائي.(4)

- 
- (1) - كذلك أنظر الحكم الصادر عن محكمة الجنايات ، الجزائر العاصمة ، ملف رقم : 165716 ، المؤرخ في : 1997/02/25 ، و كذلك القرار الصادر عن محكمة الجنايات المذكورة أعلاه ، الملف رقم : 27373 ، المؤرخ في : 1982/01/05 ، هذا القرار منشور بالمجلة القضائية العدد 2 ، لسنة 1989 ، ص 234.
  - نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 565.
  - (2) - نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 594.
  - (3) - آمال عبد الرحيم عثمان ، النموذج القانوني للجريمة ، مقال منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1 ، السنة 14 ، القاهرة جمهورية مصر العربية ، مطبعة جامعة عين شمس القاهرة ، سنة 1972 ، ص 71.
  - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 484.
  - محمد احمد السيد الجنزوري ، المرجع السابق ، ص 556.
  - (4) - محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1988 ، دار النهضة العربية ، ص 10.

- (2) - عمر الشريف، درجات القصد الجنائي ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2002 ، ص 2.
- (3) - علي أحمد راشد ، عن الإدارة والعمد والخطأ والسببية ، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1 ، 8 يناير 1866 ، ص 32.
- (4) - علي عوض حسن ، جريمة التبيد ، الطبعة 1 ، سنة 1987 ، ص 128.

و في الجرائم العمدية عادة ما نجد أن التعبير عن الركن المعنوي، فيها يكون إما عن طريق لفظ العمد أو القصد الجنائي، فهذان المصطلحان مترادفان في اللغة العربية ، والمقصود بهما أن الفعل الذي حدث جاء متفقا مع ما كان يريد فاعله.

و مع ذلك فقد درج القانون الجنائي على استخدام مصطلح القصد الجنائي أكثر من استخدام مصطلح العمد رغم أن هذا الأخير أكثر قوة و دلالة على المعنى العدوانى فى الجريمة (1) ، حتى أن المشرع قد أطلق مصطلح العمد على الجرائم المقصودة التي عادة ما تكون أكثر خطورة ، وتسمى بالجرائم العمدية (2) ، ومن بينها جريمة الاختلاس التي تعتبر جريمة عمدية في كل حالاتها ومن ثم لا بد من توافر القصد الجنائي فيها، أي ارتكاب الجاني للركن المادي لها عن عمد وهو عالم بأنه يقوم بفعل يحرمه القانون.(3)

وإذا كان القصد الجنائي شرط لتوقيع العقاب على الجناة في الجرائم العمدية و هذا القصد هو العلم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها وهذا هو القصد العام ، غير أن بعض الجرائم تستلزم زيادة على القصد العام توافر قصد خاص و سوف نتعرض لهذين النوعين من القصد الجنائي ونبين فيما إذا كانت جريمة الاختلاس يكفي لقيامها القصد العام، أم أنها تستلزم قصدا خاصا؟، و ذلك في مبحثين نتناول في المبحث الأول منهما القصد الجنائي العام ، و نخصص المبحث الثاني للقصد الجنائي الخاص.



## المبحث الأول

### القصد الجنائي العام

جميع التشريعات والفقه والقضاء أجمعوا على اعتبار جريمة اختلاس المال العمومي جريمة عمدية في كل حالاتها<sup>(1)</sup> يشترط فيها القصد الجنائي لأنه من غير المتصور وقوع هذه الجريمة بالخطأ الناتج عن إهمال الموظف أو تقصيره أو رعونته، بل حتى أن بعض الفقه ذهب إلى أبعد من ذلك ، واعتبر أن القصد الجنائي المتطلب في هذه الجريمة هو قصد خاص، لأنه لا يمكن الاكتفاء بالقصد العام خاصة في بعض صور السلوك الإجرامي للركن المادي ، و لنعرض فيما يلي مفهوم القصد الجنائي العام في جريمة اختلاس المال العمومي ، و دور الإرادة في جريمة اختلاس المال العام ، كل في مطلب مستقل .

### المطلب الأول

#### مفهوم القصد الجنائي في جريمة اختلاس المال العمومي

القصد العام هو أساس القصد الجنائي في الجرائم العمدية، والحد الأدنى للعناصر الواجب توافرها في هذا النوع من الجرائم، ومفهوم القصد العام، هو نفسه مفهوم القصد الجنائي، وهو العلم المقترن بإرادة النشاط المادي المكون للجريمة<sup>(2)</sup>، أو هو الإرادة المتجهة عن علم إلى إحداث نتيجة يحرمها القانون ويعاقب عليها.<sup>(3)</sup>

ولما كانت جريمة اختلاس المال العمومي جريمة عمدية ، لا تقوم إلا بتوافر القصد الجنائي، و إن كانت صياغة المادة 29 من القانون رقم : 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، توحي بأن العمد، لا يظهر إلا في الصورة الأخيرة من صور السلوك الإجرامي ، ألا وهي الاحتجاز عمدا وبدون وجه حق، دون بقية الصور الأخرى، وحتى يزيح المشرع هذا الغموض، قام بتعديل هذه المادة، بمقتضى القانون رقم : 11 - 15<sup>(4)</sup> - حيث اشترط المشرع في هذا القانون، أن يكون التبيد عمدا - على أساس أن هذا السلوك، يمكن أن يتم عن طريق الخطأ أو الإهمال أيضا، وبهذا يكون المشرع ، قد أفصح عن طبيعة التبيد في جريمة الاختلاس، وكونه يجب أن يتم عمدا، أما بقية الصور الأخرى للسلوك الإجرامي وهي، الاختلاس، والإتلاف، فلا حاجة لتحديد طبيعتها لأنه لا يمكن تصور ارتكابها إلا عمدا.

(1) - محمد أنور حمادة ، الحماية الجنائية للأموال العامة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي ، سنة 2002 .  
(2) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، رسالة دكتوراة ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1959 ، ص 171 .  
(3) - إبراهيم عيد نابل ، أثر العلم في تكوين القصد الجنائي، رسالة دكتوراه كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، سنة 1992 ، ص 34 .  
(4) - الجريدة الرسمية العدد 44 ، الصادرة في : 2011/08/10

وقد شددت المحكمة العليا رقابتها بالنسبة لعدم إبراز القصد الجنائي في هذه الجريمة من طرف قضاة الموضوع وفي هذا الصدد قضت في قرار لها صادر بتاريخ : 2001/03/27 بما يلي : " إن الحكم المطعون فيه ، والقاضي ببراءة المتهم من جريمة تبديد أموال عمومية، لم يتضمن إلا الركن المادي وأغفل بقية عناصر الواقعة المتمثلة في : صفة الفاعل، و القصد الجنائي المتمثل في العمد، و أن تكون الأموال المبددة تحت يد الفاعل بمقتضى وظيفته أو يسببها وهذا يشكل خطأ في تطبيق القانون ينجر عنه النقض".

وفي هذا الصدد ذهبت المحكمة العليا إلى التأكيد على ضرورة إبراز أركان جريمة الاختلاس بصفة عامة، حيث قضت في القرار الصادر بتاريخ : 2006/02/15، ملف رقم : 354438، بأنه : " بعد سؤالاً غير قانوني، السؤال المطروح بخصوص جريمة تبديد أموال عمومية الخالي من إبراز أركانها و المتمثلة في : الفعل المادي أي التبديد ، و القصد الجنائي أي العمد ، و أن يكون الفاعل موظفاً أو شبيهاً به ، و أن تكون الأموال المبددة، قد وضعت تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها "(1).

والمقصود بالقصد الجنائي العام في هذه الجريمة ، هو إرادة الفعل المادي للجريمة وعلم بالوقائع والقانون ، أو هو انصراف علم الجاني وإرادته إلى إثبات الواقعة المكونة للجريمة بعنصريها السلوك والنتيجة وما يرتبط بها من ملابسات (2).

ومن التعاريف السابقة يتضح بأن قوام القصد الجنائي العام في هذه الجريمة، هما عنصران، عنصر الإرادة، و عنصر العلم، فهذا القصد مزيج نفسي من العلم والإرادة معاً، وإن كان لكل منهما ذاتيته المستقلة (3) ، وهذان العنصران ينصرفان إلى أركان الجريمة، فقد تميل كفة الإرادة لدى بعض الفقه تارة (4) سواء الفرنسي أو المصري، وتارة أخرى تميل كفة العلم لدى البعض الآخر ولكل فريق حججه (5)، و لنعرض فيما يلي هذين العنصرين فيما يتعلق بجريمة اختلاس المال العمومي .

**1 - العلم في القصد الجنائي العام :** العلم هو التصور لحقيقة الشيء على نحو يطابق الواقع، أي العلم بالواقعة الإجرامية من حيث ماهيتها وكيفية ارتكابها وما يترتب عليها من شرط اتجاه الإرادة إليها، وهو شرط لتوافر العمل، ويشترط في العلم أن يكون تاماً، أي أن تتوافر للجاني دلائل الإحاطة الصحيحة

1) - www.droit mppntada.com .

(2) - رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 219.

- عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 224-225.

(3) - إبراهيم عيد نابل ، المرجع السابق ، ص 42.

(4) - جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية ، رسالة دكتوراة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة ، 1965 ص 224.

- حسنين إبراهيم صالح عبيد ، القصد الجنائي الخاص ، المجلة القضائية العدد 2 ، السنة 20 يوليو - ديسمبر 1987 ، ص 345.

(5) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 85 وما بعدها.

- علي راشد ، القانون الجنائي ، المدخل والأصول ، النظرية العامة ، طبعة 1971 ، ص 397 وما بعدها.

بكل شروط الجريمة، أو أي شرط لازم لقيامها، وأن يكون هذا العلم معاصرا للنشاط الإجرامي، المكون للركن المادي للجريمة<sup>(1)</sup>، وبالتالي يتحقق هذا العلم إذا علم الجاني بالفعل والنتيجة مع إرادة الفعل وتوقع النتيجة<sup>(2)</sup>، وآية العلم هو اليقين، أي الاعتقاد الجازم الذي لا يزول بتشكيك المشكك، وأن يكون تاما أي الإحاطة الصحيحة بكل شروط الجريمة، أو أي شرط لازم لقيامها، وأن يكون هذا العلم معاصرا للنشاط الإجرامي المكون للركن المادي للجريمة<sup>(3)</sup>.

## 2 - عناصر العلم في جريمة الاختلاس :

العلم في القصد الجنائي العام، هو علم بالقانون وعلم بالوقائع القانونية، فأما العلم بالقانون سنتعرض له لاحقا، أما العلم بالوقائع فهي تلك التي يحددها النموذج القانوني للجريمة، وأهم الوقائع التي يجب العلم بها هي السلوك الإجرامي والنتيجة وعلاقة السببية، وقد يلزم توافر عنصر مفترض فيلزم العلم به، ويدخل ضمن هذه الوقائع ما يعرف بالظروف المشددة أو المخففة التي تغير الوصف القانوني للجريمة أو تؤثر على العقوبة ويجب العلم بها<sup>(4)</sup>، ويشترط في جريمة اختلاس المال العمومي الآتي :

**أولا - العلم بالصفة الوظيفية :** يجب أن يتحقق العلم لدى الفاعل بأنه موظف عمومي أو ما شابهه وقت حصول الجريمة أو محاولة ارتكابها، حتى ولو ترك الوظيفة و التحق بوظيفة أخرى، أو ترك الوظيفة نهائيا بالتقاعد أو الاستقالة<sup>(5)</sup>، ولا بد للجاني أن يثبت - أيضا - وجود رابطة وظيفية بينه وبين العمل الذي سهل له فعل الاختلاس سواء كان ذلك لنفسه أو لمصلحة الغير وقت ارتكاب هذا الفعل<sup>(6)</sup>، فإذا انتفى العلم لدى الجاني بهذه الصفة وقت ارتكابه لجريمته انتفى معه القصد الجنائي لديه.

إلا أن هذا العلم من قبل الجاني بكونه موظفا عموميا، محل خلاف في القضاء الفرنسي والمصري حيث يريان بأن هذا العلم بصفته مفترض في الموظف العمومي - ما لم يثبت أنه وقع في غلط يرجع لظروف القاهرة، لا يمكن أن يسأل عنها كما لو كان هذا الموظف قد فصل من الوظيفة،

(1) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق ، ص 87 و ما بعدها .

(2) - محمد رفيق سلام ، المرجع السابق ، ص 331.

- مأمون محمد سلامة ، الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية ، مجلة القانون والاقتصاد ، عدد خاص العيد المئوي لكلية الحقوق، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1983 ، ص 477.

(3) - نبيل مدحت سالم الخطأ غير العمدي ، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1984 ، دار النهضة العربية ، ص 39.

(4) - إبراهيم عيد نايل ، المرجع السابق ، ص 103.

(5) - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 285.

(6) - مأمون محمد سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 258.

ثم تظلم، وأعيد إليها بقرار صحيح، ثم قام وارتكب الجريمة قبل إخطاره بسحب قرار الفصل، وكانت بين يديه أموال عامة عهد بها له فقام باختلاسها.(1)

وهذا العلم بصفة الوظيفة ينطبق على الموظف الفعلي الذي شاب قرار تعيينه البطلان سواء من حيث الشكل أو الموضوع، وقد سبق أن رأينا بأن هذا الموظف قد أسبغ عليه المشرع صفة الموظف العمومي، رغم كونه عكس ذلك، وبالتالي ينطبق عليه في هذا الخصوص ما ينطبق على الموظف العمومي الحقيقي.

**ثانيا - علم الجاني باختصاصه :** إضافة إلى علم الجاني بأنه موظف عمومي، يشترط أن يعلم كذلك باختصاصه الوظيفي وقت ارتكاب السلوك الإجرامي المحدد في الركن المادي لهذه الجريمة، سواء كان هذا الاختصاص محدد بناء على قانون أو لائحة أو قرار إداري أو تكليف كتابي أو شفوي (2)، وإذا كان الموظف مختص بجزء من العمل فقط، فلا بد أن يكون على علم بمقدار هذا الجزء من الاختصاص.(3)

فإذا انتفى علم الجاني بأنه مختص بالعمل أو بجزء منه وقت ارتكاب السلوك المجرم، فلا تقوم مسؤوليته على هذه الجريمة لانعدام القصد الجنائي، حتى لو أصبح بعد قيام الجريمة مختصا بالعمل بموجب قرار إداري يصدر بذلك، ففي هذه الحالة لا يقوم عنصر العلم بالاختصاص، وينعدم معه القصد الجنائي، لأنه يشترط توافر العلم اليقيني بأنه موظف عمومي وأنه مختص بالعمل الذي تمت فيه جريمة الاختلاس وقت ارتكابها، أو محاولة ذلك، سواء كان ذلك لمصلحة هذا الموظف أو لغيره.(4)

بالنسبة لهذا الشرط، فإن تطبيقه في القانون الجزائري يختلف نوعا - ما - فكما نعلم فإن جريمة اختلاس المال العام كان منصوص عليها بمقتضى المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة التي كانت تنص على أنّ الأموال محل هذه الجريمة قد وضعت تحت يد الجاني سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها، ثم حلت المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته محل المادة 119 السابقة حيث تنص هذه الأخيرة على أن الممتلكات والأموال محل الجريمة قد عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها وبالتالي نرى بأن علم الجاني بأنه مختص وظيفيا ينطبق على الحالة الأولى المذكور سواء في قانون العقوبات أو في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أي بحكم الوظيفة، أما إذا كان الاختلاس قد تم بسبب الوظيفة، فلا يتطلب من الموظف العمومي أن يكون مختصا بالعمل أي بحفظ المال ورعايته واستعماله والتصرف

(1) - محمد رفيق سلام، المرجع السابق، ص 334 - 336.

(2) - محمود نجيب حسني، القسم الخاص، المرجع السابق.

(3) - محمد أحمد السيد الجنزوري، المرجع السابق، ص 560.

(4) - نبيل مدحت سالم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الكتاب الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، جمهورية مصر العربية، دار الفكر العربي، سنة 1981، ص 214.

فيه على الوجه الذي يحدده القانون، فالوظيفة أو العمل هي السبب في وصول المال إلى يده، وبالتالي فهو في الحقيقة موظف غير مختص بحفظ المال إنما - كما رأينا - وظيفته سمحت له بالوصول إلى هذا المال فهو غير مطالب بالعلم بالاختصاص.

**ثالثا - العلم بصفة المال محل الجريمة باعتباره مالا عاما :** في جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لا بد أن تكون الممتلكات والأموال والأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة - أي الأموال محل الجريمة - أموالا عمومية بالمعنى الواسع لها ، ولا بد أن يكون الموظف العمومي أو ما شابهه على علم بطبيعة هذه الأموال الموجودة في الحيازة الناقصة له، وأن تتجه إرادته إلى تملكها والتصرف فيها باعتباره مالكا لها، إما بحيازتها لحساب نفسه، وإما بنقل حيازتها إلى الغير، (1) حتى تقوم جريمته.

**رابعا - علم الجاني بالظروف المشددة :** من المعروف أن هناك ظروف مشددة تغير من وصف الجريمة ، أي تكييفها و ظروف أخرى لا تغير من هذا الوصف إلا أنها تؤدي إلى تشديد العقوبة : فإذا كانت هذه الظروف من النوع الأول أي تغير الوصف القانوني للجريمة ، ففي الحالة يصبح هذه الظروف أركاننا جديدة للجريمة ، و من تم فإن الجريمة لا تتحقق إلا بها ، و لا بد أن يتوفر العلم بها ، و القصد الجنائي لا يتوافر إلا إذا كان الجاني عالما بها ، و هذا ما أذ به كل من المشرع الفرنسي و المصري (2) .

أما المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أخذ بالصورة الأولى إذ شدد عقوبة الحبس لتصبح من عشر سنوات إلى عشرين سنة ، إذ كان الجاني من أحد الفئات المذكورة في هذه المادة ، و هم : القاضي ، و الموظف الذي يمارس وظيفة عليا في الدولة ، ضابط عمومي ، عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ، ضابط أو عون شرطة قضائية ، من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية موظف أمانة ضبط و هذه الفئات تدخل ضمن مفهوم من في حكم الموظف ، و قد سبق التطرق إلى صفة الموظف العمومي و خلصنا إلى اعتبار هذه الصفة ركنا خاصة في الجريمة ، و بالتالي لا بد من توافر العلم بها ، و إلا انتفى القصد الجنائي .

و يجمع الفقه والقضاء على أن القصد الجنائي، يتطلب علم الجاني بأن القانون يحرم فعله ويعاقب عليه، و يجمعون أيضا على القول بافتراض العلم بالقانون افتراضا لا يقبل إثبات العكس (3)، أي أن حكم القانون يسري في حق المخاطبين بأحكامه سواء علموا به، أو جهلوه.

(1) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 337.

(2) - محمد رفيق سلام ، المرجع السابق ، ص 345 .

(3) - محمد رفيق سلام ، المرجع السابق ، ص 353.

وقد أكد الدستور الجزائري على مبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون في المادة 74 منه، التي تنص : " لا يعذر بجهل القانون "، وهو نفس ما تقضي به المادة 65 من قانون العقوبات الفرنسي، وهذا المبدأ يمكن استنتاجه أيضا من المادة 188 من الدستور المصري الحالي، ولا يقبل الاعتذار بجهل القانون، أو الغلط في أحكامه ، أو في تفسيرها ، وهذا أمر ضروري للإبقاء على القوة الملزمة للقاعدة القانونية وحفظ كيانها، حتى لو كان هذا الجهل أو الغلط سائدا أو شائعا بين أفراد المجتمع، حيث أنه لا قيمة للغلط الشائع أيا كانت الأسباب التي أدت إليه، فالمثل القائل أن الغلط الشائع في حكم القانون ليس له أي قيمة في القانون الجنائي.(1)

بل إن هذا المبدأ يتطلب العلم بالقانون على الوجه الصحيح، أي بالتفسير الدقيق للنص الذي خالف الجاني أحكامه، وكما أراد المشرع لهذا النص أن يكون، لأن الجهل أو الغلط فيه ينطوي على إهمال من الجاني، ولا يجوز أن يؤثر ذلك على القصد الجنائي لديه أي يعدمه، إلا إذا ثبت استحالة العلم نتيجة قوة قاهرة.

والجهل بالقانون يقصد به أنّ الجاني لا يعلم مقدما بالقانون الذي يحرم الوضع الذي أدى إليه نشاطه الإرادي، باعتباره جريمة يرتب عليها القانون عقوبة، أما الغلط في القانون، فهو يعني أن الجاني كان على علم بالقانون إلا أنه كان يفهمه على غير الوجه الصحيح أو يفسره تفسيراً يشوبه الغلط .

و عليه فإن الجهل يعني انتفاء العلم بالواقعة، أما الغلط فهو انتفاء العلم بالحقيقة والواقعة، فالغلط زيادة على انعدام الفكرة الصحيحة عن الشيء، وجود فكرة أخرى خاطئة، فكليهما ينفيان العلم الذي يعد أحد عناصر القصد الجنائي العام. وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها بقولها : " من المقرر قانونا أن الجهل بالقانون أو الغلط في فهم نصوصه، لا يعدم القصد الجنائي باعتبار أن العلم بالقانون وفهمه على وجه صحيح أمر مفترض في الناس كافة، وإن كان هذا الافتراض يخالف الواقع في بعض الأحيان، بيد أنه افتراض تملية الدواعي العملية لحماية مصلحة المجموع، ولذا قد جرى قضاء هذه المحكمة، على أن العلم بالقانون الجنائي والقوانين العقابية المكمل له مفترض في حق الكافة، ومن ثم فلا يقبل الدفع بالجهل أو الغلط فيه، كذريعة لنفي القصد الجنائي".(2)

وبالتالي فإن الغلط يكون وليد الجهل لأنه لا يمكن تصور غلط دون أن يكون قد سبقه جهل (3) والجهل قد يعدم العلم كلياً أو جزئياً ويكون الجهل كلياً إذا كان انعدام المعرفة مطلقاً، وقد يكون جزئياً إذا أحاط الشخص ببعض الحقيقة دون البعض.

(1) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 208.

(2) - طعن رقم : 7588 ، السنة 53 ، جلسة يوم : 1985/03/28.

(3) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 234-235 .

والغلط كما يكون في القانون، قد يكون في الواقع أي في الجانب المادي للجريمة - الركن المادي- طبقا لنص القانون، كما يشمل الظروف التي تحيط بها، ويكون لها أثرها في المسؤولية أو في مدى العقاب وبالظروف المتشدة.

والغلط في الواقع ينفي القصد الجنائي إذا اتصل بواقعه تمثل أهمية قانونية، غير أن هذا لا يؤدي إلى المساس بحقوق المجني عليه في التعويض.(1)

وإذا كانت جريمة الاختلاس من جرائم قانون العقوبات سابقا والقوانين المكملة له حاليا، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وعليه لا يجوز للمتهم فيها الاعتذار بجهله للقانون أو وقوعه في الغلط فيه، ومن ثم فإن عنصر العلم في القصد الجنائي يتطلب من الجاني العلم بأنه موظف عمومي وأن المال الموجود في حيازته هو بحكم وظيفته أي من اختصاصه أو بسبب هذه الوظيفة والعلم بطبيعة المال محل الجريمة، ولذلك لا يجوز له التذرع بالجهل بنصوص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلا أنه يمكنه التذرع بالجهل بأي قاعدة قانونية أخرى في أي قانون غير عقابي، كما يمكنه التذرع بجهل الوقائع المادية التي تدخل ضمن السلوك الإجرامي، وتساهم في الركن المادي لهذه الجريمة كالجهل بمسألة اقتصادية أو مالية ينظمها قانون آخر غير عقابي.(2)

## المطلب الثاني

### دور الإرادة في جريمة اختلاس المال العمومي

لا يكفي توافر العلم لقيام القصد الجنائي، بل لابد أن تتجه إرادة الجاني إلى إتيان الأفعال التي يقوم عليها الركن المادي لجريمة الاختلاس ، فلا بد أن تتجه نية الجاني إلى التصرف في المال تصرف المالك ، إما بحيازته لحسابه الخاص ، و إما بنقل حيازته إلى الغير .

فالإرادة أساسا هي جوهر القصد الجنائي، لأنها مركز الخطورة لدى الإنسان وهي عبارة عن نشاط نفسي وذهنى يتجه إلى تحقيق غرض معين بإتباع وسائل محددة (3) وعرفت أيضا بأنها نشاط واعٍ يوجهه صاحبه إلى واقعة معينة مع علمه بها (4) فهي بالتالي ظاهرة نفسية يستعين بها الإنسان بأن يحولها إلى قوة واعية يؤثر من خلالها على ما يحيط به من أشخاص وأشياء.(5)

(1) - موقع ahmadbarak.com .

(2) - محمد احمد السيد الجذوري ، المرجع السابق ، ص 558.

(3) - محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق ، ص 313-315 .

(4) - إبراهيم عيد نايل ، المرجع السابق ، ص 37.

(5) - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 588.

- Pageaud.P. A : la nation d'intention, en droit pénal, duris classeur – periodique ou semaine juridique, anné 1950 – 1 – N° 876.

والإرادة في القصد الجنائي لها دور خارجي، يتمثل في الحركات العضوية التي يأتيها الفاعل، فهي لا تتفق وحالة السكون التي يتصف بها العلم، ودور داخلي باعتبارها صاحبة القرار الذي دفع العضلات إلى التحرك خارجياً (1) ، فإرادة الفعل هي التي تميز عمل الإنسان العادي الذي يتمتع بالإدراك وحرية الاختيار، عن عمل الحيوان، أو الحادث الفجائي.(2)

وهي أحد عناصر القصد الجنائي العام، إذ يلزم توافرها لدى الجاني ، زيادة على توافر العلم حتى يقوم هذا القصد، ومعيار توافر الإرادة في القصد العام هو توافر حرية الاختيار لدى الجاني ، فتكتمل عناصر القصد العام بمجرد قيام الجاني بفعل مادي، فهذا فعل عمدي ومجرد طالما اتصل هذا الفعل بعنصر العلم.

والإرادة في القصد العام – كما سبق – يكون اتجاهها للفعل المادي الإجرامي الذي قام به الجاني فقط ، فهذا يكفي لتوافر العمد في الجرائم ذات السلوك المادي البحت، والقانون حين يتطلب الإرادة. قد يتولى تحديد ما يقصد بها، وفي هذه الحالة يلتزم القاضي، بتطبيق المعنى التشريعي لها، وإما أن يتطلب القانون مجرد استلزام الإرادة دون أن يوضح عن أي شيء يتعلق بمضمونها، وفي هذه الحالة لا بد من الأخذ بها على حقيقتها، أي تعريفها طبقاً لمفهومها في علم النفس، والقانون الجنائي غالباً ما يتطلب هذا النوع الأخير.(3)

وإذا كانت الإرادة المرتبطة بالعلم كافية لقيام القصد الجنائي في الجرائم ذات السلوك المادي، فالقصد الجنائي في هذه الحالة، يعد الحد الأدنى المطلوب لتوافر العمد في كافة الجرائم العمدية، سواء كان كافياً لتوافر العمد كما هو الحال في بعض الجرائم المادية، أو كان عنصر من العناصر التي يتكون منها العمد في بقية الجرائم الأخرى.(4)

وفيما يخص جريمة الاختلاس، لا يكفي علم الجاني بالسلوك المكون للركن المادي للجريمة، للقول بتوافر القصد الجنائي، وإسناد التهمة للجاني، أو المتهم بل يجب أن تتجه إرادته الحرة والمختارة إلى السلوك الإجرامي، الذي من شأنه ارتكاب الجريمة، أو محاولة ارتكابها، ألا وهو الاختلاس أو أي صورة من صور السلوك المجرم الذي تتحقق به الجريمة، وأن تتجه كذلك إلى تحقيق النتيجة المرجوة من هذا السلوك، فإذا لم تتجه الإرادة إلى ذلك، انتفت الجريمة.

كما يتحقق القصد الجنائي وتقوم الجريمة، حتى لو عدل الجاني بإرادته، أي اختياراً وحاول أن يزيل أثر الجريمة، برد المال المختلس.

(1) - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 239.

(2) - علي عوض حسن ، الدفع بانتفاء القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 6.

(3) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق ، ص 172.

(4) - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 240-246.



ونخلص من كل ما سبق، إلى أنه يتعين أن يتوافر للقصد الجنائي العام عنصره وهما العلم والإرادة، حتى يتوافر العمد في هذه الجريمة.

إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه، هو هل يكفي القصد الجنائي العام لقيام جريمة اختلاس المال العمومي؟ أم يتطلب زيادة على ذلك توافر قصد خاص؟ هذا ما نجيب عليه فيما يلي: (1)

## المبحث الثاني

### القصد الجنائي الخاص

إذا كانت القاعدة تقتضي بأن لا جريمة بدون ركن معنوي، فلأن هذا الأخير هو سبيل المشرع الجنائي إلى تحديد المسؤول عن ارتكابها، حيث لا يسأل الشخص عن جريمة - ما - ما لم تقم علاقة بين ماديات هذه الجريمة ونفسه الجاني، وهذا ما يعبر عنه بالقصد الجنائي، وهو أخطر صور الركن المعنوي وأهمها، لأنه إذا كانت الجريمة في أبسط صورها تنطوي على عصيان أوامر الشارع ونواهيه، فإن هذا العصيان يبلغ أشده إذا كان مقصودا من مرتكبيه. (2)

والجرائم حسب ركنها المعنوي، نوعان، جرائم عمدية، وجرائم غير عمدية، والقصد الجنائي لا يظهر إلا في النوع الأول - كما سبق - فكلما كانت أركان الجريمة العمدية متوفرة وكافية بذاتها لقيام العمد فيها - دل ذلك عن نوع القصد فيها ويكون دائما القصد العام، أما لو كانت تلك الأركان خاصة بنوعية معينة من الجرائم العمدية، والتي تتطلب زيادة على عنصري العلم والإرادة الموجودان في القصد العام، إرادة نتيجة إجرامية معينة، فإن ذلك يدل على أن القصد المتطلب فيها هو قصد خاص. (3) ولهذا نجد أن القصد الخاص قد سمي كذلك لأنه محصور ومخصص في الجرائم التي يتطلب فيها توافر نتيجة إجرامية معينة بمعناها المادي (4):

فالقصد الخاص، هو قصد إضافي، أو شرط تجريم، في بعض الجرائم، حيث لا يكفي فيها القصد العام، إنما يجب إضافة إلى ذلك أن يتجه هذا القصد إلى النتيجة الإجرامية التي تشكل الغرض البعيد لكل جريمة من هذا النوع من الجرائم. (5)، و لنعرض فيما يلي مفهوم القصد الجنائي الخاص وعناصره، ثم القصد الجنائي في جريمة اختلاس المال العام، كل في مطلب مستقل.

(1) - مأمون محمد سلامة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المرجع السابق، ص 264.  
(2) - حسنين إبراهيم صالح عبيد، القصد الجنائي الخاص، دراسة تحليلية تطبيقية، الطبعة 1، سنة 1981، ص 10.  
(3) - عمر الشريف، المرجع السابق، ص 270.  
(4) - عمر الشريف، المرجع السابق، ص 269.  
(5) - عمر الشريف، المرجع السابق، ص 269-270.

## المطلب الأول

### مفهوم القصد الجنائي الخاص و عناصره

قد يتطلب الركن المعنوي للجريمة زيادة على القصد الجنائي العام، أن تكون الجريمة قد ارتكبتها الجاني مدفوعا بباعث خاص، أو كان يهدف من وراء ارتكابه لها تحقيق غاية معينة، وفي هذه الحالة تدخل هذه الغاية وهذا الباعث، في تكوين القصد الجنائي.

فلا يكفي تحقق القصد العام، إنما يجب أن يضاف إليه نية الجاني في تحقيق هذه الغاية مدفوعا بباعث خاص، ويقال في هذه الحالة أن الباعث والغاية قد خصص القصد، ويطلق عليه هنا بالقصد الخاص، ومن هنا نجد بأن القصد الجنائي الخاص، يتكون من القصد العام زيادة على عنصر الباعث أو الغاية.(1) والقاعدة أن القصد الجنائي العام هو الأصل، وبالتالي لا حاجة لتطلبه وأن تخصيص القصد لا يكون إلا بالنص الصريح (2) أو الضمني أو مما تمليه ضرورة الجريمة ذاتها.(3)

وفكرة القصد الخاص يكتنفها الغموض، إلا أن أوضح مفهوم لهذا القصد هو أنه : النتيجة الإجرامية المادية التي يتطلبها القانون صراحة أو ضمنا ، بالإضافة إلى إرادة الفعل المادي مع توافر العلم بالوقائع والقانون (4) أو هو : " نية انصرفت إلى غاية معينة " أو بتعبير آخر هو : " نية دفعها إلى الفعل باعث خاص " (5)، و لنعرض فيما يلي عناصر القصد الجنائي الخاص ، ثم النتيجة الإجرامية .

#### 1 - عناصر القصد الجنائي الخاص :

و القصد الخاص كظاهرة قانونية بجانب القصد العام لا تثير أي إشكال بين الأغلبية من فقهاء القانون الجنائي، إلا أن الاختلاف فيما بينهم حول ما يدخل في تكوين هذا القصد، أي مضمونه أو ما يسمى بعناصر القصد الخاص .

يرى البعض من الفقهاء أن القصد الجنائي الخاص عبارة عن قصد عام مع إضافة عناصر تؤدي إلى ارتكاب الجريمة ، كالباعث ، والغاية ، وبناء على ما تقدم يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن مقومات القصد الخاص هي نفسها مقومات القصد العام، وهما العلم والإرادة ، (6) و العلم في القصد الخاص

(1) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق ، ص 269.

(2) - نص المادة 61 فقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري التي تعاقب بالإعدام كل جزائري، وكل عسكري، أو بحار في خدمة الجزائر، يقوم بالتخابر مع دولة أجنبية بقصد حملها على القيام بأعمال عدوانية ضد الجزائر... الخ. والأمثلة كثيرة.

(3) - نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الخاصة بجريمة الاختلاس ، فالمشرع لم ينص على النية و لكن الاختلاس لا يتصور قيامه بدون هذه النية.

(4) - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 270.

(5) - نبيه صالح ، المرجع السابق ، ص 346.

(6) - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 271.

لا يختلف عنه في القصد العام، فهو يتطلب من الجاني العلم بالوقائع المادية التي تعتبر من الأركان الرئيسية والجوهرية للجريمة العمدية ، كالعلم بطبيعة الفعل الإجرامي ، وبالعلاقة السببية بين هذا الفعل وتحقق الاعتداء، والعلم بصفة الجاني ، إذا كانت مطلوبة في النموذج القانوني للجريمة باعتبارها ركنا خاصا، والعلم بالوقائع المادية ، كالعلم بالظروف المتشددة، والعلم أيضا يمتد إلى العنصر الثاني والجوهرية في القصد العام ألا وهو الإرادة ، والإرادة يمكن أن تكون إرادة القيام بالفعل المادي للجريمة، دون تحديد للنتيجة وهذا يكون في القصد العام، أو تكون إرادة القيام بالفعل المادي للجريمة وإرادة نتيجته الإجرامية وهذا هو المطلوب في القصد الخاص.(1)

وهكذا يكون مضمون الإرادة في كلا النوعين من القصد الجنائي هو نفسه لا يتغير، إنما المتغير هو اتجاه الإرادة.

ولما كان من الثابت أن النتيجة الإجرامية بمعناها المادي ، تعد من الأركان الخاصة الغير متوفرة في جميع الجرائم العمدية ، فإن هذا يعني أن القصد الذي يحتويها هو القصد الخاص فهذا الأخير يتوافر بتوافر النتيجة الإجرامية.(2)

و ترى أغلبية الفقهاء أن يشتمل على العنصرين الآتين وهما :

(أ) - **الباعث** : ويطلق عليه البعض من الفقهاء السبب ، أو الدافع، والمعروف لغويا أنه لا فرق بين الباعث ، والدافع، وبالتالي يمكن استعمالهما كمترادفين (3) ، فالباعث هو الدافع و كليهما يمتزج بالشعور والعاطفة، وهو السبب الذي يدفع الشخص إلى ارتكاب الجريمة (4)، ويتمثل في الإحساس بالحاجة إلى شيء - ما - لإشباع رغبة معينة مع تصور الحاجة ذاتها (5) فهو يقوم بدور الدافع إلى النشاط ، أو بمثابة القوة فيه، فهو المحرك للإرادة وبالتالي يتكون من اندفاع غريزي للإرادة، وفي هذه الحالة القانون الجنائي لا يؤثم الإرادة إلا إذا كانت مدفوعة لغرض، هو الاعتداء على حق يحميه القانون، وعلى هذا الأساس نجد بأن الباعث يخلق الإرادة إلا أنه لا يدخل في تكوينها (6)، وبالتالي لا يدخل في تكوين القصد الجنائي، إلا إذا نص المشرع على ذلك. كما أن الإرادة تبدأ بالباعث وتنتهي بالقرار الذي يحدده الغرض في السلوك الذي يريده الجاني (7)، وقد يكون الباعث غير معروف مجرد إحساس أو ميل وفي هذه الحالة لا يدخل كعنصر في القصد الخاص لأنه يشترط في الباعث أن يكون معروفا لدى الجاني.

(1) - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 272.

(2) - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 269-274.

(3) - رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 368.

(4) - علي عوض حسن ، الدفع بانتفاء القصد الجنائي، المرجع السابق ، ص 8.

(5) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 277.

(6) - نبيه صالح ، المرجع السابق ، ص 350.

(7) - جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 212.

(ب) - **الغاية** : وهي العنصر الثاني من عناصر القصد الخاص، وهذه الغاية هي ظاهرة نفسية متحركة ، إذا اتجهت إلى تحقيق هدف غير مشروعة فإنها تسمى بالقصد ، والإرادة – كما رأينا – بدايتها الباعث ونهايتها الغاية أي العدوان على مصلحة يحميها القانون. (1)

وإذا كانت الغاية هي إحدى عناصر القصد الجنائي الخاص فهي كثيرا ما تستعمل كمترادف للغرض، فهما من طبيعة واحدة حيث يقومان بنفس الدور القانوني (2)، كما أنها تختلف عن الباعث من حيث الزمان إذ الباعث يكون أسبق من السلوك الإجرامي بينما الغاية تأتي لاحقة على هذا السلوك أي أنها الهدف النهائي للإرادة (3) وتختلف الغاية عن الباعث – أيضا – في كونها حالة ذهنية صرفة تتمثل في تصور الجاني للنتيجة المترتبة على سلوكه (4)، ومن ثم فهي تتعلق بهذه النتيجة الجرمية وتعتبر النتيجة آخر مرحلة من مرحلة القصد الجنائي الخاص.

- فالغاية دائما تتعلق بالنتيجة وتساهم في العدوان على المصلحة المحمية بنصوص القانون (5) وهذه هي الغاية التي يعتد بها القانون مهما كانت طبيعتها.

## 2 - النتيجة الإجرامية :

هي في الأصل عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة، حيث أصبح هذا الركن يرتكز مفهومه، في ثبوت أن السلوك محل الجريمة قد وقع في العالم الخارجي الملموس، وأنه قد صدر عن إرادة حرة واعية وعالمة للجاني، وأن النتيجة قد تحققت فعلا كأثر لهذا السلوك من الناحية الموضوعية (6) ومن ثم فإن هذا الركن لا تكتمل عناصره إلا بتحقق النتيجة، ففي الجرائم العمدية ، إذا لم تتحقق النتيجة التي يتوقع الجاني حدوثها أو يهدف إلى حدوثها يكون هذا النوع من الجرائم قد وقف عند حد الشروع، وعلى هذا تكون النتيجة هي الأثر المترتب عن السلوك الإجرامي واللازم للوجود القانوني للجريمة (7) أو هي كل اعتداء يجنيه الفاعل من نشاطه، ويصيب به مالا أو مصلحة محميتين جنائيا، بالضرر أو بالتعريض لمجرد الخطر (8)، ولا تعتبر نتيجة إلا ما يقيد به القانون،

(1) - جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 212.

- حسنين إبراهيم صالح عبيد ، القصد الخاص ، المرجع السابق ، ص 29.

(2) - جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص 223

(3) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 279.

(4) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، المرجع السابق ، ص 23.

(5) - علي عوض حسن ، الدفع بانتفاء القصد الجنائي ، المرجع السابق ، ص 8.

(6) - عبد المهيم بكر ، المرجع السابق ، ص 271-272.

- عادل عازر ، المرجع السابق ، ص 271.

(7) - زبيدة جاسم محمد ، النتيجة كعنصر في الركن المادي للجريمة ، رسالة دكتوراة كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2005 ، ص 15.

(8) - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، المطابقة في مجال التجريم ، مقال منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، س3 ملحق العددين 1968/4/3 ، ص 165.

وما يترتب عليه من نتائج، بصرف النظر عما يمكن أن يحدثه السلوك الإجرامي من نتائج أخرى ،  
فالقانون لا سلطان له على ما يدور في ضمائر الأفراد من أفكار، أو يؤمنون به من عزائم وعقائد،  
ما لم تبرز في العالم الخارجي عن طريق أفعال تترجمها.(1)

وإذا كان هناك اتفاق بين فقهاء القانون الجنائي حول موقع النتيجة في النموذج القانوني للجريمة ،  
إلا أن هذا الفقه قد اختلف ، حول تحديد ماهيتها ومضمونها، ويوجد هناك مفهومان للنتيجة الإجرامية  
الأول مادي أو طبيعي والثاني قانوني.

فالمفهوم المادي للنتيجة الإجرامية، هو" أنها ذلك الأثر المادي أو الطبيعي الذي يحدث في العالم  
الخارجي نتيجة للسلوك الإجرامي ويرتبط بهذا السلوك بعلاقة السببية المادية، بحيث إذا لم يتوافر هذا  
السلوك تتخلف النتيجة فلا توجد جريمة".(2)

وهذه النتيجة تتصف بصفة نسبية أي تتحدد بالنسبة لكل جريمة على حدا، بحيث تختلف من جريمة  
إلى أخرى، لأنه ما يعد من آثار للسلوك الإجرامي، ركنا في جريمة معينة، قد يعتبر في جريمة أخرى  
مجرد ظرف مشدد، أو عمل تحضيري، فحمل السلاح يكون نتيجة في جريمة حمل السلاح بدون ترخيص،  
ويكون ظرفا مشددا - مثلا - في جنحة السرقة، ويكون مجرد عمل تحضيري في غيرها من الجرائم  
كالقتل.(3)

أما المفهوم القانوني للنتيجة الإجرامية، فيقصد به الاعتداء على الحق أو المصلحة التي يحميها  
القانون، بالعقاب على الجريمة، ويتخذ إما صورة الإضرار بها أو مجرد تعريضها للخطر (4)  
ومؤدى هذا المفهوم للنتيجة، هو أنها عبارة عن الآثار التي يحدثها السلوك المجرم بالمصلحة محل الحماية  
القانونية والمتضمن إما إلحاق الضرر بهذه المصلحة أو مجرد تهديدها بالضرر.(5)

- 
- (1) - شريف سيد كامل، النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 1992، ص 363.
  - علي يوسف محمد حربة، النظرية العامة للنتيجة الإجرامية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراة جامعة القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 1995، ص 19.
  - (2) - ممدوح أحمد محمد أبو حمادة، المرجع السابق، ص 63.
  - محمد عمر مصطفى، النتيجة وعناصر الجريمة، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة 7 العدد 2، سنة 1965، ص 309.
  - عمر السعيد رمضان، فكرة النتيجة في قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 1، السنة 31، 1961، ص 2.
  - (3) - حسنين إبراهيم صالح عبيد، القصد الخاص، المرجع السابق، ص 27.
  - (4) - عبد الفتاح الصيفي، المقال، المرجع السابق، ص 165.
  - عمر السعيد رمضان، المقال، المرجع السابق، ص 4.
  - فوزية عبد الستار، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، سنة 1992، ص 252.
  - (5) - زبيدة جاسم محمد، المرجع السابق، ص 58.

ومن المعروف أن غرض كل نص من نصوص التجريم، هو حماية مصلحة معينة ، فيكون في الخروج عليه مساس بهذه المصلحة على أسلوب معين ، (1) مما يترتب عليه القول بعدم وجود جرائم تخلو من النتيجة حتى ولو كانت تلك الجرائم سلبية محضة.(2)

## المطلب الثاني

### القصد الجنائي الخاص في جريمة اختلاس المال العمومي

عرفنا أن القصد الجنائي الخاص هو عبارة عن أمر يتم إدراكه بالمظاهر الخارجية، وأن محكمة النقض أو المحكمة العليا لها السلطة الرقابية على قاضي الموضوع في تحديده ، شأنه في ذلك شأن القصد العام، باعتبار أن كليهما مسائل قانونية، كما أن استخلاص القصد الخاص، ووجوب توافره في أي جريمة مرهون بالنموذج القانوني لهذه الجريمة ويقوم على فرضيتين ، أما الفرضية الأولى و هي أن يكون القصد الجنائي الخاص أساس قيام الجريمة، وبالتالي تنتفي كلية إذا تخلف، أما الفرضية الثانية أن يكون دور القصد الجنائي الخاص يقتصر على تحديد وصف الجريمة أو عقوبتها، و لنعرض فيما يلي مدى ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص في جريمة اختلاس المال العمومي ، و دور الباعث و الغاية في القصد الجنائي في هذه الجريمة .

#### 1 - مدى ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص في جريمة اختلاس المال العمومي :

يرى بعض الفقهاء الاكتفاء فيما يخص الركن المعنوي لجريمة الاختلاس بالقصد الجنائي العام الذي يقوم على عنصر العلم والإرادة (3) دون تطلب القصد الخاص، باعتبار أن هذه الجريمة هي جريمة عمدية، حيث يكفي فيها بتوافر العلم، أي علم الجاني بصفته الوظيفية واختصاصاته وعلمه بصفة المال محل الجريمة، ... الخ ، والإرادة أي إرادة تحقق النتيجة كما سبق بيان ذلك.

و يرى البعض الآخر من الفقه أنه لا يجب الاكتفاء في الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العمومي بالقصد الجنائي العام، فرغم توافر هذا الأخير بعنصره العلم والإرادة، يشترط زيادة على ذلك توافر قصد جنائي خاص (4) يتمثل في نية تملك المال وإضاعته على الدولة، بالقيام بالسلطات التي خولها القانون للمالك على هذا المال، ولا بد أن يتلازم هذا القصد مع فعل الاختلاس، كما لا يشترط أن يتحدث عنه الحكم استقلالاً عند توافر هذا القصد، بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع ما يدل

(1) - عمر السعيد رمضان ، المقال ، المرجع السابق ، ص 106.  
(2) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، القصد الخاص ، المرجع السابق ، ص 28.  
(3) - حمدان زايد نايف محمد العنزي ، المرجع السابق ، ص 338-339.  
(4) - فوزية عبد الستار ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 123.  
- محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 179-180.

عليه (1) ، كما لا ينفي هذا القصد " نية التملك " قيام الجاني برد المال أو تعويض الدولة عما أصابها من أضرار.

فليس هناك تلازم بين قيام الجريمة ، ورد المال المختلس، وفي هذا الصدد فضت محكمة النقض المصرية بأن : " الشخص المسلم إليه مبالغ إذا ردها قبل الحكم عليه يعتبر ظرفا مخففا، ولكن لا يمكن اعتباره بأي حال من الأحوال مغير لوصف الجريمة أو لشيء من أركانها".(2)

حيث يوجد هناك ارتباط بين فعل الاختلاس - في صورة الاختلاس والتبديد والإتلاف، والاحتجاز عمدا وبدون وجه حق دون الاستعمال غير الشرعي - والقصد الخاص إذ أن الاختلاس يشمل في معناه هذا القصد، فمتى قررت محكمة الموضوع أن الاختلاس قد ثبت لها، فإنها تكون بذلك قد قررت ، أخذ المتهم للمال والتصرف فيه غشا وبسوء نية كأنه مملوك له، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها، منها ما يلي : " لا يلزم أن يتحدث الحكم استقلالاً عن توافر القصد الجنائي في جريمة الاختلاس، بل يكفي أن يكون ما أورده من وقائع وظروف يدل على أن المتهم قد قصد بفعلة إضافة المال إلى ملكه".(3)

## 2 - دور الباعث والغاية في القصد الجنائي الخاص في جريمة اختلاس المال العمومي :

إذا ما توافر القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة ، والمتمثل في انصراف نية الجاني إلى إضافة الأشياء التي في حوزته حيازة ناقصة إلى ملكه، وانصرفت نيته في أن يباشر عليها سلطات المالك(4) فلا عبرة بالبواعث والدوافع التي دفعت الجاني إلى ارتكاب جريمته ، سواء كانت بواعث حسنة، أم سيئة، لأنها لا تعتبر من عناصر القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة، وإن أمكن اعتبارها وسيلة في ملائمة العقاب.(5)

كما أنه لا يأخذ بعين الاعتبار ، إرادة الجاني رد ما اختلسه ، أو كان ينوي تعويض الدولة عما أصابها من ضرر نتيجة عمله.

وكما سبق وأن أشرنا، فإن البواعث أيا كانت ولو نبيلة، لا تنفي قيام الجريمة، وبالتالي توافر القصد الجنائي الخاص في حق من اختلس، قصد مساعدة المحتاجين ، أو التبرع لأماكن العبادة

(1) - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 104.

- رفيق محمد سلام ، المرجع السابق ، ص 373-374 .

- فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 221.

(2) - أحكام محكمة النقض المصرية ، جلسة يوم : 1972/11/20 ، س 23 ، ق 284 ، ص 1265 ، و كذلك جلسة يوم : 1980/3/24 ، س 31 ، ق 81 ، ص 442 ، مشار لهذه الأحكام لدى حمدان زيد نايف محمد العنزي ، المرجع السابق ، ص 353.

(3) - الأحكام في هذا الصدد كثيرة منها الحكم الصادر في : 1980/5/28 ، مجموعة أحكام النقض ، س 31 ، ق 197 ، ص 1102 ، المرجع السابق ، ص 343.

(4) - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 104.

(5) - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، المرجع السابق ، 288 - 289.

وغيرها من أوجه الخير، فاتجاه سلوك الجاني نحو المال، يدل على اتجاه نيته لاعتبار هذا المال ملكا له، وهذا هو القصد الخاص وإلى هذا ذهبت محكمة النقض المصرية بقولها : " الاختلاس يشمل في معناه القصد السيئ، فمتى قررت محكمة الموضوع أن الاختلاس قد ثبت لها فإنها تكون بذلك قررت أخذ المتهم المال والتصرف فيه غشا وبسوء قصد كأنه مملوك له ".(1)

و نخلص إلى أن الركن المعنوي في جريمة اختلاس المال العمومي قوامه القصد العام، إذ يكفي فيه توافر هذا القصد، خاصة في صورة الاحتجاز عمدا وبدون وجه حق، زيادة على أن هذه الجريمة أساسا هي جريمة عمدية، إلا أن معظم صور الركن المادي فيها، لا يكفي فيها توافر القصد العام، إنما يتطلب زيادة على ذلك وجوب توافر قصد خاص.

## الباب الثاني

### مكافحة جريمة اختلاس المال العمومي و عقوبتها

نظرا للخطورة التي تمثلها جريمة اختلاس المال العمومي بسبب مساسها بالثقة في جهة الإدارة ومساسها بمالية الدولة، بحيث أن - هذا بالإضافة إلى اعتبارات أخرى - دفع بالغالبية من الباحثين إلى اعتبارها من الجرائم المالية المنظمة، لما تتميز به من خصائص منها :

- أنها جرائم خفية، لا يتم اكتشافها - في أغلب الحالات - إلا بعد مرور مدة زمنية طويلة.
- أنها جريمة معقدة، لأنها تتم بأساليب حديثة ومتطورة، فهي ذات طابع تقني، بالإضافة إلى ارتباطها بفروع قوانين أخرى كالمحاسبة والمالية، والاقتصاد.
- أنها أصبحت من الجرائم المنظمة، التي لا تتم بصورة منفردا إلا نادرا، إنما تتم عبر شبكات منظمة تشبه إلى حد ما شبكات المافيا، هذه الشبكات ليس لها طابع محدد، فهي متغيرة، ومنتشرة.
- أن معظم عائداتها الإجرامية تهرب إلى الخارج.

كل هذه المميزات دفعت بالمشرع إلى محاولة، مجابتهها ومحاربتها بقوانين وأنظمة هي الأخرى تمتاز بالتغير والتكيف مع تطور هذه الجريمة وانتقالها، ومحاولة إيقاف وإبطال نتائجها الوخيمة على الدول واقتصادها، وذلك باستحداث أنظمة إجرائية جديدة.

وفي هذا المجال، فإن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وكذلك القانون رقم : 22-06 ، المؤرخ في : 2006/12/20 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، قد أدخلت تعديلات جوهرية في سبيل مكافحة هذه الجريمة ، و جرائم الفساد بصورة عامة، البعض من هذه التعديلات و الإجراءات

(1)- مجموعة القواعد القانونية جلسة يوم : 1929/2/21 ، الجزء 1 ، ق 168 ، ص 174 ، مشار لهذا الحكم لدى حمدان زيد نايف محمد العنزي ، المرجع السابق ، ص 343 هامش 167.



يخص متابعة الجريمة والبعض الآخر خاص بقمعها، بالإضافة إلى ذلك، أوجد المشرع آليات بغرض الوقاية من هذه الجريمة وقمعها ، و لنعرض فيما يلي لإجراءات مكافحة جريمة اختلاس المال العمومي في فصل أول ، و العقوبة المقررة لجريمة اختلاس المال العمومي في فصل ثان .

## الفصل الأول

### إجراءات مكافحة جريمة اختلاس المال العمومي و الوقاية منها

التصدي لجريمة اختلاس المال العمومي ، لا يتم إلا بتجنيد كل الوسائل والآليات اللازمة لذلك، ومنها الآليات القانونية، بهدف التضييق على مرتكبيها ، وقطع كل السبل المستعملة من قبلهم ، وأهم هذه الوسائل القانونية، تلك المتعلقة بمتابعتهم أمام القضاء ، و الوقاية منها .

وقد خص كل من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، و قانون الإجراءات الجزائية هذه الجريمة ، بإجراءات قانونية مستحدثة في متابعتها ، زيادة على الإجراءات العامة التي تخضع لها متابعة جرائم القانون العام ، و لنعرض فيما يلي إجراءات المتابعة جريمة اختلاس المال العمومي في مبحث أول ، و إجراءات الوقاية من جريمة اختلاس المال العمومي في مبحث ثان ، و التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة اختلاس المال العام في مبحث ثالث .

## المبحث الأول

### إجراءات متابعة جريمة اختلاس المال العمومي

إن الأحكام القانونية الموضوعية التي نص عليها المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حتى يمكن تطبيقها وتفعيلها، تحتاج إلى قواعد إجرائية من أجل ذلك، وهذا ما قام به المشرع فيما يخص كل الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، ومنها جريمة اختلاس المال العمومي ، ومن خلال هذه الإجراءات حاول المشرع إيجاد نظام إجرائي متكامل وفعال لمجابهة هذه الجريمة ومرتكبيها، لنعرض فيما يلي لأهم هذه الإجراءات ، و المتمثلة في الشكوى ، و إجراءات التحري في جريمة اختلاس المال العمومي ، و القضاء المختص بنظر هذه الجريمة ، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### الشكوى في جريمة اختلاس المال العمومي

في ظل المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة، لم تكن هذه الجريمة تخضع لأي إجراءات خاصة أو مميزة، بل إن المتابعة في حق مرتكبي هذه الجريمة كانت تخضع للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية، باستثناء ما كانت تقضي به الفقرة الثالثة من هذه المادة والتي تنص : " عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة، أو الجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر و 119 مكرر ، أو 128 مكرر (1)، أضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأس 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 الأموال التجارية للدولة " .

وحسب هذه الفقرة، فإن الجريمة إذا كانت تمس المؤسسات العمومية الاقتصادية... إلى آخر الفقرة، فإن تحريك الدعوى العمومية ضد الجناة، مرهون بورود شكوى من أجهزة المؤسسة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري وفي القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة، هذا القانون الأخير الملغى بموجب الأمر رقم : 04-01 ، المؤرخ في : 2001/8/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها و خصصتها، فقد كانت الشكوى شرطا لازم للمتابعة، وأن تتم من قبل أجهزة هذه المؤسسات التي كانت تأخذ شكل شركات المساهمة (2) التي تكون أجهزتها متمثلة في الجمعية العامة للمساهمين، ومجلس الإدارة ، أو في الجمعية العامة، ومجلس المديرين (3) ومجلس المراقبة.(4)

ولهذا كانت الجهة المختصة بتحريك الدعوى العمومية ، ألا وهي النيابة العامة ، مقيدة إلا أنه بعد إلغاء المادة 119 من قانون العقوبات ، ونقل مضمونها إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، تحررت النيابة العامة من هذا القيد بسبب عدم اشتراط هذا القانون في مجال تحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة أي شرط ومنه الشكوى، وأعيد للنيابة العامة اختصاصها في مواجهة هذه الجريمة ، وأصبحت المتابعة الجزائية فيها تتم تلقائيا، وتنتم فيها النيابة العامة بحق الملائمة في تحريك الدعوى العمومية.

(1) - انظر المادة 592 من القانون التجاري الجزائري .

(2) - أنظر المادة 592 المذكورة أعلاه .

(3) - انظر المادة 610 من القانون التجاري الجزائري.

(4) - انظر المادة 657 من القانون التجاري الجزائري.

و بهذا يكون المشرع قد تفتن للفخ الذي نصبه لعرقلة متابعة الجناة والمتمثل في قيد الشكوى، وهذا الأخير قد يدفع الجناة مع غيرهم من المكلفين بتقديم هذه الشكوى إلى التواطؤ أو الابتزاز، والذي يعود بالضرر على الأموال العامة والاقتصاد الوطني، وتحريك الدعوى العمومية في مواجهة هذه الجريمة قد يخفف من آثارها ويسمح لذوي الضمان الحية بالإبلاغ عنها قبل فوات الأوان وترتيب آثارها.

و في سبيل ذلك قام المشرع بتشجيع الإبلاغ عن جرائم الفساد بصورة عامة ومنها جريمة الاختلاس، سواء تم ذلك من قبل من لهم مصلحة في التبليغ أو حتى من قبل الغير، عندما يصل إلى عملهم ارتكاب هذه الجريمة ،هذا التشجيع تمثل في حمايتهم قانونيا جراء ذلك لأن تصرفهم هذا فيه خطر وتهديد لهم ولعائلاتهم ، وقد كرس المشرع هذه الحماية بالنسبة للمبلغين في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من خلال المادة 45 منه التي تقابلها المادتين 32، 33 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

و قد نصت المادة 45 السابقة على ما يلي : " يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يلجأ إلى الانتقام ،أو التهريب ، أو التهديد ،بأية طريقة كانت ،أو بأي شكل من الأشكال، ضد الشهود ،أو الخبراء ،أو الضحايا ، أو المبلغين ،أو أفراد عائلاتهم ،وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم ".

و مع ذلك يلاحظ أن المشرع اشترط من جديد الشكوى للمتابعة في جريمة اختلاس المال العمومي بالنسبة لمسيرى المؤسسات العمومية الاقتصادية و المؤسسات ذات الرأسمال المختلط ، بأن نص في المادة 6 مكرر من الأمر رقم : 02-15 ، المؤرخ في : 3 جويلية 2015 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية على أنه : " لا تحرك الدعوى العمومية من مسيرى المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي يؤدي إلى سرقة أو اختلاف أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري و في التشريع الساري المفعول ، و يتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري ".(1)

و بذلك صارت جريمة اختلاس المال العمومي التي تتم من قبل مسيرى المؤسسات العمومية الاقتصادية ....، من جرائم الشكوى لا تتم المتابعة بدونها ، و أن سحبها يؤدي إلى وقف إجراءات المتابعة

(1) - الجريدة الرسمية المؤرخة في : 23 جويلية 2015 ، العدد 40 ، ص 28 .

و خوّل القانون رقم : 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجهات القضائية، والسلطات المختصة، صلاحية الأمر بتجميد، أو حجز، العائدات والأموال غير المشروعة المتأتية من جريمة الاختلاس، وقد عرفت الفقرة (ح) من المادة 2 من القانون أعلاه التجميد أو الحجز بقولها : " فرض حظر مؤقت على تحويل الممتلكات ،أو استبدالها ،أو التصرف فيها ،أو نقلها، أو تولى عهدة الممتلكات ، أو السيطرة عليها مؤقتا ،بناء على أمر صادر من محكمة أو سلطة مختصة أخرى " .

وعليه يكون التجميد أو الحجز بصورة عامة فيما يخص الأموال ،هو عدم المقدرة على سحبها أو تحويلها من البنك، أو عدم المقدرة على الاستفادة منها نهائيا.

وفي موضوعنا هذا ، يقصد به إيقاف السحب والصرف والتصرف في الممتلكات، إلا بعد الانتهاء من التحقيقات واثبات البراءة، وإذا ما تمت الإدانة تعود الأموال إلى الخزينة العامة.

فالتجميد أو الحجز، هو من قبيل الإجراءات المؤقتة أثناء سير الخصومة الجزائية، فهو إجراء تحفظي<sup>(1)</sup>، الغرض منه حرمان الجناة المفسدين من الاستفادة والتمتع بعائدات جرائمهم، وضمان للدولة حتى لا تحرم من استرجاع الأموال المنهوبة منها والتي ضاعت عليها بسبب الاختلاس ، حيث قد يؤدي ذلك إلى استحالة تنفيذ الأحكام الصادرة ، بالرد ، أو التعويض ، وهو إجراء غير إلزامي بالنسبة للجهة المختصة بإصداره.

وقد جاء النص على هذا الإجراء بالفقرة الأولى من المادة 51 من القانون رقم : 06 - 01 بقولها : " يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة " .

أما المصادرة، فتعتبر بمثابة آثار الحكم الصادر في الموضوع، مع العلم أن المشرع نص عليها في عدة مناسبات، من قانون العقوبات<sup>(2)</sup> ، فهي من الجزاءات الجنائية الأكثر تأثيرا على مرتكبي هذه الجريمة، الرادعة للمحكوم عليهم والزاجرة لغيرهم، وهي متأتية من أن إثراء المجرمين كان بسبب الوظيفة ولولاها لما حصلوا على هذه الممتلكات وبهذا فهي تنطوي على أهمية بالغة باعتبارها التجريد الدائم من الممتلكات<sup>(3)</sup> ، بأمر صدر عن هيئة قضائية، ولا يحكم بها إلا في حالة الإدانة، مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير<sup>(4)</sup>.

وقد نصت على المصادرة اتفاقيه الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في الفقرة (ز) من المادة 2 منها بقولها : " يقصد بتعبير المصادرة التي تشمل التجريد حيثما انطبق الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر

(1) - عبد الغني حسونة و الكاهنة زواوي ، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام ، بسكرة ، الجزائر ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 5 ، جامعة محمد خيضر ، ص 209.

(2) - انظر المادة 9 فقرة 5 من قانون العقوبات المعدل بعنوان العقوبات التكميلية ، و المادتين 15 ، 16 من نفس القانون.

(3) - الفقرة (ط) من المادة 2 ، من القانون رقم : 01-06.

(4) - الفقرة 2 من المادة 51 ، من القانون المذكور أعلاه .

صادر من محكمة أو سلطة مختصة أخرى " ، وقد خصصت هذه الاتفاقية المادة 31 منها للتجميد أو الحجز والمصادرة ، والملاحظ أن مضمون الفقرة (ز) أعلاه ينطبق مع الفقرة (ط) من المادة 2 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته إلا أن الفارق بينهما أن الفقرة (ز) من المادة 2 من الاتفاقية جعلت صلاحية إصدار الأمر بالمصادر من اختصاص إما محكمة أو سلطة مختصة أخرى، بينما الفقرة (ط) من المادة 2 من القانون رقم : 01-06 منحت حق إصدار قرار المصادرة من صلاحية جهة قضائية.

وهذا الخلاف أو الإشكال حول ماهية السلطة المختصة التي منحها المشرع الصلاحية موجود أيضا في القانون رقم : 01-06 خاصة فيما يخص إجراء التجميد أو الحجز لعائدات جريمة (الاختلاس)، حيث منحه المشرع إما لجهة قضائية أو سلطة أخرى مختصة.

يرى البعض من الفقه الجنائي بأن هذا الإشكال سببه يعود لغموض المصطلحات الواردة بالمادة 51 من القانون رقم : 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي يعود إلى تأثر المشرع عند صياغته لهذه المادة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، التي تعتمد على آليات القانون الدولي حيث تظهر بمصطلحات فضفاضة وواسعة، وغير محددة حتى تكون صالحة لتصبح مرجعا لجميع دول العالم، لذلك فهي بذاتها لا تصلح أن تكون تشريعا داخليا، وإنما يستنبط منها المشرع قواعده، ضمن مصطلحات النظام القانوني الداخلي له. (1)

وقد نص المشرع على أن هذا الإجراء يمكن أن تأمر به جهة قضائية أو سلطة مختصة ، وبالتالي فإن هذا الجزء من الإشكال - أي تحديد الجهة القضائية - قد تم حله وذلك بعد صدور الأمر رقم : 05-10 المعدل والمتمم للقانون رقم : 01-06 هذا الأمر الذي اوجد الأقطاب القضائية ، أي المحاكم الجنائية المتخصصة، ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، للنظر في قضايا الفساد ومنها جريمة الاختلاس بموجب المادة 24 مكرر منه، ومن ثم تصبح هذه المحاكم هي المختصة بإصدار القرارات القضائية الخاصة بالتجميد أو الحجز.

أما الجزء الآخر من الإشكال والذي يدور حول ماهية السلطة المختصة التي لها هي الأخرى حق إصدار أمر التجميد، أو الحجز، أو المصادرة ، فقد أشار إليها الأستاذ الدكتور أحسن بوسقيعة ، حيث يرى بأن المقصود بالسلطة المختصة هي مصالح الشرطة القضائية بالأساس ، وخليّة معالجة المعلومات المالية في صورة ما إذا ارتبطت هذه الجريمة بجريمة تبييض الأموال، المنصوص عليها في القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال المؤرخ في : 2005/02/06، أو إذا اقترنت بها أو تحققت حالة التعدد الصوري للجريمة. (2)

1) - d.c.317.4shared.com .

(2) - أحسن بوسقيعة ، جرائم المال والأعمال ، المرجع السابق ، ص 33.

ويرتب القانون على مضي مدة زمنية معينة على ارتكاب الجريمة دون اتخاذ السلطة المختصة أي إجراء يؤدي إلى تحريك الدعوى العمومية - ضد مرتكبيها أو السير فيها - سقوط الحق في إقامتها، أمام القضاء، بسبب نسيانها، مما يترتب عليه انقضاء سلطة الدولة في العقاب، وعدم تحريك الدعوى العمومية، لأن هذا الحق، سقط بالتقادم، ففوات الوقت يعتبر قرينة على نسيان الجريمة، وضياح معالمها، واندثار أدلتها.

والتقادم بمعناه العام هو، تغيير الأحكام بمرور الزمن<sup>(1)</sup>، وهو هنا تقادم مسقط للحق في إقامة الدعوى العمومية قبل المتهم، أو في تنفيذ العقوبة بعد صدور حكم بات في الدعوى على المحكوم عليه<sup>(2)</sup>، والأصل العام هو انقضاء جميع الدعاوى الجنائية، لأن علة التقادم متوفرة فيها جميعا.<sup>(3)</sup> وقد أخذ المشرع الجزائري بنظام تقادم الدعوى العمومية والعقوبة<sup>(4)</sup> في معظم أنواع الجرائم، وإن اختلفت مدته، نظرا لطبيعة كل جريمة، وطبق فيه فكرة التدرج في هذه المدة حسب جسامة وخطورة كل جريمة، وهذا أيضا ما هو موجود في كل من القانونين الفرنسي والمصري حيث جعلت هذه القوانين الثلاثة مدة التقادم المسقط للدعوى العمومية هي، عشر (10) سنوات في الجنائيات، وثلاث (3) سنوات في الجناح، أما بالنسبة للمخالفات فإن إقامة الدعوى العمومية فيها في كل من القانونين الفرنسي والمصري، تسقط بعد مرور سنة من يوم وقوع الجريمة، أما مدة تقادم الدعوى العمومية في المخالفات بالنسبة للقانون الجزائري فهي سنتان (2) من يوم وقوع الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء قانوني فيها.<sup>(5)</sup> وموضوع تقادم الدعوى العمومية في جرائم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نصت عليه المادة 54 من هذا القانون، خاصة الفقرة الثانية من هذه المادة التي قضت بتطبيق نصوص قانون الإجراءات الجزائية، فيما يخص تقادم الدعوى العمومية بالنسبة لجرائم الفساد.

ونحن نعلم مسبقا بأن هذه الجرائم قد أصبحت في معظمها تأخذ وصفا واحدا وهو وصف الجنحة، والتقادم في الجناح - كما سبق - وحسب المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية التي تقضي بتقادم الدعوى العمومية فيها بمرور ثلاث سنوات كاملة، إما من يوم اقتراف الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء اتخذ فيها.

(1) - محمد أحمد حسن إبراهيم ، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي ، jef.pedia.com/arab .

- عدنان عبد الحميد Law.yoo7.com .

(2) - محمد أبو العلاء عقيدة ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، الطبعة 2 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2001 ، دار النهضة العربية ، ص 213، 214.

(3) - عبد الحميد الشواربي ، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجزائية ، الكتاب الأول مطبعة الجلال ، ص 131.

(4) - " إن مدة انقضاء الدعوى الجزائية، أقصر من مدة انقضاء العقوبة، لكون الجريمة أسرع في النسيان من الحكم القاضي بالعقاب " ، ملف رقم : 44915 ، الصادر بتاريخ : 1987/11/26 .

- مروان محمود ، ونبيل صقر ، الموسوعة القضائية الجزائرية ، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية دار الهلال للخدمات الإعلامية.

(5) - انظر المواد 7، 8، 9، من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

إلا أنه تفاديا لنتائج التجنيح ، التي قام بها المشرع بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، خص المشرع جريمة الاختلاس في هذا القانون بنص مميز، هو نص الفقرة الثالثة من المادة 54 منه التي نصت على ما يلي : " غير أنه بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون، تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها " .

وبالرجوع إلى المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المتعلقة بجريمة اختلاس المال العمومي، نجد بأن العقوبة القصوى المنصوص عليها هي 10 سنوات حبس، وبناء على ذلك فإن مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس هي 10 سنوات حبس .

غير أن الفقرة الثالثة من المادة 54 من القانون رقم : 06-01 لم تبين لنا كيفية بدأ سريان آجال هذا التقادم، ومن هنا يتحتم الرجوع في ذلك إلى القواعد العامة المقررة لذلك في قانون الإجراءات الجزائية وذلك حسب المادة 7 منه والتي تقضي بأن التقادم يبدأ سريانه إما من يوم اقرار الجريمة، إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة ، أو من تاريخ آخر إجراء إذا كانت قد اتخذت إجراءات المتابعة ، وكذلك الشأن بالنسبة للأشخاص الذين لم يتناولهم أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة .

وتطبيق القواعد العامة في حساب التقادم حسب ما تقضي به نصوص قانون الإجراءات الجزائية قد لا تتناسب مع طبيعة جريمة الاختلاس ومميزاتها - فقد سبق أن قلنا بأن هذه الجريمة هي جريمة تتم في أغلب الحالات - بتقنيات عالية في الدقة، ولا يقوم بها إلا خبير في المجال ، أو يكون هذا الخبير مساهما فيها، وعلى ذلك فإنه يصعب اكتشافها وتحديد تاريخ محدد لاقترافها، فكان الأولى بالمشرع أن يحدد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته امتياز آخر لهذه الجريمة في مسألة التقادم بأن ينص أو يحدد في نصه طرق حساب بدء آجال التقادم، ونرى بأن تكون بداية حساب هذا التقادم من يوم اكتشاف الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء قانوني فيها من إجراءات التحقيق والمتابعة، كما أنه حرصا من المشرع على حماية المال العمومي، نص في الفقرة الأولى من المادة 54 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والخاصة بالتقادم على حكم استثنائي وتحفظي، متعلق - زيادة على جريمة اختلاس المال العمومي - بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، ألا وهو عدم تقادم الدعوى العمومية في هذه الجرائم، إذا ما تم تحويل عائداتها إلى الخارج، حيث أن تهريب هذه العائدات وهي أموال عمومية ، يعد مشكلة خطيرة، تتمثل في تسرب هذه الأموال خارج البلاد وهذا من شأنه أن يؤثر على النظام العام في الدولة بصورة عامة، وبنظامها الاقتصادي بصورة خاصة، بسبب استنزاف مواردها التنموية ، مع العلم أن أغلب عائدات هذه الجريمة الغير مشروعة تهرب خارجا، وبكل الطرق.

وحرصا من المشرع على محاصرة مقترفيها، سن هذا النص الذي يماثل نص المادة 8 مكرر المستحدثة بالقانون رقم : 14-04 ، المؤرخ في : 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية والتي تقضي بعدم انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجرح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة العابرة للحدود الوطنية، أو الرشوة أو اختلاس الأموال العمومية.

إلا أنه بصور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وطبقا للمادة 54 منه التي جاء نصها لاغيا للمادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يخص جريمة الاختلاس المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، وتطبيق قواعد هذا القانون الأخير المتعلقة بالتقادم على الجريمة، حيث أصبحت إقامة الدعوى العمومية في حق مرتكبي جريمة الاختلاس قابلة للتقادم، شرط عدم تحويل عائداتها الغير مشروعة إلى الخارج.

## المطلب الثاني

### إجراءات التحري الخاصة في جريمة اختلاس المال العمومي

التقدم العلمي والتكنولوجي المذهل، ساهم بشكل كبير في تطوير الإجرام ومنه الفساد ، مما صعب من مهمة اكتشافه وتعقب مرتكبيه، وقد حاولت الدولة تتبع ذلك التطور، من خلال مشاركتها في المؤتمرات الدولية من أجل مكافحته الإجرام و انضمامها ومصادقتها على الاتفاقيات الدولية والإقليمية المتعلقة بذلك ،ومحاولة جعل قوانينها مسايرة لهذا التطور، عن طريق التعديلات التي أدخلت عليها كقانون العقوبات ،وقانون الإجراءات الجزائية ،وسنها لقوانين جديدة كقانون الوقاية من الفساد ومكافحته والقوانين المكملة والمتممة له.

هذه القوانين تضمنت آليات جديدة للتحري وجمع الأدلة في مرحلة التحقيق والبحث والكشف عن المشتبه فيهم في الجرائم، خاصة منها جرائم الفساد ،حيث أن البعض من هذه الأخيرة قد يمتد نطاق ارتكابه إلى خارج إقليم الدولة ، والبعض الآخر يتميز بالسرية والخفاء واستعمال تقنيات حديثة بحيث تصبح إجراءات البحث والتحري التقليدية غير مجدية في مواجهتها.

هذا ما دفع بالمشرع إلى البحث عن أساليب للبحث أكثر حداثة، يمكنها مسايرة الأساليب الحديثة في ارتكاب الجرائم، هذه الأساليب المستخدمة دعاها بأساليب التحري الخاصة.

عرف التحري جنائيا، على أنه : "مجموعة من العمليات والإجراءات التي يقوم بها رجال التحري قصد جمع المعلومات، وتقصي الحقيقة ،سواء كان ذلك بالنسبة لشخص، أو موضوع ، أو شيء ، مؤيدة بالأدلة، والوقائع الثابتة، مما يحقق أهداف أجهزة الأمن في إطار من مشروعية الوسائل



المستخدمة" أو هو "العمل المنظم الذي يهدف إلى جمع المعلومات، وفحصها بدقة، بغرض الوصول إلى الحقيقة إما بالإثبات أو النفي". (1)

أما أساليب البحث والتحري الخاصة، فهي "تلك العمليات أو الإجراءات والتقنيات التي تستخدمها الشرطة القضائية تحت المراقبة والإشراف المباشر للسلطة القضائية بقصد البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات وجرائم قانون الوفاية من الفساد ومكافحته، وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها دون علم، ورضا الأشخاص المعنيين". (2)

هذه الأساليب من البحث والتحري الخاصة، تتميز عن باقي الإجراءات المعتمدة في البحث والتحري التي يقوم بها رجال الشرطة القضائية في مرحلة التحقيق أو البحث التمهيدي، بعدة مميزات يمكن استخلاصها فيما يلي :

- أنها أساليب مستحدثة وجودها دعت إليه الظروف والتغيرات على المستويين الوطني والعالمي، سواء كان ذلك من ناحية طبيعة الإجراء الموجهة إليه، أو من ناحية الأشخاص الذين يرتكبونه.
- أنها عبارة عن أساليب تستخدم في إطار التحقيقات الجنائية، من قبل أشخاص محددين على سبيل الحصر فقط، وهم ضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم تحت رقابة الضباط.
- تتم دون علم الموجهة ضدهم أو رضاهم، وإلا فقدت خصوصيتها، ونتيجة لهذه الخاصية الأخيرة نجد بأن هذه الأساليب البعض منها يتعارض مع بعض الحقوق العامة، كالحق في حرمة الحياة الخاصة المحمية دستوريا.

- لا يجوز القيام بها إلا بإذن صريح ومكتوب، صادر عن السلطة القضائية المختصة وتحت إشرافها، ورقابتها المباشرة. (3)

من المعروف أن مرحلة البحث التمهيدي في الجرائم، أو ما يسمى بمرحلة جمع الاستدلالات أو البحث والتحري، قد خولها المشرع لجهاز الضبط القضائي.

ويشمل هذا الجهاز حسب المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية كل من ضباط الشرطة القضائية المعروفون بالمادة 15 من القانون السابق المعدلة بالقانون رقم : 85-02 ، المؤرخ في : 1985/01/26،

---

(1) - داود سليمان الصبحي، أساليب البحث والتحري، الرياض، السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية كلية التدريب، قسم البرامج التدريبية، سنة 2009، ص 1.

- ثلاب بن منصور اليعني، استخدام الوسائل والأجهزة الفنية المساعدة في أعمال البحث والتحري والمراقبة، الرياض، السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية التدريب، قسم البرامج التدريبية، سنة 2009، ص 3.

(2) - لدغم شيكوش زكريا، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، ورقلة، الجزائر، جامعة قاصدي مرباح، سنة 2013، ص 40.

- وكذلك [www.startimes.com](http://www.startimes.com).

(3) - للمزيد حول خصائص هذه الأساليب انظر نور الدين لوجاني، أساليب البحث والتحري الخاصة وإجراءاتها، بحث مقدم في اليوم الدراسي حول النيابة العامة وعلاقتها بالشرطة القضائية، إليزي، الجزائر، يوم : 2007/12/12.

و الأمر رقم : 90-15 ، المؤرخ في : 1995/02/26 ، التي تنص على أنه : يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.
  - ضباط الدرك الوطني.
  - محافظو الشرطة.
  - ضباط الشرطة.
  - ذوا الرتب، في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل، والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل، ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.
  - مفتشو الأمن الوطني، الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل، وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.
  - ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.
- والملاحظ هنا أن المشرع الجزائري في التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية ، بمقتضى الأمر رقم 15-02 الصادر في 23 يوليو 2015 والذي أصاب المادة (15) منه المتعلقة بضباط الشرطة القضائية، قد أصبح صفة ضابط الشرطة القضائية – زيادة على ما ذكر في المادة (15) السابقة – على الموظفين التابعين للأسلاك الخاصة للمراقبين ، حيث أدمجهم القانون في نفس الفقرة مع محافظي وضباط الشرطة . وهكذا أصبحت المادة (15) من قانون الإجراءات الجزائية تحتوي على (6) بعد أن كانت (7) بحيث أصبحت الفقرة الثالثة منها تنص كالتالي :
- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين ، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني .
- وهؤلاء الضباط يباشرون هذه الأساليب الخاصة في البحث والتحري استنادا إلى نصوص قانون الإجراءات الجزائية، بموجب تعديل 2006 في مادتيه 65 مكرر و65 مكرر 12.
- كذلك أعوان الشرطة القضائية، هذه الفئة من رجال الشرطة القضائية هي الأخرى لها حق القيام بأساليب التحري الخاصة ، لكن تحت إشراف ومراقبة رؤسائهم من ضباط الشرطة القضائية. (1)
- وهذه الفئة معرفة بالمادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بمقتضى الأمر رقم : 95-10 ، المؤرخ في : 1995/2/25 حيث تنص على أنه : " يعد من أعوان الضبط القضائي
- موظفو مصالح الشرطة.

(1) - علي جروه ، المتابعة القضائية ، الموسوعة في الإجراءات الجزائية ، المجلد الأول ، الجزائر ، سنة 2006 ، ص 60.

- ذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك.

- مستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية".

وهؤلاء الأعوان يستمدون أساس شرعية القيام بأساليب التحري الخاصة، من قانون الإجراءات الجزائية في مواده 16 مكرر التي تقضي بأنه: " يمكن لضباط الشرطة القضائية، وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية مراقبة وجهة ونقل الأشياء والأموال... الخ"، و كذلك المواد من 65 مكرر 12 إلى المادة 65 مكرر 17.

بالإضافة إلى ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم، أجاز المشرع بموجب المادة 65 مكرر 8 القيام ببعض أساليب التحري الخاصة، لأشخاص مسخرين من قبل وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الذي أذن له، أو من قاضي التحقيق، أو ضابط الشرطة القضائية الذي ينييه.

والمسخرون يقصد بهم كل عون يراه ضابط الشرطة القضائية القائم بتنسيق عملية التحري الخاصة، مؤهل ومفيد في انجاز العملية، ويكون العون المسخر تابع لأية مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية. للتكفل بالجوانب التقنية، أو الفنية، والقيام عمليا بإجراء من الإجراءات التي يتطلبها أي أسلوب من أساليب التحري الخاصة، ويلتزم هذا العون المؤهل بكتمان السر المهني الذي اطلع عليه بحكم مهنته أو وظيفته، وذلك تحت طائلة العقاب. (1)

كما أن المسخر لا يباشر العملية التي يسخر فيها منذ بدايتها إلى نهايتها، إنما فقط يساهم في إنجازها.

وهكذا نجد بأن المشرع قد حصر مجال هذه الأساليب من حيث الأشخاص في رجال الشرطة القضائية وهم ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم، وأجاز للضباط الاستعانة عند الضرورة بأعوان مؤهلين ذوي خبرات ومهارات، لإنجاح عملية البحث والتحري الخاصة، ومن جهة أخرى فإن هذا المشرع قد حصر نطاق مباشرة هذه الأساليب في جرائم وردت في القانون على سبيل الحصر والتي نصت عليها المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، و من بين هذه الجرائم الفساد.

و قد تطور الفساد في المجتمعات بكل مظاهره وتعقيداته، وتنظيمه، بحيث أصبح وباء مسّ كل قطاعات المجتمع داخل الدولة، العام منها والخاص، وأمام استفحال هذه الظاهرة وانتشارها، عمد المجتمع الدولي، والدول على انفراد، إلى محاربة ومواجهة تفشيه بكل الوسائل ومن جميع النواحي، فعقدت الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات لمحاصرته وردعه، كما هو الشأن بالنسبة لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، واتفاقيات المجموعات الدولية الإقليمية مثل الاتحاد الإفريقي، والجامعة العربية، ومجموعة الاتحاد الأوروبي، ورغم ذلك فإن أي منها لم يقدم تعريفا للفساد وجرائمه، ذلك أن عملية ضبط

(1) - المادة 303 من قانون العقوبات.

هذا المفهوم مسألة صعبة وشائكة ، نظرا لطبيعة جرائمه وتشعبها، بخلاف الحال في القانون الفرنسي الذي عرف جرائم الفساد على أنها، إساءة استعمال الوظيفة العامة لخدمة مصالح خاصة. والمشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لم يعرفه ، وكل ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 2 منه، هو أن الفساد يقصد به : " كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون " .

وبالرجوع إلى هذا الباب نجد بأن جرائم الفساد، متعددة، تأخذ أشكالاً ومظاهر متنوعة، وينشط الفاعلون فيها في القطاعين العام والخاص (1) ، وكذلك تطور أساليب ووسائل ارتكابها، حتى أنه أصبح من الصعب التعرف عليها ومواجهتها.(2)

فكان لزاما على المشرع أن يواجه هذه الظاهرة، فزيادة على النصوص القانونية، أوجد وأدخل آليات وتقنيات حديثة، يمكنها أن تحد من هذا الوباء، أو تقلل من مخاطره وأثاره، ومن بينها استعمال أساليب بحث وتحري خاصة ، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 56 من القانون رقم : 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، التي تنص : " من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحري خاصة، كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة " وهذا أيضا ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية، بمقتضى التعديل الوارد بالقانون رقم : 22-06 في المادة 65 مكرر 5 إلى مكرر 17 وقد أضافت الفقرة الثانية من المادة 56 من القانون رقم : 06 - 01 ، بأن " الأدلة المتوصل إليها من هذه الأساليب، لها حجيتها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما " .

بالرجوع إلى المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، والمادة 65 مكرر 5 إلى مكرر 17 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم ، نجد بأن الوسائل الخاصة للبحث والتحري في الجرائم السابقة الذكر ومنها جرائم الفساد التي تعتبر جريمة الاختلاس أحد صورها هي، التسليم المراقب، والترصد الإلكتروني – والاختراق أو التسرب ، وقد ورد ذكر هذه الأنواع على سبيل المثال لا الحصر ويستشف ذلك من استعمال المشرع لحرف الكاف، بدلا من أي حرف من حروف العطف ، حتى يبقى الباب مفتوحا لاستعمال أو اتخاذ أساليب تحري وبحث أخرى ، قد تكتشف مع التطور العلمي ، خاصة في المجال الإلكتروني ، كما أن القاضي المختص يمكنه اللجوء إلى وسائل أخرى لم تذكر في هذا القانون، يطبق فيها مبدأ ملائمة الوسيلة مع خصوصية كل جريمة.(3)

(1) - محمد الطاهر الحمدي ، جرائم الفساد في القطاعين العام والخاص ، ص 4.

(2) - عنتر مرزوق ، عبدو مصطفى ، معضلة الفساد في الجزائر ، الجزائر ، دار النشر جيطلي ، سنة 2009 ، ص 160 وما بعدها .

(3) - محمد بن مشيرخ ، خصوصية التجريم والتحري في الصفقات العمومية ، جامعة سكيكدة ، الجزائر . [www.univ=medea.dz](http://www.univ=medea.dz)

**1 - التسليم المراقب :** وهو إجراء خاص من إجراءات التحقيق ، وأداة فعالة، لمجابهة جرائم الفساد، وقطع الطريق على العصابات الإجرامية من اختراق الحدود، نصت عليه وعرفته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مادتها الثانية، وهو نفس التعريف الوارد بالفقرة ك من المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي نصت على أنه: " الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني، أو المرور عبره ،أو دخوله بعلم من السلطات المختصة أو تحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما، وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه".

وهو نفس التعريف الوارد بالفقرة ط من المادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة غير الوطنية، والفقرة الأولى من المادة 3 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام 1988، وكذلك دليل الأمم المتحدة للتدريب على إنفاذ قوانين العقاقير المخدرة، وأيضا الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، التي وافق عليها مجلس وزراء الداخلية العرب، في الدورة 11 ، بموجب قراره رقم : 215 ، بتاريخ : 1994/01/05 ، و دخلت حيز التنفيذ في : 1996/06/30.

كما أشارت إليه المادة 56 من القانون رقم : 06-01، باعتباره أسلوب من أساليب التحري الخاصة، والتعريف أعلاه لا يختلف من حيث المضمون عما أورده القانون المتعلق بمكافحة التهريب حيث نص عليه في المادة 40 منه، لكن باعتباره إجراء من إجراءات التعاون الدولي.

كما نص على هذا الأسلوب قانون الإجراءات الجزائية – كما سبق – إثر تعديل 2006 بمقتضى القانون رقم : 06-22<sup>(1)</sup>، بمناسبة تمديد اختصاص ضباط الشرطة القضائية ولكن تحت تسمية مغايرة، وهي مراقبة الأشخاص وتنتقل الأشياء والأموال، من دون أن يقوم هذا القانون بتعريفه، وقصر استعماله على الجرائم السابقة الذكر، من دون الإشارة إلى جرائم الفساد على الرغم من أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أسبق من حيث الإصدار والنفاد، من القانون رقم : 06-22 المذكور أعلاه، مما يثير إشكالا حول صلاحيات ضباط الشرطة القضائية وامتدادها، فيما يخص جرائم الفساد، إلا أننا نرى بأن هذا الإشكال قد تنبه إليه المشرع، وقام بحله بعد إنشاءه للديوان المركزي لقمع الفساد.

وهذا الأسلوب مستوحى من التشريع الجمركي، والمتمثل في عدم ضبط السلطات المختصة بمكافحة التهريب للبضاعة غير المشروعة أو المشبوهة في حينها، لدى دخولها أو خروجها من إقليم البلد.

(1) - الجريدة الرسمية العدد 84 ، الصادرة بتاريخ : 2006/12/24 .

وهو إجراء لرصد حركة دخول أو خروج البضائع عبر إقليم الدولة ويكون ذلك باتفاق الدول المعنية، وتتم مباشرته، إما عن طريق اعتراض وضبط البضائع، وإما عن طريق الترخيص بمتابعة حركة، البضائع، وضبط مرتكبيه.

وعليه يكون الهدف من هذه المراقبة، هو محاولة منع الجريمة بتتبع امتدادها، والقبض على الجناة وشركائهم، كما أن مراقبة الأشخاص والأموال والأشياء، تؤدي في أغلب الحالات إلى الحصول على المعلومات، أو التعرف على النشاط الإجرامي المرتكب من خلال الأدلة المادية والمعنوية التي يتم جمعها، و مراقبة الأماكن التي يتردد عليها الأشخاص المطلوبين و ضبطهم في الوقت المناسب. (1)

و يتم تحديد ذلك على أساس المكان الذي يتم فيه كشف النشاط الإجرامي، المتمثل في الشحنات غير المشروعة المهربة، ومرور المهربين بها، وعادة ما يكون ذلك إما داخل إقليم البلد المرسل إليه الشحنة، أو خارجه وعلى هذا الأساس يكون التسليم المراقب نوعان:

**أولاً - التسليم المراقب الداخلي:** في هذا النوع من التسليم المراقب، تعتمد فيه الدولة المرسل إليها الشحنة على قدراتها في كشف الأشياء والأموال المهربة، وفي بعض الأحيان بالتنسيق مع بلد المنشأ، أو المرور، من أجل ضمان سير الشحنة والأشخاص المهربين وضبطها من خلال المراقبة الكلية لخط سير هذه الشحنة، وذلك بعد وصول معلومات أكيدة للأجهزة المختصة عن ذلك.

وفي هذه الحالة بدلاً من ضبط الجريمة فور اكتشافها، يتم تتبع الشحنات غير المشروعة محل الجريمة، والأشخاص القائمين عليها، داخل حدود الدولة إلى أن تصل إلى نهايتها، حيث يتم القبض على الجناة وحجز الشحنات غير المشروعة محل الجريمة (2) ويكون قد تم ذلك داخل السيادة الوطنية الإقليمية للدولة.

**ثانياً - التسليم المراقب الدولي:** في هذا النوع يتم خروج الشحنات غير المشروعة والأشخاص، من إقليم دولة - ما - إلى دولة المستقر، مروراً بدولة أو عدة دول أخرى كمحطات للمرور (3)، وهنا الجريمة لا تضبط - كذلك - فور اكتشافها، بل يتم تتبعها، عن طريق التنسيق والتعاون بين هذه الدول،

(1) - داوود سليمان الصبحي، إجراءات التحري و المراقبة و البحث الجنائي قيم البرامج التدريبية كلية التدريب، الرياض، السعودية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، سنة 2009، ص 9.  
(2) - انظر المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة غير الوطنية.  
- انظر كذلك المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.  
(3) - إيهاب العصار . pulpit,alwatanevoice.com

على مستوى الجهات المختصة بذلك، وتحت رقابتها الأمنية والقضائية المشتركة (1)، وهذا النوع من التسليم المراقب يعتبر أحد مظاهر التعاون الدولي في مكافحة الفساد، عن طريق المساعدة القانونية بين الدول.

و القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته لم يضع أي شرط للقيام بهذا الأسلوب من أساليب البحث والتحري الخاصة، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم والمادة 16 مكرر منه، يمكن استنتاج بعض الشروط التي يجب مراعاتها عند القيام بهذا الأسلوب، تتلخص فيما يلي :

أ - الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليمياً.

ب - يجب أن يكون هذا الإذن مكتوب.

ج - لا يتم مباشرة هذا الأسلوب، إلا من قبل الأعوان المختصين تحت إشراف ورقابة ضباط الشرطة القضائية، وفي أغلب الحالات يتم على يد أعوان الجمارك إذا تعلق الأمر بالأشياء أو الأموال.

وما يلاحظ هنا أن القيام بهذا الأسلوب من أساليب التحري الخاصة غير محددة بمدة معينة، وهو نفس مذهب المشرع الفرنسي (2)، وأن هذا الأخير حصر استعمال هذا الأسلوب، في الجرائم الجمركية المعاقب عليها بعقوبة تساوي أو تتجاوز سنتان (2) حبس (1) بخلاف الحال في القانون الجزائي.

د - إجبارية تحرير محضر من قبل ضابط الشرطة القضائية، بالعملية يوافي به وكيل الجمهورية المختص، وأن يتضمن هذا المحضر جميع العناصر التي ذكرتها المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية.

## 2 - الترصد الإلكتروني أو اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات، والتقاط الصور :

التطور الهائل في وسائل الاتصال ساعد كثيرا على انتشار الإجرام وتطوره، ومما دعم هذا الانتشار، هي الحماية الدستورية لبعض الحقوق العامة، التي استغلها الجناة، كغطاء، لتمير مخططاتهم

---

(1) - انظر الفقرة 4 من المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.  
- بشير المجالي، جمع وتحليل المعلومات الجنائية اللازمة لاستخدام التسليم المراقب والتحريات العادية والإلكترونية، الحلقة العلمية، تحليل المعلومات الجنائية في مجال مكافحة المخدرات، الرياض، السعودية، بتاريخ: 2011/05/28، كلية التدريب، قسم البرامج التدريبية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض.  
(2) - عبدلي سليم، المرجع السابق، ص 2.

الإجرامية، مما صعب من مهام رجال البحث والتحري عن الجرائم، واستحال الوصول إلى ضبط أدلة الاتهام عبر الوسائل التقليدية.

مما دفع بالمجتمع الدولي، والمشرعين الوطنيين للتفطن لذلك ودفعهم إلى استحداث أدوات، ووسائل قانونية، والنص على إمكانية اللجوء إليها متى دفعت الحاجة إلى ذلك.

وهذا الأسلوب نصت عليه المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ولم تقم بتعريفه كما فعلت مع التسليم المراقب، وهو نفس الأسلوب الذي سلكه المشرع في قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، فقد خص الترصد الإلكتروني بالفصل الرابع من هذا القانون الذي جاء تحت عنوان : في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، وذلك في المواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10 من دون التعريض لتعريفه.

وهذا الأسلوب وجد خصيصا من أجل تطبيقه في الجرائم السابقة الذكر، وقد أشار إليه المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون المؤرخ في : 1997/12/19 (1) في المواد من 96/706 إلى 102/706 وعرفه بصورة عامة : " بأنه استخدام تقنيات المعلومات والاتصال لدعم سلوك متعمد ومتكرر من قبل فرد أو مجموعة، والذي يهدف إلى إيذاء شخص آخر، أو أشخاص آخرين".

كما عرف كذلك بأنه : " استخدام خدمات الانترنت وتقنيات الجوال مثل صفحات الواب : web، ومجموعات النقاش Facebook ، وكذلك التراسل الفوري أو الرسائل النصية القصيرة S. M. S بنية إيذاء شخص آخر".

يسمى الترصد الإلكتروني بالتنمر الإلكتروني، أو المطاردة الإلكترونية ، و هذا الأسلوب من أساليب التحري الخاصة، إلى وقت قريب جدا لم يكن ينص عليه في القانون الجزائري ، وحتى مصطلح الترصد الإلكتروني غير وارد ومعروف في قانون الإجراءات الجزائية، و تتمثل أساليب الترصد الإلكتروني في الآتي :

**أولا - اعتراض المراسلات :** و نعني به الاطلاع من قبل ضابط الشرطة القضائية على جميع الاتصالات الواردة والصادرة بكل الوسائل الحديثة السلوكية واللاسلكية ، وهذا الاطلاع يتنافى والحماية القانونية للحياة الخاصة للفرد التي رسختها المواثيق والعهود الدولية (2) ونصت عليها الدساتير الحديثة (3) ، ومن هذا المنطلق تبدو خطورة القيام بهذا الإجراء، إلا أن مقتضيات العدالة، والحد ومحاصرة الجرائم المسموح إجراء هذا الأسلوب فيها، لما يقدمه من مساعدة في سبيل ذلك، فرضت على المشرع السماح

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، جرائم الفساد جرائم المال والأعمال ، جرائم التزوير ، المرجع السابق ، ص 33.

(2) - المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

(3) - المادة 39 من الدستور المعدل والمتمم.



لضباط الشرطة القضائية بالقيام به، وإن كان قد أحاط القيام به بضوابط معينة حتى يتمكن من الموازنة بين خصوصية الأفراد ومقتضيات العدالة.

واعترض المراسلات، عرفته لجنة الخبراء للبرلمان الأوروبي (1) بأنه : " عملية مراقبة سرية المراسلات السلكية واللاسلكية، في إطار البحث والتحري عن الجريمة، وجمع الأدلة والمعلومات، حول الأشخاص المكتسبة فيهم، ارتكابهم أو مشاركتهم في ارتكاب الجرائم". كما عرفه القانون المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (2)، في الفقرة 11 من المادة 8 منه التي تنص : " كل تراسل وإرسال أو استقبال علامات أو إشارات، كتابات، صور، أصوات أو معلومات مختلفة عن طريق الأسلاك أو البصريات أو اللاسلكي الكهربائي أو أجهزة أخرى كهربائية".

أما المشرع الجزائري ، فإنه لم يوضح المقصود باعتراض المراسلات فيما يخص الجرائم السابقة، التي خصصت لها أساليب تحري وبحث خاصة ، بخلاف الحال في القانون الفرنسي، ومن خلال استقراء المواد 96/706 إلى 102/706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، يتضح بأن المقصود من هذا الأسلوب، هو كل تلقي مراسلة مهما كان نوعها مكتوبة أو مسموعة بغض النظر عن وسيلة إرسالها أو تلقيها، سلكية أو لاسلكية، كلام أو إشارة من طرف مرسلها أو غيره أو المرسله إليه وتثبيتها وتسجيلها على دعامة مغناطيسية الكترونية أو ورقية .

والمراسلات التي تكون محل اعتراض في القانون الجزائري حسب الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 5 هي التي تتم عبر وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ، أي المراسلات الالكترونية التي تتم بالوسائل الحديثة (3) دون الفاكس والتيلكس أي المراسلات التقليدية المكتوبة التي تتم عن طريق البريد بالنقل اليدوي كالخطابات والبرقيات.

كما يمكن أن ينصب اعتراض المراسلات هذا على التنصت والاستماع وتسجيل المكالمات الهاتفية، وفي هذه الحالة، يرى البعض بأن المقصود باعتراض المراسلات، هو التنصت التلفوني فقط. (4)

وعند إثارة مسألة مدى مشروعية التنصت التلفوني في فرنسا، القضاء في هذا البلد أقر بشرعية وقانونية هذا الإجراء، وأكدت محكمة النقض الفرنسية ذلك ، عندما يأمر به قاضي التحقيق

(1) - الاجتماع المنعقد في ستراسبورغ بتاريخ : 2006/10/06 ، حول أساليب التحري التقنية وعلاقتها بالأفعال الإرهابية.

- نور الدين لوجاني ، المرجع السابق ، ص 8.

(2) - كور طارق ، أساليب التحري الخاصة ، ملحق حول الفساد الإداري كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، جامعة أم البواقي ، سنة 2010 ، ص 4.

(3) - أحمد فتحي سرور ، مراقبة المكالمات التلفونية ، تعليق على حكم المحكمة النقض المصرية ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الأول ، مارس 1963 ، المجلد السادس ، ص 146.

(4) - أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2008 ، ص 113.

لدواعي التحقيق، بشرط أن لا يقترن هذا باستعمال حيل فنية، أو بالمخالفة للحق في الدفاع، واستند هذا القضاء في حكمه على عمومية نص المادة 81 من قانون الإجراءات الفرنسي المقابلة للمادة 68 فقرة (1) من القانون رقم : 08-01 ، المؤرخ في : 2001/07/26 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري.(1)

كما يمكن أن ينصب اعتراض المراسلات على الاطلاع، وضبط وسائل الاتصال الأخرى، والتي حصرها المشرع الجزائري في الاتصالات السلكية واللاسلكية من خلال أخذ صور لهذه المراسلات، أو استنساخ مضمون مراسلة عن طريق برقية، أو نقل معلومات مختصرة لمحركات بواسطة الفاكس والتلكس والبرقيات (2) وكل ذلك، عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج والتوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض.(3)

وعادة ما يميز الفقه بين مصطلح اعتراض المكالمات الهاتفية، وبين مصطلح وضع الخط الهاتفي تحت المراقبة، على أساس أن الإجراء الأول يتم عادة من دون رضا المعنى أو صاحب الشأن، بينما الإجراء الثاني يكون بطلب من صاحب الشأن، ويخضع لتقدير الهيئة القضائية، بعد تسخير مصالح البريد والمواصلات.

لكن في الواقع، حتى وضع الخط الهاتفي تحت المراقبة يتم في بعض الحالات بدون رضا وعلم صاحب الخط، خاصة في بعض الجرائم، مثل جرائم الإرهاب ، بالإضافة إلى ذلك أشار المشرع في الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 6 إلى حالة ما إذا اكتشف أثناء القيام بعملية التنصت أو المراقبة جرائم أخرى غير تلك الواردة في الإذن، حيث أجاز القانون القيام بالتحري بشأنها، ولا يكون ذلك سببا للبطان.

**ثانيا - تسجيل الأصوات :** هذا الإجراء الثاني المنصوص عليه، من إجراءات أسلوب الترصد الإلكتروني ، ويكون عن طريق استراق السمع للأحاديث التي تدور بين الأفراد بصفة خاصة وسرية في أماكن عامة أو خاصة ، ويقصد به النقل المباشر والآلي للموجات الصوتية، من مصادرها بنبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية، بما تحمله من عيوب في النطق، إلى شريط تسجيل يحفظ الإشارات الكهربائية، على هيئة مخطط مغناطيسي بحيث يمكن إعادة سماع الصوت والتعرف على مضمونه (4).

(1) - عيدلي سليم ، المرجع السابق ، ص 3.

(2) - عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق ، ص 72-73.

(3) - أمنة محمدي بوزينة ، أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون رقم : 06-01 ، الجزائر ، جامعة الشلف ، ص 14.

(4) - حسن المحمدي جوادي ، الوسائل العلمية في الإثبات الجنائي ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأ المعارف ، سنة 2005 ، ص 67.

- فيصل مساعد العزى ، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان ، رسالة ماجستير ، الرياض ، السعودية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، كلية الدراسات العليا ، قسم العدالة الاجتماعية ، سنة 2007 ، ص 88-89.

وسواء تم هذا التسجيل في أماكن عامة أو خاصة، فالمهم أن يتم فيه تسجيل كلام الأشخاص المشتبه فيهم، والمتلفظ به والذي يشكل دليلاً يعتمد عليه في إظهار الحقيقة. (1)

ورغم ما فيه هذا الإجراء - كغيره من الإجراءات الماسة بحرمة الأشخاص وسريتهم - إلا أن المشرع أجاز القيام به ، وحدده بشروط لا يجوز مخالفتها مراعاة منه لحقوق الأفراد الخاصة، ويتم ذلك من دون موافقة المعنيين المتواجدين في أماكن خاصة أو عامة. (2)

**ثالثاً - التقاط الصور :** يعتبر هذا الإجراء، معاينة مادية مرئية لوضعية الأشخاص ومن بين الأساليب المستحدثة في البحث والتحري عن جرائم الفساد، وتستعمل في سبيل ذلك مختلف أجهزة المراقبة البصرية، لالتقاط الصورة، وفي بعض الحالات التقاط الصورة والصوت معاً، والتقدم التكنولوجي في هذا الميدان وصل إلى حد غير متصور من الآلات التي تقوم بذلك، من حيث الحجم والدقة وبعد المسافة، وحتى عن طريق الفضاء بواسطة الأقمار الصناعية.

والصورة من أهم الوسائل الفعالة في مجال التحقيقات الجنائية لكونها تجسد الواقع، كما هو، وتعبر عنه أكثر من أي وسيلة أخرى.

وقد أحاط المشرع الجزائري هذا الإجراء، بحماية خاصة نظراً لمساسه بحق الفرد في الصورة، ورتب على المساس به، زيادة على المسؤولية المدنية المتمثلة في الحق في التعويض ، مسؤولية جزائية، واشترط عدم اللجوء إلى هذا الإجراء إلا بتوافر شروط شكلية وأخرى موضوعية ، هذه الأخيرة المتمثلة في الجرائم السابقة الذكر والمحددة في المادة 65 مكرر 5 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، وأن يتم ذلك عن طريق إذن من السلطة المختصة، وأن يكون اللجوء إلى هذا الإجراء من مقتضيات المصلحة العامة .

ومما سبق ، نجد بأن المشرع قد غلب المصلحة العامة على مصلحة الأفراد، ويتم التقاط الصور أو الصورة في مكان خاص، على اعتبار أن التقاطها في مكان عام جائز قانوناً وهذا بالمفهوم المخالف للمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

(1)- المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.  
(2) - المادة 65 مكرر 5 الفقرة الثالثة من القانون المذكور أعلاه.

و قيد المشرع عملية القيام بهذا الأسلوب، بعدة شروط أو ضوابط نظرا لخطورته، وخاصة مساسه بالحقوق والحريات العامة للأشخاص المكفولة بواسطة الدستور (1) ، والقوانين ، حتى يوفر أكبر قدر من الضمانات، لتلافي أي تعسف، أو إفراط في استعماله من قبل الجهة المختصة بذلك، كل ذلك من أجل المحافظة على التوازن بين حق الدولة في العقاب، وحق الأفراد في حماية حياتهم الخاصة. وقد أوجد المشرع ضوابط، وفرضها على القائمين بذلك حتى يوفق بين الحقين السابقين و تتمثل في الآتي :

( أ ) - الحصول على إذن من وكيل الجمهورية : (2)

اشترط المشرع الجزائري على الجهات المختصة بتنفيذ هذا الإجراء، وقبل البدء في الشروع فيه، لا بد أن يحصلوا على إذن مسبق من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص، إذا ما كانت القضية معروضة عليه (3)، وكل إجراء يتم من دون الحصول على هذا الإذن يكون تحت طائلة البطلان.

---

(1) - عبدلي سليم ، المرجع السابق ، ص 03.  
(2) - المادة 65 مكرر 5 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية.  
(3) - الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة أعلاه.

( ب ) - أن يكون الإذن مكتوبا (1) ومسببا ويشمل على ما يلي :

- الجريمة محل البحث والتحري.
- طبيعة محل الاعتراض أو التنصت.
- هوية الشخص أو الأشخاص محل الإجراء.
- الأماكن المقصودة ، مكان عام أو خاص.
- مدة الإجراء، حددها المشرع بأربعة 4 أشهر قابلة للتجديد حسب تقدير السلطة التي أذنت بذلك وفق مقتضيات التحري والتحقيق.

و المشرع لم يضع قيودا زمنية ، حيث أجاز القيام بهذا الأسلوب في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، وفي أي مكان عام أو خاص ، بخلاف ما هو عليه في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية فقط مع اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان سر المهنة أثناء قيام ضابط الشرطة القضائية المأذون أو المنيب أو العون المسخر من قبلهما.

( ج ) - تدوين نتائج التحري :

أوجب قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 18 منه على ضباط الشرطة القضائية، أن يحرروا محاضر بأعمالهم، ويوقعون عليها ، ويبينون فيها الإجراءات التي قاموا بها ، و وقت ومكان القيام بها ويوفون وكيل الجمهورية بأصول هذه المحاضر وجميع الوثائق والمستندات المتعلقة بها، كما يقوم ضابط الشرطة القضائية، بنسخ أو وصف محتوى المراسلات المسجلة أو الصور الملتقطة، لإظهار الحقيقة، ويودع كل ذلك بملف الإجراءات. وإذا كانت الاتصالات بلغة أجنبية فإنه يتم تسخير مترجم لنسخ وترجمة محتواها.

( د ) - ضبط التسجيلات ووضعها في أحرار :

المشرع لم يشر إلى ذلك، ولم يبين فيما إذا كان هذا الإجراء يخضع لإجراءات وقواعد خاصة، نظرا لطبيعة الجرائم الخاص بها هذا الأسلوب من أساليب التحري الخاصة، أم أنه يخضع لنفس الإجراءات التي تخضع لها الجرائم العامة، باعتبارها أشياء مضبوطة حسب الفقرة 6 من المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية، بخلاف الحال في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، في المواد 100/706 إلى 102/706 التي تشير إلى أنه توضع في أحرار مختومة (2)، ويبين كذلك مصير هذه التسجيلات، وهو الإتلاف بطلب من النائب العام أو وكيل الجمهورية عند انقضاء الدعوى العمومية.(1)

(1) - المادة 65 مكرر 7 من القانون المذكور أعلاه.

(2) - كور طارق ، أساليب التحري الخاص ، المرجع السابق ، ص 29.

و يخضع الدليل المستمد في أسلوب التردد الإلكتروني للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي، ومدى اقتناعه بهذا الدليل، المستمد من التردد الإلكتروني، إذ أن مشروعية الدليل، لا تعطيه الحجية المطلقة في الإثبات، بل حجيته تكون نسبية، ذلك أن التسجيلات الصوتية، قد تكون محل تزوير خاصة مع وجود الوسائل الحديثة، التي من شأنها أن تعدل أو تحذف أو تضيف عن طريق القطع والإلصاق، والتي تسمى في مصطلح السمع البصري بالمونتاخ. (2)

أما التقاط الصور، فرغم أهمية هذا الدليل والحجية التي يتمتع بها كدليل إثبات، التي قد لا تتوفر في الوسائل الأخرى تقليدية كانت أم حديثة، خاصة إذا كانت خالية من التحريف والخداع وكانت مصحوبة بوصف كتابي، يوضح معالم الصورة وخبايها.

إلا أنه في بعض الحالات قد تتعرض هذه الصورة لجملة من العوامل التي تكون قد غيرت من حقيقتها عن طريق مثلا الدبلجة، مما يفقدها من قيمتها، كدليل للإدانة، أو البراءة، ويكون أمر حجية هذا الدليل - هو الآخر - متروك لتقدير القاضي ومدى اقتناعه به.

وهو نفس الاتجاه المعتمد في القانون الفرنسي، الذي يقوم على أساس أن القاضي، لا يمكنه أن يعتمد في حكمه إلا على الأدلة التي قدمت أثناء المحاكمة الوجيهة، ونوقشت. (3)

**3 - التسرب أو الاختراق :** تظهر أهمية هذا الأسلوب، أمام استفحال جرائم الفساد ومنها جريمة الاختلاس، و قد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 56 من القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته تحت تسمية الاختراق، والاختراق بصورة عامة هو : " القدرة على الوصول لهدف معين بطريقة غير مشروعة، عن طريق ثغرات في نظام الحماية الخاص بالهدف ". (4)

كما نص على هذه التقنية في البحث والتحري في القانون رقم : 06-05 بمقتضى المادتين 33 و 34 والمتعلق بمكافحة التهريب.

أما قانون الإجراءات الجزائية، فقد خصص فصلا كاملا لهذا الأسلوب والذي نصت عليه المواد من 56 مكرر 11 إلى 56 مكرر 18 تحت عنوان التسرب ، والتسرب لغة معناه الولوج بطريقة سرية إلى مكان - ما - أو جماعة ، وجعلها تعتقد بأن الشخص المتسرب ليس غريبا عنها وعن حوارها وطمأنتها بأنه واحد منها، مما يسهل له معرفة انشغالاتها وتوجهاتها وأهدافها المستقبلية.

وهكذا نجد بأن المشرع الجزائري، قد أطلق على هذا الأسلوب من البحث والتحري مصطلحين الاختراق، والتسرب، ويقصد بهما نفس المعنى، وهذا المعنى يقابل التوغل، والاقترام من قبل عنصر

(1) - المادة 706 مكرر 100 الفقرة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

(2) - وفاء عمران ، الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 135.

(3) - المادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

(4) - عبدلي سليم ، المرجع السابق ، ص 05.

أجنبي عن الجماعة المراد اختراقها، وبالتالي فهو تقنية تسمح من خلالها بالدخول والولوج إلى وسط مغلق لمعرفة حقيقته معرفة جيّدة.

والتسرب نظمه المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 81/706 إلى 87/706 بالإضافة إلى المادتين 7/694 و9/694 من نفس القانون.

أما عن تعريف التسرب في قانون الإجراءات الجزائية :

فقد تناول المشرع الجزائري المقصود بالتسرب في الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 12 من القانون رقم : 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بقوله : " يقصد بالتسرب قيام ضابط ، أو عون الشرطة القضائية ، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بايهاهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف " .

وهذا التعريف مأخوذ عن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الوارد في الفقرة الثانية من المادة 81/706.

و عملية التسرب تتسم بالخطورة، والمجازفة من قبل الضابط أو العون المتسرب ، وما يحيط به من مخاطر، ومن أجل إنجاحها والوصول إلى تحقيق الأهداف المسطرة من خلالها ، وسلامة وأمن المتسرب ، حرص المشرع على وجوب توفر شروط في هذه العملية بعضها شكلي ، والبعض الآخر موضوعي، نعرضها في الآتي :

**أولا - الشروط الشكلية :** هذه الشروط بصورة عامة تشترك فيها كل أساليب البحث والتحري الخاصة ، و تتلخص أساسا في :

**أ - الإذن (1) :** شرط أساسي لمباشرة عمليات البحث والتحري الخاصة ومنها التسرب ، وهو عبارة عن محرر رسمي سابق لأي إجراء من إجراءات البحث والتحري ومنها عملية التسرب، صادر من جهة مختصة تتمثل في وكيل الجمهورية ، أو قاضي التحقيق، وإذا صدر في إطار إنابة قضائية ينبغي مراعاة الشروط الشكلية والموضوعية للإنابة القضائية التي نصت عليها المادة 138، 139 من قانون الإجراءات الجزائية ، يسلم إلى جهة مختصة والمتمثلة في ضابط الشرطة القضائية.

وحسب المادة 65 مكرر 15 يجب أن يكون هذا الإذن :

**- الإذن مكتوبا :** أي مصاغا ومطبوعا في شكل محرر على ورقة تحمل كل الرسميات الخاصة بالجهة القضائية التي أصدرته – كالرقم والتاريخ والتوقيع والختم.

(1) - المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.  
- محمد حزيب ، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري ، الطبعة 2 ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2009 ، ص 115.

- الإذن مسببا : فالسبب هو أساس العمل القضائي (1) ، وهو التبرير من إصداره ويقصد به كل الحثيات التي تحتوي على العناصر التي دفعت الجهة المختصة إلى منحه، ودفعت بضابط الشرطة القضائية إلى المطالبة بالاستعانة بالتسرب كأسلوب للبحث والتحري، و التسبب يكفي لوحده للدلالة على أن الإذن يكون مكتوبا.

ويجب أن يشتمل الإذن على مجموعة من البيانات، تذكر فيه الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء ، يجب أن تكون من بين الجرائم المحددة على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية ، و هوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته. و المدة التي تستغرقها عملية التسرب المرخص بها ، وقد حددها المشرع بأربعة (4) أشهر قابلة للتجديد، بإذن كتابي حسب مقتضيات التحري أو التحقيق وضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية (2). ويخضع تمديد الترخيص بالتسرب لتقدير ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية من ناحية باعتباره المسؤول قانونا عن عملية التسرب، وهو من يسهر على التنسيق بين المتسرب والجهة التي أصدرت أو منحت الإذن، ولتقدير هذه الجهة الأخيرة من ناحية أخرى.

كما يجوز للقاضي الذي رخص بإجراء عملية التسرب، أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضائها(3) وإذا ما تم ذلك، وتقرر عدم تمديدها، يمكن للعون المتسرب مواصلة النشاط المذكور في المادة 65 مكرر 14 للوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولا جنائيا ، على ألا يتجاوز ذلك مدة أربعة (4) أشهر.

وفي هذه الحالة يُخبر القاضي الذي أصدر الرخصة في أقرب الأجل وإذا انقضت مهلة الأربعة (4) أشهر، دون أن يتمكن العون المتسرب من توقيف نشاطه في ظروف تضمن أمنه ، يمكن لهذا القاضي أن يرخص بتمديدها لمدة أربعة (4) أشهر على الأكثر (4) وبعد انتهاء عملية التسرب تودع الرخصة أو الإذن في ملف الإجراءات (5)، وهذا يعني أنه قبل ذلك يجب أن يبقى الإذن خارج ملف الإجراءات.(6)

- سرية العملية ، حيث يقتضي إجراء التسرب ، السرية والأمن، والمتسرب عليه استعمال هوية مستعارة .(7)

(1) - علاوة هوام ، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مجلة الفقه والقانون، العدد 2 ، 2012.

(2) - المادة 65 مكرر 15 من القانون المذكور أعلاه.

(3) - المادة 65 مكرر 15 الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(4) - المادة 65 مكرر 17 الفقرة الثانية من القانون المذكور أعلاه .

(5) - المادة 65 مكرر 15 الفقرة الخامسة من القانون المذكور أعلاه.

(6) - القاضي سيدهم محمد ، التسرب حسب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري محاضرة 2009. www.startimes.com . -

(7) - المادة 65 مكرر 16 من القانون المذكور أعلاه.



ثانيا - الشروط الموضوعية : تتمثل هذه الشروط في الآتي :

(أ) - وجود حالة الضرورة، وهي تلك الحالة من البحث والتحري التي لا يمكن مواجهتها إلا بالقيام بأسلوب التسرب، وهذا ما تقضي به المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها : " عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه، يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق، بعد إخطار وكيل الجمهورية، أن يأذن، تحت رقابته حسب الحالة، مباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أعلاه"، و وفقا لهذا النص، فإن الالتجاء إلى أسلوب التسرب لا يكون إلا عند الضرورة، وبالتالي فهو أسلوب خاص واستثنائي نظرا لخطورته على القائم به، ومساسه بحريات الأفراد المحمية دوليا ودستوريا.

(ب) - أن تكون الجريمة محل التسرب من الجرائم التي ذكرتها المادة 65 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، وهي جرائم المخدرات و الجرائم المنظمة غير الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، و جرائم تبييض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و الجرائم الإرهابية، و جرائم الفساد، بالإضافة إلى جرائم التهريب، مما يعني أن عملية التسرب مرتبطة بإطار تحقيق معين - حالة التلبس، تحقيق ابتدائي، إنابة قضائية لكنها محصورة في الجرائم السابقة.

و حسب المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم ، فإن هذه الجهة متمثلة في :

وكيل الجمهورية المختص أثناء التحقيق الابتدائي وفي الجرائم المتلبس بها ، و قاضي التحقيق في حالة فتح تحقيق قضائي (1) ، و في هذه الحالة على قاضي التحقيق أن يخطر وكيل الجمهورية قبل الإذن بالتسرب.

كما أن طبيعة العلاقة بين قاضي التحقيق والضبطية القضائية تتم في إطار الإنابة القضائية (2) وعليه فإن ضباط الشرطة القضائية يباشرون عملية التسرب بإذن من قاضي التحقيق في إطار الإنابة القضائية ومع إنشاء المحاكم الجنائية ذات الاختصاص الموسع (الأقطاب) والتي تختص بالتحقيق والمحاكمة أي الفصل في نوع الجرائم المذكورة سابقا، والتي يجوز استعمال أسلوب الاختراق فيها، فتصبح الجهة المختصة بإصدار الإذن هي النيابة العامة أو قضاة التحقيق لهذه المحاكم دون غيرها، عن طريق تحويل ملفات هذه الجرائم من قبل النيابة العامة إلى النائب العام لدى هذه المحاكم أو الأقطاب، والذي بدوره يطالب بالقيام بالإجراءات فوراً ومن ثم فإن ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم

(1) - كور طارق ، المرجع السابق ، ص 24.

(2) - انظر المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية.

المخولون القيام بهذا الإجراء يتلقون الإذن والتعليمات مباشرة من النيابة العامة أو قضاة التحقيق لدى هذه الأقطاب.(1)

و قد أوكلت المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية مهمة القيام بعملية التسرب إلى الأشخاص الآتي ذكرهم :

(أ) - ضباط الشرطة القضائية فهم المعروفون بالمادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، يستثني منهم رؤساء المجالس الشعبية البلدية لاعتبارات فنية وميدانية، زيادة على أنهم معروفين، وهذا يتعارض مع الطابع السري لهذا الأسلوب، وقد أضاف إليهم الأمر رقم : 10-95 ، المؤرخ في : 1995/2/25 ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن، الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل والذي منحهم هذا التعيين صفة ضباط الشرطة القضائية.

(ب) - أعوان الشرطة القضائية، أي مساعدي ضباط الشرطة القضائية المحددين في المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية، وهؤلاء الأعوان يمارسون عملية التسرب ميدانيا تحت مسؤولية ضباط الشرطة القضائية المكلفين بتنسيق العملية والذين صدر الإذن بالتسرب بأسمائهم.

(ج) - المسخرون ورد ذكر هذه الفئة إلى جانب ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم ، والمسخر هو كل شخص يراه ضابط الشرطة القضائية القائم بتنسيق عملية التسرب مفيدا في انجاز العملية، بسبب ما يملكه من الخبرة والمهارة والمؤهلات التي تساعد في إنجاح العملية، وعليه تكون وظيفة هذا المسخر، هي المساعدة في انجاز عملية التسرب بنجاح فقط، وهذا العون المسخر يلتزم في عمله بالسر المهني، تحت طائلة المتابعة القضائية.

وعملية التسرب التي تتم من قبل الأشخاص المخولين قانونا بمباشرتها ، يمكنهم القيام بها على كامل الإقليم الوطني، عندما يتعلق الأمر بالجرائم المحددة في القانون (2)، ويعمل ضباط الشرطة القضائية في هذه الحالة تحت إشراف النائب العام لدى المجالس القضائية المختصة إقليميا، والذي تقع في دائرته المحكمة ذات الاختصاص الموسع أو القطب، ويعلم النائب العام وكيل الجمهورية المختص والذي يتلقى منه المكفون بعملية التسرب التعليمات اللازمة.

أما في القانون الفرنسي فقد أجاز هذا الأخير القيام بعملية التسرب حتى خارج إقليم الدولة، بشرط أن تسمح بذلك الدولة التي تتم عملية التسرب على إقليمها، كما سمح هذا القانون لعناصر

(1) - المادة 40 مكرر 1 و 2 و 3 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

الأمن لدول أجنبية مباشرة هذا الإجراء على الأراضي الفرنسية وفقا للاتفاقيات المعقودة بينها وبين هذه الدول. (1)

و يستفاد من المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية ، أن المتسرب يمارس عملية التسرب بإحدى الصفات الآتية :

**1 - المتسرب كفاعل :** المقصود بالفاعل كما جاء بيانه بنص المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري هو : " كل من يساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، أو حرّض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة الولائية، أو التحليل، أو التدليس الإجرامي ".  
والفاعل هنا، يقصد به الفاعل المادي سواء بنفسه أو مع غيره، وهذا ما أكدته المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث نصت على أنه : " يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون شرطة قضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية... " ولا يجوز أن يكون الفاعل معنوياً.

ويقوم الفاعل المتسرب بإيهام المشتبه فيه بأنه فاعل، يحتل مركزاً مباشراً في تنفيذ العمل الإجرامي، والإيهام المقصود به، مسايرة المشتبه فيه في مسلكه الإجرامي، حتى يضبط متلبساً بالجرم، وهذا تصرف مشروع لأنه لا يبدو فيه تدبير أو دفع من قبل المتسرب للمشتبه فيه من أجل القيام بالجريمة، وهذا النوع من الإيهام هو تحريض للحصول على دليل، وليس تحريض على ارتكاب الجريمة (2) لأن هذا الأخير قد منعه المشرع من ذلك بقوله : " ... ولا يجوز تحت طائلة البطلان، أن تشكل هذه الأفعال تحريضاً على ارتكاب جرائم ". (3)

**2 - المتسرب كشريك :** في هذه الحالة يقوم المتسرب بإيهام المشتبه فيهم بأنه شريك معهم والشريك حددته المادة 42 من قانون العقوبات بقولها : " يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية، أو المسهلة، أو المنفذة لها مع علمه بذلك " ، كما يأخذ حكم الشريك ، من اعتاد أن يقدم مسكناً أو ملجأً أو مكاناً للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدول أو الأمن العام أو ضد الأشخاص، أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي. (4)

فالمسترب في صورة الشريك، يقوم بإيهام المشتبه فيهم، من خلال القيام بالأعمال المذكورة في النصين أعلاه، مسايرة منه في السلوك الإجرامي للمشتبه فيهم لحين الإيقاع بهم متلبسين بالجريمة .

1) - www.interieur.gouv.fr .

(2) - عادل عبد العال خراشي ، ضوابط التحري والاستدلالات عن الجرائم ، في القانون الإسلامي والقانون الوضعي ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، سنة 2006 ، ص 212.

(3) - الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية.

(4) - المادة 43 من قانون العقوبات الجزائري.

**3 - المتسرب كخاف :** يقوم الشخص المتسرب بمهمته، من خلال إيهام مرتكبي إحدى الجرائم المذكورة سابقا بأنه واحد منهم وذلك من خلال قيامه بإخفاء الأشياء التي تم اختلاسها أو تبديدها، أي التي تم تحصيلها من خلال ارتكاب هذه الجرائم ، فبينما تحرم نصوص قانون العقوبات عملية إخفاء عائدات الجرائم (1) وهو نفس ما ذهب إليه المشرع في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث تنص المادة 43 منه على ما يلي : " يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل شخص أخفى عمدا كلاً أو جزءاً من العائدات المتحصلة عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون" .

نجد أن قانون الإجراءات الجزائية من أجل إنجاز عملية التسرب وتحقيق أهدافها المتمثلة في جمع الأدلة، والقبض والإيقاع بالجناة، قد سمح للعون القائم بعملية التسرب بالقيام بالإخفاء وذلك بمقتضى المادة 65 مكرر 12 منه.

و بسبب طبيعة عملية التسرب والوسط الإجرامي الذي تتم فيه، والخطورة التي ينطوي عليها القيام بهذه العملية ، أحاط المشرع القائمين بها بجملة من القواعد القانونية التي تهدف إلى حمايتهم، ومنحهم نوع من الحصانة القانونية، في سبيل إسقاط المسؤولية عنهم، سواء كانت تأديبية أو جزائية أو مدنية، أثناء تأديتهم لمهامهم، بالإضافة إلى منحهم حق استعمال بعض الوسائل والتقنيات التي يعاقب عليها القانون لو قام بها المخولون بالقيام بعملية التسرب في الحالات العادية مثل: اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصلة عليها من ارتكاب الجرائم ، أو مستعملة في ارتكابها، و استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني، أو المال، وكذا وسائل النقل أو التخزين، أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال. (2)

والملاحظ أن كل هذه الأفعال السابقة هي في الأصل أفعال مجرمة قانوناً ، إلا أنه مادامت صدرت عن المتسرب، في نطاق عملية التسرب ضمن الشروط الشكلية والموضوعية المنظمة لها، فإن هذا المتسرب لا تقوم مسؤوليته الجنائية، كل ذلك بغرض إبعاد الشكوك عنه، من قبل العصابة الإجرامية المتسرب فيها وكسب ثقتهم، وإيهامهم بأنه شخص منهم، مما يسهل عليه عمله.

**4 - استعمال هوية مستعارة :** أجاز القانون للقائم بعملية التسرب سواء كان ضابطاً أو عون للشرطة القضائية، استعمال هوية مستعارة بدلاً من هويته الحقيقية (3)، بسبب ما قد يتعرض له من مخاطر نتيجة ولوجه في عصابة أو منظمة إجرامية، عادة ما تكون على درجة كبيرة من التنظيم، والمكر، والنفوذ، حتى يضمن نجاح عملية التسرب وإخفاء هوية المتسرب الحقيقية، وهي عملية غاية في السرية، وتبقى سارية

(1) - انظر المادة 387 من قانون العقوبات.

(2) - المادة 65 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية.

(3) - المادة 65 مكرر 12 من القانون المذكور أعلاه.

معه حتى بعد انتهاء عملية التسرب وفي أي مرحلة من مراحل التحقيق، وقد رصد القانون عقوبات جزائية لكل من يكشف هوية ضابط أو عون الشرطة القضائية ، تتراوح ما بين سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات حبس، وغرامة من 50.000 إلى 200.000 دج<sup>(1)</sup>، وقد شددت هذه العقوبة حيث جعلها الحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات والغرامة من 200.000 إلى 500.000 دج<sup>(2)</sup> ، إذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب أو جرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين، أما إذا تسبب الكشف عن الهوية للمتسرب في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص، فتكون العقوبة من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة حبس، والغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج.<sup>(3)</sup>

وفي ختام هذا المطلب، يمكن ملاحظة أن موضوع الأساليب الخاصة في مجال البحث والتحري والمستحدث البعض منها، هي إجراءات استثنائية لا يمكن القيام بها، إلا عن طريق ضوابط وإجراءات شكلية وموضوعية من بينها طبيعة الجرائم محل هذه الإجراءات والتي منها جرائم الفساد ، التي تعتبر جريمة الاختلاس من أهم أنواعها، أما من حيث الفاعلين فقد حصرها المشرع في أشخاص وهم رجال الشرطة القضائية الممثلين في الضباط وأعاونهم، ومن حيث الفاعلية فهي إجراءات فعالة ومتطورة ، وفي بعض الأحيان خطيرة ، بحيث دفعت بالمشرع إلى رفع المسؤولية عن القائمين بها كما هو الحال في التسرب ، إلا أننا نرى بأن هذا غير كاف، وقد يكون قاصرا عن حماية العون المتسرب، خاصة في حالة إذا ما صادف هذا العون بأن العصاة المتسرب فيها ، زيادة على الجرائم المعروفة عنها القيام بها والتي سمح المشرع للمتسرب القيام - بسبب ذلك - ببعض الأعمال المجرمة أصلا، تقوم هذه العصاة بجرائم أخرى مرتبطة بطبيعتها الجرمية مع النوع المعروف عنها ، كالاختطاف أو القتل ، وقد يؤمر المتسرب بالقيام بها ؟

### المطلب الثالث

#### القضاء المختص بنظر اختلاس المال العمومي

من بين الإجراءات المستحدثة في مواجهة جرائم معينة على سبيل الحصر<sup>(4)</sup> منها جرائم الفساد، التي تعد جريمة الاختلاس من بين الصور التقليدية لهذا النوع من الجرائم ، هو استحداث محاكم متخصصة تكون وحدها المختصة نوعيا وإقليميا، بهذه الجرائم وتسمى هذه المحاكم بالأقطاب الجنائية

(1) - المادة 65 مكرر 16، الفقرة الثانية من القانون المذكور أعلاه .  
(2) - المادة 65 مكرر 16 الفقرة الثانية من القانون المذكور أعلاه .  
(3) - المادة 65 مكرر 16 الفقرة الرابعة من القانون المذكور أعلاه .  
(4) - انظر المواد 27، 40 و 329، والمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

المتخصصة، وهي آلية قضائية في محاربة الفساد، وبهذا يكون المشرع قد حاول إحكام المحاصرة الضرورية على مرتكبي هذا النوع من الجرائم والإسراع في توقيع الجزاء الجنائي عليهم. ومحاربة الفساد ومنه الإختلاس ، حتى تكون ناجعة لا بد من وجود عدالة جنائية فعّالة ، تضمن عدم الإفلات من العقاب ، ويمكن تحقيق ذلك بواسطة هذا النوع من المحاكم . والهدف من إنشاء هذه الأقطاب هو إختصار الوقت الذي يعتبر كأحد مؤشرات قياس أداء الإدارات بمافيها القضاء ، وترسيخ نظام القضاء المتخصص والذي يقوم بهذه المهمة هم قضاة ، يتم تكوينهم تكويننا خاصا يمنحهم القدرة على الإشراف على جميع مراحل المحاكمة .

فالتخصص في ميدان القضاء له أهمية كبيرة، ودور فعال في رفع مستوى العمل القضائي، ويظهر ذلك من ناحيتين، أولهما موضوعية، تخصص القضاء الذي محوره القضاة، والاهتمام بتعزيز كفاءتهم العلمية، عن طريق الرفع من مستوى تكوينهم العلمي والعملية، بالاستفادة من الخبرات الأجنبية التي تتأتى بواسطة استقدام خبراء أجانب في الميدان، وإقامة دورات تدريبية من قبل هؤلاء الخبراء للقضاة حتى يستفيدوا من خبرات وتجارب وتقنيات القضاء الأجنبي المتقدم.

بالإضافة إلى إرسال بعثات من القضاة للتكوين قصير المدى بالخارج ، قصد الاطلاع ميدانيا على ما وصل إليه القضاء الأجنبي في محاربة هذا النوع من الجرائم ، والآليات القانونية المستعملة في ذلك خاصة منها الآليات الإجرائية، خاصة في فرنسا، التي سبقتنا إلى استخدام قضاء متخصص في كل الميادين من بينها القضاء الجنائي، واكتشاف مدى نجاعة هذا النوع من المحاكم في محاربة الإجرام، المتخصص من أجله، حيث أنشأت ابتداء من سنة 1986 القطب الجنائي المختص في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية، في سنة 1994، وفي سنة 2004 تم اعتماد الجهات القضائية المتخصصة الجهوية ، وتم تعيين 08 محاكم يمتد اختصاصها الإقليمي إلى عدة مجالس قضائية. (1)

والغرض من كل هذه التدريبات والتكوين بالنسبة للقضاة، حتى يمكن الوصول إلى تكوين وتفعيل عمل القضاة، حتى يتكيفون مع المستجدات القانونية والميدانية بغرض الوصول إلى محاكمة عادلة.

والثانية ، تخصص جهات قضائية وفقا لنوع القضايا المعروضة عليها، بالإضافة إلى الموقع أي التخصص الإقليمي، وهذا الإجراء يعتبر من أهم نتائج التوجهات الحديثة والبارزة للتنظيم القضائي الجزائري ، وقد عرفه المشرع في القانون العضوي رقم : 05-01 المتعلق بالتنظيم القضائي. (2)

حيث أن طبيعة النظام القضائي عندنا، تتميز بعدم وجود تخصصات قضائية، مما يترتب عنه في معظم الحالات، القصور في معالجة قضايا تتعلق - خاصة - بالإجرام المستحدث، وهذا ما دفع

(1) - كور طارق، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات والأحكام القضائية ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2013 ، ص 158.

(2) - <https://www.facebook.com> .

بالمشرع إلى محاولة تلافي ذلك، من خلال التحفيز لإنشاء جهات قضائية متخصصة في أنواع معينة - على سبيل الحصر- من الجرائم وقضاياها في المجال الجزائي، بسبب انتشار الإجرام المستحدث، الذي لا يمكن مجابهته، إلا عن طريق قضاة وجهات قضائية متخصصة.

وقد بدأ المشرع في التحضير لذلك من خلال إصداره للقانون رقم : 04-14 المؤرخ في : 2004/11/10 المعدل والمتمم للأمر رقم : 66-155 ، المؤرخ في : 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، والذي بموجب هذا التعديل، أوجد الأرضية الإجرائية التي سمحت بتوسيع اختصاص بعض المحاكم<sup>(1)</sup> ووكلاء الجمهورية<sup>(2)</sup>، وقضاة التحقيق<sup>(3)</sup> في بعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر، والتي توصف بالخطيرة، والمنظمة، والمعقدة، وهي الجرائم التي سبقت الإشارة إليها<sup>(4)</sup> وبناء على هذا تم إنشاء المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، أو الأقطاب الجزائية. و القطب القضائي عبارة عن محكمة ذات اختصاص إقليمي موسع، تفصل في قضايا محددة على سبيل الحصر، أو هي جهات قضائية متخصصة في بعض الجرائم من بينها جريمة الاختلاس.

وإذا كان الاختصاص يقصد به سلطة أو ولاية القضاء في المنازعات المعروضة أمامه وفقا لمعايير النوع والموقع الإقليمي، فإنه يتم تحديد الاختصاص النوعي بالنظر إلى موضوع وطبيعة النزاع. فهذه الأقطاب تتكفل بمواجهة ومعالجة الجرائم المحددة في القانون.

و إنشاء هذه الأقطاب جاء في سياق تطوير التخصص القضائي والتعامل مع الجرائم، بالإضافة إلى تكييف العدالة مع واقع الدولة الداخلي ومع الواقع الدولي وعصرنته.

وقد جاء النص على هذه الأقطاب في البداية في القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي رقم : 05-11 بمقتضى المواد 24، 25، 26 منه، حيث نصت المادة 24 على أنه : " يمكن إنشاء أقطاب قضائية متخصصة ذات اختصاص إقليمي موسع لدى المحاكم، و يتحدد الاختصاص النوعي لهذه الأقطاب حسب الحالة، في قانون الإجراءات المدنية أو قانون الإجراءات الجزائية".

أما المادة 25 فقد نصت على أنه : " تتشكل الأقطاب القضائية المتخصصة من قضاة متخصصين، يمكن الاستعانة عند الاقتضاء بمساعدين تحدد شروط و كفاءات تعيينهم عن طريق التنظيم".

والمادة 26 نصت على أن : " تزويد الأقطاب القضائية المتخصصة بالوسائل البشرية والمادية

اللازمة لسيرها".

(1) - الفقرة الأخيرة من المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - الفقرة الثانية من المادة 37 من القانون المذكور أعلاه .

(3) - الفقرة الثانية من المادة 40 من القانون المذكور أعلاه .

(4) - الفقرتين الأخيرتين من المادتين 37، 40 أعلاه، وكذلك المادة 65 مكرر 5 من القانون المذكور أعلاه .

إلا أنه وفقا للرأي رقم : 01 ر، ق، ع - م د - الصادر عن المجلس الدستوري ،  
والمؤرخ في : 2005/06/17، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي  
للدستور والذي جاء بناء على إخطار من رئيس الجمهورية للمجلس الدستوري طبقا لأحكام المادة 165  
من الدستور<sup>(1)</sup> التي تنص في فقرتها الثانية على ما يلي : " يبدي المجلس الدستوري،  
بعد أن يخطر رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها  
البرلمان " .

فقد جاء هذا الرأي، بعدم مطابقة المادة 24 من القانون العضوي رقم : 05 - 11 المتعلق  
بالتنظيم القضائي للدستور ، على أساس أن إنشاء هيئات قضائية مخول قانونا للمشرع ،  
على أن يكون ذلك بقانون عادي وليس بقانون عضوي هذا من جهة، ومن جهة أخرى المشرع وضع  
حكما تشريعيا في المادة 24 من هذا القانون العضوي يترتب على تطبيقه تحويل صلاحيات إنشاء  
الهيئات القضائية إلى المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول طبقا للمادة 125 من الدستور ،  
و مساسا بالمادة 122 الفقرة السادسة منه، وقد جاءت المواد السابقة الذكر من القانون المتعلق بالتنظيم  
القضائي بالإضافة إلى مواد أخرى في القانون العضوي رقم : 05-11 غير مطابقة للدستور وتعد قابلة  
للفصل عن باقي أحكام القانون العضوي موضوع الإخطار وباقي أحكام القانون العضوي موضوع  
الإخطار مطابقة للدستور. (2)

وعلى أساس هذا الرأي للمجلس الدستوري ، صدر المرسوم التنفيذي رقم : 06 - 348 ،  
المؤرخ في : 2006/10/05 (3) المتعلق بتعيين وتحديد المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، وكذا  
الجهات القضائية التي يمتد إليها الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم ، وهذه المحاكم هي :  
محكمة سيدي أحمد ، و قسنطينة ، و وهران ، و ورقلة ، و لنعرض فيما يلي الاختصاص الإقليمي  
للأقطاب الجزائرية المتخصصة ، ثم إجراءات سيرها .

**1 - الاختصاص الإقليمي للأقطاب الجنائية المتخصصة :** تضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية  
بمقتضى القانون رقم : 04-14 ، المؤرخ في : 2004/11/10 تمديد الاختصاص المحلي لكل  
من وكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق وبعض المحاكم في المواد 37، 40، 329 منه ،  
و ذلك في نوع معين من الجرائم التي سبقت الإشارة إليه.

(1) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم : 02-03 ، المؤرخ في : 2002/04/10 ،  
و القانون رقم : 08-19 ، المؤرخ في 2008/11/15 .

(2) - www.conseil.constitutionnel.dz .

(3) - الجريدة الرسمية رقم : 63 ، الصادرة بتاريخ : 2006/10/08.



ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم : 06-348 الذي حدد نطاق امتداد الاختصاص المحلي للمحاكم المذكورة سابقا كما يلي :

- تمديد الاختصاص المحلي لمحكمة سيدي أحمد ووكيل الجمهورية، وقاضي التحقيق بها، إلى محاكم المجالس القضائية، للجزائر، الشلف، الأغواط، البليدة، البويرة، تيزي وزو، الجلفة، المدية، المسيلة، بومرداس، تيبازة، عين الدفلى.(1)
- تمديد الاختصاص المحلي لمحكمة قسنطينة، ووكيل الجمهورية، وقاضي التحقيق بها إلى محاكم المجالس القضائية لـ : قسنطينة، أم البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، تبسة، جيجل، سطيف، سكيكدة، عنابة، قالمة، برج بوعريريج، الطارف، الوادي، خنشلة، سوق أهراس، ميلة.(2)
- تمديد الاختصاص المحلي لمحكمة ورقلة ووكيل الجمهورية، وقاضي التحقيق بها، إلى محاكم المجالس القضائية لـ ورقلة، أدرار، تامنغست، إيليزي، تندوف، غرداية.(3)
- تمديد الاختصاص المحلي لمحكمة وهران، ووكيل الجمهورية، وقاضي التحقيق بها إلى محاكم المجالس القضائية لـ وهران، بشار، تلمسان، تيارت، سعيدة، سيدي بلعباس، مستغانم، معسكر، البيض، تيسمسيلت، النعامة، عين تموشنت، غليزان.(3)

## 2 - إجراءات سير الأقطاب الجزائية المتخصصة :

القاعدة العامة لسير هذه الأقطاب الجزائية المتخصصة، أنها تخضع لقواعد قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالدعوى العمومية، والتحقيق، والمحاكمة، طبقا للمواد 37، 40، 329 منه، لكن مع مراعاة أحكام المواد 40 مكرر 1 إلى 40 مكرر 5 (4)، التي تبين كيفية سير هذه المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع والكيفية التي تخطر بها.

وبالرجوع إلى المادة 40 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية، نجدها قد أمرت وكيل الجمهورية لدى المحكمة العادية، الذي أخبر من قبل ضباط الشرطة القضائية وبلغوه بأصل ونسختين من إجراءات التحقيق، بأن يرسل فوراً النسخة الثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة.

(1) - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم : 06-348 .

(1) - المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم : 06-348 .

(2) - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم : 06-348 .

(3) - المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-348 .

(4) - كور طارق، المرجع السابق، ص 167.

(5) - المادة 40 مكرر 2 من القانون رقم : 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، والمادة 40 مكرر 3، من نفس القانون.

وإذا كانت الجريمة تدخل ضمن الاختصاص الإقليمي الموسع لهذه المحكمة المحدد بالمرسوم التنفيذي رقم : 06-348 المتعلق بتحديد المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، وإذا ما تبين للنائب العام بأن الوقائع المنوه عنها في النسخة المرسلة إليه تدخل ضمن اختصاص هذه المحكمة، له وحده صلاحية طلب أو المطالبة بالإجراءات فوراً، وفي هذه الحالة ضباط الشرطة القضائية بدائرة اختصاص هذه المحكمة، يتلقون التعليمات مباشرة من وكيل الجمهورية لدى هذه المحكمة. (5)

كما أجازت المادة 40 مكرر 3 لهذا النائب العام أن يطالب بالإجراءات في جميع مراحل الدعوى. وأنه في حالة فتح تحقيق قضائي، يصدر قاضي التحقيق المختص أمراً بالتخلي عن الإجراءات لفائدة قاض التحقيق لدى المحكمة المختصة ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، وفي هذه الحالة يتلقى ضباط الشرطة القضائية العاملون بدائرة اختصاص هذه المحكمة التعليمات مباشرة من قاض التحقيق لهذه الجهة القضائية. (1)

## المبحث الثاني

### الوقاية من جريمة اختلاس المال العمومي

إن متابعة جريمة الاختلاس كغيرها من الجرائم، تمر بعدة مراحل، أولها هي مرحلة البحث والتحري، وقد رأينا بأن المشرع قد حول صلاحية القيام بها لجهات معينة.

إلا أنه على غير العادة أناط هذه المهمة كذلك لجهات ذات طابع إداري، بالإضافة إلى الدور الأساسي الذي تقوم به هذه الجهات، وهو الرقابة البعدية قصد الوقاية من جريمة الاختلاس، وجرائم الفساد بصورة عامة، هذه المهمة تأتي في أغلب الحالات عقب ارتكاب الجريمة، فيكون دور هذه الجهات كاشفاً لها، وتعتبر هذه الجهات الميكانيزمات التي يعتمد عليها في الوقاية من الفساد وجريمة الاختلاس.

حيث أن الترسانة الكبيرة للقوانين التي تهدف لحماية الثروة الاقتصادية، قد تكون غير كافية وقادرة على القيام بذلك، إذا لم تزود بآليات وهياكل وأجهزة لمساعدتها، عن طريق الرقابة البعدية على الأموال العمومية، إلى جانب مختلف أنواع الرقابة التي تمارسها إدارات الهيئات العمومية، والتي تهدف جميعها إلى حماية الأموال العمومية من مختلف أنواع الانحرافات والتبذير والاختلاس والتلاعب والغش، و هذه الهيئات الإدارية تزود بسلطات وصلاحيات واسعة واستقلال يسمح لها باستعمال هذه الصلاحيات على أكمل وجه، و هذه الهيئات تتمثل في مجلس المحاسبة، و المفتشية العامة للمالية و الهيئة الوطنية للرقابة من الفساد و مكافحته، و الديوان الوطني يفتح الفساد، و لنعرض فيما يلي هذه الهيئات تباعاً، كل في مطلب مستقل.

(1) - الفقرة الثانية من المادة 40 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية.

## المطلب الأول مجلس المحاسبة

يعتبر الهيئة العليا للرقابة على الأموال العمومية، وإحدى الوسائل التي رصدت من أجل مكافحة الفساد، ومنه الاختلاس، فهو آلية للرقابة البعدية على الأموال العمومية للدولة، أو الولاية أو البلدية، أو المؤسسات العمومية، إدارية كانت أو اقتصادية (1) وهو في سبيل ذلك يتمتع باختصاص إداري وقضائي، كما يتمتع بالاستقلالية في التسيير، ويخضع لقواعد المحاسبة العمومية (2).

و أشير لهذا المجلس أول مرة في المرسوم رقم : 63-127 ، المؤرخ في : 19/04/1963 المتضمن تنظيم وزارة المالية(3) ، كما أشار دستور 1976 في المادة 190 منه إلى إنشاء مجلس للمحاسبة، لمراقبة النفقات العمومية للدولة ، الحزب، الجماعات المحلية ، والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها، وتم ذلك بموجب القانون رقم : 80-05 المؤرخ في : 01/03/1980 الملغى (4) ، والذي منحه دورا هاماً، يتمثل في تلك الصلاحيات الرقابية الواسعة ذات الطابع الإداري والقضائي على الدولة والهيئات التابعة لها في تسيير الأموال العمومية، وعلى الحزب، واعترف هذا القانون لأعضاء هذا المجلس بصفة القاضي، وسمح بتمثيلهم لدى المجلس الأعلى للقضاء. (5)

ثم صدر القانون رقم : 90-32 ، المؤرخ في : 12/04/1990 (6) الملغى، الذي ضيق من صلاحيات المجلس الرقابية، عن طريق إخراج المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، من نطاق اختصاصه، كما جرده من اختصاصاته القضائية، بحيث أصبح هذا المجلس، وفقاً لهذا القانون الأخير، هيئة إدارية مهمتها الرقابة الإدارية دون أي أثر قانوني (7) كما نزعت عن أعضائه صفة القاضي.

وبصدور الأمر رقم : 95-20 ، المؤرخ في : 17/07/1995 (8) المتعلق بمجلس المحاسبة ، أعيد الاعتبار لهذا المجلس ، ورفع من مكانته، وتم التوسيع من مجال اختصاصه من جديد ليشمل الرقابة

- 
- (1) - المادة 2 من الأمر رقم : 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة.
  - (2) - المادتين 3 و 28 من الأمر المذكور أعلاه.
  - (3) - الجريدة الرسمية، العدد 23، لسنة 1963 .
  - (4) - الجريدة الرسمية ، العدد 20 لسنة 1980.
  - (5) - خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم واختصاص القضاء الإداري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2004 ، ص 233 .
  - (6) - الجريدة الرسمية العدد 30 ، لسنة 1990 .
  - (7) - سهيلة بوزيرة سهيلة ، دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد ، المدينة ، الجزائر ، مداخلة جامعة يحي فارس ، ص 2 - 3 ، منشورة بالموقع [www.univ.medea.dz](http://www.univ.medea.dz) .
  - (8) - الجريدة الرسمية العدد 39 ، المؤرخة في : 23/07/1995 .
  - (9) - الجريدة الرسمية العدد 50 ، المؤرخة في : 10/09/2010 .

على كل الأموال العمومية مهما كان وضعها القانوني، وجعل منه هذا الأمر هيئة إدارية وقضائية مرة أخرى.

وأخيرا صدر الأمر رقم : 02-10 ، المؤرخ في : 2010/08/26 (1) المعدل و المتمم للأمر رقم : 95 - 20 الذي وسع من الصلاحيات الرقابية لهذا المجلس قصد مكافحة الفساد المالي والإداري .  
و مجلس المحاسبة كما جاء في نص المادة الثالثة 3 من الأمر رقم : 95 - 20 عبارة عن مؤسسة تتمتع باختصاص إداري وقضائي في ممارسة المهام الموكلة إليه، وهو يتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله .  
وهو يعتبر المؤسسة العليا للرقابة البعيدة لأموال الدولة ، والجماعات الإقليمية ، والمرافق العمومية ،(2) وهذه الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة، هي رقابة مزدوجة وشاملة، فهي رقابة إدارية باعتباره هيئة ذات طبيعة إدارية ، ورقابة قضائية باعتباره هيئة تتمتع باختصاص قضائي وليست بجهة قضائية، أو هو عبارة عن هيئة قضائية غير عادية (3).

و هو شامل لرقابة كل الأموال العمومية، مهما كانت الوضعية القانونية لمسيريها، أو المستفيدين منها، فهو مؤهل لرقابة المرافق العمومية الإدارية (4) والمرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، والتي تكون أموالها ومواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية (5)، وكذلك تلك المؤسسات أو الشركات أو الهيئات التي تملك الدولة فيها أو الجماعات الإقليمية، أو المرافق أو الهيئات العمومية جزءا من رأسمالها الاجتماعي.(6)

وتمتد رقابة هذا المجلس إلى الأشخاص المعنوية ، أو الطبيعية من القانون العام أو الخاص ، التي استفادت من إعانات أو مساعدات مالية، أو موارد مجمعة من التبرعات والمخصصة لهدف خاص، حيث يمكن لهؤلاء الأشخاص أن يخضعوا لرقابة مجلس المحاسبة، في استعمال هذه التبرعات (7) ، كما تمتد رقابة مجلس المحاسبة إلى الهيئات التي تقوم في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما ، بتسيير النظم الإجبارية للتأمين والحماية الاجتماعية.(8)

والأهداف المتوخاة من مهمة الرقابة التي يقوم بها هذا المجلس حددها المشرع في الأمر رقم : 20-95 ، في الفقرة الثانية من المادة الثانية من هذا الأمر وذلك بناء على النتائج المتوصل إليها،

(2) - المادة 2 من الأمر رقم : 20-95 المتعلق بمجلس المحاسبة.

(3) - خلوفي رشيد ، المرجع السابق ، ص 234.

(4) - المادة 7 من الأمر رقم : 20-95 المذكور أعلاه .

(5) - المادة 8 من الأمر المذكور أعلاه.

(6) - المادة 9 من الأمر المذكور أعلاه.

(7) - المادتين 11 و12 من الأمر المذكور أعلاه.

(8) - المادة 10 من الأمر المذكور أعلاه.

وهذه الأهداف عامة، تتمثل في : تشجيع الاستعمال الفعال والصارم للموارد والوسائل المادية، والأموال العمومية، و ترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير المالية العمومية.

والغرض من كل ذلك، هو حماية المال العمومي، وطرق الإنفاق في مجال الإيرادات والنفقات، وفي سبيل تحقيق ذلك منح المشرع هذا المجلس من الناحية القانونية صلاحيات واسعة .

و زود الأمر 20-95 المتعلق بمجلس المحاسبة، هذا الأخير بصلاحيات واسعة في مجال الرقابة البعدية على الأموال العمومية (1) وحدد إطارها العام، وذلك بمقتضى المادة الثانية من هذا الأمر، وهو يتمتع باختصاص إداري وقضائي في مجال هذه الرقابة.

كما دعم المشرع صلاحيات هذا المجلس بالأمر رقم : 02-10 ، المؤرخ في : 2010/08/26 المعدل والمتمم للأمر رقم : 20-95 المتعلق بمجلس المحاسبة، هذا التعديل من بين ما جاء به هو توسيع صلاحيات المجلس حتى تشمل أكبر قدر ممكن من صور الفساد، عن طريق مد صلاحياته لرقابة كل الهيئات العمومية خاصة منها المؤسسات العمومية الاقتصادية.

بالإضافة إلى ما جاءت به المادة 27 مكرر من الأمر رقم : 02-10 التي منحت هذا المجلس صلاحية تحريك الدعوى التأديبية ضد المسؤول أو العون التابع لإحدى الهيئات الخاضعة لرقابته.

إذا كانت صلاحيات مجلس المحاسبة الأساسية ، هي الرقابة البعدية على صحة و نظامية الإيرادات والنفقات و حسن تسيير الأموال العمومية ، فقد منحه المشرع طرق و كفاءات متعددة لممارسة هذه الرقابة، حيث تنص المادة 14 من الأمر رقم : 20 - 95 المعدل والمتمم على أنه : " يمارس مجلس المحاسبة رقابته على أساس الوثائق المقدمة، أو في عين المكان، فجائيا أو بعد التبليغ ، و يتمتع في هذا الصدد بحق الاطلاع ، وبصلاحيات التحري المنصوص عليها في هذا الأمر " ، و يتم ذلك أيا كانت الرقابة، عن طريق الآتي :

## 1 - حق الاطلاع وسلطة التحري : الرقابة القضائية لهذا المجلس تتمثل في حقه في البحث والتحري

عن المخالفات المالية، وتقييمه للحسابات المقدمة من المحاسبين العموميين ومراجعتها، وفي سبيل ذلك يحق له الاطلاع على كل الوثائق التي من شأنها تسهيل رقابة العمليات المالية والمحاسبية اللازمة ، من أجل تقييم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابته، وفي سبيل ذلك له أن يقوم بكل التحريات الضرورية، من أجل الإطلاع على المسائل المنجزة عن طريق الاتصال مع إدارات ومؤسسات القطاع العام، مهما تكن الجهة التي تعاملت معها، مع مراعاة التشريع الجاري به العمل (2).

(1) - للمزيد في هذا الخصوص انظر

- هلال مراد ، الوقاية من الفساد في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي ، نشرة القضاة ، العدد 66 ، وزارة العدل ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، سنة 2006 ، ص 96.

- انظر على سبيل المثال المادتين 27 و 28 من الأمر رقم : 20-95.

(2) - المادة 55 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس المحاسبة.

كما يقوم بفحص سجلات ودفاتر ومستندات وجداول وبيانات التحصيل والصرف ، وكشف وقائع الاختلاس والإهمال، وحالات الفساد المالي، وبحث بواعث ذلك ودراسة أنظمة العمل التي أدت إلى حدوثها واقتراح وسائل علاجها.

وحتى تكون هناك فعالية لأداء هذه المجلس لصلاحيته، أعطاه المشرع في سبيل ذلك حق الدخول إلى كل المحلات التي تشملها أملاك جماعة عمومية أو هيئة خاضعة لرقابة المجلس، إذا ما تطلبت التحريات ذلك. (1)

وفي سبيل قيامه بهذا الحق يمكنه - أيضا - إشراك أعوان القطاع العام المؤهلين لمساعدته في أعماله، وتحت مسؤوليته، بعد موافقة السلطة السلمية التي يتبعونها (2) ، كما يمكنه استشارة اختصاصيين أو تعيين خبراء ، من شأنهم إفادته أو مساعدته في أشغاله إذا كانت العمليات تتوجب مراقبتها (3) أو أعمال التسيير الواجب تقييمها أو الوقائع المطلوب الحكم فيها تقتضي ذلك ، وحتى يؤدي هؤلاء الأخصائيون أو الخبراء مهامهم على أكمل وجه يمكنهم الاطلاع على الوثائق أو المعلومات مع التزامهم بالسري المهني. (4)

وإذا تعلق الأمر بالاطلاع على وثائق أو معلومات يؤدي إفشاؤها إلى المساس بالنظام العام أو الدفاع أو الاقتصاد الوطنيين، يتعين عليه اتخاذ كل الإجراءات الضرورية من أجل ضمان الطابع السري المرتبط بهذه الوثائق أو المعلومات وبنائج التحقيقات التي يقوم بها ، كما يتعين على مجلس المحاسبة اتخاذ إجراءات مماثلة من أجل الحفاظ على الأسرار التجارية والصناعية للمؤسسات والهيئات الخاضعة للرقابة. (5)

وفي جميع الأحوال لا يحتج بالسري المهني في مواجهة قضاة وأعوان مجلس المحاسبة، غير أنه على هذا الأخير - كما سبق أعلاه - اتخاذ جميع الإجراءات من أجل الحفاظ على الأسرار المتحصل عليها.

2 - رقابة نوعية التسيير : و يقصد به مراقبة جميع أوجه نشاط الإدارة من أجل التأكد من أن جميع الإجراءات تتم حسب القدرات والسياسات المرسومة ، وأن نتائج هذه السياسات والبرامج تتحقق بطريقة فعالة واقتصادية وبكفاءات و أداءات عالية (6).

---

- سهيلة بوزبرة ، المرجع السابق ، ص 6 .

(1) - المادة 56 من الأمر رقم : 20-95 .

(2) - المادة 58 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(3) - الفقرة الثانية من المادة 58 من الأمر رقم : 20-95.

(4) - الفقرة الأخيرة من المادة 58 من الأمر رقم : 20-95.

(5) - المادة 59 من الأمر رقم : 20-95 .

(6) - المادة 6 من الأمر رقم : 20-95 .

- هذا النوع من الرقابة هو رقابة إدارية ، نص عليه المشرع في الفصل الثاني من الباب الثالث من الأمر رقم : 95-20 ، من المواد 69 إلى 73، حيث يقوم مجلس المحاسبة:
- برقابة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية الخاضعة لرقابته (1) ، و يقيّم شروط استعمال هذه الهيئات والمصالح للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها على مستوى الفعالية و النجاعة والاقتصاد بالرجوع إلى المهام والأهداف والوسائل المستعملة.
  - يقيّم مجلس المحاسبة قواعد تنظيم وعمل الهيئات الخاضعة لرقابته ، و يتأكد من وجود آليات وإجراءات رقابية داخلية موثقة ويقدم كل التوصيات التي يراها ملائمة لتحسين الفعالية.
  - يقوم كذلك بالتأكد من توافر شروط منح واستعمال الإعانات والمساعدات المالية التي منحتها الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق والهيئات العمومية الخاضعة لرقابته.
  - التأكد من مدى توافر الشروط المطلوبة لمنح هذه المساعدات، ومطابقة استعمالها مع الغايات التي منحت من أجلها، ومدى اتخاذ الهيئات المستفيدة على مستوى تسييرها، الترتيبات الملائمة قصد الحد من اللجوء إلى هذه المساعدات.
  - التأكد من مدى مطابقة النفقات التي تم صرفها مع الأهداف التي تتوخاها الدعوة إلى التبرعات العمومية.
  - يشارك في تقييم فعاليات الأعمال والمخططات والبرامج والتدابير التي قامت بها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة – المؤسسات والهيئات العمومية الخاضعة لرقابته.
  - يعد تقارير عن المعايينات والملاحظات والتقييمات، ترسل إلى مسؤولي المصالح والهيئات المعنية وعند الضرورة إلى سلطتهم السلمية أو الوصية كي تسمح لهم بتقديم إجاباتهم وملاحظاتهم في الأجال التي يحددها مجلس المحاسبة.
  - يمكن لمجلس المحاسبة أن ينظم نقاشا يشارك فيها مسؤولي ومسيري الهيئات المعنية.
  - ومن ثم يضبط هذا المجلس تقييمه النهائي ويصدر كل التوصيات والاقتراحات من أجل تحسين فعالية و مردودية تسيير المصالح والهيئات المراقبة ، وترسل هذه التوصيات والاقتراحات إلى مسؤوليها وكذا إلى الوزراء والسلطات الإدارية المعنية.
  - والرقابة الإدارية لمجلس المحاسبة التي يمارسها لا تسمح له بالتدخل في إدارة وتسيير الهيئات التي تخضع لرقابته.

(1) - المواد من 7 إلى 10 من الأمر رقم : 95-20 .

### 3- مراجعة حسابات المحاسبين العموميين :

هذا الإجراء هو رقابة قضائية ، ومن خلال ذلك يمكن لمجلس المحاسبة التأكد من حسن صرف الأموال العمومية ، وتحديد المجالات التي تم صرف هذه الأموال فيها ، وقد نصت المادة 74 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم على أنه : " يراجع مجلس المحاسبة حسابات المحاسبين ويصدر أحكاما بشأنها".

وتتم هذه المراجعة عن طريق التدقيق في صحة العمليات المادية الموصوفة فيها ، ومدى تطابقها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها (1) والمواد من 77 إلى 86 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم حددت إجراءات المراجعة والتدقيق، وكيفية إجراء التحقيق والحكم على حسابات المحاسبين ، هذا الأخير الذي يتم كتابيا وحضوريا (2).

### 4 - رقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية :

هذه الكيفية في رقابة مجلس المحاسبة خصها المشرع بالفصل الرابع من الباب الثالث بالمواد من 87 إلى 101 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم حيث نصت المادة 87 من الأمر السابق على أنه "يتأكد مجلس المحاسبة من احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، ومن حقه تحميل مسؤولية أي مسؤول أو عون في المرافق أو الهيئات العمومية المذكورة في المادة 7 والأشخاص المذكورين في المادة 86 من هذا الأمر وهم المحاسبون الفعليون.

- أي مسؤول أو عون في الهيئات والأشخاص المعنويين الآخرين المنصوص عليهم في المواد 8 ، 9 ، 10 ، 11 ، 12 ، من هذا الأمر يرتكب مخالفة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، كما أن هذا الأمر قد حدد مخالفات قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية، وذلك عندما تكون خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية ، وتلحق ضررا بالخرينة العمومية أو بهيئة عمومية (3) كما حدد لها الجزاءات المقررة لذلك والمتمثلة في الغرامة فقط التي يصدرها مجلس المحاسبة في حق مرتكبي هذه المخالفات ، والتي لا يمكن أن تتعدى المرتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه العون المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة (4) ، وتسقط هذه العقوبة إذا ما تمت معاينة الخطأ بعد عشر 10 سنوات من ارتكابه (5) مع العلم أن هذه الجزاءات التي يصدرها مجلس

(1) - المادة 75 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 76 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(3) - المادة 88 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(4) - المادة 89 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(5) - المادة 90 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.



المحاسبة لا تتعارض مع تطبيق العقوبات الجزائية والتعويضات المدنية عند الاقتضاء (1)،  
أما هذه المخالفات فهي (2) :

- أولاً - خرق الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بتنفيذ الإيرادات والنفقات.
- ثانياً - استعمال الاعتمادات أو المساعدات المالية التي تمنحها الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات أو الممنوحة بضمان منها لأهداف غير الأهداف التي منحت من أجلها صراحة.
- ثالثاً - الالتزام بالنفقات دون توفر الصفة أو السلطة أو خرقاً للقواعد المطبقة في مجال الرقابة القبلية.
- رابعاً - الالتزام بالنفقات دون توفر الاعتمادات أو تجاوز الترخيصات الخاصة بالميزانية.
- خامساً - خصم نفقة بصفة غير قانونية من أجل إخفاء إما تجاوزاً ما في الاعتمادات وإما تغييراً للتخصيص الأصلي للالتزامات أو القروض المصرفية الممنوحة لتحقيق عمليات محددة.
- سادساً - تنفيذ عمليات النفقات الخارجة بشكل واضح عن هدف أو مهمة الهيئات العمومية.
- سابعاً - الرفض غير المؤسس للتأشيريات أو العراقيل الصريحة من طرف هيئات الرقابة القبلية أو التأشيريات الممنوحة خارج الشروط القانونية.
- ثامناً - عدم احترام الأحكام القانونية أو التنظيمية المتعلقة بمسك المحاسبات وسجلات الجرد والاحتفاظ بالوثائق والمستندات الثبوتية.
- تاسعاً - التسيير الخفي للأموال أو القيم أو الوسائل أو الأملاك العامة.
- عاشراً - كل تهاون يترتب عنه عدم دفع حاصل الإيرادات الجبائية أو شبه الجبائية التي كانت موضوع اقتطاع من المصدر في الأجل ووفق الشروط التي أقرها التشريع المعمول به.
- إحدى عشر - لتسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء.
- إثنى عشر - الاستعمال التعسفي للإجراء القاضي بمطالبة المحاسبين العموميين بدفع النفقات على أسس غير قانونية أو غير تنظيمية.
- ثلاثة عشر - أعمال التسيير التي تتم باختراق قواعد إبرام وتنفيذ العقود التي ينص عليها قانون الصفقات العمومية.
- أربعة عشر - عدم احترام القوانين التي تخضع لها عمليات بيع الأملاك العمومية التي لم تعد صالحة للاستعمال أو المحجوزة من طرف الإدارة والهيئات العمومية.
- خمس عشر - تقديم وثائق مزيفة أو خاطئة إلى مجلس المحاسبة أو إخفاء مستندات عنه.

(1) - المادة 92 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 88 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

أما إذا لاحظ مجلس المحاسبة عند قيامه بممارسة رقابة وقائع وأفعال تمثل خرقا لقانون العقوبات، فإنه يرسل ملفا بذلك إلى النائب العام المختص إقليميا بغرض المتابعات القضائية ، ويطلع وزير العدل على ذلك، ويشعر مجلس المحاسبة بهذا الإرسال الأشخاص المعنيين والسلطة التي يتبعونها (1).

وهكذا نجد بأن مجلس المحاسبة قد خصه المشرع بألية لردع المخالفين والمختلسين إذا ما ثبت ذلك، وهي حقه في تحريك الدعوى العمومية – بصفة غير مباشرة – بالإضافة إلى تدعيم ذلك بموجب المادة 27 مكرر من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم، التي منحت هذا المجلس في حالة ما إذا لاحظ أثناء قيامه برقابته وقائع تعد خرقا للقوانين والأنظمة، من شأنها أن تؤدي إلى قيام المسؤولية التأديبية لمرتكبيها صلاحية تحريك الدعوى التأديبية ضد المسؤول أو العون التابع لإحدى الهيئات الخاضعة لرقابته.

ويمكن بالتالي للفعل الواحد المخالف للقانون أن يحمل وصفا مزدوجا، تنشأ عنه المسؤولية الجنائية بالإضافة إلى المسؤولية التأديبية، كما هو الحال في موضوعنا محل الدراسة، وهو جريمة اختلاس المال العمومي، والتي يرتكبها الموظف العمومي. (2)

وهكذا يظهر من خلال ما سبق، مدى الدور الفعال والمهم المنوط بمجلس المحاسبة في البحث والتحري والكشف عن المخالفات المالية، ودوره في محاربة الفساد المالي والإداري من خلال ذلك، عن طريق التحري والتحقيق في العمليات المالية التي تقوم بها المؤسسات والهيئات الخاضعة لرقابته مهما كانت طبيعة نظامها القانوني، وكشف وضبط المخالفات المالية فيها، وإصدار تقرير عن النتائج التي توصل إليها والعمل على نشره في الجريدة الرسمية.

إلا أنه رغم هذه الأهمية والدور المخول لهذا المجلس القيام به، لكن فاعليته في الواقع العملي تكاد تكون منعدمة والسبب في ذلك يعود إلى : فقدانه للاستقلالية التامة سواء كانت وظيفية أو عضوية، بسبب تبعته للسلطة التنفيذية مما جعله قاصرا في مواجهة تجاوزات أعضاء هذه السلطة، و عدم إعطاء الأهمية اللازمة للتقارير التي يعدها – إن نشرت ؟ بسبب رقابته ، مما يفقده الهيبة والجديّة في العمل، و عدم تزويده بأليات قمعية جدية كوجود جزاءات تتناسب مع المخالفات المالية المرتكبة.

وفي الأخير حتى تكون رقابة هذا المجلس فعالة، لابد من تزويد أعضائه بضمانات قانونية ومادية، فعالة وملموسة تسمح لهم بأداء واجباتهم على أكمل وجه.

(1) - المادة 27 من الأمر رقم : 20-95 المعدل والمتمم.

(2) - عبد العالي حاحا ، المرجع السابق ، ص 550.

## المطلب الثاني

### المفتشية العامة للمالية

المفتشية العامة للمالية من بين الهيئات الإدارية التي خصها المشرع بمهمة البحث والتحري للكشف عن جرائم الفساد عن طريق الرقابة البعدية، وهي جهاز ذو طبيعة إدارية، يتسم بالدقة، وهي أيضا جهاز دائم للرقابة المالية تابع لوزارة المالية وخاضعا لسلطة وزير المالية المباشرة.

وقد تم استحداثها لأول مرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم : 80-53 (1)، المؤرخ في : 1980/03/01 و أعيد تنظيمها في عدة مناسبات منها المرسوم التنفيذي رقم : 91-502 (2) الذي الخاص بموظفي المفتشية، تم المرسوم التنفيذي رقم : 92-32 (3) المتعلق بتنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، والرسوم التنفيذية رقم : 92-33 (4) الذي يحدد تنظيم المصالح الخارجية للمفتشية العامة للمالية ويضبط اختصاصاتها، والرسوم التنفيذية رقم : 92-78 (5) الصادر في : 1992/02/22 الذي يحدد اختصاصاتها والذي قام بإلغاء المرسوم 80-53.

وفي سنة 2007 أعيد تنظيم الإدارة المركزية لوزارة المالية بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم : 07-364 وأصبحت المفتشية العامة للمالية حسب المادة الأولى من هذا المرسوم بحكمها نص خاص.

وبالفعل صدرت بعد ذلك نصوص خاصة بهذه المفتشية، فالمرسوم التنفيذي رقم : 08-272 (6) حدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية والمرسوم التنفيذي رقم : 08-273 (7) حدد تنظيم هياكلها المركزية ثم المرسوم التنفيذي رقم : 08-274 (8) جاء لتنظيم المفتشيات الجهوية التابعة لها وصلاحياتها .

وهذه المجموعة الكبيرة من القوانين وتعديلاتها و الخاصة بالمفتشية العامة للمالية، تدل على مدى الأهمية التي أولاها المشرع لهذه المفتشية، نظرا للدور المخول لها والذي يمكن أن تقوم به في مجال

---

(1) - الجريدة الرسمية العدد 10 ، سنة 1980.  
(2) - المرسوم التنفيذي الصادر في : 1991/12/21 والذي يتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي المفتشية العامة للمالية بوزارة الاقتصاد، الجريدة الرسمية العدد 67 ، المؤرخة في : 1991/12/23.  
(3) - الجريدة الرسمية ، العدد 6 ، سنة 1992.  
(4) - الجريدة الرسمية ، العدد 6 ، سنة 1992.  
(5) - الجريدة الرسمية رقم : 15 ، الصادرة بتاريخ : 1992/02/24.  
(6) - الجريدة الرسمية ، العدد 50 ، الصادرة بتاريخ : 2008/09/07 .  
(7) - الجريدة الرسمية العدد 50 المذكورة أعلاه .  
(8) - الجريدة الرسمية العدد 50 ، المذكور أعلاه .

الوقاية من الفساد ومحاربتة، بواسطة تدعيمها بآليات وأدوات كفيلة لتدعيم مركزها باعتبارها مؤسسة إدارية عليا للرقابة البعدية على الأموال العمومية.

و إن الهدف الأساسي من إنشاء هذه المفتشية يتمثل في التسيير الحسن للإعتمادات المالية، واستعمالها استعمالا أمثل ، يتمشى وفقا للأنظمة والقوانين المتعلقة بذلك، وحسب متطلبات واحتياجات الهياكل الموضوعية تحت تصرفها مما ينتج عنه جودة في الخدمات بالنسبة للمرافق العمومية.

أيضا وجودها يؤدي إلى تدعيم الشفافية في استخدام المالية العامة (1) ، زيادة على تعميم نظام التتبع وتقييم النتائج المترتبة عنه استنادا إلى عوامل كجودة الأداء والفعالية فيه و النجاعة، كما أنه من بين الأهداف المرجوة من إنشاء هذه المفتشية العامة للمالية، و المفتشيات الجهوية لها ، هو تعزيز الرقابة الداخلية التي تمارسها الهيئات الإدارية المختصة بذلك، في جميع المصالح والمؤسسات العامة والخاصة، مما يدفع بالمحاسبين العموميين والأميرين بالصرف إلى الحرص في أداء مهامهم وعدم الوقوع في الأخطاء وارتكاب المخالفات ، وهذا من شأنه أن يقلل من الاختلاسات والتبذير والتلاعب بالأموال العمومية، كما يساهم في تأمين وترشيد الإنفاق العمومي من أجل تدعيم مكافحة الفساد.

إن مجال الرقابة البعدية التي تمارسها المفتشية العامة للمالية حدده المرسوم التنفيذي رقم : 272-08 في المادة الثانية منه التي تنص على ما يلي : " تمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي والمحاسبي لمصالح الدولة والجماعات الإقليمية، وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية.

وتمارس الرقابة أيضا على : المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، و هيئات الضمان الاجتماعي التابعة للنظام العام والإجباري وكذا كل الهيئات ذات الطابع الاجتماعي والثقافي التي تستفيد من مساعدة الدولة أو الهيئات العمومية، و كل مؤسسة عمومية أخرى مهما كان نظامها القانوني، وقد أضاف المرسوم التنفيذي رقم : 96-09 ، المؤرخ في : 2009/02/22 (2) المؤسسات العمومية الاقتصادية.

و بالإضافة إلى أن المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم : 272-08 نصت على أن : " المفتشية العامة للمالية تراقب استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات أو الجمعيات مهما كانت أنظمتها القانونية... " .

ونصت الفقرة الثانية من هذه المادة على نطاق آخر تمتد إليه رقابة المفتشية ألا وهو كل شخص معنوي آخر غير ما ذكر سابقا يستفيد من المساعدة المالية من الدولة أو جماعة محلية أو نسبة عمومية بصفة مساهمة أو في شكل إعانات أو قرض أو تسبيق أو ضمان.

(1) - خالد بنصو ، دور المفتشية العامة للمالية في الرقابة الإدارية على المالية العمومية .  
(2) - المرسوم التنفيذي الذي يحدد شروط و كفايات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية لتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية ، العدد 14 ، الصادرة بتاريخ : 2009/03/04.

وهكذا نجد بأن نطاق الرقابة لهذه المفتشية واسع، بحيث يشمل التسيير المالي والمحاسبي لكل جهة تستعمل أو تستفيد من أموال عمومية سواء كانت عامة أو خاصة باستثناء البنك المركزي الجزائري؟! و المهمة الأساسية الموكول القيام بها لهذه المفتشية هي الرقابة على التسيير المالي والمحاسبي وعمليات رقابة التدقيق، والمحدد بالمادتين 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272 وهي رقابة إدارية عادية (1) وعامة تتمثل في مهام الرقابة أو التدقيق أو التقييم أو الخبرة ، والتي تقوم حسب الحالة خصوصا على ما يلي : (2)

- سير الرقابة الداخلية وفعالية هياكل التدقيق الداخلي.
- شروط تطبيق التشريع المالي والمحاسبي.
- التسيير المالي والمحاسبي وتسيير الأملاك.
- إبرام الصفقات والطلبات العمومية وتنفيذها.
- دقة الحسابات وصدقها وانتظامها.
- مستوى الانجازات مقارنة مع الأهداف المسطرة سلفا.
- شروط تعبئة الموارد المالية.
- تسيير اعتمادات الميزانية وكيفية استعمال وسائل هذا التسيير.
- شروط منح واستعمال المساعدات والإعانات التي تقدمها الدولة والجماعات الإقليمية والهيئات والمؤسسات العمومية.
- تطابق النفقات المسددة مع الأهداف المتبعة بطلب الهيئة العمومية.
- وقصد تنفيذ ذلك أعطى المشرع لهذه المفتشية صلاحيات القيام بـ :
- رقابة تسيير الصناديق، وفحص الأموال والقيم والسندات والموجودات من أي نوع والتي يحوزها المسيرين أو المحاسبون.
- التحصل على كل مستند أو وثيقة تبريرية ضرورية لفحوصهم بما في ذلك التقارير التي تعدّها أية هيئة رقابية وأية خبرة خارجية.
- تقديم أي طلب معلومات شفاهي أو كتابي.
- القيام في الأماكن بأي بحث أو إجراء أي تحقيق بغرض رقابة التصرفات أو العمليات المسجلة في المحاسبات.

(1) - تياب نادية ، المرجع السابق ، ص 316.

- خالد بنصو ، المرجع السابق ، [www.pncl.gov.ma](http://www.pncl.gov.ma) .

- بنيوسف الصابوني ، الرقابة الإدارية على المالية العمومية ، بالمملكة المغربية الواقع والآفاق.

المنتدى الإقليمي حول تدبر الميزانية العمومية في بلدان الشرق الأوسط وشمال إفريقيا المنظم من طرف البنك الدولي، أبو ظبي ، الإمارات العربية المتحدة ، 213/05/13.

(2) - المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272.

- الاطلاع على السجلات والمعطيات أيًا كان شكلها.
  - التيقن من صحة المستندات المقدمة وصدق المعطيات والمعلومات الأخرى المبلغة.
  - القيام في عين المكان، بأي فحص بغرض التيقن من صحة وتمام التقييد المحاسبي لأعمال التسيير ذات التأثير المالي، وعند الاقتضاء معاينة حقيقة الخدمة المنجزة.
- وبهذه الصفة تمارس المفتشية العامة حق مراجعة جميع العمليات التي أجراها المحاسبون العموميون ومحاسبو الهيئات المذكورة في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272 (1)
- طلب الإيضاحات من المصالح محل التدقيق والمستخدمين، من دون أي تعرض أو التعليل بالسرم المهني (2).

ورقابة المفتشية العامة للمالية تحدد في برنامج سنوي، يعد ويعرض على الوزير المكلف بالمالية في خلال الشهرين الأولين من السنة، ويحدد هذا البرنامج حسب الأهداف المسطرة وتبعاً لطلبات أعضاء الحكومة أو الهيئات والمؤسسات المؤهلة، إلا أنه يمكن القيام بعمليات الرقابة خارج البرنامج بطلب إما من أعضاء الحكومة أو الهيئات والمؤسسات المؤهلة (3).

وهذه الرقابة سواء كانت عادية حسب البرنامج السنوي لها، أو بطلب من الهيئات السابقة الذكر، تتم في عين المكان وكذلك على الوثائق وتكون الفحوصات والتحقيقات فجائية (4).

وهذه الصفة الأخيرة لفحوصات وتحقيقات المفتشية العامة للأموال تضي عليها نوع من الهيبة والريبة على الأشخاص الخاضعين لها ، مما يدفعهم إلى العمل بدقة وحرص شديد في تسيير الأموال العمومية وتوفير وسائل إثبات ذلك من خلال المستندات المالية والإدارية المتعلقة بانجاز كل العمليات المالية والمحاسبية حسب ما يتطلبه القانون.

وأثناء قيام المفتشية العامة للمالية بمهام الرقابة والفحص والتدقيق، على المصالح والأجهزة والهيئات التي يمتد نطاق عملها إليها سنكون عادة أمام :

- إما وجود ثغرات أو تأخيرات هامة في محاسبة الهيئة المراقبة، وفي هذه الحالة يطلب المكلفون بمهام الرقابة (5) من المسيرين المعنيين القيام دون تأخير بأفعال تحيين هذه المحاسبة أو إعادة ترتيبها.
- أو عدم وجود هذه المحاسبة، أو أنها تعرف تأخيراً أو اختلالاً، مما يجعل فحصها مستحيلاً، وهنا يحرر المكلفون بعملية الرقابة محضر قصور يرسل إلى السلطة السلمية، أو الوصية

(1) - المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272.

(2) - المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272.

(3) - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272.

(4) - الفقرة 1 أو 2 من المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-272.

(5) - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم : 08-273 الذي يتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية ، الجريدة الرسمية ، العدد 50 ، سنة 2008.

المختصة ، هذه الأخير عليها أن تأمر بإعادة المحاسبة المقصودة أو تحيينها واللجوء إلى الخبرة عند الاقتضاء.

ويجب إعلام المفتشية العامة للمالية بالتدابير والإجراءات المتخذة في هذا الصدد. (1)

- كما أن المشرع سوى من حيث الآثار بين هذه الحالة الأخيرة، وحالة عدم مسك المستندات المحاسبية والمالية والإدارية المنصوص عليها في التنظيم المعمول بهما، والذي من شأنه أن يجعل الرقابة والفحص والتدقيق مستحيل. (2)

- أما لو صادفت المفتشية العامة للمالية خلال مهمتها قصورا أو ضررا جسيما، في هذه الحالة تعلم المفتشية العامة للمالية فورا السلطة السلمية أو الوصية بذلك حتى تتخذ هذه الأخيرة في الحين التدابير الضرورية لحماية مصالح المؤسسة أو الهيئة المراقبة (3) ، و تعلم المفتشية العامة للمالية بالتدابير المتخذة في هذا الصدد.

و تعتبر المفتشية العامة للمالية إحدى الآليات التي أوجدها المشرع وخولها مهمة الرقابة البعدية أساسا حفاظا على المال العمومي، وأهمية الرقابة التي تجريها هذه المفتشية لا يمكن إغفالها، بسبب شموليتها لجوانب التسيير المالي والمحاسبي للمصالح والمؤسسات والهيئات الخاضعة لها، إلا أن الواقع العملي يدل على المردود الضعيف لهذه الرقابة بسبب الأداء المتواضع لهذه المفتشية، وهذا من خلال كثرة وازدياد وضخامة المخالفات المالية وخاصة منها الاختلاسات التي لا تتميز عن غيرها من المخالفات المالية إلا بسبب تأثيرها الكبير على النظام العام والاستقرار داخل المجتمع حيث أن تأثيرها على الأشخاص داخل المجتمع أثره أكبر من غيرها من المخالفات الأخرى.

و كل هذه المخالفات تتم تحت أعين المفتشية العامة للمالية من دون انتباه منها ؟! مما يؤدي إلى عدم فعالية حقيقية لرقابتها وهذا في رأينا يعود إلى الآتي :

- عدم استقلالية هذه المفتشية، فالاستقلالية هي حجر الزاوية لكل عملية رقابية تقييمية ، وتعتبر من الأولويات والأساسيات في عمل أي هيئة رقابية ، لأن هيمنة السلطة السلمية أو الوصية وضغوطاتها تحد من النتائج المرجوة من عملية الرقابة على مصالح الدولة والمؤسسات والهيئات العمومية والخاصة الخاضعة لهذه الرقابة.

- عدم تزويد المفتشية العامة للمالية بآليات قمعية وافتقارها لحق البث وإصدار القرارات والأحكام في المخالفات التي تكتشفها، وكل ما منح لها من صلاحيات هو إظهار التجاوزات والانحرافات المالية وإبداء الملاحظات حولها ورفعها للجهات المختصة.

(1) - المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم : 272-08.

(2) - المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم : 272-08.

(3) - المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم : 272-08.

- تقاريرها لا تتمتع بالقوة اللازمة في الردع - عكس ما هو عليه بالنسبة لتقارير مجلس المحاسبة على الأقل تنشر في الجريدة الرسمية للرأي العام.
- حرمان المفتشية العامة للمالية من حق تحريك الدعوى العمومية في مواجهة من تثبت إدانتهم وكل ما تقوم به هو البحث والتحري، ورفع المحاضر والتقارير إلى الجهة الوصية.

### المطلب الثالث

#### الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

إن المبادرة النوعية التي اتخذتها الجزائر من خلال إصدارها للقانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، وإن كانت ذات فعالية من الناحية التشريعية، إلا أن مردودها ، إلى حد الآن لم يأت بنتائج فعالة من حيث الواقع، والذي نشاهد فيه التزايد المخيف لجرائم الفساد وعلى رأسها جريمة الاختلاس مما دفع بالمشروع إلى دعم هذا القانون بآليات قانونية وقضائية، قد تكون ذات فاعلية في مجال محاربة هذا النوع من الجرائم ، وتعتبر الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من أهم هذه الآليات المستحدثة بهدف تنفيذ سياسة وطنية هدفها الوقاية من الفساد ومكافحته ، وتعزيز دور بعض الأجهزة الأخرى لتحقيق هذا الهدف.

و تم إنشاء هذه الهيئة بموجب المرسوم رقم : 06-413 المؤرخ في : 2006/11/22 (1) ، و كان ذلك نتيجة حتمية لمصادقة الجزائر على كل من :

- اتفاقية (مابوتو) بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم : 06-137 ، المؤرخ في : 2006/04/10 (2) هذه الاتفاقية التي تمت في : 2003/07/11، تحت إشراف الاتحاد الإفريقي، والتي تنص على التزام الدول الأعضاء، بإنشاء وتشغيل وتعزيز هيئات أو وكالات وطنية مستقلة لمكافحة الفساد.

وكذلك مصادقتها بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم : 04-128 ، المؤرخ في : 2004/04/19 على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، والتي تضمنت توصيات للدول المصادقة عليها بالمادة السادسة منها حيث نصت على ما يلي : " تكفل كل دولة طرف... وجود هيئة أو هيئات حسب الاقتضاء تتولى منع الفساد... "

وقد اعتمد المشرع الجزائري هذه التوصيات بالنص في المادة 17 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، على أن "تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد."

(1) - الجريدة الرسمية ، العدد 74 ، سنة 2006.

(2) - الجريدة الرسمية ، العدد 24 ، الصادرة بتاريخ : 2006/04/16.



كما صنف المشرع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته في القانون رقم : 01-06 المعدل والمتمم<sup>(1)</sup> في الفقرة الأولى من المادة 18 منه على أنها : " ... سلطة إدارية مستقلة، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية".

وأكد المشرع على هذه الطبيعة في المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم : 06-48 المعدل والمتمم. والملاحظ على النصين السابقين أن المشرع قد عبر عن هذه الآلية بمصطلحين مختلفين وهما الهيئة والسلطة ويرى البعض بأنه كان من الأجدر بالمشرع أن يحدد المصطلح بدقة قطعا لأي خلاف ولبس في التعبير عن المصطلحين<sup>(2)</sup>.

وبالرجوع إلى التصنيف الذي وضعها فيه المشرع، فهذا يجعل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، تتميز عن باقي الكيانات الإدارية العمومية ، حيث أنها تتمتع بالطابع الإداري والسلطوي<sup>(3)</sup> وهو تنظيم مستحدث يسمح لها بالتمتع بامتيازات السلطة العامة، هذا بالإضافة إلى تمتعها بالخصائص التالية :

1 - **الهيئة سلطة إدارية مستقلة** : و يعني الاستقلال عدم الخضوع لأية وصاية أو سلطة رئاسية أي أنه لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تتدخل في الصلاحيات والقرارات التي تتخذها الهيئة أو توجيهها<sup>(4)</sup>.

هذه الاستقلالية جاءت تنفيذا لنص المادة 6 من اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ومكافحته والتي تقضي بأن تقوم كل دولة طرف في هذه الإتفاقية ، بمنح هذه الهيئة أو الهيئات الاستقلالية الكافية من أجل تمكينها من الاطلاع بوظائفها بصورة فعالة، وبعيدة عن أي تأثير لا مسوغ له، فالاستقلالية بالنسبة لهذه الهيئة تعد بمثابة قوة دفع لها لأداء وظيفتها على أكمل وجه.

وهذه الاستقلالية تعطيها الطابع الإداري والسلطوي، فهي ليست مؤسسة عمومية ولا هيئة قضائية، إنما هي هيئة إدارية خاصة مستقلة ، لا تخضع لأية رقابة مهما كان نوعها<sup>(5)</sup> كقاعدة عامة ، لكونها مزودة بسلطة حقيقية مستقلة في اتخاذ القرار<sup>(6)</sup> ويتحدد ذلك من خلال الصلاحيات الممنوحة لها<sup>(7)</sup>.

(1) - القانون رقم : 11-15 ، المؤرخ في : 2011/08/02 .

(2) - Rachid Khaloufi , Les institutions de régulation, Revue, Algérienne de sciences juridiques, économiques et politiques, volume 41, N° 2, Alger 2006.

(3) - أحاحا عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 485.

(4) - رشيد زوالمية ، مداخلة بعنوان ، ملاحظات نقدية حول المركز القانوني للهيئة ، الملتقى الوطني الثاني حول آليات حماية المال العام ومكافحة الفساد ، المدينة ، الجزائر ، جامعة يحي فارس ، بتاريخ : 2009/6/5 .

(5) - فاطمة عثمانى ، التصريح بالممتلكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية للدولة ، نيزي وزو ، الجزائر ، مذكرة ماجستير كلية الحقوق ، جامعة نيزي وزو ، سنة 2011 ، ص 12.

(6) - أعراب أحمد ، في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته الملتقى الوطني الأول حول الفساد الإداري ، الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، سنة 2010 ، ص 10.

(7) - dc.317 sharad.com/doc .

والسلطة الإدارية المستقلة للهيئة وإن كان مصدرها - كما سبق - المعاهدات الدولية والقانون، إلا أن المشرع الفرنسي كان سابقا إلى ذلك وكان يهدف من وراء فكرة السلطة الإدارية المستقلة إلى ضمان حياد هذه الأخيرة في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين وكذا في معاملة الأعوان العموميين والمنتخبين، إذا ما تعلق الأمر بضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية (1).

غير أن الاستقلالية الممنوحة لهذه الهيئة أصبحت بمقتضى المرسوم رقم : 06-413 استقلالية نسبية إن لم نقل شكلية، بعد تراجع المشرع عن مبدأ الاستقلالية الذي أقره في القانون 06-01، ويتجلى هذا التراجع من خلال المادة 5 من المرسوم السابق التي تنص : " تتشكل الهيئة من رئيس وستة (6) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة (1) واحدة وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها".

وهذا تراجع صريح من المشرع ، بعد ما منح سلطة التعيين للسلطة التنفيذية، مما يفيد بأن الهيئة قد أصبحت تابعة لها، ويؤدي ذلك إلى تقييد استقلالها، ومن مظاهر تقييد هذه الاستقلالية، إلزام الهيئة بإعداد تقرير سنوي لمجمل نشاطها وإرساله إلى رئيس الجمهورية ، وهذا ما تقضي المادة 11 الفقرة السادسة من المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 التي تنص : " ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا، يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا النقائص المعاينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء "، وهذا يعتبر نوع من الرقابة اللاحقة المفروضة على الهيئة للحد من استقلالها (2).

## 2 - تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي :

وهذا حسب الفقرة الأولى من المادة 18 من القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، والمادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها (3).

إن الهدف من ذلك هو السماح لها بالعمل باستقلالية وحياد، ومن نتائج التمتع بالشخصية المعنوية، حسب المادة 50 من القانون المدني الجزائري وجود ذمة مالية، أي استقلال مالي، وأهم مظاهر هذا الاستقلال المالي وجود ميزانية للهيئة تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة (4)، وخضوع

(1) - رمزي حوحو، ولبنى دنش، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 5 ، جامعة بسكرة ، الجزائر ، ص 73.

(2) - وسيلة بن بشير ، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، تيزي وزو ، الجزائر ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تيزي وزو ، سنة 2013 ، ص 183.

(3) - الجريدة الرسمية ، العدد 74 ، الصادرة في : 2006/11/22.

(4) - المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته و تنظيمها وكيفيات سيرها.

محاسبيها لقواعد المحاسبة العمومية (1)، وهذا يدل على تكفل الدولة بتوفير كل الوسائل الضرورية لسير عملها، وبالتالي لا يسمح لها بتلقي أي تمويل من مصادر أخرى ، **حق التقاضي** : باعتبار الهيئة ذات شخصية معنوية ، فحسب القانون لها حق التقاضي بصفتها مدعية أو مدعى عليها ويمثلها في ذلك رئيس الهيئة(2)، إلا أن هذه الهيئة أثناء قيامها بالتحريات إذا ما توصلت إلى وقائع ذات وصف جنائي – وجرائم الفساد كلها وقائع جنائية – تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام، الذي يخطر بدوره النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء (3).

وهذا يفيد بأن هذه الهيئة ليس لها حق تحريك الدعوى العمومية مباشرة أمام القضاء كغيرها من الهيئات الإدارية التي سبقت الإشارة إليها. وهذا يتنافى من جهة مع الاستقلالية الممنوحة لها.

حق التعاقد تتمتع الهيئة بأهلية التعاقد باعتبارها شخص معنوي ويكون ذلك في حدود ما يقرره القانون، وهو الشيء الذي يعزز من استقلالها ويمكنها من التصرف واتخاذ كل الإجراءات التي من شأنها الوقاية من الفساد ومكافحته.

من كل ما سبق يتضح لنا، بأن الاستقلال المالي الممنوح لهذه الهيئة ، هو استقلال نسبي غير كامل، فهي تعتمد في مواردها على السلطة التنفيذية باعتبارها الممول لها، وتخضع في ذلك للرقابة المالية التي يمارسها مراقب مالي يعينه الوزير المكلف بالمالية (4) وهذا يفيد مدى تبعية هذه الهيئة ماليا للسلطة التنفيذية.

### 3 - تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية :

آخر ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 18 من القانون رقم : 01-06 ، والمادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم : 413-06 هو أن الهيئة توضع لدى رئيس الجمهورية. هذه الوضعية تتنافى مع خاصية الاستقلالية ، وإن كانت من الناحية القانونية ليست تابعة لوصاية رئيس الجمهورية، وفي هذه الحالة يوجد تناقض بين الوضعتين (5) ألا وهما الاستقلالية من جهة ووضع الهيئة لدى رئيس الجمهورية من جهة ثانية.

(1) - المادة 24 من المرسوم المذكور أعلاه.

(2) - المادة 9 من المرسوم المذكور أعلاه.

(3) - المادة 22 من القانون رقم : 01-06 ( 3 مكرر 1 ) .

(4) - المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم : 413-06.

- أحمد أعراب ، المرجع السابق ، ص 9.

(5) - أحمد أعراب ، المرجع السابق ، ص 10.

يعود السبب في إلحاق الهيئة برئاسة الجمهورية هو منحها نوع من القوة والهيبة في مجال عملها وتنفيذ مهامها دون ضغط أو تأثير، وبعث الطمأنينة والارتياح لدى الأشخاص بسبب هذا الوضع إلا أن هذا لا يعد مبررا لهذه الوضعية بل يؤكد على عدم استقلالية هذه الهيئة.

و تنص الفقرة الثانية من المادة 18 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أن تحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها عن طريق تنظيم.

وبالفعل صدر المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 المؤرخ في : 2006/11/22<sup>(1)</sup> المحدد لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الذي نص في المادة الخامسة منه على أن " تتشكل الهيئة من رئيس وستة (6) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة (1) واحدة ، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها " .

لكن ما لبثت المشرع أن عدل هذه المادة بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم : 12-64 المؤرخ في : 2012/02/07<sup>(2)</sup> المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم : 06-413 في المادة 2 منه، حيث أصبح مضمون المادة الخامسة كما يلي : " تضم الهيئة مجلس يقظة وتقييم يتشكل من رئيس وستة (6) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها " .

وبالمقارنة بين نص المادة خمسة 5 القديم، ونصها الجديد والتمعن في محتواهما نجد بأن التعديل لم يمس إلا الأسماء أو المصطلحات، باعتبار أن المادة خمسة 5 القديمة تنص على رئيس وستة (6) أعضاء.

والمادة العاشرة 10 من المرسوم رقم : 06-413 المتعلقة بمجلس اليقظة والتقييم تنص على أن هذا المجلس يتكون من رئيس الهيئة والذي يرأس هذا المجلس ومن الأعضاء المذكورين في المادة الخامسة 5 ، أي ستة أعضاء.

بينما المادة الخامسة 5 الجديدة وحسب المرسوم رقم : 12-64 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، قد استغنت على مصطلح الرئيس، ونصت على مجلس يقظة وتقييم يتشكل من رئيس وستة أعضاء.

فمن حيث عدد أعضاء الهيئة، فإنه لم يتغير بقي في المجموع سبعة (7) إلا أن الإشكال في رئيس الهيئة، هل ألغي هذا المنصب؟ أم أن رئيس مجلس اليقظة والتقييم هو نفسه رئيس الهيئة ؟

ومادام أن المشرع في التعديل الجديد لم يفصح عن ذلك، فهنا تحتكم الفقرة الأولى من المادة العاشرة 10 من نفس القانون والتي تقضي بأن هذا المجلس يتكون من الأعضاء المذكورين في المادة الخامسة 5

(1) - الجريدة الرسمية ، العدد 74 ، سنة 2006.

(2) - الجريدة الرسمية ، العدد 08 ، سنة 2012.

من المرسوم رقم : 413-06، ويرأسه رئيس الهيئة، وعليه فإن رئيس مجلس اليقظة والتقييم هو نفسه رئيس الهيئة، وتصبح الهيئة تظّم فقط مجلس اليقظة والتقييم الذي يتكون من رئيس الهيئة وستة أعضاء. و يعين هذا الرئيس بموجب مرسوم رئاسي، وهذا حسب المادة الخامسة 5 من المرسوم رقم : 413-06 والمادة الخامسة من المرسوم الرئاسي المعدل والمتمم له رقم : 12-64 لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة وهذا التعيين من قبل رئيس الجمهورية يعطي لرئيس الهيئة هبة وسلطة لا تعلوها إلا سلطة من عينه، مما يسمح له بالقيام بمهامه بكل ثقة وحرية.

هذه المهام حددتها المادة التاسعة 9 من المرسوم الرئاسي رقم : 413-06 المعدل والمتمم كالتالي:

- إعداد برنامج الهيئة.
- تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.
- إدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم.
- السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة والنظام الداخلي.
- إعداد وتنفيذ برامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته.
- تمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية.
- كل عمل من أعمال التسيير يرتبط بموضوع الهيئة.
- تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام قصد تحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.
- تمثيل الهيئة أمام القضاء، وفي كل أعمال الحياة المدنية.
- ممارسة السلطة السلمية على جميع المستخدمين.
- تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.

كما يمكن لرئيس الهيئة أن يسند إلى أعضاء مجلس اليقظة والتقييم مهمة تنشيط فرق عمل موضوعاتية في إطار تنفيذ برنامج عمل الهيئة وكذا المشاركة في التظاهرات الوطنية والدولية المرتبطة بالوقاية من الفساد ومكافحته والمساهمة في أعمالها (1).

- كما يعد ميزانية الهيئة بعد أخذ رأي مجلس اليقظة والتقييم ويأمر بصرفها (2).

**مجلس اليقظة و التقييم :** يتكون هذا المجلس حسب المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم : 413-06 من الأعضاء المذكورين في المادة الخامسة 5 أي من رئيس وستة (6) أعضاء والذين تم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) ويمكن أن تمدد إلى عهدة ثانية لنفس المدة ويتم اختيارهم

(1) - المادة 9 المعدلة والمتممة بالمرسوم رقم : 12-64.

(2) - الفقرتين الأولى والثانية من المادة 21 من المرسوم رقم : 413-06.

من بين الشخصيات المستقلة التي تمثل المجتمع المدني والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها، ويؤدي هؤلاء الأعضاء اليمين القانونية أمام المجلس القضائي - بالعاصمة - قبل تنصيبهم، وذلك حسب المادة 19 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمادة 20 من المرسوم رقم : 06-413 المعدل والمتمم.

ولهذا المجلس مهام حددتها المادة 11 من المرسوم رقم : 06-413 المعدل والمتمم كما يلي:

بيدي مجلس اليقظة والتقييم راية في :

- برنامج عمل الهيئة وشروط و كفاءات تطبيقه
- مساهمة كل قطاع نشاط في مكافحة الفساد
- تقارير وآراء وتوصيات الهيئة
- المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة
- ميزانية الهيئة
- التقرير السنوي الموجه إلى رئيس الجمهورية والذي يعده رئيس الهيئة
- تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل حافظ الأختام
- الحصيلة السنوية للهيئة.

وفيما يخص أعمال هذا المجلس فإنها تتم مرة كل ثلاثة أشهر بناء على استدعاء من رئيسه ويسمى هذا بالاجتماع العادي ويمكن أن تتم أعماله في اجتماعات غير عادية بناء على استدعاء من رئيسه، أيضا (1) وهذا الأخير هو المكلف بإعداد جدول أعمال كل اجتماع، ويرسله إلى كل عضو قبل (15) يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع إذا كان عادي أما إذا كان الاجتماع استثنائي فإن الجدول يرسل إلى كل عضو في خلال ثمانية (8) أيام على الأقل (2).

و حسب المادة السادسة 7 من المرسوم رقم : 06-413 المعدل والمتمم فإن الهيئة من أجل أداء مهامها تزود بالهيكل الآتية:

**1 - الأمانة العامة:** و توضع تحت سلطة أمين عام يعين بموجب مرسوم رئاسي<sup>(3)</sup> ، يساعده نائب مدير مكلف بالمستخدمين والوسائل ونائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة، تنظم المديرين الفرعيتين المنصوص عليهما في الفقرة أعلاه في مكاتب.

(1) - المادة 15 من المرسوم رقم : 06-413 المعدل والمتمم.

(2) - الفقرة الثانية من المادة 15 من المرسوم المذكور أعلاه.

(3) - المادة 7 من المرسوم رقم : 06-413 المعدل والمتمم.

وبالإضافة إلى المهام الموكلة لهذا الأمين حسب نص المادة 7 من المرسوم رقم : 413-06 المعدل والمتمم والتي يقوم بها تحت سلطة رئيس الهيئة فإن هذا الأمين يتولى أيضا أمانة مجلس اليقظة والتقييم<sup>(1)</sup>.

2 - قسم مكلف بالوثائق والتحليل و التحسيس : يدعى بمديرية الوقاية والتحسيس<sup>(2)</sup> ، و بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم : 64-12 وفي إطار إعادة الهيكلة نصت عليه المادة 6 من المرسوم رقم : 413-06 المعدل والمتمم تحت اسم قسم مكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس.

إلا أنه رغم التحوير في الاسم إلا أن تشكيلة هذا القسم كما في السابق لم تجدد ، وكان المرسوم رقم : 413-06 قد اكتفى بالنص على المهام المنوطة به والمحددة حسب اسمه وهي الوقاية والتحسيس من خطورة الفساد، ونفس الشيء في المرسوم رقم : 64-12 حسب المادة 12 منه التي تنص على المهام الكبيرة والهامة المنوطة به ، أما تشكيلته وتنظيمه الداخلي فقد تركت حسب المادة 19 من المرسوم الأخير إلى الهيئة.

أما عن مهامه فقد نصت عليها المادة 12 من المرسوم رقم : 64-12 كما يلي :

- القيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحليل الاقتصادية والاجتماعية ، وذلك على الخصوص بهدف تحديد نماذج الفساد وطرائقه من أجل تنوير السياسة الشاملة للوقاية من الفساد ومكافحته.
- دراسة الجوانب التي قد تشجع على ممارسة الفساد ، واقتراح التوصيات الكفيلة بالقضاء عليها من خلال التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل ، وكذا على مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية على ضوء تنفيذها.
- دراسة وتصميم واقتراح الإجراءات المتصلة بحفظ البيانات اللازمة لنشاطات الهيئة ومهامها، والوصول إليها وتوزيعها بما في ذلك الاعتماد على استخدام تكنولوجيات الاتصال والإعلام الحديثة.
- تصميم واقتراح نماذج الوثائق المعيارية في جمع المعلومات وتحليلها سواء منها الموجهة للاستعمال الداخلي أو الخارجي.
- دراسة المعايير والمقاييس العالمية المعمول بها في التحليل والاتصال والمتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته ، بغرض اعتمادها وتكييفها وتوزيعها.
- اقتراح وتنشيط البرامج والأعمال التحسيسية بالتنسيق مع الهياكل الأخرى في الهيئة.
- ترقية إدخال قواعد أخلاقيات المهنة والشفافية وتعميمها على مستوى الهيئات العمومية والخاصة بالتشاور مع المؤسسات المعنية.
- تكوين رصيد وثائقي ومكتبي في ميدان الوقاية من الفساد ومكافحته وضمن حفظه واستعماله.

(1) - المادة 16 من المرسوم المذكور أعلاه.

(2) - المادة 6 من المرسوم 413-06 المعدل والمتمم.

- إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

وكل المهام أعلاه الموكولة بهذا القسم ، تتمحور حول توفير كل العوامل والظروف بقصد الوقاية من الفساد.

**2 - قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات :** نظرا لأهمية هذه الآلية في مكافحة الفساد والاختلاس بصورة خاصة - فقد خصها المشرع بقسم خاص بها، حيث كانت مهمة هذا القسم مستندة - في ظل المرسوم رقم : 413-06 إلى مديرية التحاليل والتحقيقات.

وما يلاحظ على هذا القسم، أنه هو الآخر لم يحدد المشرع تشكيلته ولا نظام عمله ، وترك ذلك للهيئة.

أما عن مهام هذا القسم فقد حددتها المادة 13 من المرسوم رقم : 413-06 المعدل والمتمم وهي:

- تلقى التصريحات بالامتلاكات للأعوان العموميين ، كما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 6 من القانون رقم : 01-06 والنصوص المتخذة لتطبيقه .

وبالرجوع إلى هذه المادة الأخيرة وفقرتها الثانية نجد أنها تنص على أن التصريح بامتلاكات رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية ( بلدية، ولاية ) المنتخبة تكون أمام الهيئة، وتكون محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر، أما الفقرة الثالثة من نفس المادة أعلاه والخاصة بالقضاة فهؤلاء يصرحون بامتلاكاتهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا.

وباقى الموظفين العموميين والذين يشغلون المناصب العليا في الدولة، فإن التصريح بامتلاكاتهم - حسب الفقرة الأخيرة من المادة 6 من القانون رقم : 01-06 يتم تحديده عن طريق التنظيم، وبالفعل صدر المرسوم الرئاسي رقم : 415-06<sup>(1)</sup> المتعلق بتحديد كليات التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين حيث قضت المادة 2 منه بما يلي : " يجب على الموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون رقم : 01-06... أن يكتبوا التصريح بالامتلاكات في الآجال المحددة بموجب المادة 4 من القانون نفسه .

أمام السلطة الوصية بالنسبة للموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة ، أمام السلطة السلمية المباشرة بالنسبة للموظفين العموميين الذين تحدد قائمتهم.

وهاتين السلطتين سواء كانت الوصية أو السلمية تقومان بإيداع التصريحات لدى الهيئة مقابل وصل في آجال معقولة<sup>(2)</sup>.

أما بالنسبة للتصريح بالامتلاكات الخاص برئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان، ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، والوزير الأول وبقية الوزراء، ورئيس مجلس المحاسبة، ومحافظ بنك الجزائر،

(1) - الجريدة الرسمية ، العدد 74 ، الصادرة بتاريخ : 2006/11/22.

(2) - المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم : 415-06.



والسفراء و القناصل والولاية، فإن تصريحهم – كما هو الحال بالنسبة للقضاة – يتم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، وينشر محتواه في الجريدة الرسمية خلال الشهرين (2) المواليين لتاريخ انتخاب المعنيين او تسلمهم لمهامهم (1).

والملاحظ على هذه الفئة وهي من الموظفين العموميين طبقا للمادة 2 من القانون رقم : 01-06 كما أن الفقرة الثانية من المادة 4 من هذا القانون تقضي بأن " يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالامتلاكات... " ، إلا أن تصريحها بالامتلاكات لا يتم أمام الهيئة كبقية الموظفين العموميين، فهذا تحصين لها من الهيئة ، فكان الأحرى بالمشرع أن ينص على أنّ تصريحات هذه الفئة والخاصة بالامتلاكات تتم هي الأخرى أمام الهيئة فهي الأولى بذلك بسبب وظيفتها الأساسية وهي الوقاية من الفساد ومكافحته، وإذا كان الهدف من التصريح بالامتلاكات بالنسبة للموظفين العموميين هو الوقاية من الفساد ومكافحته ، فالأولى أن يتم ذلك أمام الجهة المختصة وهي الهيئة ، والتصريح بالامتلاكات يجدد فور كل زيادة في الذمة المالية للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول.

كما يجب التصريح بالامتلاكات عند نهاية العهد الانتخابية أو عند انتهاء الخدمة (2).

زيادة على المهمة السابقة لهذا القسم المتمثلة في تلقي التصريحات بالامتلاكات ، خصه المشرع بمهمة أخرى وهي :

- اقتراح شروط و كفاءات وإجراءات تصحيح ومركزة وتحويل التصريحات بالامتلاكات طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، بالتشاور مع المؤسسات الإدارية المعنية.
- القيام بمعالجة التصريحات بالامتلاكات وتصنيفها وحفظها.
- استغلال التصريحات المتضمنة تغييرا في الذمة المالية وهذا الاستغلال يكون – خاصة – في حالة ما إذا اكتشفت الهيئة الممثلة بهذا القسم أن هناك ثراء غير مبرر أو زيادة في ثروة أحد الموظفين العموميين لا تتناسب مع دخله المشروع ، ففي هذه الحالة تقوم بإحالة الملف على وزير العدل حافظ الأختام لقيام جريمة الإثراء غير المشروع، وهذا طبقا لما تنص عليه المادة 1/37 من القانون رقم : 01-06.

وكذلك الحال فيما إذا تبين بأن التصريح المقدم غير صحيح ، أو أن التصريح لم يقدم أصلا في الأجل القانونية، فالهيئة في هذه الحالة – أيضا – أعطاه القانون حق إعلام وزير العدل حافظ الأختام بقصد تحريك الدعوى العمومية ضد هذا الموظف الممتنع عن تقديم التصريح أو الذي قدم تصريحاً كاذباً وهذه وقائع ذات وصف جنائي (3).

(1) - الفقرة الأولى من المادة 6 من القانون رقم : 01-06.

(2) - المادة 4 من القانون رقم : 01-06.

(3) - المادة 22 من القانون رقم : 01-06.

- والمادة 36 من القانون المذكور أعلاه.

لهذا القسم أيضا حسب المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 المعدل والمتمم وتأكيده على ما سبق التعرض له أعلاه -

- جمع واستغلال العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى المتابعات القضائية.

- إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

**4 - قسم التنسيق والتعاون الدولي :** أولت كل المعاهدات الدولية المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته: اتفاقية الاتحاد الإفريقي، واتفاقية الأمم المتحدة، واتفاقية جامعة الدول العربية اهتماما كبيرا بالتعاون الدولي ، ودعت إلى ضرورة التعاون بين الدول من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته بشتى أنواع المساعدات القانونية والأمنية والقضائية وتجريم كل أشكال الفساد، وكما فعل أيضا القانون رقم : 06-01 نتيجة مصادقة الجزائر على هذه الاتفاقيات وهاهي الهيئة تخصص قسما كاملا للتنسيق والتعاون الدولي.

هذا القسم لم ينص عليه المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 قبل تعديله ، فهو قسم مستحدث أنشئ

بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم الرئاسي رقم : 06-413 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم : 12-64

- المادة 13 مكرر - حددت مهامه دون الإشارة إلى تشكيله وطريقة عمله، وتتمثل مهامه فيما يلي :

- تحديد واقتراح تنفيذ الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى طبقا للمادة 21 من القانون رقم : 06-01 ولاسيما بغرض

أ- جمع كل المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد.

ب- القيام أو العمل على القيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية وعملها الموجودة بغرض تحديد مدى هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد.

ج- تجميع ومركزة وتحليل الإحصائيات المتعلقة بأفعال الفساد وممارساته.

- استغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد يمكن أن تكون محل متابعات قضائية، والسهر على إيجاد الحلول المناسبة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

- تطبيق الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع المؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك قصد ضمان تبادل للمعلومات منظم ومفيد في توحيد مقاييس الطرق المعتمدة في الوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان.

- دراسة كل وضعية تتخللها عوامل بيئية لمخاطر الفساد من شأنها أن تلحق أضرارا، بمصالح البلاد وبغرض تقديم التوصيات الملائمة بشأنها.

- المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم انجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيم ذلك.
- إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

والمعلوم أن الأقسام الثلاثة التي سبقت الإشارة إليها والتي زودت الهيئة بها، يترأس كل قسم منها رئيس يساعد في ممارسته لمهامه الموكولة له أربعة رؤساء دراسات ، ويساعد رؤساء الدراسات مكلفون بالدراسات (1) معنيون بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من رئيس الهيئة (2).

وهكذا ومن خلال المهام الموكولة للهيئة، والتي تتم عبر أقسامها، نلاحظ أن الدور الأساسي لها يتمركز في تقديم التوجيهات من أجل الوقاية من الفساد، فهو دور استشاري وتحسيبي (3) وهذا يتماشى مع الشق الأول من اسمها - الوقاية - كما يتجلى هذا الدور في رفع التقارير السنوية لرئيس الجمهورية التي تضع فيها تقييما للنشاطات التي تقوم بها من أجل هذه الوقاية، وإبراز النقاط في هذا الجانب واقتراح التوصيات التي تراها ضرورية لذلك (4).

إلا أن الشق الثاني من اسم الهيئة - وهو المكافحة - فالقانون لم يمنحها الدور اللازم للقيام بذلك، إذ لم يزودها بالوسائل الفعالة وحتى تلك التي منحت لها، في النهاية تقيدها، أمام حاجز المنع فعلى سبيل المثال - وكما رأينا سابقا - حرّمها القانون من تلقي التصريحات بالامتلاك بالنسبة لرئيس الجمهورية والوزير الأول... الخ، وهم الأشخاص والهيئات التي بيدها زمام الحياة الاقتصادية، وكل السلطات الفاعلة في المجتمع وهذا الحرمان ينتج عنه حرمانها من الرقابة والطعن في تصريحاتهم أمام القضاء مما يضعف دورها أمام هذه الأجهزة، وحتى صلاحية الطعن في تصريحات هذه الفئة لم تمنح حتى للرئيس الأول للمحكمة العليا الذي تتم أمامه التصريحات ، إذا ما توصل إلى أية وقائع أو مخالفات تشوب هذه التصريحات (5).

كما رأينا - أيضا- حاجز المنع هذا فيما يخص مجال التحريات الخاصة والصلاحيات الممنوحة لها في ذلك (6) عقبة تفقدها هيبتها وتضعف إلى حد ما من دورها.

وقد حولها القانون القيام والمساهمة في عملية البحث والتحري وجمع الأدلة بالاستعانة بالنيابة العامة، ولها في هذا المجال صلاحيات واسعة في المطالبة بأية وثيقة أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد، من أية جهة إدارية أو المؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص ، أو من كل

(1) - المادة 13 مكرر من المرسوم رقم : 06-413 المعدل والمتمم.

(2) - الفقرة الثانية من المادة 14 من المرسوم المذكور أعلاه.

(3) - المادة 20 الفقرات 1، 2، 3، 5، 8، 9، 10، من القانون رقم : 01-06

- دنش لبنى و حوحو رمزي ، المرجع السابق ، ص 76.

(4) - المادة 24 من القانون رقم : 01-06.

(5) - عبد العالي حاحا ، المرجع السابق ، ص 499.

(6) - الفقرة 7 من المادة 20 من القانون رقم : 01-06.

- نادية تياب ، المرجع السابق ، ص 306.

شخص طبيعي أو معنوي آخر ، وكل رفض متعمد أو غير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات أو الوثائق المطلوبة يشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة<sup>(1)</sup>، إلا أن هذه الصلاحية المتمثلة في عملية البحث والتحري تتعارض مع الطابع الإداري للهيئة، فهل يعتبر هذا استثناء على القاعدة العامة – في هذا المجال – خاص بجرائم الفساد ، ومن ثم تصبح أعمال الهيئة الخاصة بالبحث والتحري لها نفس حجية أعمال رجال الشرطة القضائية في الجرائم العامة، وينتج عن ذلك حق هذه الهيئة في تحريك الدعوى العمومية، إلا أن الواقع غير ذلك، وعليه تكون أعمال الهيئة باعتبارها هيئة إدارة ، عبارة عن تحريات إدارية فقط وكان الأولى بالمشرع أن يزودها بصلاحيات الضبط الإداري.

وفي هذا الإطار نشير إلى أن المشرع الفرنسي في سنة 1993 تبنى قانونا يتعلق بالوقاية من الفساد وشفافية الحياة الاقتصادية والإجراءات العمومية، وكان قد صدر عن المجلس الدستوري الفرنسي قرارا حول مشروع هذا القانون في : 1993/01/20 يقضي بسحب سلطات التحري والتحقيق التي كانت مخولة لهذا الجهاز، فجاء في القانون بعد تعديله: بأن الجهاز المركزي للوقاية من الفساد ومكافحته، مدعو إلى ضمان إجراء المعايينات والمتابعات، والتحقيقات المتعلقة بجرائم الفساد في أحسن الظروف.

وهكذا بعد هذا التعديل أصبحت مهمة الجهاز هي مساعدة النيابة العامة على حسن سير التحريات التي تجريها النيابة، وليس له أن يباشرها بنفسه<sup>(2)</sup> ولعل هذا الاتجاه من قبل المشرع الفرنسي هو ما تبناه المشرع الجزائري في منحه صلاحيات للهيئة.

## المطلب الرابع

### الديوان المركزي لقمع الفساد

إن الديوان المركزي لقمع الفساد آلية مستحدثة من آليات قمع الفساد ومحاربه، وقد تم إنشائه تنفيذيا لتعليمية رئيس الجمهورية رقم ثلاثة (3) المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد المؤرخة في : 2009/12/13.

وبصدور الأمر رقم : 05-10 ، المؤرخ في : 2010/08/26<sup>(3)</sup> المتمم للقانون رقم : 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تم بموجبه إنشاء هذا الديوان، إلا أن تشكيله وتنظيمه وكيفية عمله لم تحدد إلا عن طريق المرسوم الرئاسي رقم : 426-11 ، المؤرخ في : 2011/12/08 المتعلق بقمع الفساد.

(1) - المادة 21 من القانون رقم : 01-06.

2) - dc 317,4 shared.com.op.cit .

(3) - الجريدة الرسمية، العدد 50 ، لسنة 2010.

وقد جاء إنشاء هذا الديوان لتدعيم ومضاعفة الجهود المبذولة من أجل مكافحة ظاهرة الفساد المتفشية في مؤسسات الدولة، وجميع القطاعات الأخرى بصورة عامة، بالإضافة إلى أن وجود هذا الديوان يعزز ويدعم مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا ما نصت عليه التعليمات السابقة الإشارة إليها أعلاه.

وهذا الديوان يشبه ما يسمى بالجهاز المركزي الفرنسي للوقاية من الفساد، فهذا الأخير جهاز مستقل ما بين الوزارات، موضوع لدى وزارة العدل، ويتشكل من قضاة وموظفون من قطاعات مختلفة، وقد تم إنشاء هذا الجهاز بالقانون الفرنسي رقم : 93-122 ، المؤرخ في : 1993/01/29، وهو متعلق بالوقاية من الفساد وشفافية الحياة الاقتصادية والإجراءات العمومية<sup>(1)</sup>.

يمكن استنتاج الطبيعة القانونية للديوان الوطني لقمع الفساد من خلال المواد 2 و 3 ، 4 من المرسوم الرئاسي رقم : 11-426 والتي نصت على أن هذا الديوان هو آلية أو مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية، تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها، في إطار مكافحة الفساد<sup>(2)</sup> ويوضع هذا الديوان لدى وزير المالية، ويتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره<sup>(3)</sup>.

وهكذا نجد بأن المهمة الأصلية التي أنيط القيام بها لهذا الديوان هي :

عملية البحث والتحري عن جرائم الفساد، وهكذا يكون مثله في هذه الحالة مثل ما كان عليه الجهاز المركزي الفرنسي للوقاية من الفساد، إلا أن هذا الأخير، قد سحبت منه هذه الصلاحية عن طريق قرار صادر عن المجلس الدستوري الفرنسي، واكتفي بالنسبة لهذا الجهاز بضمان اجراء المعاينات والمتابعات والتحقيقات المتعلقة بجرائم الفساد<sup>(4)</sup>.

وإذا عدنا للمواد 2، 3، 4 من المرسوم الرئاسي رقم : 11-426 نستنتج بأن المشرع قد خص هذا الديوان بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن باقي الهيئات الأخرى المكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتتمثل هذه الخصائص في :

**1 - الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية :** وقد رأينا سابقا بأن هذه الميزة قد جاءت بالمادة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم : 11-426 وعليه يكون هذا الديوان جهاز ضبط قضائي ، أي عمله البحث والتحري عن الجرائم وتقديم مرتكبيها إلى العدالة أمام النيابة العامة، إنما الخلاف بين صلاحية هذا الديوان في مجال البحث والتحري وصلاحية جهاز الضبطية القضائية ،

(1) - كور طارق ، المرجع السابق ، ص 21.

(2) - المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم : 11-426 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره.

(3) - المادتين 3 و 4 من المرسوم رقم : 11-426 أعلاه.

(4) - كور طارق ، المرجع السابق ، ص 21.

أن الديوان في البحث والتحري الذي يقوم به خاص فقط بجرائم الفساد كما حددها القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

**2 - تبعية الديوان لوزارة المالية :** حسب المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي رقم : 11-426 فإن هذا الديوان يوضع لدى وزير المالية، وفي هذه الحالة يصبح مقيدا وغير مستقل في مجال عمله، حيث يقع تحت وصاية وزير المالية ، وهذا قد يحول دون قيام هذا الديوان بالمهام التي وجد من أجلها وهي محاربة الفساد بسبب ما قد يتعرض له، من تأثيرات خارجية ، بخلاف الحال في القانون الفرنسي فإن الجهاز المركزي للوقاية من الفساد يوضع لدى وزارة العدل، لهذا نجد بأن المشرع الجزائري قد اقتفى خطى المشرع الفرنسي، ومن أجل ذلك قام بتعديل بعض أحكام المرسوم رقم : 11-426 وذلك بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم : 14-209 ، الصادر في : 2014/07/23 ومن بين ما مسه هذا التعديل المادة 3 التي كانت تنص على أن الديوان يوضع لدى الوزير المكلف بالمالية ، بحيث أصبح الآن موضوع لدى وزير العدل حافظ الأختام<sup>(1)</sup>.

وقد أحسن المشرع صنعا بذلك، وهذا يعود إلى صلاحيات هذا الديوان التي تقترب من الصلاحيات القضائية الممارسة من قبل رجال الشرطة القضائية والتي تتنافى مع وضع هذا الديوان تحت وصاية وزارة المالية.

**3 - عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي :** رغم تمتعه بالاستقلال في عمله وتسييره<sup>(2)</sup>، فهذا غير كاف مما قد يعيق تنفيذ مهامه على أكمل وجه، بسبب التماطل في الأمر بالصرف ، وعدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، يعد أهم نقطة ضعف في أداء مهامه مما يجعله طعما صائغا للوقوع به تحت التأثير، وهذا قد يؤدي به إلى التخاذل في أداء مهامه.

وهكذا ومن خلال ما سبق تتبين لنا الطبيعة القانونية لهذا الديوان ونستنتج ما يلي:

- إن هذا الديوان عبارة عن جهاز للضبط القضائي أو الشرطة القضائية.
- يخضع لرقابة وإشراف وزير العدل حافظ الأختام، وهو في هذه الحالة يخضع لرقابة وإشراف مزدوج، فمن جهة السلطة التنفيذية وزارة العدل، ومن جهة أخرى السلطة القضائية (النيابة العامة).

(1) - المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم : 14-209 ، المؤرخ في : 2014/07/23 ، الجريدة الرسمية العدد 46.

- وكذلك المادة 24 من المرسوم رقم : 11-426 المذكور أعلاه .

(2) - المادة 3 من المرسوم رقم : 14-209 المذكور أعلاه.

- لا يتمتع بالشخصية القانونية ولا بالاستقلال المالي. ومن أهم مميزات الشخصية القانونية، التمتع بالذمة المالية، وحق التقاضي ومن ثم لا يحق لممثل هذا الديوان (مديره) أن يمثل أمام القضاء، كما أن مديره لا يتمتع بصفة الأمر بالصرف.<sup>(1)</sup>

و لما كانت صلاحية هذا الديوان هي البحث والتحري عن جرائم الفساد، وهذه تتفق وصلاحيات رجال الشرطة القضائية المتمثلة هي الأخرى في البحث والتحري عن الجرائم ومنها جرائم الفساد، وتقديم مرتكبيها أمام العدالة، لهذا نجد بأن تشكيلة هذا الديوان تقترب، إن لم نقل تنطبق مع تشكيلة الضبطية القضائية.

وقد حددت المادة السادسة 6 من المرسوم رقم : 11-426 تشكيلة هذا الديوان من :

1- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني .

وحسب المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية هم :

- ضباط الدرك الوطني.

- ذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل، والذين تم تعيينهم بقرار صدر عن وزير الدفاع ووزير العدل حافظ الأختام بعد موافقة لجنة خاصة.

- ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن ، الذين تم تعيينهم خصيصا بقرار مشترك صادر عن وزير الدفاع ووزير العدل حافظ الأختام.

- أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع، وهم حسب المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية

- ذوا الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الوطني و مستخدموا مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.

2- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية والجماعات المحلية .

- ضباط الشرطة القضائية، كما حددتهم المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية وهم :

- محافظوا الشرطة القضائية.

- ضباط الشرطة القضائية.

- مفتشوا الأمن الوطني الذين قضوا في الخدمة بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل،

وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل حافظ الأختام، ووزير الداخلية،

بعد موافقة لجنة خاصة.

- أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية والجماعات المحلية وهم:

- موظفوا مصالح الشرطة، الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.

(1) - عبد العالي حاحا ، المرجع السابق ، ص 506.

- الحرس البلدي، حسب المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم : 96-265 ، المؤرخ في : 1996/08/03.
- الأعران العموميون، ذوا الكفاءات الأكيدة في مجال مكافحة الفساد الذين ينتمون إلى مختلف المؤسسات والإدارات العمومية المركزية والمحلية.
- كل هؤلاء الذين يمارسون مهامهم في الديوان، يظلون خاضعين للأحكام التشريعية، التنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم<sup>(1)</sup>.
- بالإضافة إلى الفئات المذكورة أعلاه، يستطيع الديوان من أجل أداء وظيفته ، الاستعانة بكل خبير أو مكتب استشاري وأي مؤسسة ذات كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد<sup>(2)</sup>.
- والملاحظ أن المرسوم رقم : 11-426 لم يحدد عدد ضباط وأعران الشرطة القضائية، والموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان، ولا مدة التعيين، ولم يتبين نظام العهدة بالنسبة لأعضائه ومستخدميه إنما أشارت المادة الثامنة منه على أن هذا التحديد يتم بموجب قرار مشترك بين وزير المالية - أي حاليا وزير العدل حافظ الأختام - والوزير المعني.
- ونفس الشيء فعل المرسوم الجديد رقم : 14-209 المعدل للمرسوم رقم : 11-426 في مادة 8 أيضا ، كل ما جاءت به هذه المادة من جديد هو أن التحديد يتم بين وزير العدل حافظ الأختام والوزير المعني.
- و التنظيم الداخلي لهذا الديوان، حسب المواد من 10 إلى 18 من المرسوم رقم : 11-426 المعدلة في المواد 10، 11 و 14، 18 من هذا المرسوم بمقتضى المرسوم رقم : 14-209 فإن هذا الديوان يسيّر من قبل المدير العام الذي يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل حافظ الأختام وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها<sup>(3)</sup>، وقد حددت المادة 14 من المرسوم رقم : 14-209 صلاحية هذا المدير كالاتي :
- إعداد برنامج عمل ووضعه حيز التنفيذ.
- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي.
- السهر على حسن سير الديوان وتنسيق نشاط هيكله.
- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي.
- ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الديوان.
- إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى وزير العدل حافظ الأختام.
- يعد المدير العام ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير العدل حافظ الأختام.

(1) - المادة 7 من المرسوم رقم : 11-426.

(2) - المادة 9 من المرسوم المذكور أعلاه.

(3) - المادة 10 من المرسوم رقم : 14-209.



و يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد بالإضافة إلى المدير العام ، من الهياكل الآتية :

(أ) - ديوان يرأسه رئيس لهذا الديوان ويساعده خمسة (5) مديري دراسات (1)، هذا الرئيس مكلف بتنشيط عمل مختلف هياكل الديوان ومتابعته كل ذلك تحت سلطة المدير العام (2).

(ب) - و مديريةية للتحريات، مهمتها الأبحاث والتحقيقات في مجال جرائم الفساد (3) كل ذلك تحت سلطة المدير العام.

(ج) - مديريةية للإدارة العامة ، وضع تحت سلطة المدير العام، وظيفتها تسيير مستخدمي الديوان ووسائله المالية والمادية (4)، و هذه المديريات حسب الفقرة الثانية من المادة 11 من المرسوم رقم : 14-209 تنظم في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية.

وهكذا نجد بأن التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد بسيط لا يتناسب مع حجم المهام الموكولة له القيام بها، وخاصة وأن مجال عمله هو الفساد الذي يزخر بالابتكارات الإجرامية من تقنيات ووسائل وحيل هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد عرف هذا الديوان على أنه مصلحة عملياتية، ومديرية واحدة وهي مديريةية التحريات باعتبار أن مديريةية الإدارة العامة هي عبارة عن مصلحة إدارية تهتم بالشؤون الإدارية ، غير كافية وقاصرة عن تنفيذ مهمة التحري والتحقيق مهما بلغ عدد رجال ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين لها. لهذا كان الأخرى بالمشروع تحديد المديريات الفرعية لهذه المديرية في نص القانون وتحديد تخصصها في مجال البحث والتحقيق.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الفقرة الرابعة 4 من المادة الخامسة 5 من المرسوم رقم : 11-426 تنص على أن الديوان يكلف بتطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية، وأن مديريات التحريات حسب تسميتها مختصة بالتحريات، فمن يقوم بذلك ؟

و قد حددت المادة الخامسة 5 من المرسوم رقم : 11-426 صلاحيات الديوان في الآتي :

(أ) - جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله.

(ب) - جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة.

(1) - المادة 12 من المرسوم رقم : 11-426 .

(2) - المادة 15 من المرسوم رقم : 11-426.

(3) - المادة 16 من المرسوم رقم : 11-426.

(4) - المادة 17 من المرسوم رقم : 11-426.

- (ج) - تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- (د) - اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة.

إن وجود هذا الديوان رغم بعض النقائص التي لاحظناها جاء مدعماً للجهود المبذولة قصد مكافحة الفساد وقمعه فهذا يعزز من هذه الجهود، خاصة في مجال التعاون بين رجال الشرطة القضائية التابعين لمصالح الشرطة القضائية الأخرى.<sup>(1)</sup>

### المبحث الثالث

## التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة جريمة اختلاس المال العمومي

يعني التعاون القضائي الدولي الآلية الرئيسية لمواجهة الجريمة بكل أبعادها ، لان مكافحة المثلث للجريمة و منها جريمة الاختلاس قد تتجاوز الوسائل التقليدية إلى وسائل حديثة أكثر جرأة ، مما يدفع إلى تدعيم التعاون الدولي بحيث يسمو على الخلافات السياسية و الهيكلة التي تواجهها الحكومات .

و يتجاوز مبدأ السيادة الذي طالما كان حاجزا يعيق الأسس العلمية للتعاون القضائي الدولي في مكافحة الجريمة<sup>(2)</sup> ، فسيادة الدول كثيرا ما تكون درعا حصينا و ثمينا بالنسبة للمجرمين، و استغلال هاجس الحرص على السيادة الذي يحده معظم الدول للإفلات من العقاب ، إضافة إلى الفوارق الموجودة بين الأنظمة القضائية و نقص التنسيق بين مختلف مؤسسات البلدان المختلفة، و عدم قدرة الدول المختلفة على مضاعفة جهودها لتدليل ما بينها من اختلافات ، كل ذلك شجع على تنامي الإجرام بكل صورته، و خاصة منه الإجرام المنظم الذي أصبحت جريمة الاختلاس في بعض صورها تعتبر منه بسبب آليات ارتكابها، مما دفع بالمجتمع الدولي إلى دق ناقوس الخطر، و الدعوة إلى التعاون بين أعضائه من أجل القضاء على الجريمة و أشكالها المختلفة و المتنامية و التي ساعد التقدم العلمي و التكنولوجي في انتشارها ، بحيث أصبحت الوسائل التقليدية في محاربتها قاصرة كما أن قدرات الدولة الواحدة في مواجهتها ضعيفة مما يتحتم التعاون بين أفراد المجتمع الدولي في مجال مكافحة الجريمة، خاصة بين السلطات القضائية للدول المختلفة، هذا التعاون الذي يساعد على التوفيق بين مبدئين ، الأول ضرورة محافظة كل دولة على استقلالها و ممارسة مبادئها على إقليمها ،

(1) - الفقرة 2 من المادة 20 من المرسوم رقم : 426-11 .

(2) - أبو المعالي محمد عيسى ، ورقة عمل تحت عنوان ، الحاجة إلى تحديث آليات التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة المعلوماتية ، مشاركة في المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية و القانون ، ص 2 .

و مبدأ حق الدول في العقاب<sup>(1)</sup> على الجرائم التي تمسها ، و هذا يتأتى من خلال التعاون القضائي بين السلطات المختصة في مجال البحث التحري و جمع الاستدلالات، و التحقيق، و المحاكمة، و لا يتوقف هذا التعاون إلا لحين إصدار الحكم و تنفيذه.<sup>(2)</sup>

و قد كان للمواثيق و الاتفاقيات الدولية أثره في المساعدة على تدعيم و تحسين صور التعاون القضائي الدولي في مختلف مظاهره، والذي لعبت في هذا المجال منظمة الأمم المتحدة دورا فعالا فيه من خلال إعداد مشاريع الاتفاقيات النموذجية في مجال تبادل المساعدة في المسائل الجنائية من اجل مواجهة الإجرام التقليدي و الغير تقليدي بهدف التقليل من العوائق التي تحول دون ذلك .

أما على المستوى الوطني فإن كل القوانين المستحدثة نصت على التعاون القضائي الدولي كالقانون رقم : 01-05 المتعلق بتبويض الأموال و تمويل الإرهاب الذي خصص الفصل الرابع منه من المواد 25 إلى 30 للتعاون الدولي ، و كذلك الفصل السادس من المادة 35 إلى 39 تحت عنوان التعاون الدولي من القانون رقم : 06-05 المتعلق بمكافحة التهريب، و القانون رقم : 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته الذي خص التعاون القضائي الدولي بالبواب الخامس منه في المادة 57 تحت عنوان التعاون الدولي و استرداد الموجودات، و على هذا نجد أن التعاون القضائي الدولي منظم بالدرجة الأولى عن طريق الاتفاقيات الدولية و في حالة غيابها عن طريق القانون الداخلي، هذا الأخير في معظم الحالات مستوحى أو مأخوذ من الاتفاقيات الدولية .

و يقصد بالتعاون القضائي الدولي تعاون السلطات القضائية في مختلف الدول لمكافحة الجريمة بهدف التقريب بين الإجراءات الجنائية من تحقيق و محاكمة إلى صدور الحكم على المحكوم عليه و عدم إفلاته من العقاب نتيجة ارتكابه جريمته ، و التنسيق بين السلطات القضائية في هذا الشأن للاتفاق على معايير موحدة.<sup>(3)</sup>

كما يعرف أيضا على أنه : " ما تقدمه سلطات دولة لدولة أخرى من مساعدة و عون في سبيل ملاحقة الجناة بهدف عقابهم على جرائمهم، و ذلك من خلال تدابير تستهدف جمع الأدلة و الذي يستغرق وقتا و يتطلب إمكانيات لا تملكها السلطات القانونية لدولة واحدة، ما لم تدعمها جهود السلطات القضائية في الدول الأخرى".<sup>(4)</sup>

---

(1) - فايزة بونس باشا ، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية الطبعة 1 ، سنة 2001 ، ص 86 و ما بعدها و 164 و ما بعدها ، 284 و ما بعدها .

(2) - علاء الدين شحاتة ، المرجع السابق ، ص 125 .

(3) - نسرين عبد الحميد ، الجريمة المنظمة غير الوطنية ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي ، سنة 2006 ، ص 126 .

(4) - أبو المعالي محمد عيسى ، ورقة عمل تحت عنوان الحاجة إلى تحديث آليات التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة المعلوماتية ، مقدمة إلى المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية القانون، ص 2 .

أو هي كل إجراء قضائي تقوم به دولة من شأنه تسهيل مهمة المحاكمة في دولة أخرى بصدد جريمة من الجرائم ، أو هي باختصار تنفيذ من قبل الدولة المطالبة بناء على اتفاق متبادل لتسهيل إجراءات المتابعة و العقاب على الجرائم المرتكبة في الدول الطالبة<sup>(1)</sup> .

كما يمكن تعريفها بأنها اتفاق بين دولتين أو أكثر على التعاون فيما بينها و تقديم المساعدة للتقريب و تسهيل تنفيذ إجراءات المتابعة فيما بينهما ضد الجناة و عدم إفلاتهم من العقاب .

و تتعدد صور التعاون القضائي الدولي في المسائل الجنائية و المنصوص عليها في أغلب الاتفاقيات الدولية و منها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إلا أننا سنقتصر على عرض البعض منها ، و هي : تسليم المجرمين ، و المساعدة القانونية المتبادلة ، و الإنابة القضائية الدولية ، و تنفيذ الأحكام الجنائية الدولية ، كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### تسليم المجرمين

يعتبر تسليم المجرمين من أقدم أوجه التعاون الدولي القضائي ، و الذي تدعم بواسطة المعاهدات و الاتفاقيات الدولية الثنائية منها و الإقليمية و المتعددة الأطراف و القوانين الوطنية .

و الالتزام بالتسليم لا ينشأ إلا في حالة وجود معاهدة ، بل في حالة وجود ذلك توجد بعض القيود التي تحد من هذا التسليم فيما يخص أفعال إجرامية معينة ، و أصناف معينة من الأشخاص الذين لا يمكن تسليمهم ، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة عدم خضوعهم للمحاكمة أو تطبيق العقوبة عليهم .

كما أن اصطلاح التسليم كان و مازال من أهم مسائل التعاون القضائي الدولي إثارة للجدل و المشاكل بسبب مساسه الشديد بالحرية الشخصية ، و الذي يصطدم مع قواعد قانونية أخرى أهمها تلك المتصلة بحماية حقوق الإنسان و حرياته الأساسية و الحق في اللجوء مما دفع إلى بذل العناية الشديدة في تنظيمه ، و الموازنة بين مصلحة الأشخاص و المصلحة العامة ، كل ذلك درء للخلاف و التعارض<sup>(2)</sup> .

(1) - كور طارق ، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات و الأحكام القضائية ، الجزائر ، دار مرعة ، ص 175 .  
- سالم محمد سليمان الأوجلي ، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوضعية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، سنة 1997 ، ص 425 .

(2) - مصطفى عبد الغفار ، تطور آليات التعاون الدولي في المواد الجنائية في مجال القبض على الهاربين و إعادتهم على ضوء الآليات الحديثة لمكافحة الجريمة ، وزارة العدل ، مملكة البحرين ، معهد الدراسات القضائية و القانونية ، ص 3 . [www.pdfactory.com](http://www.pdfactory.com)

و نصّ دستور 1996 المعدل على التسليم في المادتين 68-69 ، كما خصه قانون الإجراءات الجزائية المعدّل والمتمم بباب كامل من المادة 694 إلى المادة 720 إلا أن هذا الأخير لم يتعرض لتعريفه، وقد جاء تعريفه بالمادة الأولى من الاتفاقية النموذجية لتسليم المجرمين إذ نصت على أنه :

" يقصد به مجموعة الإجراءات القانونية التي تهدف إلى قيام دولة بتسليم شخص متهم أو محكوم عليه إلى دولة أخرى لكي يحاكم فيها أو ينفذ فيها الحكم الصادر عليه من محاكمها " ، أو هو : " نظام في علاقات الدول من مقتضاه أن تتخلص دولة من شخص على إقليمها لدولة أخرى بناء على طلبها لتتولى محاكمته عن جريمة منسوبة إليه أو لتنفيذ فيه حكما صادر من محاكمها و ذلك باعتبار أن هذه الدولة الأخيرة هي صاحبة الاختصاص في تلك المحاكمة أو ذلك التنفيذ ".<sup>(1)</sup>

كما جاء في دليل المساعدة القانونية المتبادلة و تسليم المجرمين الصادر عن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة تعريفا لتسليم المجرمين بأنه : " العملية الإجرائية الرسمية التي تطلب بواسطتها إحدى الولاية القضائية من ولايات قضائية أخرى إنفاذ إعادة شخص موجود في الولايات القضائية متلقية الطلب، متهم أو مدان بارتكاب جرم جنائي واحد أو أكثر انتهاكا لقانون الولاية القضائية الطالبة و تلتزم الإعادة لكي يواجه ذلك الشخص المحاكمة في الولاية القضائية الطالبة أو لكي توقع عليه العقوبة على ذلك الجرم أو الجرائم ".<sup>(2)</sup>

و جاء في نشرة الأنتربول الإعلامية تعريف لتسليم المجرمين على أنه : " قيام الدولة المطلوب إليها التسليم، بتسليم شخص موجود بأراضيها إلى دولة أخرى (الدولة الطالبة) تبحث عن هذا الشخص إما لمحاكمته بجريمة نسب إليه ارتكابها ، أو لتنفيذ حكم صدر عن محاكمها بشأنه ".<sup>(3)</sup>

كما اهتم الفقه الجنائي بموضوع تسليم المجرمين و جاءت تعاريفه متقاربة ، إذ أن هذه المسألة لم تثر خلافا كبيرا ، حيث تكاد تجمع الممارسة الدولية على تعريف التسليم بأنه : " تقديم شخص من دولة إلى دولة أخرى بغرض الخضوع لإجراءات التحقيق و الاتهام الجنائي، أو لتنفيذ حكم جنائي صادر بحقه إما استنادا إلى اتفاقية أو وفقا لمبدأ المعاملة بالمثل أو المجاملات الدولية ".<sup>(4)</sup>

1) - ww.iasj. netw .

2) - www.unodc/org .

3) - ياسر محمد الجبور- تسليم المجرمين أو تقديمهم في الاتفاقيات الدولية و النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، عمان ، الأردن ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، سنة 2011 ، ص 73 .

4) - مصطفى عبد الغفار ، المرجع السابق ، ص 3 .

- خالد طعمة صفعك الشمري ، القانون الجنائي الدولي ، الكويت ، الطبعة 2 ، سنة 2005 ، ص 43 .

- جندي عبد المالك ، المرجع السابق ، ص 500 .

يتضح من خلال التعاريف السابقة أن تسليم المتهمين أو المجرمين ، هو نظام يتم بين الدول، لأنه يتطلب وجود علاقة بين دولتين بمناسبة ارتكاب جريمة في إحداها من قبل شخص لجأ إلى الدولة الأخرى، و بالتالي لا يجوز للأفراد أو المؤسسات التقدم بطلبات التسليم ، هذا من جهة و من جهة أخرى يهدف نظام التسليم إلى تحقيق مصلحة الدول أي المجتمع الدولي، في عدم إتاحة الفرصة للمجرم من الإفلات من قبضة العدالة، و هو يبنى على حق الدولة الطالبة في عقاب كل من ينتهك قوانينها.(1)

بالإضافة إلى أن هذا النظام، قد حددت القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية الثنائية و الجماعية قنوات التواصل أو التخاطب بين الدول من أجل تسليم المتهمين و المجرمين ، و من ثم لا يجوز اللجوء إلى طرق بديلة غيرها.(2)

و ظهور قواعد تسليم المتهمين و المجرمين جاء نتيجة التعاون بين الدول، تبلور في شكل معاهدات و اتفاقيات إما جماعية أو ثنائية و من ثم راحت هذه الدول إلى إدراجها ضمن تشريعاتها الداخلية لتنظيم حالات التسليم بدقة، و عليه نجد بأن هذا الإطار القانوني يتأثر بالعلاقات السياسية بين الدول و مناخ البيئة الإجرامية داخلها(3) ، و يجد تسليم المجرمين مصدره في الآتي :

1 - **الاتفاقيات الدولية :** و تعتبر في ريادة المصادر إذ تحتل مكانة قانونية هامة في مجال تسليم المتهمين و المجرمين ، و الذي هو في الأصل موضوع اتفاقي يقوم على أساس الاتفاقيات المبرمة بين الدول مهما كان شكلها، و التي تعكس مدى الاهتمام الكبير الذي أولاه و مازال، المجتمع الدولي لموضوع تسليم المتهمين و المجرمين ، و يأتي على رأس ذلك منظمة الأمم المتحدة التي بذلت جهودا جبارة في سبيل ذلك ، و سعت إلى توسيع نطاق التسليم على المستوى الدولي (4) ، وكان نتاج ذلك اعتماد الاتفاقية النموذجية لتسليم المجرمين في (هافانا ) في : 1990/08/28 التي صدرت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم : 45-117.

---

(1) - فريدة شبري ، تحديد نظام تسليم المجرمين ، مذكر ماجستير القانون الدولي لحقوق الإنسان ، الجزائر ، كلية الحقوق ، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس ، سنة 2007 ، ص 22 .  
(2) - ياسر محمد الجبور ، المرجع السابق ، ص 120 .  
(3) - فريدة شبري ، المرجع السابق .  
(4) - مصطفى عبد الغفار ، المرجع السابق ، ص 4 .  
- فريدة شبري ، المرجع السابق ، ص 28-29 .  
- وسيلة بن بشير- ظاهرة الفساد الإداري و المالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، تيزي وزو ، الجزائر ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، سنة 2013 ، ص 224 .

و مازالت الأمم المتحدة تشير و تؤكد في أغلب معاهداتها على مسألة تسليم المتهمين و المجرمين ، كما هو الحال في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات لعام 1988 في المادة 6 منها و اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000 في المادة 16، و كان آخرها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة بنيويورك في : 2003/10/31 التي خصت موضوع التسليم بالمادة 44 تحت عنوان تسليم المجرمين، و قد حثت هذه الاتفاقية الدول الأطراف فيها إلى السعي لإبرام اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف بشأن جرائم الفساد و ذلك لزيادة فعاليتها.

و قد ذهبت بعض الدول إلى سن نصوص هذه الاتفاقية الأخيرة في تشريعاتها الداخلية حتى يتسنى لها تطبيقها داخليا و منها الجزائر التي أصدرت بمناسبة هذه الاتفاقية قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

2 - **القوانين الداخلية :** و تعتمد أغلب الدول على التشريع الداخلي كمصدر أساسي لإجراء التسليم ، و تظهر أهمية هذه القوانين في حالة غياب المعاهدات الدولية التي تنظم مسألة التسليم .  
و التشريع الداخلي عادة ما يكون مكملا للمعاهدات الدولية المعتمدة بحيث لا يرجع إليه إلا في حالة عدم وجود نصوص للمعاهدات (1).

و بالنسبة للجزائر فإننا نجد بأن موضوع تسليم المتهمين و المجرمين ، تناوله كل من دستور 1996 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم : 02-03 ، المؤرخ في : 2002/04/10 ، و القانون رقم : 19-08 ، المؤرخ في : 2008/11/15 ، في الفصل الخامس من الباب الأول المتعلق بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، تحت عنوان الواجبات في المادتين 68 و 69.

كما تناوله قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم ، الذي خصه بالكتاب السابع الباب الأول منه تحت عنوان في تسليم المجرمين ، و الذي احتوى على خمسة فصول ، الأول خاص بشروط تسليم المجرمين من المادة 694 إلى المادة 701 ، و الفصل الثاني احتوى على إجراءات التسليم من المادة 702 إلى المادة 713 ، و الفصل الثالث بعنوان في آثار التسليم، و اشتمل على المواد من 714 إلى 718 ، أما الفصل الرابع فقد خصص للعبور (الترانزيت) و اشتمل على المادة 719 ، و الفصل الخامس و الأخير جاء خاصا بالأشياء المضبوطة و احتوى على المادة 720.

---

(1) - أنظر المادة 694 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم .

**3 - العرف الدولي :** و هو من بين مصادر نظام التسليم، و إن كان ليس له تأثير مباشر على هذا النظام، إلا في حالات قليلة، مثل ما جرى عليه العرف الدولي في عدم جواز تسليم رؤساء الدول الأجنبية ، إلى جانب وجود قواعد عرفية ، تم إدراجها ضمن الاتفاقيات الدولية ، كشرط التجريم المزدوج ، و استثناء الرعايا و اللاجئين من التسليم ، و عدم جواز التسليم في الجرائم السياسية ، و مبدأ الخصوصية... الخ (1) ، و تلجأ إلى هذا المصدر الدول التي لا تتوافر على معاهدة أو اتفاق لتسليم المتهمين و المجرمين ، أو في حالة غياب قانون داخلي ينظم التسليم.

و تعتبر الجمعية العامة للأمم المتحدة المصدر الرئيس لصياغة العرف الدولي، و من بين السمات التي تتميز بها القواعد العرفية صفتها الإلزامية ، أكثر من الصفة الإلزامية للمعاهدات و القانون الوطني ، إذ أن العرف الدولي يلزم جميع أفراد العائلة الدولية ، بعكس المعاهدات التي لا تلزم إلا أطرافها فقط . و من الجدير بالذكر أنه لا يوجد تأثير مباشر للعرف الدولي في مجال التسليم إلا في حالات محدودة و التي ذكرنا البعض منها فيما سبق.

**4 - المعاملة بالمثل :** إذا لم توجد المعاهدات الدولية الجماعية منها، أو الثنائية بين الدولتين الطالبة و المطالبة بالتسليم يمكن اللجوء إلى مصادر احتياطية للتسليم، منها مبدأ المعاملة بالمثل، و هو من المبادئ المعروفة في نطاق التعامل الدولي، و في علاقات الدول ببعضها إذ يقوم على قواعد تساوي المركز القانوني للدول كل منها في مواجهة الأخرى ، و يعتبر أحد التطبيقات الضرورية لمبدأ سيادة الدول. (2)

و الأخذ بهذا المبدأ من قبل الدول يكون خارج مجال المعاهدات، و لهذا يعتبر من المصادر الفعالة و الأدوات الهامة عند غياب المعاهدات، و يكون عبارة عن سلوك متبادل بين الدول في علاقاتها أثناء القيام بعملية التسليم.

و في بعض الحالات قد يكون شرط المعاملة بالمثل مدونا حتى يمكن التعامل في إطاره ، و ذلك في الحالة التي تتبنى فيها التشريعات الداخلية للدول المختلفة هذا المبدأ، و إن كان الغالب أنه يكون غير مدون (3) ، وإذا ما التزمت به الدولتان ففي هذه الحالة يصبح له قيمة قانونية بينهما ، باعتباره كعادة اتفاقية .

كما أن شرط المعاملة بالمثل في الحالة الأخيرة ، عندما لا يكون مدونا قد يأخذ صورة بيان رسمي، تعلن فيه الدولتان عن رغبتهما في إتباع هذا المبدأ في المستقبل، و يبقى تقدير الأخذ بهذا الشرط متروك للحكومات إن شاءت أخذت به أو تخلت عنه.

(1) - فريدة شبيري ، المرجع السابق ، ص 36 - 37 .

(2) - www.masrawy.com .

(3) - فريدة شبيري ، المرجع السابق ، ص 25 .



و لما كان تسليم المتهمين والمجرمين في جرائم الفساد ومنها الاختلاس تحدده كل من الاتفاقية  
الأممية لمكافحة الفساد في المادة 44 منها، وقانون الإجراءات الجزائية، وبالرجوع إلى هذين المصدرين  
يمكن استنتاج هذه الشروط وهي شروط متعلقة بالجريمة سبب التسليم، وشروط متعلقة بالشخص المطلوب  
تسليمه، وشروط الاختصاص القضائي ، لنعرضها في الآتي :

**أولاً - الشروط المتعلقة بالجريمة :** تحديد وتصنيف الجرائم سبب التسليم محل خلاف في الاتفاقيات  
الدولية والقوانين الوطنية، وتنتهج هذه الاتفاقيات والقوانين في هذا الصدد، أحد المعيارين  
أو الطريقتين، الأولى تسمى بالطريقة التقييمية أو القائمة الحصرية التي تعتمد على تعداد أسماء الجرائم  
التي تكون سببا للتسليم وعادة ما يتم إدراج ذلك في بنود الاتفاقيات الدولية، كما هو عليه الحال في اتفاقية  
الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أو في نصوص القوانين الداخلية المتعلقة بالتسليم أو في قائمة ملحقة ،  
و قد يكون إيراد قائمة بالجرائم التي يجوز فيها التسليم على سبيل المثال لا الحصر،  
وبالتالي يجوز التسليم خارج هذه القائمة بناء على مبدأ المعاملة بالمثل أو مبادئ المجاملات.<sup>(1)</sup>  
أما الطريقة الثانية، وهي طريقة الاستبعاد، أو الحد الأدنى للعقوبة المقررة لهذه الجرائم،  
وفي هذه الحالة، تعتمد العقوبة المقررة للجريمة كمعيار للتسليم وتحدد هذه العقوبة، إما في المعاهدات  
الدولية، أو في القانون الداخلي، وذلك بالإشارة إلى الحد الأدنى، أو الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة  
سبب التسليم.<sup>(2)</sup>

وما يلاحظ على الاتفاقيات الدولية، وحتى أغلب القوانين الوطنية، وتفاديا منها للعيوب الموجودة  
في كلتا الطريقتين، فقد التجأت بعض الأنظمة القانونية إلى المزج بينهما. وتسمى هذه الطريقة بالطريقة  
المختلطة.

أما عن موقف المشرع الجزائري، فهو دائما يساير المستجدات القانونية وقد اعتمد في البداية  
الطريقة التقييمية، أسوة بالدول الأوروبية، إلا أنه حاد عنها إلى طريقة الاستبعاد، أو الحد الأدنى للعقوبة،  
وهذا ما نلاحظه من خلال الفقرة الثانية من المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية  
التي تنص : " الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بعقوبة جنحة، إذا كان الحد الأقصى للعقوبة  
المطبقة طبقا لنصوص ذلك القانون سنتين أو أقل، أو إذا تعلق الأمر بمتهم قضي عليه  
بالعقوبة إذا كانت العقوبة التي قضي بها من الجهة القضائية للدولة الطالبة تساوي أو تجاوز الحبس لمدة  
شهرين " .

(1) - حسن عبد الأمير جنيج ، تسليم المجرمين في العراق ، ص 51 ، مشار له لدى متعب عبد الله المسند ، المرجع السابق ، ص 126.  
(2) - فقد اشترطت المادة الثالثة من اتفاقية جامعة الدول العربية لتسليم المجرمين لعام 1952 بأن تكون الجنحة المطلوب من أجلها التسليم معاقب  
عليها بالحبس لمدة سنة أو أشد في قوانين كلتا الدولتين طالبة التسليم، والمطلوب إليها التسليم.  
- و كذلك الاتفاقية الأوروبية للتسليم لعام 1957، التي حددت الحد الأدنى لعقوبة الجريمة سبب التسليم حسب المادة الثانية منها، بسنة حبس.

وفيما يخص جرائم الفساد بصورة عامة وجريمة الاختلاس بالذات فإن التسليم فيها، لا يثير أي إشكال من حيث طبيعة الجريمة وجسامتها إذ أن الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد والمعتمدة من قبل الجزائر، قد سمحت بالتسليم بين الدول الأطراف فيها، فيما يخص كل الجرائم الواردة في هذه الاتفاقية، كما أن هذه الاتفاقية - كما رأينا - قد اعتمدت في تحديد الجريمة سبب التسليم الطريقة الترقيمية ، وحتى لو أخذنا بالطريقة الثانية، أي الحد الأدنى للعقوبة حسب ما تقضي به المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن هذا الشرط متوافر في جرائم الفساد وجريمة الاختلاس، التي لا تقل العقوبة فيها عن سنتين حبسا.

تكاد تجمع معظم الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية على استبعاد بعض الجرائم من مجال التسليم ، فالبعض من هذه الاتفاقيات والتشريعات الوطنية يعتمد في ذلك على طبيعة الجرائم سبب التسليم، والبعض الآخر يعتمد على العقوبة المقررة لهذه الجرائم.

فمن حيث السبب الأخير، نجد بأنه قد درج على استبعاد التسليم في حالة ما إذا كانت الجريمة محل التسليم معاقبا عليها في الدولة المطالبة بالتسليم بالإعدام<sup>(1)</sup>، وهذا الاستبعاد مقيد خاصة بالنسبة للدول التي ألغت هذه العقوبة، أو كانت العقوبة المقررة من بين العقوبات البدنية المشوّهة أو الماسة بكرامة الإنسان.

أما الاستبعاد بسبب طبيعة الجريمة، فالمتفق عليه، هو استثناء بعض الجرائم من إجراء التسليم، سواء ورد هذا الاستثناء في اتفاقية أو في قانون وطني، والجرائم محل الاستثناء يمكن حصرها في الآتي :

(أ) - **الجرائم السياسية** : الفقرة الرابعة من المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد استبعدت الجرائم السياسية من إطار التسليم، إذا ما اتخذت هذه الاتفاقية أساسا للتسليم، وكذلك الفقرة 15 من نفس المادة التي لم تفرض على أطراف التسليم التزاما بذلك، إذا كان سبب التسليم الآراء السياسية.

وهو النهج الذي اتبعه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية، حيث ينص في الفقرة الثانية من المادة 698 على أنه لا يقبل التسليم : " إذا كانت للجناية أو الجناة صبغة سياسية، أو إذا تبين من الظروف أن التسليم مطلوب لغرض سياسي ".

---

(1) - نصت عليه المعاهدة النموذجية لتسليم المجرمين، الصادرة عن الأمم المتحدة ، تحت رقم : 116/65 ، المؤرخ في : 1990/12/14 ، في المادة الرابعة 4 التي تنص على أنه : " من بين الأسباب الاختيارية لرفض التسليم أن تكون العقوبة المقررة أو المحكوم بها هي عقوبة الإعدام ".

و الجرائم السياسية<sup>(1)</sup>، كما عرفها البعض هي تلك التي ترتكب ضد الدولة ومصالحها الأساسية، سواء من جهة الخارج أو الداخل، ويكون الدافع إلى ارتكابها سياسي يستهدف تغيير نظام الحكم القائم في مجتمع معين<sup>(2)</sup>.

ومن المبادئ الثابتة والمستقرة حالياً، مبدأ عدم جواز تسليم المجرمين السياسيين لمبررات عديدة لا يسمح المقام لسردها.

**(ب) - الجرائم العسكرية :** وهي تلك المخالفات لواجبات الخدمة التي تقع من ضابط أو عسكري، وهي مرتبطة بصفة مرتكبها وطبيعة العمل المسند إليه، والتي لا ترقى إلى مرتبة الجريمة . واستبعاد هذا النوع من الجرائم، من مجال التسليم يكاد يقع عليه الإجماع بين أفراد المجتمع الدولي، إذ أن غالبية الاتفاقات الدولية أشارت إلى ذلك، كالاتفاقية الأوروبية للتسليم في مادتها الرابعة، وكذلك الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين الدول ومن بينها على سبيل المثال لا الحصر الاتفاقية الثنائية التي أبرمت بين الجزائر وفرنسا لعام 1965، والتي جاء في نص المادة 15 منها، على حظر التسليم إذا كانت المخالفة المطلوب من اجلها، منحصرة في خرق الواجبات العسكرية فقط.

أما في خصوص قانون الإجراءات الجزائية، فإننا نجد أن المادة 697 منها المتعلقة بالأفعال التي يجوز التسليم فيها، فالفقرة الأخيرة من هذه المادة تقضي بأنه : " تطبق النصوص السابقة على الجرائم التي يرتكبها العسكريون أو البحارة أو نظائرهم إذا كان القانون الجزائري يعاقب عليها، باعتبارها من جرائم القانون العام " ، مما يفيد بأن القانون الجزائري هو الآخر استثنى هذه الجرائم من التسليم ، على أساس أنها خروقات لواجبات عسكرية، لم ترق إلى مرتبة جرائم القانون العام .

**(ج) - شرط ازدواج التجريم :** يعد هذا الشرط مطلباً أساسياً للاستجابة لطلبات التسليم، لكون هذه الطلبات تعتبر مساساً شديداً بالحرية الشخصية، مما يتطلب أن يكون لهذا الإجراء ما يبرره من حيث اعتبار الفعل المقترف مؤثماً في قانون كلتا الدولتين الطالبة والمطالبة بالتسليم<sup>(3)</sup>. وهذا الشرط منصوص عليه في جميع الاتفاقيات الدولية الجماعية والثنائية والقوانين الوطنية، وهو مرتبط إلى حد كبير بمبدأ المشروعية، فقد نصت عليه المادة 16 من الاتفاقية الأممية المتعلقة بالجريمة المنظمة عبر الوطنية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في الفقرة الأولى من المادة 44 التي تقضي بأنه : " تطبق هذه المادة على الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية عندما يكون الشخص موضوع

(1) - مصطفى عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 8.

(2) - عبد الفتاح محمد سراج ، النظرية العامة لتسليم المجرمين ، ص 90.

(3) - اسكندر غطاس ، تسليم المجرمين في القانون المصري ، ندوة التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي في العالم العربي ، المعهد الدولي للدراسات العليا للعلوم الجنائية ، دار المعلم للملايين ، سنة 1994 ، ص 160.

- دليل المساعدة القانونية المتبادلة وتسليم المجرمين ، الصادر عن مكتب الأمم المتحدة ، المرجع السابق ، ص 42.

طلب التسليم موجودا في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب، شريطة أن يكون الجرم الذي يلتبس بشأنه التسليم جرما خاضعا للعقاب بمقتضى القانون الداخلي لكل من الدولة الطرف الطالبة ، والدولة الطرف متلقية الطلب ."

كما أخذ به المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية، ويستشف ذلك من الفقرة الثانية من المادة 697 التي تنص : " ولا يجوز قبول التسليم في أية حالة إذا كان الفعل غير معاقب عليه طبقا للقانون الجزائري بعقوبة جنائية أو جنحة ". وكذلك المادة 695 من نفس القانون التي تنص : " لا يجوز تسليم شخص إلى حكومة ما لم يكن قد اتخذت في شأنه إجراءات متابعة عن جريمة منصوص عليها في هذا الباب أو حكم عليه فيها ."

وشرط التجريم، كما هو متطلب يطبق في الجرائم التامة... ويطبق كذلك في التسليم لأي سبب مكون للشروع أو الاشتراك في الجريمة، فقط بشرط ازدواج تجريم ذلك، في كلتا الدولتين المطالبة والمطالبة بالتسليم، وقد نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه: " تخضع الأفعال المكونة للشروع أو للاشتراك للقواعد السابقة، بشرط أن تكون معاقبا عليها طبقا لقانون كل من الدولة الطالبة والدولة المطلوب إليها التسليم".

إلا أن اشتراط توافر شرط ازدواج التجريم ليس بهذه البساطة، لأنه قلما تتفق تعريفات الجرائم، في قوانين الدول المختلفة، كما أن تصنيفات الجرائم وتكييفها، والعناصر المكونة لها ، وظروفها وأعدائها تختلف، مما يطرح مشاكل عديدة بين تشريعات الدول، وهذا ما يدعى بمشروع القانون النموذجي المعدل للتسليم، الصادر عن مكتب الأمم المتحدة، والخاص بالمخدرات والجريمة إلى معالجة ذلك، والدعوة في سبيل توافر شرط ازدواج التجريم إلى الاكتفاء بحقيقة الأفعال وليس بوصفها، حتى يتم تفادي ما قد يثيره الاختلاف في هذا المجال – كما أنه يجب الأخذ بمجموع الأفعال لتقييم مدى تحقق شرط ازدواج التجريم، دون النظر إلى الاختلاف الموجود بين العناصر المكونة للجريمة في قانون كلتا الدولتين. (1)

وفي هذا الصدد نجد أن اتفاقية جامعة الدول العربية في هذا المجال – المشار إليها سابقا – تجيز التحلل من شرط ازدواج التجريم، في حالة إذا كان الشخص المطلوب من رعايا الدولة المطالبة بالتسليم أو من رعايا دولة أخرى تقرر نفس العقوبة. (2)

أما فيما يخص جرائم الفساد ومنه جريمة اختلاس المال العمومي، فإن شرط ازدواج التجريم لا يثير أية إشكال في التعامل مع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إذ أنها تمثل مخرجا مناسباً، لما قد يطرحه شرط ازدواج التجريم، فمن خلال التزام الأطراف في الاتفاقية بتجريم الأفعال المنصوص عليها فيها، يكون قد توافر الأساس القانوني الكافي لتوافر تحقيق شرط ازدواج التجريم.

(1) - مصطفى عبد الغفار ، المرجع السابق ، ص 12-13.

(2) - مصطفى عبد الغفار ، المرجع السابق ، ص 13.

## ثانيا - شرط الاختصاص القضائي :

لا يكفي أن يكون سببا للتسليم تحديد طبيعة الجريمة وجسامتها، وأن يتوافر زيادة على ذلك شرط ازدواج التجريم في الدولتين طرفا عملية التسليم ، بل لابد أيضا من توافر الاختصاص القضائي للدولة الطالبة للتسليم، وفقا لأحد معايير الاختصاص الجنائي الدولي، وأن لا يكون للدولة المطالبة بالتسليم هي الأخرى هذا الاختصاص في متابعة المتهم أو الجاني قضائيا، وتنفيذ الحكم عليه، وإلا امتنع التسليم .

وهذا ما تقضي به الاتفاقيات الدولية، كاتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، التي نصت عليه وحددت شروط توافر هذا الاختصاص لكل دولة طرفا فيها، وذلك حسب الفقرة الأولى من المادة 13 منها التي تنص على أنه :

- " يكون لكل دولة طرفا اختصاص قضائي بشأن أعمال الفساد والجرائم ذات الصلة في حالة:
- ارتكاب المخالفة كليا أو جزئيا في أراضيها.
- ارتكاب الجرم من قبل أحد مواطنيها خارج أراضيها أو من قبل أي شخص يقيم في أراضيها.
- وجود المدعى عليه بارتكاب الجريمة في أراضيها وعدم قيامها بتسليمه إلى دولة أخرى.
- في حالة ارتكاب الجريمة خارج نطاق الاختصاص القضائي للدولة الطرف، مع تأثير هذه الجريمة من وجهة نظر هذه الأخيرة على مصالحها الحيوية، أو تسببها في عواقب أو آثار ضارة بالنسبة للدولة الطرف" .

كما أكدت الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد على ضرورة تطبيق الولاية القضائية أو الاختصاص القضائي، عن طريق الأخذ بالمعايير أو المبادئ التي حددتها هذه الاتفاقية في المادة 42 منها، حتى يمكن ملاحقة ومتابعة جرائم الفساد ومنها جريمة الاختلاس، وسد الثغرات التي قد يستغلها هؤلاء المجرمين للإفلات من العقاب والتي تكون موجودة في القوانين الوطنية .<sup>(1)</sup>

وهذه المعايير أو المبادئ هي - مبدأ الإقليمية، ومبدأ الشخصية ومبدأ العينية ومبدأ العالمية، نعرضها في الآتي :

(أ) - مبدأ الإقليمية : في القانون الجنائي يقصد به، سريان نصوص القانون الجنائي على إقليم الدولة وعلى كل المتواجدين على هذا الإقليم، وذلك لما لهذه الدولة من سيادة على إقليمها ، وقد نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون العقوبات بقولها : " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية" وهذا هو المفهوم الحقيقي للإقليم :

(1) - حاحا عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 291-292.

كما جاء أيضا في المادة 586 من قانون الإجراءات الجزائية ما يلي : " تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر ".<sup>(1)</sup> وهذا المبدأ نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 42 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمفهومه الحقيقي، أو مفهومه الحكمي حسب الفقرة (ب) منها هذا المفهوم الأخير الذي نصت عليه كل من المادتين 590، و591 من قانون الإجراءات الجزائية.

إن نظام تسلمين المتهمين والمجرمين يعتبر أحد الأدوات الهامة التي تضمن حسن تطبيق مبدأ الإقليمية، والاختصاص الجنائي في مجال التسليم مرتبط أساسا بهذا المبدأ، الذي يقوم على اعتبارات أساسية لتطبيقه منها :

- ارتكاب الوقائع في إقليم الدولة المطالبة للتسليم، وهو المبرر المباشر لتقديم طلب التسليم.<sup>(2)</sup>
- ارتكاب الوقائع خارج إقليم الدولة المطالبة بالتسليم، إلا أن ضبط الفاعل يتم على إقليم الدولة المطالبة بالتسليم .
- ارتكاب الوقائع على إقليم الدولة المطالبة بالتسليم، وفي هذه الحالة لا يجوز تقديم طلب للتسليم على هذا الأساس.

**(ب) - مبدأ الشخصية :** هذا المعيار يقوم على العامل الشخصي، ويعني به تطبيق قانون الدولة على أشخاص من رعاياها الحاملين لجنسيتها أينما كانوا وحيثما وجدوا، وقد نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 42 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ونجده أيضا في المادتين 582، 583 من قانون الإجراءات الجزائية.

**(ج) - مبدأ عينية النص الجنائي :** الذي يقضي بامتداد القانون الجنائي الجزائري خارج إقليم الدولة، حيث يطبق على الجرائم التي ترتكب هناك، والتي تمس بالمصالح الأساسية والعليا للدولة دون الأخذ بعين الاعتبار مكان وقوعها، ولا جنسية مرتكبيها، وقد جاء النص عليه في الفقرة الثانية (د) من المادة 42 من الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، والمادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بالجنايات والجنح الماسة بالمصالح الأساسية للدولة.

**(د) - مبدأ عالمية النص الجنائي :** و نعني به سريان القانون الجزائري على كل من يرتكب جريمة في أي إقليم ويتم القبض عليه داخل إقليم الدولة، فتكون واقعة القبض هي معيار الاختصاص العالمي

---

(1) - المادة 2 من اتفاقية جامعة الدول العربية لتسليم المجرمين ، وكذلك الفقرة الأولى من المادة 7 من الاتفاقية الأوروبية للتسليم.  
(2) - المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية.

للقضاء، دون النظر لجنسيته أو مكان ارتكاب الجريمة، أو الدولة المتضررة من ذلك وهذا المعيار لا يتم الرجوع إليه إلا في حالة غياب معايير وأسس المبادئ الأخرى.

وهذا المبدأ يسمح بإجراء المتابعات الجزائية في مواجهة مرتكبي جريمة الاختلاس إذا ما تم القبض عليهم في إقليم الدولة.

وقد أشارت إلى هذا المبدأ الفقرة 2 (ب) من المادة 42 من الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، إلا أننا لا نجد له أثرا في التشريع الجزائري.

**ثالثا - الشروط المتعلقة بالدعوى العمومية وبال عقوبة :** توافر الاختصاص القضائي للدولة طالبة التسليم، من أجل متابعة ومحاكمة المتهمين والمجرمين، بجريمة اختلاس المال العمومي والفساد على وجه العموم، لا يكفي لتسليمها هؤلاء الأشخاص المتهمين والمجرمين، بل يشترط أن تتحقق أثناء تقديم طلب التسليم ما يلي :

- أن تكون الدعوى العمومية قابلة للتحويل في الدولة المطالبة للتسليم، وأن لا تكون قد سقطت لسبب من أسباب سقوط الدعوى العمومية بحسب قانون الدولتين الطالبة، والمطلوب منها التسليم، وأن لا تكون العقوبة قد سقطت بالتقادم، وقد نص قانون الإجراءات الجزائية على هذا بمقتضى الفقرة الخامسة من المادة 698 ، وهذا أيضا ما تقضي به الفقرة 5 من المادة الخامسة من قانون التسليم الفرنسي (1) ، التي تقضي بأنه لا يمنح التسليم وفقا لقوانين الدولة الطالبة ، والدولة المطالبة بتقادم الدعوى العمومية قبل طلب التسليم.

- وإذا كنا نعلم بأن كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و القانون رقم : 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ينصان على عدم تقادم الدعوى العمومية في حالة تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج، وهذه هي الصفة الغالبة على جرائم الفساد وخاصة جريمة الاختلاس وعليه فإن هذا الشرط في حالة طلب التسليم، في معظم الحالات قد لا يتوافر .

**رابعا - الشروط المتعلقة بالشخص المراد تسليمه :** الشخص المطلوب هو الذي تلاحقه سلطة دولة ما، لارتكابه جريمة أو لاتهامه بها، بناء على قيام الدعوى الجنائية ضده، أو هو كل شخص متهم بارتكاب جريمة والتي يجوز التسليم فيها، وغير مشمولة بسبب من أسباب سقوط الدعوى فيها أو العقوبة.

إلا أن السؤال الذي يطرح هو : هل كل من اتهم بارتكاب جريمة، أو من قام بها فعلا، يمكن تسليمه؟ أم أن هناك فئات من الأشخاص المتهمين أو المجرمين لا يجوز تسليمهم؟

(1) - فريدة شبري ، المرجع السابق ، ص 109.

للإجابة على هذا السؤال، نجد بأن ضابط الجنسية يعتبر معياراً يعتمد عليه في تحديد الأشخاص الذين لا يجوز تسليمهم، والأشخاص الذين يمكن تسليمهم ، وسنرى ذلك فيما يلي :

(أ) - **الأشخاص حاملي جنسية الدولة المطالبة بالتسليم** : إذا كان الشخص المطلوب تسليمه يحمل جنسية الدولة المطالبة به، فإن ذلك لا يثير أي إشكال، طالما توفر شرط الاختصاص، واستوفى الطلب المقدم شروطه ولا يوجد أي سبب لرفضه، وهذا هو الاتجاه الراجح في هذا الشأن.

(ب) - **رعايا الدولة المطلوب منها التسليم** : الاتجاه السائد يحظر تسليم الدولة لرعاياها بصفة مطلقة، وهذا الحظر مكون أساسي من مكونات الأنظمة الذي يجد سنده إما في النصوص الدستورية أو في القوانين الجنائية<sup>(1)</sup>، إذ يعتبر من بين الحقوق الأساسية للمواطنين في مواجهة دولهم المتفرع عن انتمائهم بجنسيتهم إليها.

كما أن الاتفاقيات الدولية ، الجماعية منها<sup>(2)</sup> أو الثنائية<sup>(3)</sup> كرسّت هذا المنع ، وعليه فالدولة لا تلزم بتسليم رعاياها، إلا أن ذلك لا يعني إفلات هؤلاء الجناة من العقاب على جرائمهم<sup>(4)</sup> ، وذلك إعمالاً لمبدأ التسليم أو المحاكمة .

(ج) - **الشخص الحامل جنسية دولة ثالثة** : فيما يخص الشخص المطلوب التابع لدولة ثالثة غير الطالبة أو المطلوب منها التسليم، فحسب القانون الدولي، جرت العادة في هذه الحالة أن الدولة المطلوب منها التسليم تخطر الدولة التي يتبعها المتهم أو المجرم بجنسيته بالأمر، حتى يمكنها أن تراقب التسليم أو تعارض فيه، إذا رأت ضرورة لذلك، وللدولة المطالبة بالتسليم أن تفحص هذه المعارضة وتقدرها<sup>(5)</sup>، كل ذلك إعمالاً لقواعد المجاملات والأخلاق الدولية وضماناً لشرط المعاملة بالمثل.

(د) - **الشخص متعدد الجنسيات** : وهو الذي يحمل جنسية دولة أو أكثر زيادة على جنسيته الأصلية ، وفي هذه الحالة نكون أمام تنازع الجنسيات، هذا إشكال لا يوجد حل قانوني له لكونه منشعب الحلول، خاصة إذا كان من بين الجنسيات التي يحملها هذا الشخص، جنسية الدولة الطالبة.

(1) - انظر المادة 68 من الدستور.

- وانظر الفقرة الأولى من المادة 688 من قانون الإجراءات الجزائية، وانظر كذلك الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون التسليم الفرنسي لعام 1927.

(2) - الفقرة 11 من المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

(3) - المادة 12 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية في هذا المجال لعام 1965

- يوسف دلاندة ، اتفاقيات التعاون القضائي والقانوني، الجزائر ، دار هومة للطباعة والنشر ، سنة 2005 .

(4) - جندي عبد المالك ، المرجع السابق ، ص 594-596.

(5) - عبد الفتاح محمد سراج ، النظرية العامة لتسليم المجرمين ، المرجع السابق ، ص 189.



أما إذا كان الشخص المطلوب، لا يحمل جنسية الدولة الطالبة، فهنا يخضع حل هذا الإشكال للعلاقات الدبلوماسية بين الدول (1)، والعبارة فيما يخص (التجنس) بوقت الحصول على الجنسية، فإذا جاء التجنس في وقت معاصر للجريمة، فالدولة المطالبة بالتسليم لها سلطة تقديرية في هذا، أما إذا حصل التجنس بعد ارتكاب الجريمة، فإن ذلك لا يمنع من تسليمه إلى الدولة التي يحمل جنسيتها باعتبارها الجنسية الأصلية.

**(هـ) - الشخص عديم الجنسية :** وهو الشخص الذي لا تعتبره أية دولة من مواطنيها طبقاً لقوانينها (2) ولهذا فإن مسألة تسليمه إذا ما ارتكب أية جريمة، لا تواجه بأية ضوابط أو قيود تحول دون ذلك، ويمكن تسليمه متى رأت الدولة المطالبة بالتسليم توافر شروط ذلك، أو أن ترفض تسليمه لمحاكمته ، متى رأت ضرورة ذلك.

**(و) - الشخص المتمتع بالحصانة القانونية :** الحصانة حسب مفهومها العام هي ، امتياز يقره القانون الدولي العام أو القانون الداخلي يؤدي إلى إعفاء المتمتع بها من عبء أو تكليف يفرضه القانون على جميع الأشخاص الذين يتواجدون على إقليم الدولة، أو تعطيه ميزة عدم الخضوع لأحكام سلطة عامة في الدولة، وخاصة السلطة القضائية أو بعض أوجه مظاهرها. (3)

أما المفهوم الدولي للحصانة، فيقصد بها الميزة التي تمنح لبعض الأشخاص بقصد إخراجهم من الاختصاص القضائي للدولة المطبقة ، كلياً أو جزئياً بحسب نوع وطبيعة الحصانات الممنوحة لكل منهم. (4)

والحصانة بالمفهوم الجنائي تعني وجود عائق يحول دون تحريك الدعوى العمومية ضد أحد الأفراد، وبالتالي عدم إمكانية توجيه أي اتهام له وفقاً لأحكام القانون الجنائي الوطني.

وما يلاحظ على التعاريف المقدمة للحصانة السابقة، فرغم اختلافها من حيث مصدرها وصياغتها، إلا أنها تتفق جميعاً في اعتبارها للحصانة حماية للأشخاص المتمتعين بها، من الخضوع لأحكام القانون ومقاضاتهم، وهذه الحماية، إما بسبب تجريد الفعل المرتكب من الصفة الإجرامية، وتكون بذلك أشبه بأسباب الإباحة، كذلك الحصانة التي يتمتع بها ملوك ورؤساء الدول أثناء زيارتهم، والمعتمدون الدبلوماسيون في حالة ما إذا ارتكبوا أفعالاً مخالفة لقانون الدولة التي يتواجدون على إقليمها وذلك استناداً إلى الاتفاقيات الدولية والعرف الدولي ، أو قد لا ترفع هذه الحصانة الصفة الإجرامية عن الفعل المقترف

(1) - فريدة شبيري ، المرجع السابق ، ص 63.

(2) - المادة الأولى من اتفاقية نيويورك لعام 1954 التي دخلت حيز التنفيذ عام 1960.

(3) - معجم القانون الصادر عن مجمع اللغة العربية ، المطابع الأميرية ، الطبعة 1 ، سنة 1999 ، جمهورية مصر العربية ، ص 642.

(4) - فريدة شبيري ، المرجع السابق ، ص 17.

من قبل هؤلاء الأشخاص، إلا أنها تقيد وتمنع تحريك الدعوى العمومية ضدهم، مثل أعضاء الحكومة والنواب وقضاة المحكمة العليا... الخ. (1)

والحصانة القانونية أنواع وهي - حصانة دستورية مستمدة من الدساتير، يتمتع بها الملوك والرؤساء وهي في بعض الدساتير حصانة جزئية إذ يمكن مساءلة رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى ومخالفة الدستور، وهذه حصانة دبلوماسية، وتعد من أوسع أنواع الحصانات، حصانة برلمانية (2)، وهي مقررة دستوريا لأعضاء البرلمان بصفاتهم، سواء كانوا منتخبين أو معينين، وهي حصانة محلية، وبالتالي يمكن النظر في تسليم النائب في البرلمان من عدم جواز تسليمه بسبب الجرائم التي يقترفها في الخارج، حصانة قضائية، وهي مقررة لأعضاء السلطة القضائية عن الأحكام التي يصدرونها وما شابها من أخطاء، حيث لا تكون عرضة للمناقشة أو التقييم، والتي تصح بالطرق المحددة في القانون.

حصانة وظيفية، والتي تمنع مباشرة الدعوى العمومية في حق الموظفين العموميين، حتى حصول إذن من السلطات المختصة بذلك وذلك فيما ينسب إليهم بسبب وظائفهم العامة. (3) من خلال ما سبق نجد بأن الحصانة بجميع أنواعها تمنع تسليم من يتمتع بها، هذا المنع الذي قد يكون مطلقاً أي دائماً، وقد يكون مؤقتاً، وهذا المنع قد يكون مصدره الاتفاقيات الدولية، مثل الاتفاقية النموذجية للتسليم التي تقضي في مادتها الثانية على ما يلي: " لا يجوز التسليم متى كان الشخص المطلوب يتمتع وفقاً لقانون طرفي التسليم بحصانة من المقاضاة والعقاب لأي سبب كان".

و فيما يتعلق بإجراءات التسليم، وهي تلك القواعد ذات الطبيعة الإجرائية التي تتخذها الدول الأطراف في عملية التسليم، وفقاً لتعهداتها، أو قوانينها الوطنية، لأجل إتمام عملية التسليم (4)، أو هي مجموعة الأعمال القانونية المنصوص عليها في بنود المعاهدات والاتفاقيات الدولية أو القوانين الداخلية للتسليم، والتي يشترطها هذا التسليم حتى يرتب آثاره صحيحة.

وبالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، نجد بأنها لم تبين هذه الإجراءات، وكل ما قامت به، هو الإشارة إلى المبادئ العامة التي يعتمد عليها في حالة القيام بهذه الإجراءات، كالتعجيل بإجراءات التسليم، وتبسيطها، وضرورة التشاور قبل رفض التسليم. (5)

(1) - المواد من 573 إلى 581 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - حسينة شرون، الحصانة البرلمانية، بسكرة، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، ص 149

- انظر المواد 109، 110، 111 من الدستور الجزائري.

(3) - علي بن عبد المحسن التويجري، الحصانة البرلمانية، ومدى إمكانية تطبيقها على أعضاء مجلس الشورى السعودي، الرياض، السعودية، مذكرة ماجستير جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، ص 34.

(4) - متعب بن عبد الله المسند، المرجع السابق، ص 129.

(5) - المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

وبالتالي تكون هذه الاتفاقية قد تركت المجال في تحديد الإجراءات التي تتبع في عملية تسليم المتهمين والمجرمين للقوانين الوطنية لكل دولة طرفا فيها، وباعتبار الجزائر، دولة طرف في هذه الاتفاقية، فإن القانون الوطني الذي اعتنى ببيان هذه الإجراءات هو قانون الإجراءات الجزائية، وهذا وفقا للمادة 694 منه التي تنص : " تحدد الأحكام الواردة في هذا الكتاب، شروط تسليم المجرمين وإجراءاته وأثاره... " ، مع العلم أن هذه الإجراءات تتقاسمها الدولتان الطالبة للتسليم والمطالبة به، و تتمثل إجراءات تسليم المجرمين في الآتي :

(أ) - **طلب التسليم ومرفقاته** : و هذا الطلب هو الوسيلة التي تعبر بها الدولة الطالبة صراحة عن رغبتها في استلام الشخص المطلوب بقصد محاكمته، أو تنفيذ حكم صادر عليه (1)، ويشترط فيه الكتابة، وهو شرط في طلب التسليم، قد ينص عليه صراحة، وقد يستفاد منه ضمنا، كأن تتضمن نصوص القانون الداخلي، أو بنود الاتفاقية عبارة : " يجب أن يرفق الطلب بالوثائق التالية... " ، فهذه العبارة تفيد بأنه يشترط في الطلب الشكل الكتابي، وفي حالة الاستعجال، يسمح بأن يكون الطلب شفاهي، عن طريق الهاتف أو وسائل الاتصال الأخرى، على أن يعزز بطلب لاحق مكتوب ، يرفق هذا الطلب بمجموعة من الوثائق والمستندات التي تبين هوية الشخص، وتلك التي تثبت ارتكاب المطلوب للجريمة سبب الطلب، وكلما كانت هذه الوثائق والمستندات دقيقة وصحيحة ، كلما ساعدت سلطات الدولة المطالبة في البحث والتحري عن هذا الشخص.

هذه الوثائق المطلوبة تتفق عليها معظم الاتفاقيات الدولية، والقوانين الوطنية، فقد أشارت إليها الاتفاقية الأوروبية للتسليم في الفقرة الثانية من المادة 12 منها، كما ورد النص عليها في المادة 215 من الاتفاقية النموذجية للتسليم، حيث أوضحت بدقة هذه الوثائق، وميزت بين تلك الخاصة بحالة الاتهام، وتلك المطلوبة في صدور الحكم.

كما أشارت إلى ذلك المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص : "... ويرفق به ، إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غيايبا ، وإما أوراق الإجراءات الجزائية التي صدر بها الأمر رسميا بإحالة المتهم إلى جهة القضاء الجزائري، أو التي تؤدي إلى ذلك بقوة القانون ، وإما أمر القبض، أو أية ورقة صادرة من السلطة القضائية، ولها ذات القوة على أن تتضمن هذه الأوراق الأخيرة بيانا دقيقا للفعل الذي صدرت من أجله، وتاريخ هذا الفعل.

ويجب أن تقدم أصول الأوراق المبينة غالبا أو نسخ رسمية منها ويجب على الحكومة الطالبة أن تقدم في الوقت ذاته نسخة من النصوص المطبقة على الفعل المكون للجريمة، وأن ترفق ببيان بوقائع الدعوى".

(1) عادل عبد العزيز السن ، غسيل الأموال من منظور قانوني اقتصادي ، مشار له لدى عبد العالي حاحا ، المرجع السابق ، ص 300.

(ب) - إعداد طلب التسليم وتقديمه : القيام بإعداد الطلب، عمل متصل بالنظام العام داخل كل دولة، والجهات المختصة بذلك تختلف من دولة إلى أخرى، ففي فرنسا مثلا، إعداد طلب التسليم يبدأ من وكيل النائب العام، الذي يقوم بإرساله إلى النائب العام مرفوقا بالوثائق والمستندات اللازمة، حيث يقوم هذا الأخير بفحص الطلب وإبداء الرأي فيه، وإذا ما رأى ضرورة الطلب وصلاحيته، يقوم بإرساله إلى وزارة العدل، حيث يقوم وزير العدل بإرسال ملف التسليم إلى وزارة الخارجية، تتولى هذه الأخيرة إرساله بالطريق الدبلوماسي إلى سفارتها في الدولة المطالبة بالتسليم.

أما بالنسبة للوضع في القانون الجزائري، فقانون الإجراءات الجزائية لم ينص على ذلك، إلا أننا نرى بأنه مادامت الجهات القضائية في الدولة الممثلة في النيابة العامة، هي المكلفة بتلقي طلبات التسليم الموجه إليها من قبل وزير العدل، والتعامل معها والسير فيها (1) ، فيكون هذا الجهاز بالمفهوم المخالف هو المختص بإعداد طلبات التسليم.

أما فيما يخص الجهة المنوط بها صلاحية تقديم طلب التسليم، فالمعمول به في هذا الخصوص هو وجود ثلاثة طرق يمكن لطلب التسليم أن يسلك إحداها وهي :

(أ) - الطريق الدبلوماسي : وهو الطريق الأكثر إتباعا في العالم، وعادة ما ينص عليه في الاتفاقيات الدولية، وحتى في القوانين الوطنية.

فقد نصت على سلوك هذا الطريق، الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين لعام 1957، وكذلك المادة 54 من اتفاقية اتحاد المغرب العربي المنعقدة في 9 و 10 مارس 1991 برأس نوف في ليبيا .

وكذلك الاتفاقيات الثنائية التي ارتبطت بها الجزائر مع العديد من الدول وعلى سبيل المثال المادة الخامسة من اتفاقياتها مع الجمهورية الإسلامية الإيرانية (2) ، حيث تنص الفقرة الأولى من هذه المادة على ما يلي: " يقدم طلب التسليم كتابيا، ويوجه عن الطريق الدبلوماسي مدعما بما يلي... ". وفي هذه الطريقة تقوم الدولة الطالبة، بتنظيم الطلب وتسليمه إلى وزارة العدل فيها، هذه الأخيرة تقدمه إلى وزارة الخارجية للدولة المطالبة.

(ب) - الطريق الإداري : ويتم بواسطة أجهزة إدارية تابعة للسلطة التنفيذية، المتمثلة في وزارة العدل، حيث يتم إحالة الطلب مباشرة بين وزارتي العدل للبلدين المطالب بالتسليم، والمطلوب منه التسليم، ونموذج هذه الطريقة ما تنص عليه المادة 54 من اتفاقية المغرب العربي التي تنص : " يقدم الطلب كتابة

(1) - المواد من 703 إلى 713 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - الاتفاقيات الموقعة في طهران في : 2003/10/19، والمصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم : 06-113 في : 11 مارس 2006.

من وزارة أو أمانة العدل لدى الطرف المتعاقد الطالب، مباشرة إلى وزارة أو أمانة العدل لدى الطرف المطلوب إليه التسليم... " .

وقد طبقت الجزائر هذه الطريقة في اتفاقياتها المبرمة مع كل من الإمارات العربية (1) ، حيث نصت المادة 26 من هذه الاتفاقية على أنه: " تقدم طلبات التسليم كتابة وتوجه بطريق وزارة العدل، وترفق بطلب التسليم البيانات والوثائق التالية... " ، وكذلك جمهورية بلغاريا (2) في المادة 460 من الاتفاقية.

**(ج) - الطريق القضائي :** ويتم فيه إرسال طلب التسليم مباشرة من السلطة القضائية للدولة الطالبة إلى الجهة القضائية المقابلة لها في الدولة المطالبة، ومهما اختلفت الفتوات التي يتم بواسطتها تقديم طلب التسليم، إلا أنها في مجملها تعد ضمانات لحقوق الأفراد وحررياتهم، وتوازن بين مصلحة الأطراف في عملية التسليم.

إذا توفرت في طلب التسليم الشروط التي يتطلبها القانون، ومر بالإجراءات المقررة قانوناً، يتم الرد عليه في الجزائر من قبل المحكمة العليا، إما بالفرض بسبب وجود خطأ، أو أن الشروط القانونية غير مستوفاة(3) ، ورأي المحكمة العليا هذا يكون نهائي، ولا يجوز قبول التسليم.(4)

و إما بقبول التسليم، ويتم ذلك بواسطة مرسوم موقع من قبل وزير العدل حافظ الأختام بالإذن بالتسليم، و يبلغ ذلك إلى حكومة الدولة الطالبة ، و لهذه الأخيرة لها مدة شهر واحد من تاريخ تبليغها بهذا المرسوم، للقيام باستلام الشخص المطلوب (5)، و إذا فات ميعاد الشهر، دون أن تقوم الدولة المطالبة باستلام الشخص المطلوب، يسقط حقها في ذلك ولا يجوز المطالبة به لنفس السبب، ويفرج عن هذا الشخص (6)، وما يمكن الإشارة إليه، أنه يجوز للدول في الاتفاقيات المبرمة بينها وبين الجزائر أن يتفقوا على مدة أو مهلة تختلف عن الشهر المحدد في قانون الإجراءات الجزائية .

(1) - الاتفاقية الموقعة بالجزائر في : 12/10/1983 و المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم : 07-323 المؤرخ في : 23/10/2007.

(2) - الموقع عليها في : 20/12/1973، و المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم : 77-191 ، المؤرخ في : 24/12/1977.

(3) - المادة 709 من قانون الإجراءات الجزائية.

(4) - المادة 710 من القانون المذكور أعلاه .

(5) - المادة 717 من القانون المذكور أعلاه .

(6) - المادة 711 و716 من القانون المذكور أعلاه .

## المطلب الثاني

### المساعدة القانونية المتبادلة

إن الفساد ومنه جريمة الاختلاس، وباء متفشي في كل المجتمعات، حيث طال كل الدول المتقدمة منها والنامية والمتخلفة، ومحاربة هذه الآفة يحتاج إلى مجهودات جبارة ، تتجاوز قدرات الدول والوسائل التقليدية، المتبعة في ذلك نظرا لطبيعة هذا النوع من الإجرام ، الذي عادة ما يتم في الخفاء من قبل أشخاص لهم قدر من السلطة، مما يسمح لعائدات جرائمهم غير المشروعة بعبور الحدود الإقليمية، وفي أغلب الحالات يتم هذا العبور عن طريق مبتكرات التكنولوجيا المعاصرة ، فمجرمو الفساد ومنهم المختلسون يتميزون بقدر عال في التكيف والتماشي مع الظروف والمستجدات.

وهذه الصورة الأخيرة لجريمة الاختلاس والتي يمكن تسميته بالاختلاس العابر للحدود، حيث تستقر الأموال المختلسة في ملاجئ آمنة بالخارج، تتمثل في المؤسسات المالية الحقيقية والوهمية في الدول الأجنبية ، مما يصعب من ملاحقة ومتابعة هؤلاء المجرمين والتحقيق معهم ومحاكمتهم وتوقيع العقاب عليهم، لأن ذلك يتطلب، القيام بإجراءات خارج حدود الدولة، والذي عادة ما يصطدم بالمشاكل الحدودية والولايات القضائية وفي مقدمة هذه المشاكل مبدأ سيادة للدول.

وفي هذه الحالة، لا مناص من الالتجاء إلى طلب تقديم المساعدة القانونية من الدول الأخرى (1).

و إذا كانت المساعدة القانونية المتبادلة من الصور التقليدية للتعاون الدولي، فهي من الآليات الفعالة في مجال مواجهة الجريمة ومخاطرها، منها جريمة اختلاس المال العمومي، وهي تتضمن الآليات التي بواسطتها تُسَلِّم الدول المساعدة وتقدم مساعدتها في جمع الأدلة في سياق التحقيقات، والملاحقات الجنائية، فهذه المساعدة تعتبر أداة حيوية للنظام القضائي، وعملية إجرائية تلتزم وتقدم عن طريقها المساعدة في جمع أدلة الإثبات من أجل استخدامها.

وتعرف المساعدة القانونية المتبادلة على المستوى الدولي بأنها : " كل إجراء قضائي، تقوم به دولة من شأنه تسهيل مهمة المحاكمة في دولة أخرى، بصدد جريمة من الجرائم ". (2)

عرفت على أنها : " قيام دولة بالطلب إلى دولة أخرى، عبر السلطات القضائية المختصة لديها القيام على إقليمها، وبالنيابة عنها، بأي إجراء قضائي عائد لدعوى أو تحقيق عالق لديها ". (3)

(1) - متعب بن عبد الله المسند ، المرجع السابق ، ص 105.

(2) - سالم محمد سليمان الأوجلي ، المرجع السابق ، ص 425.

(3) - الاجتماع الأول للمسؤولين عن الادعاء العام، النواب العامون ، عمان ، الأردن ، من 7 إلى 10 أوت 2007.

كما عرفت بأنها : " تقديم الدول الأطراف المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيق والملاحقة والإجراءات القضائية المتعلقة بأية جريمة من الجرائم المشمولة بالاتفاقيات الدولية، بالطرق تطلبها، بشأن جريمة من تلك الجرائم، التي قامت بها جماعة إجرامية منظمة ". (1)

و تقوم هذه المساعدة إما بناء على اتفاقات دولية، هذه الأخيرة التي طالما استخدمت أساسا للتعاون بين الدول، وهي الأداة الرسمية التي يمكن استخدامها في مجال المساعدة والتي تفسح المجال للتعاون فيما يخص أنواع معينة من الجرائم، كما هو الحال في جرائم الفساد، مع الأخذ بعين الاعتبار، دواعي القلق الذي يستند إلى مبدأ الإقليمية، وإلى النظم القانونية الخاصة للدول المختلفة. وهذه الاتفاقيات عادة ما تلزم الدول أطرافها بالتعاون، شريطة أن يندرج ذلك ضمن نطاق شروط الاتفاقية. (2)

و في مقدمة هذه الاتفاقيات أو المعاهدات، الاتفاقية النموذجية للأمم المتحدة بشأن تبادل المساعدة في المسائل الجنائية (3)، والبروتوكول الاختياري الملحق بها، الذي يعالج في ابرز أحكامه، عائدات الجرائم ، كما أشارت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة غير الوطنية للمساعدة القانونية المتبادلة في المادة 18 منها.

وجاء نص المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد خاص بالنص على المساعدة القانونية المتبادلة، حيث أولتها هذه الاتفاقية أهمية كبيرة، نظرا للدور الكبير الذي تلعبه هذه المساعدة في محاربة الفساد وجرائمه، من بينها جريمة الاختلاس، وذلك من خلال التفصيل بإسهاب في نص المادة السابقة، ومن بين أهم مبادئ هذه الاتفاقية، دعوة الدول أطرافها إلى تقديم المساعدة حتى في غياب شرط التجريم المزدوج (4)، وحتى في حالة توافر شرط التجريم المزدوج، فيجب أن يعتبر متوافرا، بصرف النظر عما إذا كانت قوانين الدولتين الطالبة والمطالبة تضع الجريمة ضمن نفس الصنف أو الفئة بنفس المصطلحات (5) أم لا.

كما نصت على المساعدة القانونية المتبادلة المادة 20 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد. (6) بالإضافة إلى ذلك تقوم المساعدة القانونية المتبادلة على القوانين الوطنية، التي تنص وتنظم، أصول طلب المساعدة القانونية وإجراءاته وشروط قبوله أو رفضه.

---

(1) - خالد بن مبارك الفري القحطاني، المرجع السابق، ص 174.  
(2) - دليل التعاون الدولي في المسائل الجنائية ذات الصلة بالإرهاب، نيويورك، سنة 2009، ص 9، 10.  
(3) - الاتفاقية المعتمدة بالقرار رقم : 45-117، المؤرخ في : 14/09/1990.  
(4) - الفقرة 9 (ب) من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.  
(5) - الفقرة الثانية من المادة 43 من الاتفاقية الألفية لمكافحة الفساد.  
(6) - الاتفاقية المحررة بالقاهرة في : 21/09/2010، والمصادق عليها من قبل الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم : 14-249 المؤرخ في : 08/09/2014، الجريدة الرسمية العدد 50، الصادر في : 21/09/2014.

وبالنسبة للقانون الجزائري، فإن قانون الإجراءات الجزائية، لم يشر إلى موضوع المساعدة القانونية المتبادلة، بصورة واضحة، ما عدى ما نص عليه فيما يخص الإنابات القضائية، في تبليغ الأوراق والأحكام<sup>(1)</sup>، وكذلك إرسال الأوراق والمستندات، وهذه الإجراءات هي من بين صور المساعدة القانونية المتبادلة.

وبالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجده هو الآخر لم يشر صراحة إلى موضوع المساعدة القانونية، ولم يبين إجراءاتها كما فعلت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، رغم أن هذا القانون مستوحى منها، باستثناء ما تقضي به المادة 60 منه الخاصة بتقديم المعلومات، إذ تنص على أنه : " يمكن للسلطات الوطنية المماثلة أن تمد السلطات الأجنبية المختصة بالمعلومات المالية المفيدة المتوفرة لديها، بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها، وفي إطار الإجراءات المتخذة بغرض المطالبة بعائدات الجرائم المنصوص عليها في القانون واسترجاعها ".

و في هذه الحالة تعتبر الاتفاقية الأممية فيما يخص طلب المساعدة القانونية المتبادلة في جرائم الفساد ومنها جريمة الاختلاس في القانون الجزائري هي مصدر هذه المساعدة وأساسها القانوني .

و المساعدة القانونية المتبادلة بين الدول لا تتم إلا عن طريق إجراء مهم وهو طلب المساعدة، وإذا كان الأساس القانوني لطلب المساعدة القانونية المتبادلة في القانون الجزائري، يرتكز على اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد، حيث قامت هذه الأخيرة بتحديد الشروط الواجب توافرها في هذا الطلب أو الطلبات، حتى يمكن قبولها، والتجاوب معها، كما حددت الاتفاقية الشروط التي تبين حالات رفض الطلب وجوبا أو جوازا ، بالإضافة إلى تحديد الأغراض التي يقدم من أجلها الطلب<sup>(2)</sup>، والجهة المختصة يتلقى الطلبات وتنفيذها<sup>(3)</sup>.

ويقدم طلب المساعدة القانونية المتبادلة كتابيا، أو – حيثما أمكن – بأي وسيلة كفيلة بأن تنتج سجلا مكتوبا، بلغة مقبولة، لدى الدولة الطرف متلقية الطلب، وفي ظروف تتيح لتلك الدولة الطرف أن تتحقق من صحته، ويتعين إبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة باللغة أو اللغات المقبولة لدى الدولة الطرف وقت قيام كل دولة طرف بإيداع صك تصديقها على هذه الاتفاقية، أو قبولها أو إقرارها، أو الانضمام إليها، كما في الحالات العاجلة، وحيثما تتفق الدولتان الطرفان على ذلك، فيجوز أن تقدم الطلبات شفويا على أن تؤكد كتابة على الفور.<sup>(4)</sup>

(1) - المادتين 721، 722 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - الفقرة 3 من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

(3) - الفقرة 13 من المرجع المذكور أعلاه .

(4) - الفقرة 14 من نفس المرجع المذكور أعلاه .



والفقرة 15 من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حددت محتويات الطلب، وهو يشمل :

- تحديد هوية السلطة الطالبة .
- موضوع وطبيعة إجراءات الملاحقة الجنائية أو الإجراءات القضائية التي تتعلق بها .
- اسم ووظائف السلطة التي تتولى التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي .
- ملخصا للوقائع ذات الصلة بالموضوع، باستثناء ما يتعلق بالطلبات المقدمة لغرض تبليغ مستندات قضائية.
- وصفا للمساعدة الملتزمة و تفاصيل أي إجراءات معينة تودّ الدولة الطرف الطالبة إتباعها.
- هوية أي شخص معني و مكانه و جنسيته حيثما أمكن ذلك.
- الغرض الذي تلتزم من أجله الأدلة أو المعلومات أو التدابير.

و يتم تنفيذ طلب المساعدة القانونية المتبادلة وفقا للقانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب، وكذلك وفقا للإجراءات المحددة في الطلب – حيثما أمكن، ما لم يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب. (1)

ويتم تنفيذ طلب المساعدة القانونية المتبادلة من قبل الدولة الطرف المتلقية في أقرب وقت ممكن، وتراعى إلى أقصى مدى ممكن، ما تقترحه الدولة الطرف الطالبة من آجال، ويفضل أن تورد أسبابها في الطلب ذاته، ويجوز للدولة الطرف الطالبة أن تقدم استفسارات معقولة للحصول على معلومات عن حالة التدابير التي اتخذتها الدولة الطرف متلقية الطلب، لتلبية ذلك الطلب، والتقدم الجاري في ذلك، وعلى الدولة الطرف متلقية الطلب أن ترد على ما تتلقاه من الدولة الطرف الطالبة، من استفسارات معقولة عن وضعية الطلب، والتقدم المحرز في معالجته، وتقوم الدولة الطرف الطالبة بإبلاغ الدولة متلقية الطلب على وجه السرعة، عندما تنتهي حاجتها إلى المساعدة الملتزمة. (2)

و يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب، رفض هذا الطلب، إذا توفرت لديها حالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة 21 من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وهذه الحالات هي :

- إذا لم يقدم الطلب وفقا لأحكام هذه المادة.
- إذا رأت الدولة الطرف متلقية الطلب، أن تنفيذ الطلب قد يمس بسيادتها، أو أمنها، أو نظامها العام، أو مصالحها الأساسية الأخرى.

(1) - الفقرة 17 من المرجع نفسه.

(2) - الفقرة 24 من المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

- إذا كان القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب، يحظر على سلطاتها تنفيذ الإجراء المطلوب، بشأن أي جرم مماثل، لو كان ذلك الجرم خاضعا، لتحقيق أو ملاحقة أو إجراءات قضائية في إطار ولايتها القضائية.
- إذا كانت تلبية الطلب تتعارض مع النظام القانوني، للدولة الطرف متلقية الطلب، فيما يتعلق بالمساعدة القانونية المتبادلة.
- بالإضافة إلى الحالات التي ذكرتها الفقرة 21 من المادة 46 السابقة الذكر - نصت الفقرة 9 من نفس المادة على حالات أخرى ألا وهي حالة انتفاء ازدواجية التجريم، وإن كانت قد سمحت - في هذه الحالة - بتنفيذ الطلب، إذا كانت المساعدة المطلوبة لا تنطوي على إجراء قسري كما أجازت الاتفاقية رفض الطلب الذي يتعلق بطلبات تافهة، أو بأمور يكون ما يلتمس من التعاون والمساعدة بشأنها متاحا بمقتضى أحكام أخرى من هذه الاتفاقية.
- و إذا رأت الدولة الطرف متلقية الطلب، أنه في تنفيذ المساعدة القانونية المطلوبة منها، فيه تعارض مع تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية جارية، يجوز لها في هذه الحالة تأجيل المساعدة القانونية المتبادلة. (1)

وقد أشارت الفقرة 26 من المادة 46 من الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد، إلى أنه في حالتي رفض طلب المساعدة، أو إرجاء المساعدة القانونية، تتشاور الدولتان الطرفان، متلقية الطلب والطالبة للنظر في إمكانية تقديم المساعدة، والذي يكون مرهون بما نراه كل منهما ضروري من شروط وأحكام، فإذا قبلت الدولة الطرف الطالبة، تلك المساعدة المرهونة بتلك الشروط، وجب عليها الامتثال لتلك الشروط.

### **المطلب الثالث** **الإنابة القضائية الدولية**

من مظاهر التعاون القضائي الدولي، ومن صور المساعدة القانونية المتبادلة الإنابة القضائية الدولية، في مجال جرائم الفساد ومنه جريمة اختلاس المال العمومي ، والهدف من هذه الإنابة هو المساعدة في تسهيل سير الإجراءات الجزائية المتعلقة بهذا النوع من الإجرام العابر للحدود وإجراءاته التي قد يتم بعضها خارج الحدود الوطنية.

وقد عرفت الإنابة القضائية الدولية بأنها : " قيام الدولة بالطلب إلى دولة أخرى، عبر السلطات القضائية المختصة لديها، القيام على إقليمها وبالنيابة عنها، بأي إجراء قضائي عائد لدعوى أو تحقيق عالق ". (2)

(1) - الفقرة 25 من المادة 46 من المرجع السابق.

(2) - الاجتماع الأول للمسؤولين عن الادعاء العام (النواب العامون) ، المرجع السابق .

أو هي : " طلب من السلطة القضائية المنبئة إلى السلطة المنابة قضائية كانت أم دبلوماسية ، باتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق أو جمع الأدلة في الخارج وكذا أي إجراء قضائي آخر، يلزم اتخاذه للفصل في المسألة المثارة أو المحتمل إثارتها في المستقبل " . (1)

وتعد الإنابة القضائية الدولية، من بين الالتزامات والواجبات التي يفرضها القانون الدولي العام على الدول، كل ذلك مع مراعاة احترام حقوق وحريات الإنسان المعترف بها عالمياً، في مقابل أن تتعهد الدولة الطالبة للمساعدة عن طريق الإنابة، بالمعاملة بالمثل واحترام النتائج القانونية التي توصلت إليها سلطات الدولة المطالبة. (2)

والإنابة القضائية الدولية تجد أساسها - كبقية صور التعاون الدولي الأخرى - في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، والقوانين الوطنية وفي حالة غياب ذلك تعتمد على مبدأ المعاملة بالمثل. فبالنسبة للاتفاقيات الدولية، لا تكاد تخلو أي اتفاقية من النص عليها، كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة غير الوطنية في مادتها 21 ، واتفاقية الاتحاد الإفريقي، لمنع الفساد ومكافحته في الفقرة الخامسة من المادة 19، والمادة 15 من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983، والمادة 47 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

أما فيما يتعلق بالقوانين الوطنية، فإن قانون الإجراءات الجزائية لم يتعرض لهذا النوع من الإنابة القضائية، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية (3) نجده قد خصها بالقسم السابع من الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الأول من هذا القانون بالمواد من 112 إلى 124 ، وحيث نصت المادة 112 على أنه : " يجوز للقاضي تلقائياً أو بطلب من الخصوم، أن يطلب اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو أي إجراء قضائي آخر يراه ضرورياً، في دولة أجنبية، بإصدار إنابة قضائية إلى السلطة القضائية المختصة للدولة المعنية ، أو إلى السلطات الدبلوماسية أو القنصلية الجزائرية " ، وطلبات الإنابة القضائية الدولية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نوعان :

- طلبات صادرة وهي التي تتم حسب ما جاء في المادة 112 من هذا القانون والمنصوص عليها أعلاه، وتتم حسب الإجراءات التالية : ترسل نسخة من طلب الإنابة القضائية الدولية الصادر عن طريق حكم قضائي، من قبل أمين ضبط الجهة القضائية المنبئة، إلا النائب العام مصحوبة بترجمة رسمية تكفل بها الخصوم (4) ، وهذه الترجمة تكون خاصة بالدولة التي تتعامل بلغة

(1) - عكاشة محمد عبد العال ، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية ، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المصري والقانون المقارن ، بيروت ، لبنان ، الدار الجامعية ، سنة 1992 ، ص 16-17.

(2) - فايزة الباشا ، المرجع السابق ، ص 221.

(3) القانون رقم : 09-08 ، المؤرخ في : 2008/02/25 .

(4) - المادة 113 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

غير اللغة المتعامل بها في الجزائري، ثم يقوم بعد ذلك النائب العام بإرسال هذه الإنابة القضائية حالاً إلى وزير العدل حافظ الأختام، قصد إرسالها، ما لم توجد اتفاقية قضائية تسمح بإرسالها مباشرة إلى السلطة القضائية الأجنبية. (1)

- طلبات واردة من الخارج بالقيام بإنابة قضائية لمصلحة الدولة صاحبة الطلب، وفي هذه الحالة يقوم وزير العدل حافظ الأختام بإرسال طلبات الإنابة القضائية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليمياً بتنفيذها (2) ، حيث يقوم هذه الأخير في الحال بإرسال الإنابة القضائية إلى الجهة القضائية المختصة. (3)

و يخضع تنفيذ الإنابة القضائية الدولية إلى الإجراءات المنصوص عليها في المواد من 117 إلى 124 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما لم تطلب الجهة القضائية الأجنبية تنفيذها في شكل خاص، بشرط أن لا يتعارض ذلك مع التشريع الوطني (4) ويجب على القاضي رفض تنفيذ الإنابة القضائية الدولية إذا كان من شأنها المساس بالسيادة أو بأمن الدولة أو بالنظام العام (5)، كما يمكن لأي شخص معني - في هذه الحالة - أن يطلب من القاضي المناب التراجع عن الإجراءات المتخذة، وإبطال العقود التي قام بتحريرها تنفيذاً للإنابة القضائية (6)، وإذا ما قام القاضي المناب بإصدار حكم برفض تنفيذ الإنابة القضائية الدولية، أو بإبطال العقود التي قام بتحريرها تنفيذاً لهذه الإنابة، أو قام بالتراجع عن الإجراءات المتخذة، أو رفع التراجع عنها، فيجب أن يكون حكمه هذا مسبباً وهذا الحكم قابل للطعن فيه بالاستئناف من قبل الخصوم أو النيابة العامة. (7)

وفي نهاية الإنابة القضائية الدولية ، ترسل العقود المحررة تنفيذاً للإنابة القضائية الدولية ، أو الحكم الذي قضى برفض تنفيذها إلى الجهة القضائية المنبئية، بنفس الطريقة التي استعملت في إرسالها إلى الجهة القضائية المنابة. (8)

وهذه الإنابات القضائية الدولية تنفذ دون دفع مصاريف أو رسوم ، إلا أن مستحقات الشهود والخبراء والمترجمين، وأي شخص ساهم في انجاز الإنابة القضائية - تكون على عاتق السلطة الأجنبية المنبئية دون الإخلال بما تنص عليه الاتفاقيات القضائية. (9)

---

(1) - المادة 114 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .  
(2) - المادة 115 من القانون المذكور أعلاه .  
(3) - المادة 116 من القانون المذكور أعلاه .  
(4) - المادة 118 من القانون المذكور أعلاه .  
(5) - المادة 121 من القانون المذكور أعلاه .  
(6) - المادة 121 من القانون المذكور أعلاه .  
(7) - المادة 122 من القانون المذكور أعلاه .  
(8) - المادة 123 من القانون المذكور أعلاه .  
(9) - المادة 124 من القانون المذكور أعلاه .

و يتنوع موضوع الإنابة القضائية التي يمكن تبادلها بين الدول تبعا للغرض الذي تسعى الدولة الطالبة الحصول عليه إكمالا لمسار التحقيق القائم لديها ، ففي مجال الإجراءات الجزائية تتناول هذه الإنابة عدة إجراءات منها :

- تبليغ الأوراق القضائية على اختلاف أنواعها.
- القيام بتنفيذ طلبات التفتيش للاماكن المشتبه بها كملاجئ لأشخاص مطلوبين، أو الاشتباه في احتوائها على عائدات جرمية.
- الاستماع إلى المشتبه بهم أو الشهود.
- الحصول على مستندات أو وثائق ذات صلة بالجريمة.
- الحصول على معلومات أو أدلة، تساعد في توضيح الجريمة والفاعلين.
- ضبط ومصادرة أدوات أو عائدات جرمية.
- إجراء المعاينات.
- تحليف اليمين إذا تطلب الأمر ذلك.

وغير ذلك من الإجراءات التي تفيد مسار التحقيق، والسير في الدعوى، والتي لا يمكن الحصول عليها، إلا من خلال طلب المساعدة القانونية المتمثلة في الإنابة القضائية الدولية من خارج الدولة أي إلى دولة أخرى يكون أو يحتمل أن يكون الشخص المطلوب موجودا على إقليمها<sup>(1)</sup>.

وفي الأخير نشير إلى أن المشرع الجزائري في المادة 112 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد حدد قنوات الاتصال التي يتم من خلالها تقديم طلبات الإنابة، والمتمثلة في الطريق الدبلوماسي، أو الطريق القضائي، إلا أن طلبات الإنابة القضائية الدولية غالبا ما تختار الطريق القضائي نظرا لعامل السرعة الذي تتميز به من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر الطريق المباشر للاتصال بين السلطات القضائية المختصة بالتحقيق.

## المطلب الرابع

### تنفيذ الأحكام الجنائية الدولية

أمام استفحال ظاهرة الاختلاس وهي صورة من صور الفساد الإداري والمالي وأكثرها انتشارا وشهرة، باعتبارها غطاء وممولا لمعظم الأنواع الأخرى من جرائم الفساد، بالإضافة إلى التطور المذهل للاتصالات والمواصلات وتنوعها، كل هذا دفع إلى إلغاء أو تعديل بعض القواعد والمفاهيم القانونية الكلاسيكية، خاصة تلك المتعلقة بمفهوم مبدأ السيادة الوطنية الذي يعتبر من أهم العقبان التي تحول دون

1) - www.startimes.com .

تنفيذ الأحكام الأجنبية، هذا المبدأ الذي يقضي بأن كل دولة لا تعترف إلا بأحكام قانونها الجنائي، ولا تعترف إلا بالأحكام الجنائية الصادرة عن محاكمها الوطنية.

ولهذا المبدأ ما يبرر تمسك الدول به، فهو من جهة تعبير عن سيادة الدولة على إقليمها، ومن جهة ثانية تعتبر قواعد القانون الجنائي قواعد متصلة في معظمها بالنظام العام داخل الدولة، مما يمنع تطبيق قانون أجنبي، ومنه الحكم الصادر بمقتضاه في دولة أخرى، تجنباً للتضارب الذي قد يحدث بين هذه الأحكام والنظام العام داخل الدولة التي تطبق فيها هذه الأحكام.

وهذا الاستبعاد لهذه القواعد الكلاسيكية، يدفع إلى دعم أواصر التعاون بين أشخاص المجتمع الدولي، من خلال السماح من قبل الدول المختلفة بتنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية على إقليمها، بغرض مكافحة جرائم الفساد ومنه الاختلاس، حتى لا يفلت المفسدون من العقاب لمجرد إقامتهم في دول غير تلك التي صدر ضدهم فيها حكم جنائي بالإدانة.

وتنفيذ الأحكام الجنائية بصورة عامة، يقصد به التزام السلطة أو الجهة القائمة بإجراءات التنفيذ، بتطبيق القرار الجزائي في حدود ما يقتضيه الحكم الصادر عن السلطة القضائية. (1)

ويعتبر الحكم الجنائي أجنبياً إذا صدر باسم سيادة دولة أجنبية، بغض النظر عن جنسية القضاة الذين يفصلون في الدعوى ودون الاهتمام بالمكان الذي صدر فيه (2)، كما يعد أجنبياً الحكم الصادر من الهيئات الدولية التي لها سلطة القضاء، والمنظمة تنظيمياً دقيقاً، كالمحكمة الجنائية الدولية (3)، أو هو الحكم الصادر عن سلطة قضائية أجنبية عن سلطة الدولة التي يتم فيها التنفيذ. (4)

وتطبيقاً لما سبق، إذا كانت الدولة المراد تنفيذ الحكم الأجنبي فيها، تعترف بولاية القضاء على إقليمها لقتاصل الدول الأجنبية المعتمدين لديها، فإن الأحكام الصادرة عن المحاكم القنصلية تعتبر من قبيل الأحكام الأجنبية، مادامت صادرة باسم سيادة دولة غير تلك المراد تنفيذها فيها. (5)

والاعتراف بحجية الأحكام الجنائية الأجنبية، أصبح ممكناً في ظل اهتمام المجتمع الدولي بالظواهر الإجرامية، خاصة تلك التي تنخر أسس قيامه، والدعوة إلى التعاون الدولي من أجل محاربتها وتضييق الخناق على مرتكبيها، من خلال الاتفاقيات الدولية خاصة منها – في مجالنا هذا – اتفاقية الأمم المتحدة

---

(1) - خليل ثائر زهير، تنفيذ الأحكام الجنائية وما تتضمنه من عقوبات، بيروت - لبنان، دار العلم للنشر والتوزيع، سنة 2001، ص 8.  
(2) - عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة 1996، ص 566 وما بعدها.

- [www.hcch.net/F/conventions p-89](http://www.hcch.net/F/conventions p-89).

(3) - عبد الحكيم بوشكيوة، مداخلة بعنوان "شروط تنفيذ الحكم الأجنبي أمام القضاء الجزائري"، الجزائر، قسم الحقوق، جامعة جيجل.

- [Fd.univ-Boumerdes.dz](http://Fd.univ-Boumerdes.dz).

(4) - جمال سيف فارس، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية الأجنبية والقانون الدولي الجنائي، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، سنة 2007، ص 34.

- أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، منشأة العارف، الطبعة 1، سنة 1986، ح 1، ص 687.

(5) - صالح جاد المنزلاوي، تحديد معنى الحكم في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، مجلة المحامين العرب، العدد الخامس.

- [www.Mohamoon,montada.com](http://www.Mohamoon,montada.com).

لمكافحة الفساد والتي تعتبر آلية لمكافحة جريمة الاختلاس حيث تحت على التعاون بين الدول أطرافها لمكافحة الفساد، بكل الوسائل الممكنة ومنها الاعتراف بحجية الأحكام الجنائية الأجنبية الصادر في حق المختلسين وتنفيذها على إقليمها.

كما أقر هذا الاعتراف المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، وإن كان بصورة محتشمة إذا لم تشمل صراحة إلا استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة حيث نص على أنه : " تعتبر الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بمصادرة ممتلكات اكتسبت عن طريق إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو الوسائل المستخدمة في ارتكابها ، نافذة بالإقليم الجزائري طبقاً للقواعد والإجراءات المقررة " (1).  
و يترتب على حجية الأحكام الجنائية الأجنبية أثاران أحدهما سلبي و الثاني إيجابي ،  
نعرضهما في الآتي :

**1 - الأثر السلبي للحكم الأجنبي المقضي به :** و يقصد به اكتساب الحكم الجنائي لصفة أو قوة الشيء المقضي به ، بمعنى أن هذا الحكم أصبح نهائياً قابلاً للتنفيذ بقوة القانون. والحكم لا يكون نهائياً، إلا إذا استنفذ طرق الطعن القانونية، أو لعدم الطعن فيه نهائياً وفوات ميعاده ، وهذه الصفة إذا اقترنت بحكم قضائي يترتب عنها امتناع إجراء محاكمة جديدة عن نفس الواقعة في دولة أخرى، أي عدم جواز إعادة النظر في الدعوى ومحاكمة الشخص المتهم، مما يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية (2)، وعلى القاضي المختص بتنفيذ هذا الحكم ، أن يتثبت من وجود حكم مقضي به فعلاً ، وأن يتأكد من اكتساب هذا الحكم حجية الشيء المقضي به، بالإضافة إلى توافر شرط ازدواج التجريم بين الدولة المطالبة بتنفيذه والدولة الطالبة ذلك، وأن لا يكون هذا الحكم ماساً بالمصالح الأساسية للدولة المطالبة به .

**2 - الأثر الإيجابي لحجية الحكم الجنائي الأجنبي المقضي به :** ومعناه أن ما قضى به الحكم الأجنبي ، يمكن الاحتجاج به أمام أية محكمة أخرى في دولة أخرى (3) ، وهكذا نجد بأن هذا الأثر يتمثل في القوة التنفيذية التي يتمتع بها الحكم الجنائي ، والتي تتمثل فيما يتضمنه من عقوبات أصلية و تكميلية وتدابير أمن.

(1) -المادة 63 من القانون رقم : 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

(2) -المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية وكذلك الفقرة الثانية من نفس المادة.

(3) - حفيظة السيد الحداد ، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي الكتاب الثاني ، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة 1 ، سنة 2004 ، ص 416.

- مشاعل عبد العزيز الهاجري ، الالتزامات المدنية والإثبات ، الكويت ، قسم القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة الكويت بدون ترقيم للصفحات.

والأخذ بالأثر الايجابي لحجية الحكم المقضي به واجب ، خاصة في ما يتعلق بالعقوبة وأنواعها التي لا يمكن تنفيذها بدون إطار قانوني ، كوجود اتفاقيات أو معاهدات ثنائية أو جماعية تقر بالقوة التنفيذية للحكم الجنائي الأجنبي.

ورغم حجج المنتقدين لهذا الأثر لحجية الحكم الأجنبي المقضي به، إلا أن دافع التعاون الدولي الذي تدعو إليه كل الاتفاقيات الدولية من أجل مواجهة الإجرام المتنامي، سمح بالاعتراف بالقوة التنفيذية لهذه الأحكام وهذا ما نصت عليه المادة 54 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

وكان المشرع الجزائري من بين المؤيدين لذلك، ويتضح ذلك من خلال ما جاء في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بخصوص الأحكام الأجنبية التي تأمر بتجميد أو حجز العائدات المتأتية من إحدى جرائم الفساد، حيث جاء في الفقرة الأولى والثانية من المادة 64 من هذا القانون ما يلي : " وفقا للإجراءات المقررة يمكن للجهات القضائية أو السلطات المختصة بناء على طلب إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية التي تكون محاكمها أو سلطاتها المختصة قد أمرت بتجميد أو حجز العائدات المتأتية من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب هذه الجرائم، أن تحكم بتجميد أو حجز تلك الممتلكات شريطة وجود أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات ووجود ما يدل على أن مآل تلك الممتلكات هو المصادرة.

ويمكن للجهة القضائية المختصة أن تتخذ الإجراءات التحفظية المذكورة في الفقرة السابقة على أساس معطيات ثابتة، لاسيما إيقاف أو اتهام أحد الأشخاص الضالعين في القضية بالخارج".

## الفصل الثاني

### عقوبة جريمة اختلاس المال العمومي

العقوبة دائما توقع كرد فعل اجتماعي ، على انتهاك القاعدة الجنائية ، وقد أعطيت للعقوبة عدة تعاريف، منها : " أنها جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من ثبت مسؤوليته عن الجريمة "(1) ، كما عرفت بأنها "جزاء وعلاج يفرض باسم المجتمع على شخص مسؤول جزائيا عن جريمة بناء على حكم قضائي صادر من محكمة جزائية مختصة".(2)

(1) - محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الطبعة 10 ، دار النهضة العربية ، سنة 1983 ، ص 555.

السيد سمير محمد الجنزوري -، الغرامة الجنائية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة 1967 ، ص 53.  
(2) - عبود سراح ، قانون العقوبات ، القسم العام ، بيروت ، منشورات جامعة دمشق ، الطبعة 10 ، سنة 2001 - 2002 ، ص 371.



وأيضاً من بين التعاريف التي قدمت لها كونها : "جزاء تقويمي، تنطوي على إيلاء مقصود ينزل بمرتكب الجريمة، ذي أهلية لتحملها، بناء على حكم قضائي يحددها ويترتب عليها إهدار حق لمرتكب الجريمة أو مصلحة له، أو ينقصها أو يعطل استعمالها". (1)

ومهما اختلفت التعاريف المقدمة للعقوبة من حيث تعبيرها، إلا أنها تتفق في كون العقوبة ، هي كل أثر يترتب عن مخالفة قاعدة قانونية ، صادر بناء على حكم قضائي من محكمة جزائية مختصة . وتأرجحت العقوبة المقررة لجرائم الفساد بصورة عامة ، وجريمة الاختلاس بصورة خاصة ، بين الشدة والتخفيف، وذلك بحسب التكييف القانوني الذي يصبغه المشرع على هذه الجريمة، وقد كانت العقوبة المقررة لها في قانون العقوبات تمتاز بالشدة، إلى حد الإعدام .

إلا أنه من أصول التشريع، أن القانون الذي يغالي في التجريم والعقاب، يحكم عليه مقدماً بالفشل لأنه سرعان ما يفقد سيطرته على نفوس الأشخاص، في الوقت الذي سعى فيه جاهداً إلى تأكيد هذه السيطرة عن طريق التشديد في العقاب.

كما أن كل تشديد في العقاب في مجال التجريم القانوني ما هو إلا حل مؤقت، ليس له صفة الدوام .

وقد تقطن المشرع إلى ذلك، وحاول تجنب المساوئ التي ظهرت من خلال تطبيقه لنظام التشديد في العقوبة، الذي سلكه في مواجهة جريمة اختلاس المال العام في قانون العقوبات بمقتضى المادة 119 منه الملغاة وذلك عن طريق أسلوبين متضادين ، وهذا ما نص عليه في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، أما الأسلوب الأول فهو جعل كل الجرائم المنصوص عليها في القانون الأخير جنح أي التجأ إلى التجنيح ، وهذا لعدة أسباب منها ما يعود إلى الجهاز القضائي ، حيث أن الجنح تعرض حالياً على قضاء متخصص ذو خبرة.

- بسرعة إصدار الأحكام ، وتجنب كثرة تأجيل الجلسات وطول الإجراءات وتعقيدها، حتى لا تفقد العقوبة الصادرة بعد ذلك وظيفتها في الردع العام.

و أما الأسلوب الثاني فهو تشديد عقوبة الجنح المنصوص عليها في القانون رقم : 06-01 ، إلا أنها لا تصل في شدتها في معظم الحالات إلى ما كانت عليه في قانون العقوبات خاصة منها المالية ، وقد شملت العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كل صور العقوبة المعروفة قانوناً.

(1) - فؤاد عبد المنعم أحمد، بحث بعنوان : " مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة " ، مقدم في ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبة البديلة جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، قسم العدالة الاجتماعية.

و عقوبة جريمة اختلاس المال العمومي كما تلحق الشخص الطبيعي مقترفها، قد تلحق الشخص المعنوي ، و لنعرض فيما يلي عقوبة الشخص الطبيعي في مبحث أول ، و نعرض عقوبة الشخص المعنوي في مبحث ثان .

## المبحث الأول

### عقوبة الشخص الطبيعي في جريمة اختلاس المال العمومي

يخضع الشخص الطبيعي المرتكب لجريمة اختلاس المال العمومي بحسب الأصل لنفس العقوبات المقررة في قانون العقوبات ، و تشمل هذه العقوبات، العقوبات الأصلية و العقوبات التكميلية ، و لنعرض فيما يلي العقوبات الأصلية ، و العقوبات التكميلية ، و الأعدار القانونية و الظروف المشددة ، كل في مطلب .

## المطلب الأول

### العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي

هي تلك التي قررها نص القانون للجريمة فور وصفه لنموذجها، وتكون العقوبة أصلية إذا صدر الحكم بها دون أن تلحق بها أية عقوبة أخرى (1)، والعقوبة الأصلية المطبقة على أي جريمة تمثل المؤشر الصريح للخطورة التي يراها المشرع فيها ، وسوف نرى إلى أين وصل هذا المؤشر فيما يخص هذه العقوبة في كل من القانون الفرنسي ، و القانون المصري و القانون الجزائري .

#### 1 - العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في القانون الفرنسي :

نص قانون العقوبات الفرنسي الجديد، رقم : 92-686 المؤرخ في : 1992/7/22 في المادة 15-432 المتعلقة بجريمة الاختلاس على عقوبتين أصليتين هما الحبس لمدة 10 سنوات والغرامة التي تبلغ قيمتها 150.000 أورو، وقد كيّف المشرع الفرنسي هذه الجريمة على أنها جنحة... بخلاف الحال عما كانت عليه في المواد 169-170-171 من قانون العقوبات القديم، حيث كان تارة يكتفها جنائية، وتارة أخرى يعتبرها جنحة على أساس قيمة المبالغ المختلسة، فقد عاقب عليها بالأشغال الشاقة المؤقتة لمدة تتراوح من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة، إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة تزيد عن

(1) - الفقرة 2 من المادة 4 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

1000 فرنك (1)، أما إذا لم تتجاوز قيمة الأشياء المختلصة 1000 فرنك، فتكون العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن سنتين (2) ولا تزيد عن خمس (5) سنوات. (2)

أما في قانون العقوبات الجديد - كما سبق - فقد جعل العقوبة واحدة، مهما كانت قيمة المبالغ المختلصة، وهذا يعني أن المشرع الفرنسي في القانون الأخير، تخلى عن معيار قيمة المبالغ المختلصة لتحديد العقوبة، وجعلها موحدة مهما كانت قيمة هذه المبالغ، وتكون العقوبات الأصلية التي قررها هذا المشرع لجريمة الاختلاس هي الحبس والغرامة.

## 2 - العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في القانون المصري :

أول ما يلاحظ على القانون المصري أنه اعتبر جريمة اختلاس المال العمومي جنائية ، و جعل لها صورتان ، الصورة البسيطة (3) ، والصورة المشددة ، وعليه تكون العقوبة الأصلية لهذه الجريمة في صورتها البسيطة حسب المادة 112 من قانون العقوبات المصري هي عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة بين حديها الأدنى والأقصى ، أما العقوبة الأصلية لهذه الجريمة في صورتها المشددة ، فهي عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة ، وهذه هي العقوبة الأصلية الوحيدة لهذه الجريمة في صورتها السابقتين ، وحسبما رأينا فإن المشرع المصري، لم يحدد حديها الأدنى والأقصى مما يتطلب أعمال المادة 14 من هذا القانون، و حسب هذه الأخيرة يكون الحد الأدنى لهذه الأشغال الشاقة لا يقل عن ثلاث سنوات، وحدها الأقصى لا يتجاوز خمسة عشر (15) سنة.

## 3 - العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي في القانون الجزائري :

إن العقوبات الأصلية المقررة للجنح في قانون العقوبات هي الحبس من شهرين إلى خمس (5) سنوات ، ما عدى الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى، والغرامة التي لا تتجاوز 2.000 دينار جزائري.

وقد كان المشرع في قانون العقوبات، وحسب المادة 119 منه الملغاة قد جعل العقوبة الأصلية لهذه الجريمة، تتراوح بين الحبس من سنة إلى خمس سنوات، ويتدرج هذا الحبس إلى أن يصل إلى السجن المؤبد، فهي عقوبة بدنية متدرجة صعوداً ونزولاً، حسب قيمة المبالغ المختلصة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة، وأغل العقوبة المالية. (4)

و قد كان وصف الجريمة بأنها جنائية أو جنحة يعتمد على معيار قيمة المبالغ المختلصة، وهكذا تكون العقوبة الأصلية لهذه الجريمة كما كانت في قانون العقوبات هي إما الحبس أو السجن.

(1) - المادة 169 من قانون العقوبات الفرنسي القديم.

(2) - المادة 171 من قانون العقوبات الفرنسي القديم.

(3) - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 463.

(4) - عبد العزيز سعد المرجع السابق ، ص 158.

أما بالرجوع إلى نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، نجد بأن المشرع قد تخلى فيه عن العقوبات الجنائية التي كانت منصوص عليها في قانون العقوبات المادة 119 الملغاة واستبدلها بعقوبات جنحية ، حيث تعاقب هذه المادة بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دينار جزائري، كما أنه تخلى عن معيار قيمة المبالغ المختلصة لتقرير العقوبة.

وهكذا تكون العقوبات الأصلية لجريمة الاختلاس في القانون الجزائري هي الحبس والغرامة . ونجد بأن كل من المشرع الفرنسي والجزائري، قد كَيّف هذه الجريمة بكونها جناحة مشددة ، بحسب العقوبة المقررة لها في كلا القانونين، وخصاها بعقوبتين جنحتين أصليتين، هما الحبس والغرامة، خلافا لما ذهب إليه المشرع المصري من تكيفه لهذه الجريمة على أنها جنائية وتقريره عقوبة أصلية لها في صورتها البسيطة ألا وهي الأشغال الشاقة المؤقتة .

## المطلب الثاني

### العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي

العقوبات التكميلية هي ذلك الجزاء الثانوي للجريمة ، والذي يهدف إلى توفير الجزاء الكامل لها (1) ، وبالتالي فهذه العقوبات تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبات الأصلية ، بشرط أن ينص هذا الحكم عليها، ويحدد نوعها ، وهكذا يكون تطبيقها متوقف على وجود عقوبة أصلية ، والقاضي لا يحكم بها إلا إذا نص القانون عليها، إلا أنها لا تنطبق بنص هذا القانون عليها، أو بمجرد النطق في الحكم بعقوبة معينة، إنما يجب لتطبيقها من ذكر صريح لها في حكم القاضي ولنوعها. وهي إما عقوبات تكميلية وجوبية، يتعين النطق بها في الحكم متى توافرت شروطها، وإلا كان الحكم باطلا، أو عقوبات تكميلية جوازية، وذلك عندما يكون النطق بها متوقفا على تقدير القاضي، بحيث إذا أغفل هذا القاضي ذكرها، كان ذلك يعني عدم استحقاقها ويكون حكم القاضي صحيحا (2)، وهذه العقوبات في واقع الأمر عقوبات نوعية يتم توقيعها والحكم بها مع عقوبة الجريمة الأشد . وستتعرف على هذا النوع من العقوبات في كل من القانون الفرنسي ، و القانون المصري ، و القانون الجزائري .

(1) - أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الإسلام، الطبعة 6، القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 1409 هـ، دار الشروق، ص 43، 44.

(2) - رمسيس بهنام، النظرية العامة، المرجع السابق، ص 781 - 782.

- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 688.

## 1 - العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في القانون الفرنسي :

نصت عليها المادة 17 - 432 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، وهذه العقوبات التكميلية ليست خاصة بجريمة اختلاس المال العمومي فقط ، بل تشمل جميع الجرائم المنصوص عليها في الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الرابع من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، المتعلقة بالاعتداء على الإدارة العامة من قبل من يمارسون الوظيفة العامة.

والعقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 17 - 432 هي :

أولا - المنع من الحقوق المدنية، والوطنية، والأسرية، حسب الأوضاع التي تنص عليها المواد 131-26، و126-131، من قانون العقوبات الفرنسي الجديد فقد نصت المادة 26 - 131، على مجموعة من الحقوق التي يجوز للقاضي أن يحرم المحكوم عليه من ممارستها ، لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات وهذه الحقوق هي:

- الحق في التصويت.

- الحق في الترشيح.

- الحق في ممارسة وظيفة قضائية، أو أن يكون خبيراً أمام القضاء ، أو ممثلاً لمحامي، أو مدافع عن أحد أمام القضاء.

- الحق في أن يكون شاهداً أمام القضاء.

- الحق في أن يكون وصياً أو قِيماً على أحد.

ثانياً - المنع حسب الكيفيات المحددة بواسطة المادة 27 - 131، إما من مزاولة وظيفة عمومية أو ممارسة نشاط مهني، أو اجتماعي، الذي كان سبباً في ارتكاب الجريمة ، سواء بالنسبة للجرائم المحددة بالفقرة الثانية من المادة 4 - 439 والمواد 11 - 432، 15 - 432 ، 16 - 432 ، وقد حددت المادة 27 - 131 نوع هذا المنع، إما يكون منعا دائماً، أو منعا مؤقتاً، وفي الحالة الأخيرة يجب أن لا تتجاوز مدته خمس (5) سنوات.

كذلك المنع من ممارسة حرفة تجارية أو صناعية، أو ترأس إدارة ، أو تسيير أو مراقبة - و بأي صفة كانت، مباشرة أو غير مباشرة، لحسابه الخاص أو لحساب الغير - مؤسسة تجارية أو صناعية ، أو شركة تجارية ، وهذا المنع من المزاولة، يمكن أن يكون دائماً أو مؤقتاً وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن لا تتجاوز مدة المنع عشر (10) سنوات، كما أشارت المادة 27 - 432، إلى أن هذا المنع من الممارسة، يمكن أن يكون شاملاً، أي يمكن - حسب هذا النص - أن يشمل أكثر من حرفة و هذا المنع لا يسري على الأشخاص المنتخبين في وكالات انتخابية عامة ، أو ممثلي النقابات أو مرتكبي جرائم الصحافة.

**ثالثا - المصادرة،** وتتم حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 21 - 131 ، ويقصد بها مصادرة المبالغ والأشياء غير المشروعة التي تحصل عليها الفاعل من جريمته ، باستثناء القابلة للرد ، و مادام المشرع ، قد استثنى الأشياء القابلة للرد، فهذا يعني بالمفهوم المخالف ، أنه يجوز الحكم بالرد، ويتعين على المحكمة إذا ثبت لها إدانة المتهم، وحكمت عليه ، أن تحكم أيضا برد ما اختلس ، باستثناء مارده من تلقاء نفسه أو ما تم ضبطه.

**رابعا -** نشر الحكم الصادر من القضاء، وهذا يكون في الحالات المنصوص عليها في المواد 7 - 432 و 11 - 432 ، حسب الشروط الموضحة في المادة 35 - 131 حيث نص في المادة الأخيرة على أن النشر يكون على نفقة المحكوم عليه إذا رأى القاضي ذلك.

وهكذا نجد بأن العقوبات التكميلية الخاصة بجريمة الاختلاس في قانون العقوبات الفرنسي نوعان :

- عقوبات تكميلية وجوبية وهي المصادرة والرد.
- عقوبات تكميلية جوازية وهي الحرمان من الحقوق التي سبقت الإشارة إليها والمنصوص عليها في المواد 17 - 432 و 26 - 131 و 27 - 131 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

## **2 - العقوبات للشخص الطبيعي في قانون العقوبات المصري :**

هذه العقوبات خاصة بجرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من هذا القانون، تحت عنوان اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر. والعقوبات التكميلية هذه هي: العزل من الوظيفة، وزوال الصفة - الرد ، والغرامة النسبية ، وسوف نشير إلى كل عقوبة على حدا.

**أولا - العزل من الوظيفة :** حسب المادة السادسة 6 من قانون العقوبات المصري فإن العزل هو الحرمان من الوظيفة نفسها ومن المرتبات المقررة لها، فالعزل بالتالي هو فقد المنصب العام وجميع مزاياه المادية والمعنوية المرتبطة به ، والحرمان من شغل منصب عام مدة العزل. (1) وقد أشارت إلى ذلك أيضا الفقرة الأولى من المادة 25 من نفس القانون حيث جاء فيها بأن العزل هو : " حرمان المحكوم عليه بعقوبة جنائية من القبول في أية خدمة في الحكومة مباشرة، أو بصفة متعهد أو ملتزم، أيا كانت أهمية الخدمة "

واعتبر العزل في هذه المادة الأخيرة، عقوبة تبعية تلحق كل حكم بعقوبة جنائية.

(1) - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص 758.

كما تكون عقوبة العزل، عقوبة تكميلية وجوبية مؤقتة في جرائم هي جنايات مما نص عليها في الباب الثالث والرابع والسادس عشر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، ومنها جريمة اختلاس المال العمومي - إذا ما عومل الجاني بالرأفة وحكم عليه بالحبس، يحكم أيضا بالعزل مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها عليه. (1)

كما يمكن الحكم بعقوبة العزل من الوظيفة، ضمن عقوبات تكميلية في الأحوال التي ينص عليها القانون (2) ، وفي هذه الأحوال يكون الحكم بالعزل عقوبة تكميلية مستندة إلى النص الخاص الذي نص عليها.

والعزل كعقوبة تكميلية في قانون العقوبات، يختلف عن الفصل كجزاء إداري والموقع من قبل الإدارة، وعليه يفرض على القضاء الحكم به حتى لو كان الموظف قد سبق فصله من قبل الإدارة التي يعمل بها. (3)

وعقوبة العزل لا يمكن للمحكمة أن توقف تنفيذها إذا كان الحكم مشمول بإيقاف التنفيذ ، لأن هذا الأخير لا ينصرف إلا إلى العقوبات الجنائية الصرفة. (4)

**ثانيا - زوال الصفة :** هذه العقوبة التكميلية، توقع على الأشخاص ذوي الصفة المذكورين في الفقرة (د) من المادة 119 من قانون العقوبات المصري وهم.

- رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابة عامة، باعتبار أن زوال هذه الصفة بالنسبة لهذه الفئة، يقابل العزل من الوظيفة لمن اعتبروا موظفين عموميين والوارد ذكرهم في المادة 119 مكرر.

**ثالثا - الرد :** وهو أيضا عقوبة تكميلية في القانون المصري، نصت عليه المادة 118 من قانون العقوبات ، والرد معناه إعادة الأشياء إلى أصلها كما كانت قبل ارتكاب الجريمة، ورغم النص على الرد في قانون العقوبات، إلا أنه في الأصل، لا يعتبر من العقوبات الجنائية ، بل هو جزء مدني من قبيل التعويض ، تقضي به المحكمة الجنائية من تلقاء نفسها وجوبيا، برد الأشياء المختلسة لأصحابها.

والحكمة من ذكره ضمن العقوبات التكميلية لهذه الجريمة، هي اختصار الإجراءات حتى لا تضطر الدولة أو صاحب المال المختلس، إلى التدخل كمدع بالحق المدني وقد قضت محكمة النقض المصرية، بأن الرد بجميع صورته ليس عقوبة، إنما المقصود به، إعادة الحال إلى ما كان

(1) - المادة 27 من عقوبات مصري.

(2) - المادة 31 من عقوبات مصري.

(3) - أيمن محمد أبو علم ، المرجع السابق ، ص 260.

(4) - مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات القسم العام ، ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي، سنة 1979 ، ص 134.

عليه قبل وقوع الجريمة وتعويض الدولة عن مالها، الذي أضاعه المتهم بقدر ما نسب له إضاعته من أموال (1).

كما أن الرد ليس من العقوبات التي يراد بها الزجر والردع، فلا تسري عليه أحكام وقف التنفيذ، ورغم ذلك فإن الرد يتضمن معنى العقوبة، ويظهر ذلك من حيث أنه لا يجوز الحكم به إلا من المحكمة الجنائية دون المدنية، والمحكمة الجنائية تحكم به من تلقاء نفسها، من غير توقف على الادعاء المدني (2)، أيضا الطعن من قبل النيابة العامة في الحكم، إذا أغفل القضاء بالرد رغم أن الأصل أن النيابة العامة، لا صفة لها في دعوى التعويض (3)، ويتعين على المحكمة أن تحدد المقدار المالي المحكوم برده، وأن يكون هذا المقدار أو المبلغ يعادل ما حصل عليه المتهم، ولا يشمل الفوائد أو غرامات التأخير، وإذا تم ضبط الأشياء المختلصة، أو إذا حدث أن تم الرد قبل الحكم فلا حاجة للحكم به، أما إذا كان الجاني قد قام برد جزء من المال المختلس، فإن الحكم الصادر في حقه، يجب أن يعفيه من الحكم بالرد في حدود الجزء الذي قام برده، كما يجب على المحكمة الحكم بالرد حتى لو قامت بتطبيق الظروف المخففة لأن هذه الظروف لا تمس إلا العقوبات الأصلية (4) وكذلك المحكمة ملزمة بالحكم بالرد، حتى ولو تضمن حكمها إيقاف تنفيذ العقوبة، لأن هذا الإيقاف لا يشمل إلا عقوبة الحبس دون بقية العقوبات الأخرى، وإذا تعدد الجناة - سواء كانوا فاعلين أصليين أم شركاء - أصبحوا متضامنين في الالتزام بالرد. (5)

**رابعا - الغرامة النسبية :** وهي عقوبة تكميلية في جريمة الاختلاس في القانون المصري ، وهذا الأخير لا يحددها بكيفية ثابتة، بل يجعلها نسبية تتماشى مع الضرر الناتج عن الجريمة، أو الفائدة التي حققها الجاني أو حاول تحقيقها ، ولهذا سميت بالغرامة النسبية، لأنها تتناسب مع إما الضرر أو الفائدة التي جناها الفاعل من جريمته (6) ، ويتحدد مقدارها بالقياس إلى ذلك أي إلى عنصر معين (7)، ونظرا لملائمة هذا النوع من الجزاءات مع خصوصية جريمة الاختلاس وجرائم الأموال العامة و الخاصة، فهي يكثر تطبيقها فيه.

و يجب الحكم بهذه الغرامة بين حدين، حد أعلى ويساوي قيمة المبالغ المختلصة ، وحد أدنى لا يقل عن خمسمائة جنيه حتى ولو كانت قيمة الشيء المختلس أقل من خمسمائة جنيه، فلا يجوز

- 
- (1)- نقض مصري جلسة يوم : 1992/9/28 ، طعن رقم : 4081 لسنة 62 ق، مجموعة أحكام السنة 44، ص 57 مشار إليه لدى أيمن محمد أبو علم ، المرجع السابق ، ص 267.
  - (2)- نقض مصري جلسة يوم : 1993/01/10 ، طعن رقم : 3972 لسنة 61 ق، مجموعة أحكام السنة 44 ص 57 ، المرجع أعلاه، نفس الصفحة.
  - (3)- نقض مصري جلسة يوم : 1987/11/16 ، طعن رقم : 2609 ، لسنة 57 ق، مجموعة أحكام السنة 38 ، ص 983 ، أيمن محمد أبو علم ، المرجع السابق ، ص 268.
  - (4)- أيمن محمد أبو علم ، المرجع السابق ، ص 268.
  - (5)- فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 125.
  - (6) - محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص 741.
  - (7) - محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، جرائم الصرف ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الطبعة 2 ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1979 ، ص 159.



أن تكون قيمة الغرامة النسبية المحكوم بها أقل من ذلك كما يجب النطق بها حتى ولو كانت المحكمة قد نزلت بالعقوبة عن حدها الأدنى بسبب استعمالها للظروف المخففة<sup>(1)</sup>، وكذلك يجب الحكم بهذه الغرامة، حتى لو تم ضبط الأشياء المختلسة<sup>(2)</sup>.

والغرامة النسبية يقضي بها على جميع المساهمين في الجريمة فاعلين كانوا أم شركاء ، وحتى لو كان هذا الشريك ليس موظفا عاما، وبالتضامن عند تعدد الجناة، وهذا ما تقضي به المادة 44 من قانون العقوبات المصري إذ تنص على أنه : " إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد، فاعلين كانوا أو شركاء، فالغرامات يحكم بها على كل واحد منهم على انفراد، خلافا للغرامات النسبية فأنهم يكونون متضامنين في الالتزام بها، ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك ".  
والحكم بالغرامة النسبية، لا يغني عن الحكم بالرد إنما يتعين الحكم بهما معا مع العقوبة الأصلية ، والمبلغ الذي تحسب على أساسه الغرامة النسبية - كما سبق - وهي عقوبة جنائية وبالتالي لا يحول الادعاء المدني دون القضاء بها.<sup>(3)</sup>

### 3 - العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في القانون الجزائري :

حسب الفقرة الثالثة 3 من المادة الرابعة 4 المعدلة من قانون العقوبات فإن العقوبات التكميلية ، هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية أي لا يمكن الحكم بها منفردة، فهي ليست قائمة بذاتها بل توجد دائما مستندة إلى عقوبة أصلية، باستثناء الحالات التي يمكن أن ينص عليها القانون صراحة.

و الأحكام المتعلقة بالعقوبات التكميلية في جرائم الفساد هي واحدة بالنسبة لجميع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، ومنها جريمة إختلاس المال العمومي، فحسب نصوص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يمكن أن نميز بين نوعين من العقوبات التكميلية ، النوع الأول و يخص العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات ، و النوع الثاني ويخص العقوبات التكميلية التي نص عليها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

### أولا - العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في قانون العقوبات :

تنص المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ما يلي : " في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات ".

(1) - المادة 17 من قانون العقوبات المصري.  
(2) - مأمون محمد سلامة ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 270 - 271.  
(3) - حسن صادق المرصقاوي ، المرصقاوي في قانون العقوبات، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، القسم الخاص منشأة المعارك ، سنة 1991، ص 1203.

والعقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات نصت عليها المادة 9 منه المعدلة والمتممة بالقانون رقم : 23-06 ، المؤرخ في : 2006/12/20، وهي :

أ - **الحجر القضائي** : (1) عرفت المادة 9 مكرر من قانون العقوبات بكونه حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية، أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وهذه العقوبة حسب المادة السابقة هي عقوبة تكميلية وجوبا ، ويتم الحكم بها في الجنايات، وعليه تستثنى - من تطبيق هذه العقوبة - جريمة اختلاس المال العمومي في أغلب حالاتها باعتبارها جنحة.

ب - **الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية** : هذه العقوبة التكميلية بينت المادة 9 مكرر 1 المقصود بها ، كما أن هذه العقوبة خاصة بالجنايات، وبالتالي لا يمكن تطبيقها هي الأخرى على جريمة اختلاس المال العمومي حيث أن هذه الأخيرة قد كيفها المشرع على أنها جنحة كقاعدة عامة، وهذا أيضا ما جاء في أحد قرارات المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، والمتعلق بجنحة الاتجار بالمخدرات حيث جاء فيه ما يلي : " لما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف لما حكموا على المتهم بحرمانه من الحقوق الوطنية ، وذلك من أجل جنحة الاتجار بالمخدرات مع أن هذه العقوبة لا تتعلق إلا بالعقوبات الجنائية، فإنهم بقضائهم كما فعلوا يكونون قد خرقوا مقتضيات المادة (6) من قانون العقوبات، ومتى كان كذلك استوجب نقض جزئي للقرار المطعون فيه " (2).

ج - **تحديد الإقامة** : معناه إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي بعينه لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، من يوم انقضاء العقوبة الأصلية، أو الإفراج عن المحكوم عليه ، وهذا الحكم يبلغ إلى وزارة الداخلية، التي يمكنها أن تصدر رخصا للتنقل خارج المنطقة المنصوص عليها في الفقرة السابقة، وكل مخالفة لهذا التحديد، يعاقب صاحبها بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، والغرامة من 25000 دج إلى 300.000 دج، وهذه العقوبة لم يبين المشرع طبيعة الجريمة التي يحكم فيها بها وعليه يجوز للقاضي في الحكم بالنسبة لجريمة الاختلاس أن ينص عليها بالإضافة إلى العقوبة الأصلية المنصوص عليها في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

---

(1)- الحجر القضائي، والحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية عقوبتان تكميليتان كانتا منصوص عليها في المادتين 7 و 8 الملغاتين من قانون العقوبات، حيث كانتا تعتبران من العقوبات التبعية، بل هما العقوبتان التابعيتان الوحيدتان، وبعد إلغاء المشرع لهذا النوع من العقوبات أدرجهما ضمن العقوبات التكميلية.

- والعقوبة التبعية، هي تلك التي تصيب الجاني بناء على حكم بعقوبة أصلية من دون الحاجة إلى الحكم بالعقوبة التبعية، فهي تتبع العقوبة الأصلية من تلقاء نفسها أي بقوة القانون ومن دون أن ينص عليها القاضي في حكمه، وبالتالي فهي تعتبر جزاء ثانوي يهدف إلى تدعيم العقوبة الأصلية.

- أحمد فتحي بهنسي، المرجع السابق ، ص 43.

(2) - القرار رقم : 55811 ، الصادر بتاريخ : 1989/10/24 ، المجلة القضائية العدد 1 ، سنة 1991 ، ص 180.

د - المنع من الإقامة : عرفته المادة 12 المعدلة من قانون العقوبات على أنه : " حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن لمدة لا تتجاوز خمس سنوات في الجرح ، وعشر سنوات في الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " .

يبدأ نفاذ هذا المنع من يوم انقضاء العقوبة الأصلية، أو من يوم الإفراج عن المحكوم عليه هذا عندما يكون هذا المنع مقترنا بعقوبة سالبة للحرية ، و أية مخالفة لهذا المنع يتعرض المخالف لعقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، والغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج ، كما أن هذا المنع قد يطول الأجنبي حيث يمنع من الإقامة على التراب الوطني، إما نهائياً، أو لمدة عشر (10) سنوات على الأكثر إذا ما اقترف هذا الأجنبي جناية أو جنحة ويترتب على الحكم بالمنع من الإقامة في التراب الوطني، اقتياد المحكوم عليه الأجنبي إلى الحدود مباشرة وفي حالة مخالفة هذا الأجنبي للمنع، يعاقب بنفس العقوبة المقررة للوطني، والمنصوص عليها في المادة 12 أعلاه، كل هذا حسب ما نصت عليه المادة 13 من قانون العقوبات.

ر - المصادرة الجزئية للأموال : هي إجراء يهدف إلى تملك السلطات العامة، أشياء ذات صلة بجريمة – ما – قهرا عن صاحبها وبغير مقابل.<sup>(1)</sup>

و عرفتها المادة 15 من قانون العقوبات ( المعدلة )<sup>(2)</sup> بأنها : " الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء " .

وتعتبر المصادرة من الجزاءات الجنائية العينية، التي تمس الشخص في ذمته المالية عن الجرائم المرتكبة من طرفه، وهذه المصادرة قد تكون عامة تنطبق على جميع أموال المحكوم عليه، وقد تكون خاصة تنطبق على شيء معين بذاته، وهذا النوع الأخير هو الذي تميل أغلب التشريعات للأخذ به ، وهذا ما أخذ به المشرع في المادة 15 مكرر من قانون العقوبات والفقرة الخامسة من المادة 9 من نفس القانون. غير أن المادة 15 قد استثنت من المصادرة.

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج، والأصول، والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه ، إذا كانوا يشغلونه فعلا، عند معاينة الجريمة، وعلى شرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع.

- الأموال المذكورة في الفقرات 2، 3، 4، 5، 6، 7، 8، من المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية.

(1) - أنور محمد صدقي المساعدة المسؤولة الجزائية عن الجرائم الاقتصادية ، عمان ، الأردن الطبعة 1، دار الثقافة ، سنة 2009 ، ص 235.

(2) - القانون رقم : 23-06 ، المؤرخ في : 2006/12/20.

- المداخليل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه، وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالتة.

والمصادرة هي عقوبة تكميلية وجوبية في حالة ارتكاب جنائية، تصدر المحكمة أمرا بها، أما إذا كانت الجريمة جنحة، فلا تطبق إلا إذا نص القانون عليها صراحة (1) ، وهذا ما طبقه المجلس الأعلى في قرار له والذي جاء فيه ما يلي : " أنه من المقرر قانونا أن مصادرة الأشياء المحجوزة لا تكون في مادة الجرح إلا بنص صريح، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ".(2)

و في هذه الحالة أي عندما ينص عليها المشرع تصبح وجوبية ، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية الذي حفظ له المشرع حقه الشرعي في الأموال المضبوطة،

والمادة 15 مكرر (3) من قانون العقوبات عرفت هذا الغير حسن النية بقولها : " يعتبر من الغير حسن النية، الأشخاص الذين لم يكونوا محل متابعة، أو إدانة من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة، ولديهم سند ملكية أو حيازة صحيح ومشروع على الأشياء القابلة للمصادرة " .

**ك - المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط :** هذه أيضا عقوبة تكميلية منصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات ، ولا يحكم بها إلا إذا ثبت للجهة القضائية أن الجريمة المرتكبة من الجاني لها صلة مباشرة بمزاولة مهنة أو نشاط معين، وأن بقاء هذا الجاني يمارس هذه المهنة أو النشاط، فيه خطر احتمال العودة إلى الجريمة، ولهذا تقدر المحكمة وتحكم على أساس ذلك بهذه العقوبة.

في حالة الحكم بإدانة المتهم لارتكابه جنحة ، كما هو الحال في جريمة الاختلاس، فإن الحكم بالمنع لا تتجاوز مدته خمس (5) سنوات ، أما إذا كانت الجريمة محل الحكم جنائية فالحكم بالمنع لا يتجاوز عشر (10) سنوات.

ويجوز أن يؤمر بالنفاد المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.(4)

**ل - إغلاق المؤسسة :** هذا الغلق الغرض منه هو منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه، وسواء كان هذا الغلق نهائيا أو مؤقتا لمدة لا تزيد عن (10) سنوات في حالة الإدانة، لارتكاب جنائية و(5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.

ويجوز أن يؤمر بالنفاد المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.(5)

(1) - المادة 15 مكرر 1 الفقرة الثانية من قانون العقوبات.

(2) - قرار صادر بتاريخ : 1991/04/12، ملف رقم : 83687 ، المجلة القضائية العدد 2 ، سنة 1993 ، ص 173.

(3) - المادة 15 مكرر من قانون العقوبات .

(4) - المادة 16 من الأمر رقم : 66 – 156 المتضمن قانون العقوبات.

(5) - المادة 16 مكرر 1 من القانون رقم : 06 – 23 المؤرخ في : 2006/12/20 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجريدة الرسمية رقم : 84 .

م - الإقصاء من الصفقات العمومية : و يقصد به حرمان من يصدر حكم بالإدانة ضده، بسبب ارتكابه جريمة من جرائم الصفقات العمومية من دخول المناقصات التي تعلن عنها الإدارة بصفة مباشرة أو غير مباشرة، إما أن يكون هذا الحرمان نهائياً أو لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات في حالة الإدانة بجنحة. (1)

ن - المنع من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع : يترتب على هذه العقوبة التكميلية، إرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزة المحكوم عليه أو التي عند وكلائه، إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها، وكل مخالفة لهذا المنع يتعرض صاحبها الممنوع إلى عقوبة الحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج ، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 374 من هذا القانون. (2)

غير أن هذا المنع لا يطال الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه، أو تلك المضمنة (3)، وهذا المنع لا يتجاوز مدة خمس (5) سنوات في حالة الإدانة بارتكاب جنحة، كما هو الحال في جريمة الاختلاس، أما في حالة الجنايات فإن مدة المنع لا تتجاوز عشر (10) سنوات. ويجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء. (4)

هـ - تعليق سحب رخصة السياقة أو إلغائها، مع المنع من استصدار رخصة جديدة :

إذا صدر الحكم بهذه العقوبة التكميلية، فإن مدة التعليق أو السحب لا تزيد عن خمس (5) سنوات، من تاريخ صدور حكم الإدانة، ويبلغ هذا الحكم إلى السلطة الإدارية المختصة. ويجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء. (5)

و - سحب جواز السفر : في حالة الحكم بالإدانة في جريمة الاختلاس، يجوز لجهة القضاء المصدر لهذا الحكم، أن تحكم تكملة لذلك، بسحب جواز السفر، وهذا لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات من تاريخ النطق بحكم الإدانة، كما يجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل لهذا الإجراء، وأن يبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية. (6)

(1) - المادة 16 مكرر 2 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

(2) - المادة 16 مكرر 3 من القانون المذكور أعلاه .

(3) - المادة 16 مكرر 3 من القانون المذكور أعلاه .

(4) - المادة 16 مكرر 3 من القانون المذكور أعلاه .

(5) - المادة 16 مكرر 4 من القانون المذكور أعلاه .

(6) - المادة 16 مكرر 5 من القانون المذكور أعلاه .

ي - نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة : أجازت المادة 18 من قانون العقوبات المعدل والمتمم للمحكمة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون ، بنشر الحكم بالإدانة بأكمله أو مستخرج منه، في جريدة أو أكثر، أو تأمر المحكمة بتعليقه في الأماكن التي يبينها الحكم، كل ذلك على نفقة المحكوم عليه، بشرط أن لا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده حكم الإدانة، وحيث لا تتجاوز مدة النشر هذه شهرا واحدا.

والقانون يعاقب كل من يقوم بإتلاف ، أو إخفاء، أو تمزيق المعلقات بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين (2)، وبغرامة مالية من 25000 دج إلى 200.000 دج، ويأمر بالحكم من جديد بتنفيذ التعليق، على نفقة الفاعل.(1)

هذه هي العقوبات التكميلية الخاصة بالشخص الطبيعي، الواردة بقانون العقوبات وهي - كما رأينا- عقوبات جوازية بالنسبة للقاضي في الحكم بوحدة منها أو أكثر على الجاني، إلا ما نص عليها القانون بحكم خاص فتصبح في هذه الحالة وجوبية.

وإذا ما أصدرها القاضي في حكمه ، فإن كل خرق للالتزامات التي تفرضها على المحكوم عليه بها يعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات ، وبغرامة من 25000 دج إلى 300.000 دج.(2)

### ثانيا - العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته :

زيادة على العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة التاسعة 9 من قانون العقوبات، نصت المادة (51) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على عقوبات تكميلية أخرى، تتناسب مع نوع وطبيعة الجرائم المنصوص عليها في القانون الأخير، يحكم بها القاضي عند إدانته للمتهم وتتمثل هذه العقوبات في الآتي :

أ - مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة : جاء في الفقرة الثانية من المادة 51 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ما يلي : " في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية ".

وإذا كان الأصل أن العقوبات التكميلية هي جوازية على العموم ، إلا أن مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة قد جعلها المشرع عقوبة إلزامية ، ويظهر ذلك من خلال صياغته لنص الفقرة الثانية

(1)- المادة 18 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

(2) - المادة 16 مكرر 6 من القانون أعلاه.

أعلاه، والذي يفيد الأمر والتقييد من قبل الجهة القضائية بتطبيقها في حكمها والعبارة :  
" تأمر الجهة القضائية بمصادرة ... " تفيد ذلك.

وهذا يعود إلى طبيعة هذه العقوبة التي تمس الشخص الجاني في ذمته المالية، فإذا كانت أغلب الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الهدف منها هو الحصول على الأموال، فتكون المصادرة لهذه الأموال غير المشروعة أحسن جزاء يوقع على الجناة.  
وفيما يتعلق بالأموال المختلسة، تعتبر بالنسبة للجاني أموالاً غير مشروعة إلا أنها قد لا تصادر، لأنها هنا قد تدخل في إطار حقوق الغير حسن النية أو استرجاع الأرصدة (1) ، و بالتالي تحكم المحكمة بعقوبة تكميلية أخرى ألا وهي الرد.

**ب - الرد :** من العقوبات التكميلية الواردة بالمادة 51 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ضمن الفقرة الثانية منها.

وإذا كان الأصل في الرد أنه ليس عقوبة بالمعنى الدقيق لهذه الكلمة لأن الرد في حقيقته جزاء مدني، بمثابة تعويض تقضي به المحكمة الجنائية وجوباً (2)، ويكون حكمها برد ما تم اختلاسه ، أو قيمة ما حصل عليه الجاني من منفعة، أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره، سواء بقيت تلك الأموال على حالها، أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.  
ونجد المشرع في هذا النص، قد تصدى لطرق الحيل التي يقدم على القيام بها الجناة من أجل تحويل الممتلكات والأموال غير المشروعة التي حصلوا عليها من جرائمهم إلى حسابات أخرى ، أو تحويلها إلى أصول أخرى، عن طريق غسل أو تبييض الأموال، لأنه من المعلوم أن من بين أهم مصادر الأموال المغسولة الاختلاس.

وإذا كان الرد جزاء مدني من قبيل التعويض، فهو لا يصدر إلا عن محكمة مدنية، وأن طلب الرد يقدمه الطرف المدني من الجهة التي تم اختلاس أموالها، بناء على دعوى مدنية أمام هذه المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض، أو الرد، وأن الحكم الصادر بذلك من هذه المحكمة التي تأسس الطرف المدني أمامها، يقوم هذا الطرف المدني بتنفيذه بكل طرق التنفيذ المدنية.

إلا أن الرد من جهة ثانية يتضمن معنى العقوبة... وفي هذه الحالة لا يجوز الحكم به إلا من المحكمة الجنائية وحدها، وتحكم به هذه الأخيرة من تلقاء نفسها دون التوقف على ادعاء مدني وهو يعتبر ، من العقوبات التكميلية (3)، كما تأمر به المحكمة في مواجهة كل من أفاد من الجريمة ، بقدر ما

(1) - الفقرة الثانية من المادة 51 من القانون رقم : 06 - 01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

(2) - المادة 316 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية.

(3) - فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 121.

استفاد دون أن يدخل في حساب ذلك الفوائد والغرامات التأخيرية وعلى المحكمة أن تحدد في حكمها المبلغ أو الأشياء المقضي بردها أو قيمتها.

ولا يقضي بالرد إذا تم ضبط الأشياء المختلصة، أو قام الجاني بردها كلها، أو إذا رد جزء من الأموال والأشياء المختلصة فإنه يعفى من هذا الجزء أثناء الحكم بالرد.

وفي حالة تعدد المساهمين في الجريمة، وتوافرت أسباب الرد تقضي المحكمة بالرد على سبيل التضامن بينهم، وذلك عملاً بنص المادة 126 من القانون المدني الجزائري التي تنص : " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض ."

وحتى لو كان الشريك في ارتكاب جريمة الاختلاس لا يتصف بصفة موظف عمومي ، إلا أنه ملزم بالرد على سبيل التضامن مع الفاعل الأصلي.

و الإشكال الذي يمكن أن يثور هنا، يتعلق بمسألة مصير الحكم بالرد في حالة وفاة المتهم قبل أو بعد تحريك الدعوى العمومية ؟

المشرع الجزائري سواء في قانون العقوبات، أو قانون الإجراءات الجزائية لم يوضح ذلك، والقاعدة العامة أن من أسباب سقوط الدعوى العمومية وفاة المتهم (1) أي أن المسؤولية الجزائية تسقط بالوفاة وذلك تطبيقاً لمبدأ تقرير العقاب، وشخصية العقوبات (2)، إلا أن المسؤولية المدنية تظل قائمة وما دام الرد هو في الأصل تعويض مدني، وبالتالي ترفع الدعوى للمطالبة به على الأشخاص الورثة ، في حدود ما آل إليهم من تركة مورثهم، أو على الموصى لهم، وكل من أفاد فائدة حقيقية من الجريمة.

**ج - إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات :** هذا حكم جديد ليس له مثيل في القانون الجنائي الجزائري، خاصة وأن الأصل في إبطال العقود يكون من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية وليست المحاكم الجزائية.

وهذا الحكم ورد بالمادة 55 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تحت عنوان آثار الفساد، حيث نصت على إمكانية التصريح ببطلان وانعدام آثار كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ومنها جريمة اختلاس المال العمومي ، كل ذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

وهذا جزاء تكميلي جوازي تستطيع الجهات القضائية بدون التقيد بالاختصاص النوعي لها – الحكم به- كما يمكنها عدم الحكم به أيضاً.

(1) - المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية.

(2) - عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، التحقيق و التحري ، الجزائر ، الطبعة 6 ، دار هومة ، ص 135.



## المطلب الثالث

### الأعذار القانونية للشخص الطبيعي

الأعذار هي الأسباب التي تجدها المحكمة مرتبطة بالفعل الإجرامي الذي قام به المتهم والمتزامنة معه، وهي إما أن تكون مخففة للعقوبة أو معفية منها، ولا عذر إلا ما نص عليه المشرع صراحة في القانون وبالتالي فهي موجودة على سبيل الحصر.

وبهذا فهي تختلف عن الظروف القضائية المخففة، هذه الأخيرة التي عبارة عن عناصر أو وقائع تلازم ظروف القضية، وشخصية الجاني، والمتروكة للمحكمة تستخلصها من وقائع هذه القضية وظروف المتهم، لما لها من سلطة تقديرية في ذلك، حيث تأخذ بها المحكمة على أساس قواعد معينة تتطلب أخذ الجاني بالرافعة، وإبدال العقوبة المقررة لفعله بعقوبة أخرى أخف منها، وفق ما ينص عليه القانون مع تبرير سلوكها هذا في قرار الحكم الذي تصدره (1) ، والتخفيف في هذه الحالة جوزاي للمحكمة.

وما يهمننا هي الأعذار القانونية بصورتها المخففة والمعفية من العقاب. وقد نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 52 من قانون العقوبات بقولها: " الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر، يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية، إما عدم عقاب المتهم ، إذا كانت أذارا معفية، وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة " .

فهذه الأعذار حسب الفقرة السابقة – توفرها يؤدي إلى تخفيف المسؤولية الجنائية عن المتهم إما بإعفائه من العقوبة، وإما بتخفيفها عنه، وهذا لا يرجع إلى انعدام الخطأ في حق المتهم، أو بساطته خاصة في حالة الإعفاء من العقوبة حيث أن العذر المعفى لا يمحو الجريمة ولا المسؤولية الجزائية . ولذلك في حالة وجود عذر أو أعذار معفية فإن القاضي عند تطبيقها لا يجوز له الحكم بالبراءة بل ينص في حكمه على الإعفاء من العقوبة، وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في العديد من أحكامها، الصادر عن الغرفة الجنائية حيث جاء في أحدها ما يلي: " يجب عدم الخلط بين العذر القانوني المعفي والبراءة، العذر القانوني يعفى من العقاب أو يخففه " (2) ، و في قرار آخر نصت على ما يلي: " إن محكمة الجنايات قد أخلطت بين أسباب الإباحة والأعذار المعفية، فالأخيرة تعفي من العقوبة ولا تمحو الجريمة ولا تنفي المسؤولية عن فاعلها عكس الأفعال المبررة، يترتب عنها إخلاء ساحة المتهم من المتابعة تطبيقا لمبدأ الشرعية التي كرسها الدستور في المادة 45 منه " (3) ، وبالتالي فإن هذا الإعفاء أو التخفيف يعود

(1) - رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 1150.

(2) - قرار صادر في: 2004/06/29 ، ملف رقم : 343984 ، المجلة القضائية العدد 1 ، سنة 2004 ، ص 433.

(3) - قرار صادر في: 2003/04/29 ، ملف رقم : 306921 ، المجلة القضائية العدد 1 ، سنة 2003 ، ص 398.

لأسباب يرى المشرع ضرورة الأخذ بها، تدعيماً لسياسته الجنائية ، والمصلحة العامة (1) ، كما يهدف من وراء تقرير التخفيف من العقوبة والإعفاء منها ، هو دفع وتشجيع من قام بارتكابها، أو ساعد على ذلك إلى الإبلاغ عنها إلى السلطات المختصة، مما يساعد على الإسراع في الكشف عن الجريمة، ومنها جريمة الاختلاس التي عادة ما تتم في الخفاء، وبأساليب يصعب الوصول إليها أو التحقق منها فلا يتفطن لها المكلفون بذلك، إلا بعد مرور مدة زمنية على ارتكابها ، و عادة ما يؤدي ذلك إلى ضياع هذه الأموال، وإفلات الجناة من العقاب.

وعلى هذا بات نظام التخفيف والإعفاء من العقوبة ، من بين ما تهدف إليه السياسات الجنائية في مختلف الأنظمة ، بقصد التشجيع على الإخبار والتبليغ عن الجرائم حتى يمكن تلافي نتائجها والحد منها وبالتالي الحفاظ على الممتلكات والأموال العمومية ، و لنعرض فيما يلي لهذه الأعداء في كل من القانون الفرنسي ، و القانون المصري و القانون الجزائري .

### 1 - التخفيف والإعفاء من العقوبة في القانون الفرنسي :

المشرع الفرنسي لم يخص مسألة التخفيف والإعفاء من العقاب - فيما يخص جريمة اختلاس المال العمومي - بنصوص خاصة تحتوي على أحكام استثنائية خاصة بها، وعلى ذلك فإن تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها بالنسبة للفاعلين أو الشركاء في هذه الجريمة، القاضي يلجأ فيها إلى القواعد العامة الخاصة بذلك بالنسبة لجميع الجرائم .

### 2 - التخفيف والإعفاء من العقوبة في القانون المصري :

أما عن التخفيف والإعفاء من العقاب في جريمة اختلاس المال العام في القانون المصري ، فإننا نجد نص المادة 118 مكرر (أ) من قانون العقوبات يقضي بأنه : " يجوز للمحكمة في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب، وفقاً لما تراه من ظروف الجريمة أو ملبساتها، إذا كان المال موضوع الجريمة، أو الضرر الناجم عنها لا تتجاوز قيمته 500 جنيه، أن تقضي فيها بدلا من العقوبات المقررة لها بعقوبة الحبس، أو بواحد أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة السابقة " .

وعلى أساس هذا النص، نجد أن المشرع المصري قد أجاز للمحكمة في جريمة الاختلاس – باعتبارها من الجرائم المنصوص عليها في الباب المشار له في المادة أعلاه – أن تقضي على المتهم إما بالحبس، وإما بتدبير أو أكثر من التدابير المنصوص عليها في المادة .

أما عن التدابير المنصوص عليها في المادة 118 مكرر فهي :

- الحرمان من مزاولة المهنة لمدة لا تزيد عن ثلاث (3) سنوات.

- حظر مزاولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبةه مدة ستة (6) أشهر.
  - العزل مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد عن ثلاث (3) سنوات، تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة ، أو انقضائها لأي سبب آخر.
  - نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة بالوسيلة المناسبة، وعلى نفقة المحكوم عليه.
- و سلطة القاضي في الاختيار بين عقوبتي الحبس وتديبير أو أكثر من التدابير السابقة، متوقفة على توفر حالة من الحالتين التاليتين، حسب نص المادة 118 مكرر (أ) ، أما الحالة الأولى هي الحالة التي تتجاوز فيها قيمة المال موضوع الجريمة 500 جنيه ، و أما الحالة الثانية فهي الحالة التي لا تتجاوز قيمة الضرر الناجم عن الجريمة 500 جنيه ، فإذا توافرت حالة من الحالتين السابقتين ، فيمكن للقاضي أعمال حكم المادة 118 مكرر (أ) وبالتالي تخفيف العقوبة .
- و إذا تجاوزت القيمة 500 جنيه سواء في قيمة المال أو قيمة الضرر الناجم عن الجريمة، فالقاضي لا يستطيع أعمال سلطته التقديرية، أي وقف تطبيق المادة 118 مكرر (أ) وهنا يتعين تطبيق العقوبات المقرر أساسا للجريمة، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية. (1)
- والمحكمة التي تستخدم سلطتها التقديرية في مسألة تخفيف العقوبة لا يكفيها توافر الحالتين المذكورتين أعلاه فقط، بل لابد عليها أن تأخذ بعين الاعتبار ظروف الجريمة وملابساتها، بالإضافة إلى قيمة المال محل الجريمة وقيمة الضرر الناتج عنها، حتى تستخلص عناصر التخفيف وهذا ما نصت عليه المادة 118 مكرر (أ) بقولها : " ... وفقا لما تراه من ظروف الجريمة وملابساتها " .
- أما الإعفاء من العقوبة في القانون المصري بالنسبة لجريمة الاختلاس فيكون حسب ما نصت عليه المادة 118 مكرر (ب) التي نصت على أنه : " يعفى من العقوبة المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب، كل من بادر من الشركاء في الجريمة، من غير المحرضين على ارتكابها ، بإبلاغ السلطات القضائية، أو الإدارية، بالجريمة بعد تمامها، وقبل اكتشافها " .
- و يجوز الإعفاء من العقوبات المذكورة ، إذا حصل الإبلاغ عن الجريمة بعد اكتشافها وقبل صدور الحكم النهائي فيها.
- ولا يجوز إعفاء المبلغ من العقوبة طبقا للفقرتين السابقتين، في الجرائم المنصوص عليها في المواد 112، 113، 113 مكرر، إذا لم يؤد الإبلاغ إلى رد المال موضوع الجريمة.
- ويجوز أن يعفى من العقاب كل من أخفى مالا متحصلا من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب إذا أبلغ عنها، وأدى ذلك إلى اكتشافها، ورد كل أو بعض المال المتحصل عنها.

(1) - نقض مصري جلسة يوم : 1988/5/11 ، طعن رقم : 644 ، لسنة 58 ق ، مجموعة أحكام س 29 ، ص 698 مشار لهذا الحكم لدى أيمن مجدي أبو علم ، المرجع السابق ، هامش 1 ، ص 281.

و هكذا يتضح من النص السابق، بأن الإعفاء من العقوبة في قانون العقوبات المصري، والخاص بجرائم الباب الرابع من هذا القانون، ومنه جريمة اختلاس المال العام نوعان :  
- النوع الأول: وهو الإعفاء الوجوبي، والمنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة السابقة ، والذي عبرت عنه بلفظ يفيد الأمر، وهذه صيغة ملزمة للقاضي يحكم بها هذا الأخير بمجرد توافرها، وذلك حين يبادر أحد الشركاء في الجريمة بإبلاغ السلطات القضائية، أو الإدارية بالجريمة بعد تمامها وقبل اكتشافها .

و هذا النوع من الإعفاء يستفيد منه فقط الشركاء غير المحرضين، كالشريك بالاتفاق والشريك بالمساعدة ، أما بقية الشركاء كالشريك بالتحريض والفاعل الأصلي، فيستثنون من هذا الإعفاء حتى ولو قاموا بالإبلاغ .

ولا يكفي الإبلاغ عن الجريمة من قبل الشريك غير المحرض، بل يشترط زيادة على ذلك ، أن يتم الإبلاغ بعد تمام الجريمة وقبل اكتشافها حتى يكون لهذا الإبلاغ مفعوله من حيث تمكين السلطات المختصة من اتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة في مواجهة الجريمة.

والمشرع المصري في المادة 118 مكرر (ب) يشترط في الإبلاغ أن يؤدي إلى نتيجة معينة وهي رد المال موضوع الجريمة وإلا فإن المبلغ لا يستفيد من الإعفاء الوجوبي. (1)

أما النوع الثاني فهو الإعفاء الجوازي ، وقد عبرت عن ها النوع ألفاظ الفقرة الثانية والرابعة من المادة 118 مكرر (ب) من قانون العقوبات المصري حيث جاء في الفقرة الثانية عبارة " ويجوز الإعفاء من العقوبات... " و معنى ذلك أن الإعفاء يترتب عندما يحصل الإبلاغ عن الجريمة بعد اكتشافها وقبل صدور الحكم النهائي فيها عن محكمة الجنايات. (2)

أما الفقرة الرابعة فقد نصت على جواز الإعفاء من العقوبة في جريمة إخفاء الأشياء المتحصلة من الجريمة (الاختلاس) إذا ما قام المخفي بالإبلاغ عن هذه الجريمة بشرط أن يتحقق عن هذا الإبلاغ شيئان.

- أن يؤدي الإبلاغ عن الجريمة إلى اكتشافها.

- أن يؤدي الإبلاغ عن هذه الجريمة إلى رد المال موضوع الجريمة كله أو جزء منه. (3)

**3 - التخفيف و الإعفاء من العقوبة في القانون الجزائري :** فيما يخص جريمة الاختلاس وجرائم الفساد بصورة عامة ، فقد جاء النص عليها في المادة 49 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كما يلي : " يستفيد من الأعدار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات ،

(1) - عبد المهيم بكر ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع سابق ، ص 256.

(2) - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 223.

(3) - أمال عبد الرحيم عثمان ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 175-176.

كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة ، بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.

عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها".

و النص أعلاه، ميز بين الحالة التي يقرر فيها الإعفاء من العقوبة ، وتلك التي يتم فيها تخفيفها، ووضع معيارا لتمييز ذلك ، ألا وهو " مباشرة إجراءات المتابعة، وهكذا تكون عملية مباشرة إجراءات المتابعة هي الفاصل بين ما إذا كنا أمام حالة إعفاء من العقوبة أو حالة تخفيف منها و ذلك على النحو الآتي :

**(أ) - الإعفاء من العقوبة أو الأعدار المعفية من العقوبة :** حسب الفقرة الأولى من المادة 49 المشار إليها أعلاه، فإنه يستفيد من الأعدار المعفية من العقوبة كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، سواء كان هو الفاعل الأصلي أو الشريك، وهنا نجد اختلاف بين القانون الجزائري ونظيره المصري، هذا الأخير الذي خص الإعفاء - كما رأينا - بالشريك غير المحرض دون بقية الشركاء، في حين أن القانون الجزائري عمم الإعفاء على كافة الشركاء المبلغين في الجريمة سواء كانوا فاعلين أصليين أم شركاء وسواء كانوا محرضين أم غير محرضين ، بشرط أن يقوموا بالإبلاغ عن الجريمة إلى السلطات المختصة قبل مباشرة إجراءات المتابعة ، أي قبل تصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية ، وأن يكون هذا المبلغ عالما بكل عناصر الجريمة، بمعنى أن الإبلاغ وحده غير كاف، بل لابد أن يساعد ذلك الجهات المختصة في معرفة مرتكبي الجريمة، وهذا الإعفاء وجوبي بالنسبة للمحكمة، حسب صياغة نص الفقرة الأولى من المادة 49 السابقة. أما لو تم الإبلاغ بعد مباشرة إجراءات المتابعة، فإن الشخص المبلغ لا يستفيد من الإعفاء من العقوبة ، إلا أن بلاغه قد يؤدي إلى تخفيفها.

**(ب) - تخفيف العقوبة :** أو الأعدار المخففة للعقوبة ، وهنا اقتصر المشرع الجزائري على عذر وحيد فقط ، إذا توفر في الجناة سواء كانوا فاعلين أصليين في الجريمة أو من الشركاء، استفادوا من هذا العذر وخففت العقوبة المقررة لهم إلى النصف، هذا العذر يتمثل في مساعدة الجهات المختصة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة - وذلك بعد مباشرة إجراءات المتابعة ، فهذا الشرط الوحيد الذي وضعه المشرع والذي على أساسه تخفض العقوبة

إلى النصف ، وهو المساعدة في القبض على المجرمين أو على واحد منهم على الأقل ، وهنا المشرع لم يتطلب الإبلاغ ، لأن هذا الأخير يؤدي إلى تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وقد تم ذلك، ولهذا اقتصر على المساعدة كعذر لتخفيف العقوبة كما أن التخفيف هنا إذا توفر شرطه أصبح وجوبيا.

ومرحلة ما بعد مباشرة الإجراءات المتعلقة بالمتابعة، تبقى سارية ومفتوحة أمام الفاعل أو الشريك في الجريمة في حالة المساعدة، لحين صدور حكم نهائي في القضية مستنفذا لكل طرق الطعن.(1)

## المطلب الرابع

### الظروف المشددة للشخص الطبيعي

و الظروف المشددة هي تلك الأسباب أو الظروف التي إذا وجدت نتج عنها تشديد العقوبة على الجاني، بحسب اتصالها إما بشخصه وتدعى بالظروف الشخصية، أو بالجريمة أو السلوك المجرم وتسمى بالظروف المادية .

وتشديد العقوبة لا يكون إلا لأسباب يحددها القانون مسبقا، ولا يترك تحديدها للقاضي ، و لا يبقى لهذا الأخير في ميدان التشديد، إلا الحكم بالعقوبة المقررة نفسها، لكن بحدها الأقصى إذا توافرت شروط ذلك من دون أن يكون له تجاوز هذا الحد، أو تغيير نوع العقوبة إلى عقوبة أخرى أشد، حتى لو كانت الظروف تستدعي أخذ الجاني بشدة أكثر، وهذا ضمانا لحقوق الأفراد (2)، وإعمالا لقاعدة " الشرعية " لا جريمة ولا عفوية أو تدابير أمن بغير قانون(3)، و يوجد نوعان من الظروف المشددة ظروف مشددة عامة تشترك فيها جميع الجرائم ، و ظروف مشددة خاصة بجرائم معينة ، و الظروف الخاصة نوعان ظروف عينية و هي التي تتعلق بالفعل المرتكب ، وكيفية ارتكابه، و ملابسات ذلك من الظروف الخارجية ، و ظروف شخصية تتعلق بشخص الفاعل ولا شأن لها بالفعل المادي المكون للجريمة ، وهي ظروف لصيقة فيه، أو لمركز يشغله، أو وظيفة يمارسها والتي يأخذ بها القانون كظرف مشدد ، لتشديد العقوبة المقررة للجريمة وهذه الظروف الشخصية تشدد العقوبة، على الفاعل أو الشريك الذي توجد في شخصه هذه الظروف لكنها لا تعتبر سببا لتشديد العقوبة على غيره من الفاعلين أو الشركاء (4) ، وهي موجودة في القانون على سبيل المثال ، و لنعرض هذه الظروف في كل من القانون الفرنسي و القانون المصري ، و القانون الجزائري .

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الفساد ، المرجع سابق ، ص 37.

(2) - رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 1151-1152.

(3) - المادة 1 من قانون العقوبات الجزائري.

(4) - الفقرة 2 من المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري.

1 - **تشديد العقوبة في القانون الفرنسي** : كان المشرع الفرنسي يعاقب على جريمة الاختلاس في المواد من 169 - 171 من قانون العقوبات القديم بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات حبسا في الاختلاس البسيط، ويشدد العقوبة لتصبح الأشغال الشاقة من 10 إلى 20 سنة سجنا إذا اقترن بالجريمة ظرف مشدد، والذي ربطه المشرع بمحل الاختلاس، حيث يتوافر هذا الظرف إذا تجاوزت قيمة الأشياء المختلسة 1000 فرنك (1).

كما كان هذا الظرف يسري - أيضا - على الجاني مهما كانت قيمة المبالغ المختلسة، إذا كانت هذه القيمة تعادل أو تزيد على  $\left(\frac{1}{3}\right)$  الحصيلة أو الوديعة، وذلك بالنسبة للنقود أو الأمتعة، متى سلمت أو أودعت إلى الجاني بحكم وظيفته، أو  $\left(\frac{1}{3}\right)$  الناتج العام للحصيلة خلال شهر إذا كانت مكونة من متحصلات متوالية (2).

أما بالنسبة لقانون العقوبات الفرنسي الجديد، وفي المادة 15 - 432 منه، المتعلقة باختلاس المال العمومي، فالمشرع الفرنسي لم ينص صراحة على تشديد العقوبة، وبالتالي يرجع فيها إلى القواعد العامة في قانون العقوبات.

2 - **تشديد العقوبة في القانون المصري** : الصورة الثانية للعقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الاختلاس والتي نص عليها قانون العقوبات جاءت في الفقرة الثانية من المادة 112، حيث جعلت هذه الفقرة العقوبة هي الأشغال الشاقة المؤبدة، إذا توفرت في الجريمة سبب من أسباب التشديد التي وردت في الفقرة المذكورة آنفا وهذه الأسباب تعود أساسا، إما بصفة تتعلق بالجاني، وإما لارتباط الجريمة بجريمة أخرى أو إما ترجع لزمان ارتكاب الجريمة (3).

**أولا - التشديد الراجع لصفة في الجاني** : فحسب الفقرة الثانية من المادة 112 عقوبات مصري، فإنه يتم الحكم على الجاني بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة، إذا كان هذا الأخير وقت لتسلمه المال، يحمل صفة من الصفات التالية :

- مأمور التحصيل، وهو كل شخص مكلف طبقا للقانون أو اللوائح بتوريد أموال باسم الدولة إلى الخزينة العامة (4).

- مندوب التحصيل وهو في الأصل مساعد مأمور التحصيل أي أنه موظف مخول له تحصل الأموال لحساب خزينة الدولة نيابة عن مأمور التحصيل.

(1) - المادة 169 عقوبات فرنسي قديم.

(2) - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ص 79.

(3) - أمال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 201 وما بعدها.

(4) - نقض مصري مؤرخ في : 1961/4/4 ، مجموعة أحكام النقض ، س 12 ، رقم : 79 ، ص 482.

- الأمين على الودائع وهو كل موظف مختص بالمحافظة على أموال الدولة أو الأفراد وصيانتها، حتى تبقى تحت تصرف أصحاب الحق فيها.(1)
- الصراف ، وهو الموظف المختص باستلام نقود الدولة، وحفظها، ثم إنفاقها في أوجه معينة يحددها القانون.

**ثانيا - التشديد الراجع لارتباط جريمة الاختلاس بجريمة أخرى :** شدد المشرع المصري عقوبة جريمة الاختلاس ، إذا ارتبطت هذه الأخيرة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور، فهنا يوجد جريمتين مرتبطتين ارتباطا لا يقبل التجزئة، وطبقا للمادة 32 الفقرة 2 عقوبات مصري، كان يتعين توقيع عقوبة الاختلاس باعتبارها العقوبة ذات الوصف الأشد، وهذا يعني إفلات الجاني من العقاب على التزوير، لذلك خرج المشرع على القواعد العامة واستبعد عقوبة الاختلاس البسيط وهي الأشغال الشاقة المؤقتة ، وقرر بدلا عنها عقوبة الأشغال المؤبدة، بشرط أن كون الجاني فاعلا أو شريكا في التزوير و غير ذلك يمتنع إعمال الظروف المشددة رغم وجود الارتباط.(2)

و علة التشديد هنا هي أن استعمال وسيلة إجرامية لارتكاب الاختلاس أو إخفائه ، يجعل المشروع الإجرامي أكثر خطورة مما لو اقتصر على ارتكاب أشد الجريمتين.(3)

**ثالثا - التشديد بسبب ارتكاب جريمة الاختلاس في زمن الحرب :** حتى يتم إعمال الظروف المشددة المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 112 عقوبات مصري في هذه الحالة يجب توافر شرطان : أن ترتكب الجريمة في زمن الحرب ، و أن يترتب على هذه الجريمة أضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها (4) ، ومحكمة الموضوع هي المنوط بها تقدير ذلك.(5)

و متى توفرت إحدى الظروف المشددة الواردة بالفقرة الثانية من المادة 112 عقوبات مصري ، تعين على المحكمة القضاء بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة كعقوبة أصلية .

**3 - تشديد العقوبة في القانون الجزائري :** كان المشرع في ظل قانون العقوبات، حسب المادة 119 منه الملغاة ، يندرج في العقوبات حسب قيمة المبالغ المختلصة، كما كان عليه في القانون الفرنسي فتارة تكون الجريمة جنحة يعاقب عليها بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات حبسا إذا كانت قيمة المبالغ المختلصة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج وتقل عن 5.000.000 دج.

(1) - نقض مصري مؤرخ في : 1985/11/20، مجموعة أحكام النقض ، س 36 ، رقم : 178 ، ص 1023 .  
(2) - أمال عبد الرحيم عثمان ، القسم الخاص ، المرجع السابق ، ص 195 .  
- إبراهيم حامد طنطاوي ، المرجع السابق ، ص 313 - 314 .  
(3) - منحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 466 .  
(4) - محمد عبد الحميد أبو زيد ، حماية المال العام ، المرجع السابق ، ص 100 .  
(5) - المرصفاوي ، قانون العقوبات الخاص ، منشأة المعارف 1991 ، ص 93 .



و تصبح جنائية إذا كانت قيمة الأشياء محل هذه الجريمة تعادل أو تفوق 5.000.000 دج و تقل عن 10.000.000 دج وتصبح العقوبة هي السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة .

- وتصبح العقوبة السجن المؤبد إذا كانت القيمة المالية المختلطة تعادل أو تفوق 10.000.000 دج بالإضافة إلى عقوبة الغرامة.

والملاحظ على هذه العقوبات أنها شديدة ومتدرجة وقد كان المشرع يهدف من ورائها إلحاق الأذى بالمخالفين وردع من تسول له نفسه القيام بها، وكان معيار التشديد في العقوبة هي القيمة المالية المختلطة إلا أن الواقع أثبت أن تشديد العقوبة لا يؤدي الغرض منه وهو الحد والتقليص قدر الإمكان من هذه الجريمة وآثارها المدمرة والدليل انتشار وتزايد ارتكاب هذا النوع من الجرائم وابتكار الفاعلين لأساليب ووسائل ارتكابها قصد التخلص من المسؤولية فالخلل ليس في العقوبة ومقدارها.

ولهذا نجد المشرع بعد إلغائه للمادة 119 من قانون العقوبة ونقل محتواها إلى المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد تخطى عن المعيار الذي كان قد اعتمده في المادة الملغاة لتحديد العقوبة ، ألا وهو معيار القيمة المالية موضوع الجريمة، ولم يأخذ بأي اعتبار للمقدار المالي للمبلغ المختلس ، فمهما كانت قيمة المبالغ المختلطة فإن مقدار العقوبة يبقى ثابتا ومحصورا بين حدين ادني وأقصى ، وللقاضي السلطة التقديرية في الحكم بأي مقدار أو قيمة مالية محصورة بين الحدين .

إلا أنه في بعض الحالات قد يضطر المشرع الخروج عن ذلك، وذلك مثلا في حالة التشديد في العقوبة، فبالرجوع إلى المادة 48 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نجد بأن المشرع قد شدد عقوبة الحبس دون عقوبة الغرامة في جميع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ومنها جريمة الاختلاس ليصبح الحبس بدلا من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات ، ينقلب إلى الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة إذا كان الجاني قد اتصلت به بعض الصفات الشخصية للفاعل، أو الشريك ويكون من شأنها تشديد العقوبة وتعرف بظروف التشديد الشخصية.

و هي حسب المادة 48 من القانون رقم : 06-01 تتمثل في كون الجاني من إحدى الفئات التالية:

أولا - قاضي، وذلك حسب المفهوم الواسع لهذا المصطلح الذي يشمل زيادة على القاضي بمفهومه الضيق بعض الموظفين الذين خولهم القانون قسط من السلطة العامة بحيث تسمح لهم وظائفهم البث في طلبات المواطنين كالوزراء والولاة، ورؤساء البلديات كما تنطبق هذه الصفة على رئيس الجمهورية (1) باعتباره القاضي الأول في الدولة.

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، جرائم الموظفين وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير ، المرجع السابق ، ص 5.

**ثانيا -** موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة، ويقصد به تلك الفئة من الموظفين المعينة بمرسوم رئاسي و الذين يشغلون مناصب 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.(1)

**ثالثا -** ضابط عمومي، وهي تتمثل أساسا - كما رأينا سابقا - في الموثق، والمحضر ومحافظ البيع بالمزاد العلني والمترجم.

**رابعا -** عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والتي كما رأينا تتشكل من ستة (6) أعضاء من بينهم رئيسها.

**خامسا -** ضابط أو عون شرطة قضائية وضباط، وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن.

**سادسا -** من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية ، و هم رؤساء الأقسام والمهندسون ، والأعوان الفنيون والتقنيون المختصون في الغابات وحماية الأراضي واستصلاحها، الذين نصت عليهم المادة 21 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية كأعوان الجمارك، وأعوان الضرائب .

**سابعا -** موظف أمانة الضبط أي الموظفون العاملون في إحدى الجهات القضائية أي المحاكم والمصنفون في الرتب التالية - رئيس قسم - كاتب ضبط رئيسي - كاتب ضبط - مستكتب ضبط - دون باقي الموظفين التابعين للأسلاك المشتركة حتى ولو كانوا يشغلون وظائف بأمانة الضبط.(2)

و الظاهر أن الهدف من جعل صفة هذه الفئة من الأشخاص ظرفا مشددا للعقوبة ، هو ضمانتها يوفرها المشرع للأفراد من أجل مكافحة الفساد والقضاء عليه بصورة عامة وجريمة الاختلاس بالذات لكون هذه الفئات المذكورة، لها دور فعال وكبير في الحفاظ على المال العمومي باعتبارها القائمة على رعاية والحفاظ عليه بحكم وظائفها والتي تسمح لشاغليها بحيازة هذه الأموال ورعايتها.

## المبحث الثاني

### عقوبة الشخص المعنوي في جريمة اختلاس المال العمومي

قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لم ينص صراحة على أية عقوبة بالنسبة للشخص المعنوي فيما يخص كل الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ومنها جريمة اختلاس المال العمومي كل ما في الأمر أن المادة 53 من هذا القانون قد أحالت في هذا الخصوص إلى قانون العقوبات ، وهذا هو نص هذه المادة حيث نصت على أن : " يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات " .

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، جرائم الفساد وجرائم المال والأعمال وجرائم التزوير ، المرجع السابق ، ص 36.

(2) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 37.

فكان لزاما علينا الرجوع إلى هذا القانون الأخير والتعرف على العقوبات المقررة فيه للشخص المعنوي، لكن قبل ذلك لابد من معرفة موقف هذا القانون من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ، و لنعرض فيما يلي المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات ، و العقوبة الأصلية للشخص المعنوي ، و العقوبة التكميلية للشخص المعنوي ، و أخيرا الظروف المخففة و المشددة للشخص المعنوي كل في مطلب مستقل .

## المطلب الأول

### المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات

و الشخص المعنوي، هو عبارة عن مجموعة من الأشخاص تستهدف غرضا مشتركا أو مجموعة من الأموال يجمعها غرض واحد، أو مجموعة مختلطة من الأشخاص والأموال أو حتى شخص واحد، تهدف إلى تحقيق غرض معترف به قانونا ويكون لهذه المجموعة الشخصية القانونية اللازمة لتحقيق هذا الغرض منفصلة عن شخصية المكونين أو المنتفعين بها، ويتمتع الشخص المعنوي بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون.(1)

والإقرار بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ضرورة ملحة تتطلبها كثرة الجرائم الخطيرة التي ترتكب باسمه ولمصلحته في جميع المجالات، والتي يترتب عنها أضرار جسيمة.

ومن أجل مواجهتها والتقليل أو الحد منها ومن أضرارها، أصبح لزاما إقرار مسؤولية هذا الشخص جزائيا، ومن ثم توقيع العقوبات التي تتلاءم مع طبيعته عليه.

وسنرى موقف كل من القانون الفرنسي والمصري والجزائري من المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي .

**1 - المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الفرنسي :** تبنى المشرع الفرنسي في قانون العقوبات ، نهجا يقوم على رفض الإقرار بالمسؤولية الجنائية المطلقة للشخص المعنوي ، إلا أن هذا المشرع خرج عن موقفه هذا، وذلك بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 121 من قانون العقوبات الفرنسي ، التي اعترفت بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم المرتكبة من قبل هيئاته وممثليه لحسابه ، وإن كان قد استثنى من هذه المسؤولية بصورة مطلقة الدولة، وبضوابط معينة الوحدات الإقليمية ، وتبقى بقية الأشخاص المعنوية العامة، وكل الأشخاص المعنوية الخاصة مسؤولة جنائيا ، وقد علق المشرع الفرنسي هذه المسؤولية على النص عليها صراحة في القانون أو اللوائح .

(1)- المادة 50 من القانون المدني الجزائري ، وانظر في تعريف الشخص المعنوي عمار عوابدي ، النظام الإداري ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2000 ، ص 182 .

**2 - المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون المصري :** المبدأ العام في القانون المصري هو عدم الإقرار بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، فلا يوجد في قانون العقوبات أي نص يقر أو ينص على هذه المسؤولية بصفة ، عامة والرأي السائد فقها و قضاء ، أن المشرع لا يسأل الشخص المعنوي جنائيا ، وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها : " إن الأصل أن الأشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائيا عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم بأعمالهم ، بل إن الذي يسأل هو مرتكب الجريمة شخصا "

إلا أن هذا لم يمنع من قيام المسؤولية الجنائية لهذا الشخص غير المباشرة ، أي أنه يسأل بالتضامن مع الشخص الطبيعي عن تنفيذ العقوبات المالية المحكوم بها ، وبالتالي تكون إدانة الشخص المعنوي تابعة لإدانة الشخص الطبيعي ، وهذه المسؤولية منصوص عليها في القوانين الخاصة. (1)

كما تقوم المسؤولية الجنائية المباشرة للشخص المعنوي ، ويحكم عليه بعقوبات أصلية و تكميلية ، في بعض الحالات. (2)

**3 - المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري :** موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي كان يقوم على أساس استبعادها ، وبالتالي عدم جواز توقيع العقوبة عليه إلا بصفة استثنائية مع إمكانية اتخاذ تدابير أمن ضده .

و لم يقر هذا المشرع بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بصفة كاملة، إلا بمقتضى القانون رقم : 04 - 15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات و كذلك القانون رقم : 04 - 14 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، المؤرخين في نفس التاريخ : 2004/11/10 و هذا التعديل جاء حاسما للخلاف الفقهي والتردد القضائي حول مدى مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا، بالنص الصريح على ذلك و الذي احتوته المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم وهذا التعديل جاء متطابقا مع ما ينص عليه قانون العقوبات الفرنسي.

هذا التعديل لقانون العقوبات - كما رأينا - أقر بمسؤولية الشخص المعنوي جزائيا ، و من ثمّ صلاحيته لتوقيع العقوبات عليه، وإن كان هذا الاعتراف محدد من حيث الأشخاص المعنوية المسؤولة ومن حيث الجرائم مع وجوب توافر شروط :

فمن حيث الأشخاص من المقرر قانونا أن الأشخاص الاعتبارية تنقسم إلى نوعين: أشخاص اعتبارية عامة وأشخاص اعتبارية خاصة، وحسب المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري

(1) - المادة 11 من القانون رقم: 38 ، لسنة 1994 المتعلق بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبي.

(2) - المادة 6 مكرر من القانون رقم : 48 ، لسنة 1949 بشأن قمع التدليس والغش المعدل بالقانون رقم : 281 ، لسنة 1994.

- و كذلك المادة 22 من القانون رقم : 146 ، لسنة 1988 . Ahmedezelarab. Blogsot .

التي تنص : " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً... " ، فيكون المشرع الجزائري قد أخضع جميع الأشخاص المعنوية الخاصة المساءلة الجزائية ، مهما كان الشكل الذي تتخذه هذه الأشخاص وبغض النظر عما إذا كانت تهدف إلى تحقيق الربح المادي كالشركات التجارية أو المدنية ، أو تهدف إلى تحقيق غرض آخر غير الربح كالجمعيات السياسية والنقابات.

أما الأشخاص المعنوية العامة فقد استبعدتها المادة 51 مكرر من قانون العقوبات صراحة من نطاق المسؤولية الجنائية وهي الدولة، والجماعات المحلية ، والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام.

ويقصد بالدولة – الإدارة المركزية : " رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة ، الوزارات..." ومصالحها الخارجية والمديريات الولائية ومصالحها.

أما الجماعات المحلية فيقصد بها الولايات والبلديات.

أما الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، فيقصد بها أساساً المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

أما التحديد من حيث الجرائم فإن هذا التعديل رقم : 04 – 15 حصر نطاق تطبيق هذه المسؤولية في ثلاثة جرائم ، هي جريمة تكوين جمعية أشرار المادة 177 مكرر 1 وجريمة تبييض الأموال المادة 389 مكرر 7 وجريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المادة 394 مكرر 4 من قانون العقوبات .

ولا تقوم هذه المسؤولية ومن ثم لا توقع أية عقوبة على الشخص الاعتباري الخاص إلا إذا توفر شرطان :

1- أن ترتكب الجريمة باسم الشخص الاعتباري ولحسابه ويقصد بعبارته لحسابه ، أن الشخص الاعتباري لا يسأل إلا عن الأفعال التي يتم تحقيقها لمصلحته أو لفائدته.

2- أن ترتكب الجريمة من قبل أجهزته أو ممثليه الشرعيين ، والمقصود بأجهزة الشخص المعنوي ممثليه القانونيين كالرئيس ، والمدير العام ، والمسير ، وكذا مجلس الإدارة ، والجمعية العامة والأعضاء.

ويقصد بممثلي الشخص المعنوي الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسم الشخص المعنوي سواء كانت لهم سلطة قانونية ، و بحكم قانون المؤسسة ، وعندما يكون الأمر متعلق بالجمعيات والنقابات فتكون أجهزتهم هم الرئيس وأعضاء المكتب – الجمعية العامة. (1)

(1) - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، الطبعة 5 ، الجزائر ، دار هومة للنشر والتوزيع ، ص 210-211.

كما نصت المادة 51 في فقرتها الثانية على أن مسؤولية الشخص المعنوي لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك عن نفس الأفعال ، وكذلك فإن متابعة الشخص الطبيعي ليست شرطا لمتابعة الشخص المعنوي. (1)

وأخيرا جاء تعديل 2006 بمقتضى القانون رقم : 06-23 بتاريخ : 2006/12/20 (2) ، ووسع المشرع الجزائري فيه نطاق المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري عن الجرائم التي يسأل عنها ، فأصبحت تشمل عددا كبيرا من الجرائم ، إلا أنه لم يقر هذه المسؤولية كمبدأ عام في جميع الجرائم... بخلاف المشرع الفرنسي الذي مد نطاق هذه المسؤولية ليشمل كل الجرائم بدون استثناء . كما أحال تعديل 2006 فيما يخص العقوبات الموقعة على الشخص المعنوي إلى المواد 18 مكرر و18 مكرر 1 و18 مكرر 2 من القانون رقم : 04-15 المعدل و المتمم لقانون العقوبات. وقد قسم هذا القانون تلك العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات أخرى دعاها بالعقوبات التكميلية .

## المطلب الثاني

### العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي

خص المشرع هذه العقوبة بالمادتين 18 مكرر الخاصة بالجنايات والجنح والمادة 18 مكرر 1 الخاصة بالمخالفات.

فقد نصت الفقرة الأولى من المادة 18 مكرر من قانون العقوبات على ما يلي : " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح هي :

1- الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة " .

و نص هذه الفقرة هو نفسه نص الفقرة الأولى من المادة 18 مكرر 1 الخاصة بعقوبة الشخص المعنوي في المخالفات.

و من خلال هاتين الفقرتين السابقتين نجد بأن المشرع الجزائري قد اقتصر فيما يخص العقوبات الأصلية بالنسبة للشخص المعنوي على عقوبة الغرامة ، وهذا الحكم يقابل المادة 38-131 من قانون العقوبات الفرنسي، وبالتالي الغرامة هي العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي في حالة إدانته لاقترافه أية جريمة ومنها جريمة الاختلاس.

(1) - أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 213.

(2) - الجريدة الرسمية ، رقم : 84 ، لسنة 2006 .

والغرامة هي أكره مالي يتضمن إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال إلى خزينة الدولة ، فهي جزاء يصيب الشخص المعنوي في ذمته المالية ، وتعتبر اثر للجرائم التي ارتكبها بقصد تحقيق ربح غير مشروع ، وهي أهم جزاء يطبق على الشخص المعنوي عند قيام مسؤوليته الجنائية في جميع الجرائم جنائيات وجنح ومخالفات (1) – كما رأينا سابقا –

والغرامة كعقوبة جزائية تتميز بسهولة تطبيقها من حيث إجراءات تنفيذها وتحصيلها، ولهذا لا يتوانى القضاء في تطبيقها على الشخص المعنوي الخاص، وهي أكثر انتشارا وتطبيقا من بقية العقوبات الأخرى، لكونها – أيضا – أكثر ردها، كما أن السلطة التقديرية للقاضي تظهر بجلاء عند توقيعها بما يناسب الضرر الذي أحدثته جريمة الشخص المعنوي.(2)

ومهما تكن مسؤولية هذا الشخص المعنوي سواء كانت مسؤولية شخصية أي مباشرة ، وفي هذه الحالة فإن الغرامة المطبقة عليه تسمى بالغرامة المحددة وهذه الأخيرة هي تلك التي يضع فيها المشرع حدين أعلى وأدنى لا يجوز مخالفتها، وغالبا ما يحكم على الشخص المعنوي بالحد الأعلى (3) ، و هذا النوع هو المنصوص عليه في المادتين السابقتين 18 مكرر و18 مكرر 1 .

وقد يكون الشخص المعنوي مسؤولا إلى جانب الشخص الطبيعي مرتكب الجريمة باسم الأول ولحسابه ، فتكون المسؤولية في هذه الحالة مسؤولية تضامنية أي أن مسؤولية الشخص المعنوي هنا هي مسؤولية غير مباشرة ، والغرامة التي تطبق عليه في هذه الحالة هي غرامة نسبية .

و قد حدد المشرع الجزائي عقوبة الغرامة المطبقة على الشخص المعنوي عند قيام مسؤوليته الجنائية في القانون رقم : 04-15 المعدل والمتمم لقانون العقوبات – على أساس تلك المطبقة على الشخص الطبيعي وهو نفس المعيار الذي اعتمده المشرع الفرنسي.

ويبدو أن المشرع عند تحديده لمقدار الغرامة المقررة على الشخص المعنوي، يكون قد وضع في اعتباره كون عقوبة الغرامة التي توقع على الشخص الطبيعي عادة ما تكون تابعة لعقوبة أخرى سالبة للحرية، وباعتبار أن هذه الأخيرة لا يمكن – بطبيعتها – تطبيقها على الشخص المعنوي ، لهذا رأى من باب العدل والمساواة مضاعفة قيمة الغرامة المطبقة على الشخص المعنوي .

وبالرجوع إلى نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المتعلقة بجريمة اختلاس الممتلكات ، والتي عاقب فيها المشرع على هذه الجريمة بالغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج هذه الغرامة المطبقة على الشخص الطبيعي ، وباعتبار هذه الجريمة جنحة مشددة فمن حيث العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي عند قيام مسؤوليته ينطبق عليه نص المادة 18

(1) - أحمد محمد قائد مقليل ، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي ، دراسة مقارنة ، مصر ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2005 ، ص 405.

(2) - المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري الموقع : [www.droit.dz.com](http://www.droit.dz.com)

(3) - أحمد محمد قائد مقليل ، المرجع السابق ، ص 406.

مكرر، فإذا ما قامت مسؤولية هذا الأخير بارتكاب جريمة اختلاس الممتلكات من قبل أجهزته وممثليه ، باسمه ولمصلحته الخاصة ، تطبق عليه عقوبة الغرامة المنصوص عليها من مرة واحدة إلى خمس مرات، فتصبح هذه الغرامة في حدها الأقصى من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج .

### المطلب الثالث

#### العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي

تعديل قانون العقوبات بمقتضى القانون رقم : 04 - 15 والذي أقر بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وقرر العقوبات المطبقة عليه في حال قيام هذه المسؤولية، إلا أن هذا القانون لم ينص على مصطلح العقوبات التكميلية ضمن المواد 18 مكرر و 18 مكرر<sup>(1)</sup> ، لمنعلقة بالعقوبات الخاصة بالشخص المعنوي.

و المادة 18 مكرر متعلقة بالعقوبات المقررة لهذا الشخص في حال ارتكابه لجناية أو جنحة ، وقد نصت الفقرة الأولى منها على عقوبة أصلية وهي الغرامة، أما الفقرة الثانية فقد نصت على أن الشخص المعنوي تطبق عليه أيضا : " واحدة أو أكثر من العقوبات الآتية :

- حل الشخص المعنوي .
- غلق المؤسسة، أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز (5) سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز (5) سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا ، أو لمدة لا تتجاوز (5) سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة، أو نتج منها.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز (5) سنوات.

**1 - حل الشخص المعنوي :** أي منعه من الاستمرار في ممارسة نشاطه، حتى ولو كان تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين أي جهاز آخر، ويترتب على ذلك تصفية أمواله، مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية .

وهذه العقوبة تعتبر أهم وأخطر عقوبة توقع على الشخص المعنوي لأنه يترتب عليها إنهاء الشخص المعنوي من الحياة السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية ، وهي تقابل الإعدام بالنسبة للشخص

(1) - المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات الجزائري.



الطبيعي، وهي عقوبة غير إلزامية بالنسبة للقاضي، ويتضح ذلك من صريح عبارة النص في قانون العقوبات حيث ذكر عبارة: " ... وأحد أو أكثر من العقوبات... ".

كما نص عليها المشرع الفرنسي في المادة 39-131 من قانون العقوبات ، ولا تطبق في هذا القانون إلا إذا كانت عقوبة الجريمة الحبس لمدة (5) سنوات مع إحالة الشخص المعنوي إلى المحكمة المختصة لإجراء التصفية القضائية، وهكذا نجد أن المشرع الفرنسي قد حدد إجراءات حل الشخص المعنوي حيث نص على وجوب أن تكون التصفية قضائية، والقاضي في هذه الحالة ملزم بأن يقرر في حكمه المتعلق بالحل إحالة الشخص المعنوي على المحكمة المختصة لاتخاذ إجراءات التصفية بخلاف الحال في القانون الجزائري الذي لم يحدد فيه المشرع إجراءات حل الشخص المعنوي.

**2 - غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات :** ويقصد به حظره من ممارسة النشاط الذي كان يزاوله فيه ، والذي كان سببا في ارتكاب الجريمة<sup>(1)</sup> ، و هذه العقوبة منصوص عليها في قانون العقوبات الفرنسي كعقوبة تكميلية في المادة 39-131 الفقرة الرابعة ، وقد جعلها هذا المشرع في الكثير من الجنايات والجنح عقوبة أصلية، بخلاف المشرع الجزائري الذي لم ينص عليها إلا كعقوبة تكميلية بالنسبة للشخص المعنوي، وهي عقوبة مؤقتة بنص القانون بحيث لا تتجاوز مدتها خمس (5) سنوات.

**3 - الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات :** هذه العقوبة التكميلية تعني حرمان الشخص المعنوي من التعامل، أي الدخول في أية عملية كطرف مع أحد أشخاص القانون العام، سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، ومهما كان موضوع هذه الصفقات ، و هذا أيضا ما جاء في المادة 34-131 من قانون العقوبات الفرنسي ، وهذا المنع في هذا القانون كما في القانون الجزائري، ينصب على جميع الصفقات العمومية مهما كان موضوعها... وسواء كان التعاقد بصورة مباشرة أو غير مباشرة أي التعاقد من الباطن.

كما أن هذه العقوبة التكميلية هي عقوبة جوازية بالنسبة للقاضي ومؤقتة بالنسبة للشخص المعنوي المحكوم بها عليه، بحيث لا تتعدى مدة المنع خمس (5) سنوات.

**4 - المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة محددة لا تتجاوز خمس (5) سنوات :** و قد نصت على هذه العقوبة كذلك المادة 39-131

(1) - السعيد كامل ، الأحكام العامة في قانون العقوبات ، الأردن ، دار العالمية الدولية و دار الثقافة ، سنة 2002 ، ص 817.  
- انظر المادة 16 مكرر 1 من قانون العقوبات.

في فقرتها الثانية من قانون العقوبات الفرنسي ، و حسب المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائي المعدل والمتمم فإن هذا المنع له صورتان: الأولى وهي المنع النهائي من مزاولة النشاط أو الأنشطة ، والثانية وهي المنع المؤقت الذي حددته المادة السابقة بخمس (5) سنوات على الأكثر.

**5 - مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها :** والمصادرة هي نزع ملكية الشيء جبرا عن صاحبه بدون مقابل، وإضافته إلى ملك الدولة، وقد عرفتها المادة 15 من قانون العقوبات – كما سبق – كما جاء النص عليها في المادتين 18 مكرر و15 مكرر 1 و هاتين المادتين حددتا محل المصادرة ، بأنها تقع على الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو الناتج عنها، أي أن المصادرة تنصب على الشيء ذاته، أو على قيمة هذا الشيء إذا كان الشيء المصادر لم يتم ضبطه أو تقديمه للجهات المسؤولة ، و تتم المصادرة دائما، من دون رضا المحكوم بها ضده، ويحكم بها قضائيا.

**6 - نشر و تعليق حكم الإدانة :** و يكون بنشر هذا الحكم الصادر بالإدانة وبالتالي إعلانه إلى الكافة إما بأكمله أو نشر مستخرج منه فقط، في صحيفة أو أكثر تعينها المحكمة أو تعليقه في الأماكن التي يبينها الحكم، كل ذلك على نفقة المحكوم عليه في حدود ما تحدده المحكمة لهذا الغرض من مصاريف.

و يكون النشر أو التعليق بالنسبة للجنايات أو الجنح دون المخالفات وبالتالي هذه العقوبة تنطبق على الشخص المعنوي إذا ما قام بارتكاب جريمة الاختلاس باعتبارها جنحة مشددة، على أن لا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

وتمثل هذه العقوبة تهديدا فعليا للشخص المعنوي يمس مكانته ويهز ثقة الأشخاص فيه ، الأمر الذي يؤثر سلبا على نشاطه في المستقبل.(1)

**7- الوضع تحت الحراسة القضائية :** يشبه هذا الوضع نظام الرقابة القضائية (2) المفروض على الشخص الطبيعي ، كما أن هذه العقوبة هي موضوع المادة 46-131 عقوبات فرنسي حيث تشترط هذه المادة الأخيرة زيادة على هذه العقوبة تعيين وكيل قضائيا مع تحديد مهامه في الإشراف على الأنشطة التي بسبب ممارستها أو بمناسبة ذلك ارتكبت الجريمة مع تقديم تقرير للمحكمة كل ستة (6)

(1) - أحمد محمد قائد مقبل ، المرجع السابق ، ص 424.  
(2) - انظر المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

أشهر، عن المهمة المكلف بالقيام بها، يعرض هذا التقرير على القاضي مصدر الأمر حتى يتمكن من تغيير العقوبة أو رفع الحراسة أو الإبقاء عليها.

وهذه العقوبة في القانون الجزائري هي عقوبة مؤقتة لا تتجاوز مدتها خمس (5) سنوات، وتنصب على حراسة النشاط الذي أدى ارتكاب الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه.

و هذه هي العقوبات التكميلية الخاصة بالشخص المعنوي، عند قيام مسؤوليته الجزائية ، و رغم النص عليها في قانون العقوبات إلا أن المادة 53 من القانون 06-01 نصت على إمكانية تطبيقها على أية جريمة من الجرائم الواردة فيه ومنها جريمة اختلاس الممتلكات العمومية.

## المطلب الرابع

### الظروف المخففة و المشددة للشخص المعنوي

القاضي عند تطبيقه للعقوبة المحكوم بها ذات الحدين أعلى وأدنى ، لا يجوز له تخطيها، بل له فقط أن يحكم ضمن هذين الحدين، في حدود سلطته التقديرية ، إلا أنه إذا اقترن وقوع الجريمة بظروف تقلل من خطورتها، أو تدل على عدم خطورة مرتكبيها، ففي هذه الحالة، يجوز له النزول عن الحد الأدنى المقرر للجريمة ، و إذا توافرت أحد ظروف تشديدها ، فيشدد فيها ، و لنعرض فيما يلي تخفيف العقوبة للشخص المعنوي و تشديدها دون أن يخضع ذلك لرقابة المحكمة العليا.(1)

**1 - تخفيف العقوبة للشخص المعنوي :** إن حصر أسباب التخفيف بالنسبة للعقوبة، من قبل المشرع أمر في غاية الصعوبة، ولهذا نجد أن المشرع غالبا ما ينص على البعض منها، ويسمى بالأعذار القانونية المخففة، ويترك البعض الآخر لفتنة القاضي يستخلصها من وقائع الدعوى، وظروف الحال ، وهذه الأخيرة تدعى بالظروف المخففة القضائية.

والأعذار القانونية كما عرفتها المادة 52 من قانون العقوبات هي : " حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم، إذا كانت أعذار معفية، وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة " .

أما الظروف المخففة فهي : عناصر أو وقائع عرضية تبعية تضعف من جسامة الجريمة ، وتكشف عن ضالة خطورة فاعلها، وتستطيع تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى أو الحكم بتدبير – ما – بسبب تلك الخطورة.(2)

1) - www.droit.dz.com.

(2) - حسنين إبراهيم صالح عبيد، النظرية العامة للظروف المخففة ، دراسة مقارنة، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، ص 144.

ويتم تخفيف العقوبة، إما بسبب توافر عذر قانوني خاص مخففا للعقوبة وفي هذه الحالة القاضي ملزم بتطبيق هذا العذر، ومن ثم تخفيف العقوبة، أو توافر ظروف مخففة قضائية، وهذه الأخيرة – كما سبق – غير محددة تتوقف على ظروف كل واقعة على حدة، وأجاز القانون للقاضي الأخذ بها إن وجدت وبالتالي تخفيف العقوبة ، أو عدم الأخذ بها وفي هذه الحالة تطبق العقوبة المقررة أصلا للجريمة.

وبالنسبة للشخص المعنوي، المادة 53 مكرر 7 من القانون رقم : 06-23 المتمم والمعدل لقانون العقوبات نصت على ما يلي : " يجوز إفادة الشخص المعنوي بالظروف المخففة حتى ولو كان مسؤولا جزائيا وحده " ، غير أن هذه الإجازة محصورة في عقوبة الغرامة فقط.

و عادة هي العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي عند قيام مسؤوليته وهي مرتبطة بتلك المقررة للشخص الطبيعي .

و تطبيق الظروف المخففة في جرائم الشخص المعنوي ومنها جريمة الاختلاس ، قيدها المشرع بوضع حدود للقاضي لا يجوز النزول عنها في حالة تطبيق هذه الظروف وهذا ما فعله المشرع في العديد من القوانين الخاصة منها مثلا القانون المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية، وكذلك في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية.

و أجازت المادة 53 مكرر 7 من قانون العقوبات المستحدثة بتعديل هذا الأخير لعام 2006، تطبيق الظروف المخففة على الشخص المعنوي، وحصرتها في الغرامة، وهي تميز بين حالتين :

**أولا - حالة الشخص المعنوي الغير مسبق قضائيا :** أي غير المحكوم عليه مسبقا والذي إذا ما قرر القاضي إفادته من الظروف المخففة، يجوز له النزول بالعقوبة - وهي الغرامة – إلى الحد الأدنى لها المقرر في القانون للشخص الطبيعي على نفس الجريمة.

فبالنسبة لجريمة اختلاس المال العمومي فإذا كان الحد الأدنى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي حين ارتكابه لهذه الجريمة هي الغرامة التي تساوي 200.000 دينار، ففي حالة ما إذا طبقت المحكمة على الشخص المعنوي المسؤول جنائيا بسبب هذه الجريمة الظروف المخففة، فتكون عقوبته هي الغرامة المساوية للحد الأدنى للعقوبة المقررة للشخص الطبيعي عن هذه الجريمة والمقررة في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي 200.000 دج.

**ثانيا - حالة الشخص المعنوي المسبق قضائيا :** المسبق قضائيا كما عرفته المادة 53 مكرر 8 من قانون العقوبات هو : " كل شخص معنوي محكوم عليه نهائيا بالغرامة، المشمولة أو غير المشمولة بوقف التنفيذ، من أجل جريمة من القانون العام دون المساس بالقواعد في حالة العود " .

وفي هذه الحالة يجوز تخفيض عقوبة الغرامة المحكوم بها على الشخص المعنوي والمقررة قانونا للجريمة إلى الحد الأقصى، عندما يرتكبها الشخص الطبيعي.

و عليه لو كان الشخص المعنوي المسبوق قضائيا، قد قام بارتكاب جريمة الاختلاس ، و عند المحاكمة رأى القاضي جواز تطبيق الظروف المخففة عليه فإن عقوبة الغرامة التي ستطبق عليه في هذه الحالة هي الحد الأقصى لهذه العقوبة المنصوص عليه في القانون وهو 1.000.000 دج .

أما في الحالة التي لا ينص فيها على عقوبة الغرامة بالنسبة للجرائم المرتكبة من قبل الشخص الطبيعي سواء كانت جنائيات أم جنح أم مخالفات فعندما يرتكبها الشخص المعنوي فالمادة 18 مكرر 2 نصت على أن الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة تكون كالتالي :

- 2.000.000 دج عندما تكون الجريمة جنائية معاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

- 1.000.000 دج عندما تكون الجريمة جنحة معاقب عليها بالسجن المؤقت.

- 500.000 دج عندما تكون جنحة.

وهكذا نجد بأن المشرع الجزائري قد سمح للقاضي بتخفيف العقوبة على الشخص المعنوي إذا ما تقرر إفادته بظروف التخفيف من العقوبة، إما إلى الحد الأدنى المقرر للعقوبة المطبقة على الشخص الطبيعي عن نفس الجريمة إذا كان غير مسبوق قضائيا، أما في الحالة المخالفة والتي يكون فيها الشخص المعنوي مسبوqa قضائيا، فالمشرع سمح بتخفيف العقوبة عليه، لكن إلى الحد الأقصى لهذه العقوبة عند تطبيقها على الشخص الطبيعي.(1)

**2 - تشديد العقوبة للشخص المعنوي :** الظروف المشددة للعقوبة، هي تلك التي تدخل المشرع وحددها مسبقا، والتي يعتبر اقترانها بالسلوك الإجرامي، سببا في تشديد العقاب، فهي تؤثر على العقوبة ، أي أنها قد تؤثر على وصف الجريمة فتحولها من مخالفة إلى جنحة أو من جنحة إلى جنائية ، ومن ثم يترتب عليه استبدال عقوبة المخالفة بعقوبة الجنحة أو عقوبة هذه الأخيرة بعقوبة الجنائية، وتعرف هذه الظروف بتأثيرها على السلطة التقديرية للقاضي .

و في قانون العقوبات المشددة للعقوبة، إما ظروف خاصة بجرائم معينة ولا يمكن تعميمها على جميع الجرائم وهذه الأخيرة إما ظروف موضوعية تتصل بالجانب المادي للجريمة فتزيد من جسامتها، ومن ثم يتطلب تشديد العقوبة بسببها، وإما ظروف شخصية ذاتية تتصل بالجاني والتي من شأنها تشديد العقوبة عليه.(2)

(1) - المادة 53 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

(2) - رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 1151 وما بعدها.

و إما عامة تشترك فيها كل الجرائم، وهذا النوع الأخير يقتصر فيه المشرع على ظرف العود ، ومادام الشخص المعنوي لم يخصه المشرع بظرف مشدد للعقوبة خاص به، فعليه يكون ظرف التشديد الذي ينطبق عليه هو الظرف العام وهو العود.

والعود معناه العودة إلى الإجرام (1)، وهو وصف قانوني يلحق بالشخص العائد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم نهائي ضمن الشروط التي يحددها القانون (2) ، وهو دليل على فشل العقوبة السابقة التي تم تنفيذها على الشخص المعنوي كما أنه دليل على خطورة هذا الشخص.

و قد أدخل المشرع الجزائري إثر تعديل 2006 لقانون العقوبات بمقتضى القانون رقم : 23-06 تعديلات مهمة على أحكام العود في المواد 54-58 من قانون العقوبات واستبدالها بنصوص جديدة، وهي المواد من 54 مكرر إلى 54 مكرر 10 حيث أدرج في هذا التعديل أحكاما خاصة بالشخص المعنوي .

و يشترط المشرع عند تطبيق ظرف العود - ويستوي في ذلك العائد سواء كان شخص طبيعى أو شخص معنوي ، ما يلي:

1- وجود حكم سابق نهائي أو بات، وأن لا يكون هذا الحكم صادرا من محكمة عسكرية، إلا إذا كان هذا الحكم صادر في جناية أو جنحة معاقب عليها طبقا لأحكام القانون الجنائي.

2- أن ترتكب جريمة لاحقة جديدة ومستقلة عن الجريمة السابقة المحكوم فيها.

و في الجرح - كما هو الحال في جريمة الاختلاس - يضاف شرط آخر، وهو أن ترتكب الجريمة الجديدة في فترة زمنية حددها المشرع وهي إما عشر (10) سنوات أو خمس (5) سنوات من تاريخ انقضاء العقوبة الأولى.

و أحكام العود وحالاته التي قررها المشرع الجزائري للشخص الطبيعي أسقطها على الشخص المعنوي، كما ميّز في العود بين ما إذا كانت الجريمة العائد منها إلى جريمة أخرى جناية أو جنحة أو مخالفة.

والعود كظرف مشدد حصر المشرع حالاته المطبقة على الشخص المعنوي في المواد من 54 مكرر 5 إلى 54 مكرر 8 ، وهذا الظرف المشدد للعقوبة بالنسبة للشخص المعنوي لا يتعلق إلا بعقوبة الغرامة دون بقية العقوبات الأخرى.

(1) - رمسيس بهنام ، المرجع أعلاه ، المرجع السابق ، ص 1153.

(2) - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الأول (الجريمة) ، الطبعة 5 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2005 ، ص 377.

## خاتمة :

كانت وما زالت جريمة اختلاس المال العمومي ، من بين أهم العقبات التي تقف حاجزا أمام مسار التنمية والتقدم الاقتصادي والاجتماعي داخل المجتمعات، ومن أهم مظاهر الفساد المالي والإداري فيه ، حيث فاقت غيرها من الأشكال الأخرى للفساد.

فجانبتها المالي طغى على كل الاعتبارات الأخرى، حيث أن الجناة فيها لم تعد المبالغ المعتبرة المختلسة تكفيهم، وبسبب الجشع والطمع أصبحت هذه المبالغ المختلسة خيالية تفوق كل تقدير، بحيث أن ذكرها فقط، يهز مشاعر الناس مما جلب الأنظار لهذه الجريمة ودفع بالناس وخاصة الإعلام إلى الاهتمام بها والتركيز عليها وتتبع أخبارها، دون غيرها من بقية صور الفساد، وأصبحت تطفو على واجهة الاهتمام الرسمي، والعام.

كل ذلك دفع بالمشرع إلى مجارات هذا الاهتمام، والقوانين، والنصوص الخاصة بمحاربة الفساد وتعديلاتها خير دليل على ذلك.

واهتماما منا بدورنا بهذا الموضوع. دفعنا إلى البحث فيه والولوج في أغواره واستظهارها ، عسى أن نكون بذلك قد أسهمنا ولو بقدر يسير في توضيح ذلك ونكون بذلك قد ساعدنا كل العاملين والمهتمين بهذا الجانب من الدراسات القانونية ، و قد خلصنا من بحثنا لموضوع جريمة اختلاس المال العمومي إلى الآتي :

1 - أن جريمة اختلاس المال العمومي جريمة متجددة في المجتمعات منذ القدم ، بحيث تمتد جذورها في الزمان من الحضارات القديمة إلى عصرنا الحاضر، كما تتبعنا تطورها وتطور آليات ارتكابها ، واطلعنا من خلال ذلك على التعاريف التي قدمت لها وحاولنا التعرف على أوجه التشابه والاختلاف بينها و بين بعض الجرائم المشابهة لها، كما وجدنا بأن المصلحة المحمية من وراء تجريم الاختلاس و التي ذهب الفقه الجنائي في تحديدها إلى ثلاثة مذاهب، حيث أرسينا على أحدها و اعتبرناها هي حماية كل من الإدارة العامة والمال العمومي .

2 - أن من أهم أسباب تفشي جريمة اختلاس المال العمومي هو ضعف الوازع الديني لدى الأفراد ، و زوال القيم الأخلاقية والتربوية ، التي تحرم الإجرام والفساد وتشجع على المحافظة على المال العمومي ، و كل ما يدفع إلى السلوك السوي ، واحترام القوانين، كما أن من بين أسبابها، عدم احترام قاعدة الرجل المناسب في المكان المناسب بالإضافة إلى ضعف الرقابة ، والقوانين الرادعة.

3 - أن صفة الفاعل المفترضة تعد ركنا خاصا من أركان هذه الجريمة ، هذا من جهة ومن جهة ثانية وجدنا بأن المشرع قد وسع من دائرة الأشخاص المشمولين بهذه الصفة بعد تبنيه للتعريف الوارد

باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والذي جاء في الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، وحسباً فعل المشرع.

4 - أن الفاعل في هذه الجريمة ألا وهو الموظف العمومي شخص نوعي يمتاز بالحنكة والخبرة في ارتكابها ومحو أدلتها وأثارها وبسبب ذلك فإن التصدي له لا تكفي فيه الإجراءات العامة المقررة في القانون كالتصريح بالامتلاكات، ونرى بضرورة أخذ المشرع فيما يخص تولي المناصب الهامة في الدولة من قبل هؤلاء الموظفين بتوافر شروط الكفاءة والنزاهة والحرص، و وضع شروط وصفات في المترشحين للمجالس التشريعية النيابية والمحلية، وتحديد مدة بقاء الموظف في منصبه ، بحيث لا تتجاوز فترة محددة بعدها ينقل إلى وظيفة أخرى في نفس النطاق وفي مناطق أخرى دون حاشيته التي دائماً ما تتبعه وتعزز من مكانته وهيئته، و تدفعه بطريق غير مباشر إلى الاختلاس.

5 - أن السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي تتعدد صورته و هو التعداد الذي أورده المشرع ، ونرى بأن فيه تكرار لمصطلحات مترادفة وأن البعض من هذه الصور هو من ضمن صور وأوجه الاختلاس وحتى الصورة الجديدة التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ألا وهي الإلتلاف، والتي لم يكن ينص عليها في قانون العقوبات، ما هي إلا وجه آخر للاختلاس ويدخل ضمنه وكان الأولى بالمشرع أن يقتصر في هذه الصور على صورتين وهما الاختلاس والتبديد كما ذهب إلى ذلك المشرع الفرنسي، وحسنا فعل المشرع الجزائري بحذفه لصورة السرقة التي كانت مثارا للجدل.

6 - فيما يخص محل هذه الجريمة والذي هو الأموال العمومية والخاصة حيث سوى المشرع بينهما من حيث الحماية القانونية وجعل هذه الأموال تشمل كل شيء يمكن تملكه وقد بالغ المشرع في سرد هذه الأشياء التي يقع عليها الاختلاس. خاصة عندما أدرج العقارات ضمن هذه الأشياء و نرى ضرورة إخراج هذه العقارات من نطاق التجريم في هذه الجريمة. وهذا لسببين الأول - أن في ثبات العقارات ما يكفيها من الحماية من الاختلاس وهذا ما يراه جمهور فقهاء القانون الجنائي ، و الثاني، أن المشرع الجزائري في قانون العقوبات قد خصها بنصوص قانونية من أجل حمايتها.

ولهذا كان الأجدر بالمشرع الجزائري الاكتفاء في محل هذه الجريمة بالأموال المنقولة المادية أو المعنوية ، أما من حيث وجود هذه الأموال في عهدة الموظف العمومي بمقتضى وظيفته أو بسببها فإن الحالة الأولى لاختصاص هذا الموظف بهذه الحيازة، أمر يتفق وصلاحيه هذا الموظف و يتفق مع ما ذهب إليه كل من المشرع الفرنسي والمصري أما الحيازة بسبب الوظيفة الخاص بالتشريع الجزائري ، فإنه يدفعنا إلى الاعتقاد بأن هذا الموظف غير مختص بذلك أصلاً، وأن المال عهد به إليه



خارج نطاق اختصاصه وهذا لا يتفق مع مفهوم الاختلاس والعلة من تجريمه ، و نقترح الاكتفاء بالسبب الأول لوجود هذه الأموال في عهدة الموظف ألا وهو بحكم وظيفته.

و الركن الأخير الذي تقوم عليه هذه الجريمة وهو الركن المعنوي، حيث لاحظنا بأن هذه الجريمة هي جريمة عمدية تنهض بتوافر القصد الجنائي العام، خاصة بالنسبة للصورة الأخير من صور الركن المادي وهي الاحتجاز عمدا وبدون وجه حق، أما بقية صور السلوك الإجرامي الأخرى وهي الاختلاس والتبديد والإتلاف، فالفقه الجنائي يشترط لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة بسبب أي صورة من الصور الثلاثة للسلوك المجرم زيادة على القصد الجنائي العام ظهور الجاني على الشيء محل الاختلاس أو التبديد أو الإتلاف بمظهر المالك أي توافر نية التملك، والتي أطلق عليها هذا الفقه مصطلح القصد الجنائي الخاص.

7 - أن المشرع قد أوجد نظاما إجرائيا فعالا في ملاحقة مرتكبي هذه الجريمة ومحاكمتهم، واسترداد عائدات نشاطهم الإجرامي، على الصعيدين الداخلي والدولي. حيث قام المشرع بتفعيل الإجراءات القانونية المألوفة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، مع مراعاة خصوصية هذه الجريمة كعدم اشتراط الشكوى لتحريك الدعوى العمومية، والتي كانت تعتبر قيادا على النيابة العامة في ذلك في مواجهة كلّ الفاعلين مهما كانت صفتهم، وإن أعاد إشتراطها لتحريك الدعوى ضد المسييرين في المؤسسات الاقتصادية ، والمؤسسات ذات الرأس المال المختلط بمقتضى الأمر رقم 02-15 ، وأن ترد هذه الشكوى من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة .

8 - فيما يخص تقادم جريمة اختلاس المال العمومي وعقوبتها ، فإنه يلاحظ وجود تناقض بين كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته. حيث أن المادة 8 مكرر من القانون الأول تقضي بعدم تقادم الدعوى العمومية في هذه الجريمة بالإضافة إلى جريمة الرشوة ، أما المادة 54 الفقرة الثالثة من القانون الثاني فقد جاء نصها مخالفا لذلك حيث قضت بتقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس ، و تكون مدة التقادم مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لهذه الجريمة ، وهي عشر (10) سنوات حبسا ، من دون أن يقوم هذا النص بتحديد تاريخ لبدأ حساب هذه المدة، ونحن نرى ضرورة رفع الحد الأقصى لهذا التقادم إلى الضعف حتى يتناسب مع الضرر الذي تتركه هذه الجريمة فعشر (10) لا تقاس بالمبالغ الضخمة المستنزفة وأثارها المدمرة ، وعلى المشرع أن يحدد تاريخ بدء حساب مدة التقادم هذه ، و نقترح أن يكون ذلك من تاريخ يوم اكتشافها ، ذلك أن هذا النوع من الجرائم يصعب اكتشافه، وإن تم ذلك يكون قد مر عليها مدة طويلة، قد تؤدي إلى سقوط الجريمة والعقوبة المقررة لها حسب القواعد العامة.

وكان الأجدر بالمشرع أن يسوي من حيث التقادم بين حالة إخراج العائدات الجرمية لهذه الجريمة خارج إقليم الدولة، وفي هذه الحالة لا تسقط هذه الجريمة بالتقادم وبين بقاء هذه العائدات داخل الوطن، وبالتالي الاحتكام إلى المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية.

وقد استحدثت المشرع إجراءات غير مألوفة في التشريع الجزائري، كآليات لمجابهة الجريمة، باستعمال تقنيات وأساليب حديثة، على غرار التسليم المراقب والترصد الإلكتروني، أو اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات، والتسرب أو الاختراق، حيث منحت هذه الإجراءات التي يقوم بها رجال الشرطة القضائية بالاستعانة بأعوان متخصصين، صلاحيات واسعة وغير مألوفة في القواعد العامة، إلا أن ما يعاب على المشرع هنا، عدم ضبطه للمصطلحات بين قانون الإجراءات الجزائية وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، كما هو الحال بالنسبة لمصطلح الترصد الإلكتروني، في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومصطلح اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات في قانون الإجراءات الجزائية والتسرب في القانون الأخير، والاختراق في القانون الأول.

وفي مجال مجابهة هذه الجريمة، قام المشرع بإحداث أقسام متخصصة على مستوى المجالس القضائية للنظر في جرائم الفساد بصورة عامة ومنه جريمة اختلاس المال العمومي، فهذه بادرة حسنة من المشرع، لما لها من فوائد على الصعيدين القضائي والأمني، بشرط أن تزود هذه الأقسام بقضاة متخصصين ذوي حنكة وخبرة، خاصة في مجال تقنيات المحاسبة والإعلام الآلي حتى يمكنهم تقدير وتقييم ليس المبالغ المختلصة فقط، بل الخسائر المترتبة عنها، الحالة والمستقبلية، وفهم وتقدير الخبرة المنجزة من قبل الخبراء المتخصصين في هذا المجال، وجعل معظم المعاملات المالية الهامة تتم عن طريق منظم مالي معد خصيصا لذلك.

و لم يكتف المشرع بكل ما سبق، وذلك بالنظر لخطورة هذه الجريمة، مما تطلب مشاركة جهات مختلفة في مجابقتها سواء على المستوى الداخلي أو على مستوى التعاون الدولي، بين الدول المختلفة، خاصة منها تلك المنظمة إلى الاتفاقيات الدولية المختلفة، المتعلقة بمكافحة الفساد.

فعلى المستوى الداخلي، قام المشرع باستحداث وتفعيل دور أجهزة الرقابة وتمكينها من القيام بمهامها، بتزويد البعض منها بسلطة الضبط القضائي نظرا لدوره الردعي في مواجهة هذه الجريمة، كما هو الحال بالنسبة للديوان، ومكن البعض الآخر كالهيئة الوطنية ومجلس المحاسبة من إحالة مرتكبي الجريمة على القضاء ولو بطريق غير مباشر.

ونرى أن كل هذا غير كاف، بل لابد من منح هذه الهيئات الإدارية الاستقلالية العضوية والوظيفية، حتى تتمكن من تأدية مهامها بكل فاعلية ومنح الديوان الشخصية المعنوي، وتزويد المفتشية بصلاحيات أوسع ومنح الكل صلاحيات تحريك الدعوى العمومية مباشرة، في حق مرتكبي هذه الجريمة وجرائم الفساد على العموم، وبذلك يكون لدور هذه الهيئات فعالية في الوقاية والردع في مجال جرائم

الفساد. وإن كنا نرى ضرورة الاهتمام والتركيز على الرقابة الداخلية المسبقة داخل الهيئات والمؤسسات لأن فعاليتها ستكون أنجع في الوقاية قبل المكافحة، وحتى تعطي هذه الرقابة ثمارها، يجب ألا تكون بصورة دورية معروفة ، بل تكون فجائية ، من قبل أشخاص مستقلين ذوي كفاءة ونزاهة وغير دائمين . أما على المستوى الخارجي، فلا بد من العمل على تعزيز التعاون بين الدول بكل الصور، و على كل الأصعدة ، الأمنية والقضائية ، عن طريق عقد الاتفاقيات الثنائية ، والجماعية ، و الانضمام إليها ، لمجابهة هذه الجريمة ، التي تعدت الحدود الإقليمية ، لتصبح من الجرائم المنظمة العابرة للحدود. أما بالنسبة للعقوبات التي قررها المشرع لهذه الجريمة، والتي خصصنا لها الفصل الثاني من الباب الأخير من هذا البحث ،نرى بأن المسلك أو المعيار السابق الذي كان قد اعتمده المشرع في قانون العقوبات طبقاً للمادة 119 الملغاة في تقدير العقوبة كان أنجع وأعدل لأنه يحد قليلاً من السلطة التقديرية للقاضي ، ألا وهو قيمة المبالغ المختلصة لأننا نرى بأن توحيد العقوبة المالية بين جميع المجرمين ، مهما كانت قيمة المبالغ المختلصة ، قد يشجع على ارتكابها بدلاً من ردعها. كما كان على المشرع أن ينصّ على رد المبالغ المختلصة كجزاء مدني كما فعل المشرع المصري .

تم هذا البحث بعون الله وتوفيقه.

## قائمة المراجع :

### أولا - الكتب :

- 1 - إبراهيم حامد طنطاوي ، جرائم الاعتداء على الوظيفة والمال العام ، الرشوة والتربح ، الطبعة 1 ، جمهورية مصر العربية ، المكتبة القانونية ، سنة 2000 .
- 2 - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، جرائم الموظفين جرائم الأعمال جرائم التزوير ، الجزء الثاني ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2004 .
- 3 - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، جرائم التزوير ، الطبعة 3 ، الجزائر ، دار هومة للنشر والتوزيع ، سنة 2006 .
- 4 - أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2008 .
- 5 - أحسن بوسقيعة ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية ، الجزائر ، منشورات بيروني ، طبعة سنة 2007 - 2008 .
- 6 - أحمد إبراهيم حسن ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، نظم القسم الخاص ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار المطبوعات الجامعية ، سنة 2003 .
- 7 - أحمد إبراهيم حسن ، تاريخ القانون المصري في العصر البطلمي ، بدون بقية المعلومات .
- 8 - أحمد جلال عز الدين ، الإرهاب والعنف السياسي ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الحرية ، سنة 1986 .
- 9 - أحمد رجب عطية ، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة و بالمال العام ، بدون بقية المعلومات .
- 10 - أحمد عبد اللطيف ، جرائم الأموال العامة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، بدون تاريخ .
- 11 - أحمد عوض بلال ، محاضرات في قانون العقوبات ، القسم العام ، النظرية العامة للجريمة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1998 .

- 12 - أحمد فتحي بهنسي ، العقوبة في الإسلام ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الطبعة 6 ، دار الشروق ، سنة 1409 هجري .
- 13 - أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الطبعة 3 ، دار النهضة العربية .
- 14 - أحمد طه خلف الله ، الموظف العام في قانون العقوبات ، الطبعة 2 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1993 .
- 15 - أحمد محمد قائد مقبل ، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي دراسة مقارنة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2005 .
- 16 إدوارد غالي الذهبي ، تاريخ النظم القانونية و الاجتماعية ، بنغازي ، ليبيا ، المكتبة الوطنية ، سنة 1976 .
- 17 - أعمر يحيوي ، نظرية المال العام ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2002 .
- 18 - أمال عبد الرحيم عثمان ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2000 .
- 19 - أنور العمروسي و أمجد العمروسي ، الشرح والتعليق على جرائم الأموال العامة ، الطبعة 4 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار العدالة ، سنة 2005 .
- 20 - أنور محمد صدقي المساعدة ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية ، الطبعة 1 ، الأردن ، دار الثقافة ، سنة 2009 .
- 21 - أيمن محمد أبو علم ، جريمة التبريح في التشريع المصري والمقارن ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2008 .
- 22 - إبراهيم حامد طنطاوي ، جرائم الاعتداء على الوظيفة والمال العام ، الرشوة والتبريح ، الطبعة 1 ، جمهورية مصر العربية ، المكتبة القانونية ، سنة 2000 .
- 23

- 24 - إسحاق إبراهيم منصور ، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1983 .
- 25 - السيد كامل ، الأحكام العامة في قانون العقوبات ، الأردن ، دار العالمية الدولية و دار الثقافة ، سنة 2002 .
- 26 - الشحات إبراهيم محمد منصور ، حماية المال في الشريعة الإسلامية و القانون ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2004 .
- 27 - الغوتي بن ملح ، القانون القضائي الجزائري ، الطبعة 2 ، الجزائر ، الديوان الوطني للأشغال ، سنة 2000 .
- 28 - النواوي عبد الخالق ، النظام المالي في الإسلام ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، مكتبة الأنجلو المصرية ، سنة 1971 .
- 29 - بلال أمين زين الدين ، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن مقارنة بالشريعة الإسلامية ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي ، سنة 2009 .
- 30 - توفيق شحاتة ، مبادئ القانون الإداري ، سنة 1955 .
- 31 - جلال ثروت محمد ، قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، بيروت ، لبنان ، سنة 1962 .
- 32 - جهاد محمد البريزات ، الجريمة المنظمة ، دراسة تحليلية ، عمان ، الأردن ، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، سنة 2008 .
- 33 - حاتم عبد الرحمان منصور الشحات ، القانون العقابي ، القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة و على الأشخاص ، الطبعة 1 ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2004 .
- 34 - حامد الجمل ، الموظف العام فقها وقضاء .
- 35 - حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري ، ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية و القانون ، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة 2009 .
- 36 - حسن المحمدي جوادي ، الوسائل العلمية في الإثبات ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، سنة 2005 .

- 37 - حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، سنة 1991 .
- 38 - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، النظرية العامة للظروف المخففة دراسة مقارنة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1970 .
- 39 - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، بدون بقية المعلومات .
- 40 - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، القصد الجنائي الخاص ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1987 .
- 41 - حسين حسين شحاتة ، الفساد الاقتصادي والإصلاح الإسلامي ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2000 .
- 42 - حسين حسين شحاتة ، كيف يستثمر المسلم ماله بالحلال بعيدا عن شبهات الربا ، سلسلة بحوث في الاقتصاد الإسلامي ، بدون معلومات أخرى .
- 43 - حمدي العظيم ، غسل الأموال في مصر والعالم ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1997 .
- 44 - حمدي رجب عطية ، جرائم الموظفين المضرة بنزاهة الوظيفة و بالمال العام ، سنة 2006 .
- 45 - خالد طعمة صفعك الشمري ، القانون الجنائي الدولي ، الطبعة 2 ، الكويت ، 2005 .
- 46 - خلاف عبد الوهاب ، السياسة الشرعية أو نظام الدولة الإسلامية في الشؤون الدستورية والخارجية والمالية ، الطبعة 2 ، بيروت ، لبنان ، مؤسسة الرسالة .
- 47 - خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية ، نظم اختصاص القضاء الإداري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2004 .
- 48 - رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، الطبعة 3 ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، سنة 1997 .
- 49 - رمسيس بهنام ، جرائم القانون الخاص ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، سنة 1999 .

- 50 - رمضان محمد بطيخ ، الوسيط في القانون الإداري ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1971 .
- 51 - سلوي توفيق بكيري ، جريمة التربح من أعمال الوظيفة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2002 .
- 52 - سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري دراسة مقرنة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، سنة 1991 .
- 53 - سليمان الطماوي ، مبادئ القانون الإداري ، الكتاب الثالث ، أموال الإدارة العامة و امتيازاتها ، سنة 1973 .
- 54 - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة 4 ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، سنة 1984 .
- 55 - سمير الشناوي ، الشروع في الجريمة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1971 .
- 56 - سيد محمد يوسف المعداوي ، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1984 .
- 57 - صباح مصباح محمود السلطان ، الحماية الجنائية للموظف العام - الطبعة 1 ، عمان ، الأردن ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، سنة 2004 .
- 58 - صبيح مسكوني ، تاريخ القانون القديم ، الطبعة 1 ، بغداد ، مطبعة شفيق ، سنة 1972 .
- 59 - صبيح مسكوني ، القانون الروماني ، الطبعة 2 ، بغداد ، مطبعة شفيق ، سنة 1971 .
- 60 - عادل الدمرداش ، الإدمان مظاهره وعلاجه ، سنة 1982 .
- 61 - عادل عبد العال خرشي ، ضوابط التحري والاستدلالات عن الجرائم في القانون الإسلامي والقانون الوضعي ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، سنة 2006 .
- 62 - عباس العبودي ، تاريخ القانون ، عمان ، الأردن ، مكتبة الثقافة والنشر والتوزيع ، سنة 1995 .



- 63 - عبد الحكم فودة ، امتناع العقاب في ضوء الفقه والقضاء ، المنيا ، جمهورية مصر العربية ، مطبعة دار الألفي لتوزيع الكتب القانونية .
- 64 - عبد الحميد الشواربي ، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجزائية ، الكتاب الأول ، مطبعة جلال ، سنة 2003 .
- 65 - عبد الحميد الشواربي ، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات ، الجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العامة في ضوء الفقه والقضاء ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، سنة 2003 .
- 66 - عبد الحميد كمال حشيش ، دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، مكتبة القاهرة الحديثة - دار هنا للطباعة ، سنة 1974 .
- 67 - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء 9 أسباب كسب الملكية ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان .
- 68 - عبد السلام الترماني ، الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية ، الطبعة 3 .
- 69 - عبد الرؤوف مهدي ، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات ، سنة 2007 .
- 70 - عبد العزيز السيد الجوهري ، محاضرات في الأموال العامة ، الطبعة 2 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1987 .
- 71 - عبد العزيز سعد ، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة ، الطبعة 2 ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2006 .
- 72 - عبد العزيز شيحا ، الأموال العامة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، منشأة المعارف ، سنة 2002 .
- 73 - عبد العزيز شيحا ، المال العام في القانون المصري و المقارن ، مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية .
- 74 - عبد العظيم مرسي وزير ، الجوانب الإجرائية لجرائم الموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة ، دراسة مقارنة بين القانونين المصري و الفرنسي ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1987 .

- 75 - عبد العظيم مرسي وزير ، الشروط المفترضة للجريمة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1983 .
- 76 - عبد العظيم مرسي وزير ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجزء 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2001 .
- 77 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، القاعدة الجنائية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية .
- 78 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، المطابقة في التجريم ، الطبعة 3 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1991 .
- 79 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، حق الدولة في العقاب ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1971 .
- 80 - عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، قانون العقوبات النظرية العامة ، دار الهدى للطباعة ، بدون معلومات أخرى .
- 81 - عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، الجزء 2 ، بيروت ، لبنان ، دار الكتاب العربي .
- 82 - عبد الله اوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، التحقيق ، والتحري ، الطبعة 6 ، الجزائر ، دار هومة .
- 83 - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الأول (الجريمة) ، الطبعة 5 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات ، سنة 2005 .
- 84 - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1996 .
- 85 - عبد المهيم بكر ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1977 .
- 86 - عبود السراج ، قانون العقوبات ، القسم العام ، منشورات جامعة دمشق ، الطبعة 19 ، سنة 2001 - 2002 .

- 87 - عبيد الشافعي ، قانون العقوبات مذيّل باجتهاد القضاء الجنائي ، جريمة خيانة الأمانة ، عين مليلة ، الجزائر، دار الهدى .
- 88 - عزيزة الشريف ، القانون الإداري ، التنظيم القانوني للوظيفة العامة و المال العام ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1982 .
- 89 - علاء الدين زكي مرسي محمد ، جرائم التعذيب في القانون المصري المقارن ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2013 .
- 90 - على راشد ، القانون الجنائي ، المدخل و أصول النظرية العامة ، الطبعة 1 .
- 91 - على عوض حسن ، الدفع بانتفاء القصد الجنائي في جرائم قانون العقوبات ، والتشريعات الجنائية الخاصة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار محمود للنشر والتوزيع ، سنة 1993 .
- 92 - علي عوض حسن ، جريمة التبيد ، الطبعة 1 ، سنة 1987 .
- 93 - عماد الفقى ، المسؤولية الجنائية عن تعذيب المتهم ، بدون بقية المعلومات .
- 94 - عمار عوابدي ، النظام الإداري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2000 .
- 95 - عمر الشريف ، درجات القصد الجنائي ، الطبعة الأولى ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2002 .
- 96 - عنتر بن مرزوق و عبدو مصطفى ، معضلة الفساد في الجزائر ، الجزائر ، دار النشر جلطي ، سنة 2009 .
- 97 - فائزة يونس باشا ، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية و القوانين الوضعية ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2001 .
- 98 - فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الكتاب الأول ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار المطبوعات الجامعية ، سنة 2001 .
- 99 - فرحان نزال حميد المساعيد ، الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري دراسة مقارنة ، بدون معلومات أخرى .

- 100 - فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة 2 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2000 .
- 101 - لحسن بن شيخ ملويا ، مذكرات في القانون الجنائي الخاص ، الطبعة 7 ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2009 .
- 102 - مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة 1 ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر العربي ، سنة 1988 .
- 103 - مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، بدون معلومات أخرى .
- 104 - محمد انس قاسم ، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1983 .
- 105 - محمد انس قاسم ، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقها على التشريع الجزائري .
- 106 - محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة 2003 .
- 107 - محمد عبد الشافي إسماعيل ، الحماية الإجرائية للمال العام في التشريع المصري ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1999 .
- 108 - محمد عبد المنعم القبجى ، جريمة السرقة وعقوبتها بين الإسلام والفكر المعاصر ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، كلية أصول الدين ، جامعة الأزهر ، سنة 1970 .
- 109 - محمد عبد الغريب ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، 2004-2005 .
- 110 - محمد فارو ، ق عبد الحميد ، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 1988 .
- 111 - محمود أبو السعود حبيب ، القانون الإداري ، دار الثقافة الجامعية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1994 .
- 112 - محمود السقا ، معالم تاريخ القانون الفرعوني منذ العصر الفرعوني حتى العصر الروماني ، بدون معلومات أخرى .

- 113 - محمود جودت الملط ، المسؤولية التأديبية للموظف ، القاهرة ، مصر ، دار النهضة العربية ، سنة 1967 .
- 114 - محمود كبيش ، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، جمهورية مصر العربية ، دار الثقافة العربية ، سنة 2002 .
- 115 - محمود محمود حافظ ، القضاء الإداري ، الطبعة 5 ، سنة 1972 .
- 116 - محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، جرائم الصرف ، الطبعة 2 ، جمهورية مصر العربية ، مطبعة جامعة القاهرة ، سنة 1979 .
- 117 - محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة 8 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1983 .
- 118 - محمود نجيب حسني ، النظرية العامة للقصد الجنائي ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1978 .
- 119 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة 3 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1983 .
- 120 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، طبعة 1988 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية .
- 121 - محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، الجزء 1 ، الطبعة 3 ، المجلد الأول ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة 1998 .
- 122 - محمود نجيب حسني ، علاقة السببية في قانون العقوبات ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1983 .
- 123 - مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، جرائم المصلحة العامة ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2001 - 2002 .
- 124 - مراد رشدي ، الاختلاس في جرائم الأموال ، الطبعة 2 ، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي ، سنة 1986 .
- 125 - مصباح محمد علي ، محاضرات في الوظيفة العامة ، أقيمت على طلبة ليسانس دفعة 2004-2005 .

- 126 - مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الطبعة 4 ، سنة 1979 .
- 127 - مصطفى أبو زيد فهمي ، الوجيز في القضاء الإداري ، المرافق العامة ، سنة 1957 .
- 128 - منذر الفضل ، تاريخ القانون ، عمان ، الأردن ، مكتبة الثقافة والنشر والتوزيع ، سنة 1998 .
- 129 - موريس نخلة ، الوسيط في شرح قانون الموظفين ، الجزء 1 ، الطبعة 5 ، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية .
- 130 - موسى لقبال ، الحسبة المذهبية في بلاد المغرب العربي ، الجزائر ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، سنة 1971 .
- 131 - نائل عبد الرحمان صالح ، الاختلاس فقها و قضاء وتشريعا ، الطبعة 1 ، الأردن ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، سنة 1992 .
- 132 - ناصر خلف بخيت ، الحماية الجنائية للمال العام ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 2008 - 2009 .
- 133 - نبيل صقر ، قضايا المحكمة العليا في محكمة الجنايات ، عين مليلة ، الجزائر ، دار الهدى ، سنة 2008 .
- 134 - نبيل مدحت سالم ، الخطأ غير العمدي ، دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1984 .
- 135 - نبيل مدحت سالم ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1981 .
- 136 - نبيلة عبد العظيم ، الوظيفة العامة وفقا لأحكام القانون الإداري في مصر وفرنسا ، الطبعة 3 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، سنة 1996 .
- 137 - نزيه عبد المقصود مبروك ، صناديق الاستثمار بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي ، سنة 2006 .
- 138 - نزيه نعيم شلالا ، جريمة الرشوة واختلاس وهدر الأموال العمومية ، دراسة مقارنة ، طرابلس ، لبنان ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، سنة 2001 .

- 139 - نسرین عبد الحمید ، الجريمة المنظمة عبر الوطنية ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، دار الفكر الجامعي ، سنة 2006 .
- 140 - نصر مبروك ، جريمة المخدرات في ضوء القانون والاتفاقيات الدولية ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2004 .
- 141 - نوفل عبد الله صفو الدليمي ، الحماية الجنائية للمال العام ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2005 .
- 142 - هاشم الحافظ ، تاريخ القانون ، بغداد ، دار الحرية للطباعة ، سنة 1980 .
- 143 - هشام على صادق ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، بيروت ، لبنان ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، سنة 1982 .
- 144 - هشام علي صادق و عكاشة محمد عبد العال ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، سنة 1987 .
- 145 - يوسف القرضاوي ، فقه الزكاة ، الطبعة 20 ، الجزء الأول ، الجزائر ، مكتبة رحاب ، سنة 1988 .
- 146 - يوسف دلاندة ، قانون العقوبات ، الجزائر ، دار هومة ، سنة 2001 .
- 147 - يوسف محمد عبد المقصود ، الموارد المالية في الدولة الإسلامية ، الطبعة 1 ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، دار الطباعة المحمدية ، سنة 1980 .

## ثانيا - الرسائل العلمية :

### 1 - رسائل الدكتوراه :

- 1 - أحمد رفعت خفاجة ، جرائم الرشوة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، سنة 1957 .
- 2 - أحمد عبد اللطيف ، جرائم الإهمال في الوظيفة العامة في قانون العقوبات ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1995 .
- 3 - احمد مدحت علي ، نظرية الظروف الاستثنائية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1978 .

- 4 - السيد سمير محمد الجنزوري ، الغرامة المالية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1967 .
- 5 - جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1965 .
- 6 - حاحا عبد العالي ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر ، سنة 2012 - 2013 .
- 7 - حمدان زيدان نايف محمد العنزي ، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1995 .
- 8 - خالد حميدي مفلح الزعبي ، جريمة خيانة الأمانة في القانون المقارن ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية .
- 9 - رفيق محمد سلام ، الحماية الجنائية للمال العام ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1994 .
- 10 - زبيدة جاسم محمد ، النتيجة كعنصر في الركن المادي للجريمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2005 .
- 11 - سالم محمد سليمان الأوجلي ، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوضعية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1997 .
- 12 - سامي حامد سليمان ، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1988 .
- 13 - سهير عبد المنعم إسماعيل ، الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1998 .
- 14 - شريف سيد كامل ، النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1992 .
- 15 - عادل عازر ، النظرية العامة في ظروف الجريمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1966 .



- 16 - عبد المنعم محمد إبراهيم رضوان ، موضع الضرر في البنيان القانوني للجريمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1993 .
- 17 - عبد القادر محمد الشيخ محمد ، ذاتية القانون الجنائي العسكري ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، سنة 1999 .
- 18 - عبد المهيم بكر ، القصد الجنائي ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1992 .
- 19 - علي يوسف محمد حربة ، النظرية العامة للنتيجة الإجرامية في قانون العقوبات ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1995 .
- 20 - عمر إبراهيم الوقاد ، النظرية العامة للاختلاس في جرائم المال الخاص ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، جمهورية مصر العربية ، بدون تاريخ .
- 21 - عوض محمد يحي يعيش ، الحماية الجنائية للموظف العام بالتطبيق على رجل الشرطة ، رسالة دكتوراه ، أكاديمية الشرطة ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2001 .
- 22 - فؤاد جمال عبد القادر ، الكسب غير المشروع ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1987 .
- 23 - فوزية عبد الستار ، المساهمة الأصلية في الجريمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1967 .
- 24 - ليندة بلحارث ، نظام الرقابة على الصرف في ظل الإصلاحات الاقتصادية ، رسالة دكتوراه في العلوم ، تخصص قانون ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر .
- 25 - مجدي عز الدين يوسف ، الأساس القانوني لنظرية الموظف العام ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنتي 1987 و 2006 .
- 26 - مهدي منيف تركي ، حدود الإباحة في فعل الموظف العام ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1992 .

## 2 - رسائل و مذكرات الماجستير :

- 1- خالد بن مشعل العتبي ، الأموال العامة في الشريعة والقانون ، رسالة ماجستير ، جامعة الكويت ، سنة 2001 .

- 1 - زوزو زليخة ، جرائم الصفقات العمومية وآليات ومكافحتها قي ظل القانون المتعلق بالفساد ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر، سنة 2011 - 2012 .
- 2 - زهرة مراد ، الجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، العراق ، سنة 1983 .
- 3 - عبد العزيز بن محمد بن مرشد ، نظام الحسبة في الإسلام ، رسالة ماجستير ، المعهد العالي للقضاء ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، سنة 1494 هجرية .
- 4 - فاطمة عثمانى ، التصريح بالتملكات كآلية لمكافحة الفساد الإداري في الوظائف العمومية في الدولة ، مذكرة ماجستير ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، سنة 2011 .
- 5 - فريدة شبري ، تحديد نظام تسليم المجرمين ، مذكرة ماجستير ، جامعة أمحمد بوقرة ، بومرداس ، الجزائر ، سنة 2007 .
- 6 - فيصل مساعد العنزي ، أثر الإثبات بوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان ، رسالة ماجستير ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، كلية الدراسات العليا ، قسم العدالة الاجتماعية ، سنة 2007 .
- 7 - لدغم شيكوش زكريا ، النظام القانوني للتسرب في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر ، سنة 2013 .
- 8 - مولود ديدان ، ميزانية الدولة الإسلامية ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر .
- 9 - وسيلة بن بشير ، ظاهرة الفساد الإداري والمالي قي مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير في القانون ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، سنة 2013 .
- 10 - وفاء عمران ، الوسائل العلمية الحديثة في مجال الإثبات الجنائي ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، سنة 2009 .
- 11 - ياسر محمد الجبور ، تسليم المجرمين أو تقديمهم , في الاتفاقيات الدولية والنظام الأساسي للمحكمة الدولية ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، عمان ، الأردن ، سنة 2011 .

### 3 - المقالات و المداخلات و المحاضرات :

- 1 - أبو المعالي محمد عيسى ، ورقة عمل تحت عنوان : " الحاجة إلى تحديث آليات التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة المعلوماتية " ، مشاركة في المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية و القانون .
- 2 - أبو اليزيد علي المتيت ، اختلاس الأموال العامة ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 2 ، بتاريخ : 8 ابريل - يونيو 1964 .
- 3 - أحمد الثقفي ، الرقابة المالية في الدولة الإسلامية ، ولاية المظالم والرقابة المالية ، 98 ، . www.control.com .
- 4 - أحمد حمد الفارسي ، التأديب في مجال الوظيفة العامة المدنية والعسكرية في الكويت ، مجلة الحقوق ، العدد 4 ، بتاريخ : 28 ديسمبر 2004 .
- 5 - أحمد فتحي سرور ، مراقبة المكالمات التلفونية ، تعليق على حكم محكمة النقض المصرية ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد السادس ، العدد الأول ، بتاريخ مارس 1963 .
- 6 - أحمد فتحي سرور ، نظرية الاختلاس في التشريع المصري ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 1 ، بتاريخ : 13 يناير - مارس 1969 .
- 7 - أحمد رفعت خفاجي ، صفة الموظف العام في قانون العقوبات ، مجلة الأمن العام ، العدد 100 ، بتاريخ : يناير 1983 .
- 8 - أعراب أحمد ، في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، الملتقى الوطني الأول حول الفساد الإداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، الجزائر ، سنة 2010 .
- 9 - الحسينة شيخ الإسلام ابن تيمية ، www.yislamigh. Net .
- 10 - السيد يس السيد ، ذاتية قانون العقوبات ، المجلة الجنائية القومية ، العدد 2 ، بتاريخ : يوليو 1964 .
- 11 - المال العام في منظور الإسلام ، دروس الخميس من شهر شوال 1428 هجري ، . www.3rbroom.com
- 12 - آمال عبد الرحيم عثمان ، النموذج القانوني للجريمة ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1 ، السنة 14 ، مطبعة جامعة عين شمس ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1972 .

- 13 - آمنة محمدي بوزينة ، أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون رقم : 06-01 جامعة الشلف ، الجزائر .
- 14 - باهور لبيب ، من آثار التاريخ القانوني ، مجموعة قوانين مصرية ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد 1 ، سنة 1941 .
- 15 - بيان عيسى يوسف ، جرائم المخدرات ، مقال منشور على الموقع : [www.krjc.iq](http://www.krjc.iq) .
- 16 - بشير المجالي ، جمع وتحليل المعلومات الجنائية اللازمة لاستخدام التسليم المراقب ، و التحريات العادية والالكترونية ، الحلقة العلمية ، تحليل المعلومات الجنائية في مجال مكافحة المخدرات ، بتاريخ : 28 / 05 / 2011 ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، كلية التدريب ، قسم البرامج التدريبية ، الرياض ، العربية السعودية .
- 17 - بن يوسف الصابوني ، الرقابة الإدارية على المالية العامة بالمملكة المغربية ، الواقع والآفاق ، المنتدى الإقليمي حول تدبر الميزانية العمومية ، في بلدان الشرق الأوسط وشمال إفريقيا ، المنظم من طرف البنك الدولي ، أبو ظبي ، الإمارات العربية المتحدة ، بتاريخ : 2013/05/13 .
- 18 - تلاب بن منصور البقمي ، استخدام الوسائل والأجهزة الفنية المساعدة في أعمال البحث والتحري والمراقبة ، كلية التدريب ، قسم البرامج التدريبية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، العربية السعودية ، سنة 2009 .
- 19 - حسنة الألباني ، موقع الشيخ الدكتور سفر الحوالي : [www.Alhawali.t.net](http://www.Alhawali.t.net) .
- 20 - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، القصد الخاص ، مجلة القضاء ، العدد 4 ، بتاريخ : 20 يوليو - ديسمبر 1987 .
- 21 - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، فكرة المصلحة في قانون العقوبات ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد 17 ، العدد 2 ، بتاريخ : يوليو 1974 .
- 22 - حسنين إبراهيم صالح عبيد ، مفترضات الجريمة ، مجلة القانون والاقتصاد ، العددان 3 و 4 ، بتاريخ : سبتمبر - ديسمبر 1979 .
- 23 - حلمي مراد ، التعريف بالوظيفة العامة ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 3 ، بتاريخ : يوليو 1967 .
- 24 - حمدي الثقفي ، الرقابة المالية في الدولة الإسلامية ، ولاية المظالم والرقابة المالية ، 98 [www.control.com](http://www.control.com) .

- 25 - خالد بنصو ، دور المفتشية العامة للمالية في الرقابة الإدارية على المالية العمومية ، مقال منشور على الموقع : [www.pncl.gov-ma](http://www.pncl.gov-ma) .
- 26 - خالد غازي التمي ، دور المصارف في مكافحة غسل الأموال و المعالجة المحاسبية ، بحث منشور على الموقع الإلكتروني : [www.arablawinfo.com](http://www.arablawinfo.com) .
- 27 - داوود سليمان الصبحي ، أساليب البحث و التحري ، كلية التدريب ، قسم البرامج التدريبية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، العربية السعودية ، سنة 2009 .
- 28 - داوود سليمان الصبحي ، إجراءات التحري والمراقبة والبحث الجنائي ، كلية التدريب ، قسم البرامج التدريبية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، العربية السعودية ، سنة 2009 .
- 29 - رابح لطفي جمعة ، حماية المال العام في التعديل الجديد لقانون الشرطة ، مجلة الأمن العام ، العدد 81 .
- 30 - رشيد زوالية ، ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة ، مداخلة في الملتقى الوطني الثاني حول آليات حماية المال العام ومكافحة الفساد ، جامعة يحي فارس ، المدينة ، الجزائر ، بتاريخ : 2009/06/05 .
- 31 - رفيق محمد سلام ، نظام التكليف في الوظائف العامة ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد 1 ، السنة 14 .
- 32 - رمزي حوحو ، ولبنى دنش ، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 5 ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر .
- 33 - رمضان محمد بطيخ ، المال العام ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، العدد 1 ، السنة 46 ، سنة 2004 .
- 34 - رؤوف عبيد ، القضاء الجنائي عند الفراعنة ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد الأول ، العدد 3 ، بتاريخ : نوفمبر 1958 .
- 35 - سامي صادق الملا ، اختلاس الأموال الأميرية ، مجلة الأمن العام ، العدد 66 ، سنة 1974 .
- 36 - سعيد مربوحي ، الفساد و آليات مكافحته على ضوء النصوص النظرية و العوائق التطبيقية ، ملتقى حول الفساد و آليات معالجته ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، سنة 2012 .

- 37 - سلمان بن فهد العودة ، إهدار المال العام ، منشور على الموقع : . www.islamtoday.net .
- 38 - سهير عبد المنعم ، الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العامة ، المجلة الجنائية القومية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، المجلد 41 ، العدد 1 ، بتاريخ مارس 1998 .
- 39 - سهيلة بوزيرة ، دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد ، مداخلة ، جامعة يحيى فارس المدينة منشورة على الموقع : www.univ.media.dz .
- 40 - سومية عكور ، الجرائم المعلوماتية وطرق معالجتها، قراءة في المشهد القانوني والأمني ، ورقة عمل مقدمة في الملتقى العلمي حول الجرائم المستحدثة في ظل التغيرات والتحولات الإقليمية والدولية ، كلية العلوم الإستراتيجية ، عمان ، الأردن ، بتاريخ : 1994 /09/04 .
- 41 - سيدهم محمد ، التسرب حسب قانون الإجراءات الجزائية ، محاضرة منشورة على الموقع : . www.startimes.com
- 42 - طارق كاظم عجيل ، جريمة غسل الأموال ، دراسة في ماهيتها والعقوبات المقررة لها ، كلية القانون ، جامعة ذي قار ، العراق ، مقال منشور على الموقع : ar.wikipedia.org .
- 43 - طارق كور ، أساليب التحري الخاصة ، ملتقى حول الفساد- كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، الجزائر ، سنة 2010 .
- 44 - عادل عازر ، مفهوم المصلحة القانونية ، المجلة الجنائية القومية ، العدد 3 ، سنة 1972 .
- 45 - عبد الحق الذهبي ، تأملات في جرائم الأموال العامة . www.Alhiwar.Org .
- 46 - عبد الغني حسونة ، و الكاهنة زواوي ، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 5 ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، الجزائر .
- 47 - عبد الحميد أبو زيد ، الحماية الجنائية للمال العام ، مجلة المحاماة ، العددان 5 و 6 ، السنة 67 ، مايو - يونيو 1987 .
- 48 - عبد الحميد أبو سالم ، الاختلاس دراسة علمية وعملية ، مجلة الأمن العام ، العدد 67 ، بتاريخ : أكتوبر 1974 .
- 49 - عبد الوهاب حومر ، الرشوة في التشريع الكويتي ، مجلة الحقوق والشريعة ، الكويت ، سنة 1977 .
- 50 - عبدلي سليم ، أساليب التحري الخاصة ، محاضرة أقيمت في اليوم الدراسي حول علاقة النيابة العامة مع الشرطة القضائية ، غرداية ، الجزائر .

- 51 - علاوة هوام ، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية ، مجلة الفقه و القانون ، العدد 2 ، سنة 2012 .
- 52 - علي أحمد راشد ، عن الإرادة والعمد والخطأ والسببية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1 ، بتاريخ : 8 يناير 1966 .
- 53 - عمر السعيد رمضان ، فكرة النتيجة في قانون العقوبات ، مجلة القانون و الاقتصاد ، العدد 1 ، سنة 1961 .
- 54 - فشار عطاء الله ، مواجهة الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري ، بحث مقدم إلى الملتقى المغاربي حول القانون و المعلوماتية ، المزمع عقده بأكاديمية الدراسات العليا ، ليبيا ، بتاريخ : أكتوبر 2009
- 55 - فؤاد عبد المنعم أحمد ، مفهوم العقوبة و أنواعها في الأنظمة المقارنة ، ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبة البديلة ، قسم العدالة الاجتماعية جامعة نايف للعلوم الأمنية ، الرياض ، العربية السعودية .
- 56 - قاسم جميل قاسم و فتحي زينون ، المؤسسة العامة في فرنسا، المنظمة العربية للعلوم الإدارية .
- 57 - مأمون محمد سلامة ، بحث في الأحكام العامة للمسؤولية الجنائية ، مجلة القانون و الاقتصاد ، عدد خاص ، للعيد المئوي لكلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، مطبعة جامعة القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، سنة 1983 .
- 58 - مأمون محمد سلامة ، جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة ، مجلة القانون و الاقتصاد ، سنة 1969 .
- 59 - محمد أحمد حسن إبراهيم ، وعدنان محمد عبد المجيد ، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي ، بحث منشور على الموقع : [yoo7.com](http://yoo7.com) : [jef.pidia.com/arab.law](http://jef.pidia.com/arab.law) .
- 60 - محمد بدير ، تاريخ القانون المصري في العصر الفرعوني ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد 1 ، بتاريخ : يناير 1973 .
- 61 - محمد بن مشيرخ ، خصوصية التجريم والتحريم في الصفقات العمومية ، جامعة سكيكدة ، الجزائر ، منشور على الموقع : [www.univ . . Media. Dz](http://www.univ-dz1.dz) .

- 62 - محمد سيد أحمد ، حدود المسؤولية التأديبية لنواب الشعب من الموظفين في الدولة ، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة أسيوط ، جمهورية مصر العربية ، العدد 26 ، بتاريخ : يونيو 2007 .
- 63 - محمد عبد الحميد أبو زيد ، الحماية الجنائية للمال العام ، مجلة الأمن العام ، القاهرة ، جمهورية مصر العربية ، مطابع دار الشعب ، العددان 82 و 83 ، بتاريخ أكتوبر 1987 .
- 64 - محمد عبد المحسن المقاطع ، النظام القانوني للأموال العامة في الكويت ، مجلة الحقوق الكويتية ، العدد 3 ، سنة 1994 .
- 65 - محمد على شاهين ، الحسبة في الإسلام ، مجلة الغرباء الالكترونية ، [www.algharaba.com](http://www.algharaba.com) ، [www.hesba.com](http://www.hesba.com) et .
- 66 - محمد عمر مصطفى ، النتيجة وعناصر الجريمة ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، العدد 2 ، سنة 1965 .
- 67 - محمد فؤاد مهنا ، عمال المرافق العامة ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، العدد 4 ، سنة 1945 .
- 68 - محمد كامل مرسي ، الأموال الخاصة والعامة في القانون المصري ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد 1 ، سنة 1939 .
- 69 - محمود حلمي ، الوظيفة العامة والتعيين فيها في الجهاز الإداري والقطاع العام ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد 3 ، سنة 1967 .
- 70 - محمود محمد بابلي ، ولاية الحسبة في الإسلام ، مجلة الداعي الشهرية ، الصادرة عن دار العلوم ، ديوبند ، الهند ، أبريل 2007 منشور على الموقع: [www.daruliuloom.deoband.com](http://www.daruliuloom.deoband.com) .
- 71 - مصطفى ظاهر ، الحماية الجنائية للمال العام ، مجلة الأمن العام ، العدد 44 ، بتاريخ : يناير 1969 .
- 72 - نور الدين لوجاني ، أساليب البحث والتحري الخاصة وإجراءاتها ، بحث مقدم في اليوم الدراسي حول النيابة العامة وعلاقتها بالشرطة القضائية ، إليزي ، الجزائر ، بتاريخ : 2007/12/12 .
- 73 - هلال مراد ، الوقاية من الفساد في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي ، نشرة القضاة ، العدد 66 ، وزارة العدل ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، سنة 2006 .



74 - وائل الظاهر ، الحسبة في الإسلام ، الرياض ، العربية السعودية ، بحث منشور على الموقع :  
. www.bab.com

75 - وجدي راغب فهمي ، القضاء الوقتي في قانون العقوبات ، مجلة العلوم القانونية وللاقتصادية ،  
العدد 1 ، بتاريخ 15 يناير 1973 .

76 - يوسف شباط ، أهمية الرقابة الداخلية على الأموال العامة ، مجلة الأمن والقانون ، كلية شرطة  
دبي ، العدد 2 ، بتاريخ : 9 يوليو 2001 .

### ثالثا - الموسوعات القانونية :

(1) - جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، الجزء 3 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ،  
سنة 1976.

(2) - حزام بن مطر المطيري ، عبد الرحمان بن عبد الله الشمري ، عبد الرحمان بن عمر البراك ،  
إدارة المالية العامة العربية الإسلامية ، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية ، المنظمة العربية للتنمية  
الإدارية ، جامعة الدول العربية ، سنة 2004 .

(3) - حسن الفكهاني ، موسوعة القضاء و الفقه للدول العربية ، الجزء 260 ، الدار العربية للموسوعات .

(4) - سمير الأمين ، موسوعة السرقة ، الطبعة الخامسة ، الجزء الأول ، مركز الأبحاث و الدراسات  
القانونية .

(5) - شوقي أحمد دنيا ، أدوات التمويل في الإسلام ، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية .

(6) - عابد سعد الجرحي ، منير عبد المعطي ، الموسوعة الحديثة لأحكام محكمة النقض ،  
من 1990 إلى 2004 ، المركز الفرنسي للإصدارات ، الطبعة 1 ، سنة 2005 .

(7) - عبد الحليم عويس ، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر ، الطبعة 1 ، الجزء الثاني ، دار ابن حزم ،  
مصر ، و دار الوفاء للطباعة و النشر والتوزيع ، سنة 2005 .

(8) - علي جروة ، الموسوعة في الإجراءات الجزائية ، المجلد 1 ، الجزائر ، سنة 2006 .

(9) - علي عوض حسن ، الموسوعة الفريدة في مبدأ النقض الجديدة من 1996 إلى 1999 ،  
دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، سنة 2000 .

- (10) - فريد الزغبي ، الموسوعة الجنائية ، الطبعة 3 ، المجلد 14 ، الجرائم الواقعة على الوظيفة العامة ، دار صادر، بيروت ، لبنان .
- (11) - كوثر عبد الفتاح الإبحي ، الإطار العلمي للمعاملات في ضوء الفقه الإسلامي ، و المحاسبي المعاصر، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية .
- (12) - لين صلاح مطر ، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص ، للعلامة Rene Garraud ، الطبعة 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة 2003 .
- (13) - محمد علي قطب ، الموسوعة القانونية الأمنية في حماية المال العام، إيتراك للطباعة و النشر و التوزيع ، سنة 2006 .
- (14) - مروان محمود و نبيل صقر ، الموسوعة القضائية الجزائرية ، الدفع الجوهري في المواد الجزائية ، دار الهلال للخدمات الإعلامية .
- (15) - نعمت عبد اللطيف مشهور ، معايير التوزيع في الاقتصاد الإسلامي ، موسوعة الإدارة العربية الإسلامية .

#### رابعاً – القواميس :

- (1) - القاموس المحيط ، الفيروزي أباد ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزي أبادي ، دار الجبل ، بيروت ، لبنان .
- (2) - المعجم العربي الأساسي ، المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم " لاروس " ، تأليف جماعة من كبار اللغويين العرب .
- (3) - تاج العروس ، محمد مرتدى الزبيدي ، دار ليبيا للنشر و التوزيع ، بن غازي ، دب.ط 1 .
- (4) - ترتيب القاموس المحيط ، الطاهر أحمد الزاوي ، الجزء 4 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، سنة 1979 .
- (5) - لسان العرب ، ابن منظور " جما الدين محمد بن مكرم بن منظور " ، المجلد 11 ، دار صادر ، بيروت ، لبنان .
- 6) - Nouveau petit Larousse librairie Larousse paris , 1968 .

- المراجع باللغة الفرنسية :

- 1 - Albert chavanne. Et Wilfrid jean –didier- vol historique et généralités. Juris chasseur pénal. Article 339 à 477.
- 2 - André de l'aubadeure. Manuel de droit administratif 4<sup>ème</sup> ed – 1955.
- 3 - André de l'aubadeure, traité élémentaire de droit administratif, 4<sup>ème</sup> ed. tom (2)- 1968.
- 4 - André vitus et R-merle ; traité de droit criminel « droit pénale spécial » - 1981.
- 5 - André vitus – juris chasseur – pénale 1970.
- 6 - André vitus, soustraction et déroutements, commis pour les comptables et dépositeurs publics, juris chasseur pénal 1970.
- 7 - André vitus et R-merle ; traité de droit criminel « droit pénal spécial » 1981.
- 8 - Berthemely, traité élémentaire de droit administratif, 13<sup>ème</sup> ed 1933.
- 9 - Chanonne histoire de droit français – tom (1).
- 10 - Encyclopédie – Dalooz – pénal 2 cir do, 1986.
- 11 - Garçon. Code pénal annoté – tom (1). 1952.
- 12 - Gaston stéfani : quelques aspects de l'autonomie du droit pénal - Paris 1956 Dalloz.
- 13 - Gaston stéfani : Droit pénal. Général. Gène ed. Dolloz, 1996.

- 14** - Gaston stéfani et george levasseur et bernard bouloc : droit pénal générale, 3<sup>ème</sup> ed- Dalloz, paris 1967.
- 15** - Géorge levasseur des effets en droit pénal des acts ou illégaux d'après d'autres disciplines, Rev-de science criminel et de droit pénal comparé, janvier 1951.
- 16** - Harles (H) et bernardini (R) : fonctionnaire public – encyclopédie pénal, Dalloz – janvier 1983.
- 17** - Houriou – Mourice : précis de droit administratif – paris 1933.
- 18** - Juris, classeur pénal 1999.
- 19** - Juris, classeur pénal 1999 – 135 – 644.
- 20** - Legros (R) , essai sur l'autonomie di droit pénal – Revue du droit pénal et criminel ( Bruxelles ), novembre 1956.
- 21** - M. waline, droit administratif. 8<sup>ème</sup> ed. 1959.
- 22** - M. waline – droit administratif, 15<sup>ème</sup> ed – paris 1992.
- 23** - Michele d'aure Rasset. La notion d'intention en droit pénal juris classeur : périodique au semaine juridique ; 1950.
- 24** - Rachid khaloufi, les institutions de régulations Revue algérienne des sciences juridiques économiques, vol 41, N=° 2, Alger 2006.
- 25** - René garaud, trait théorique et pratique du droit pénal français 1935, tom (6).
- 26** - Robert vouin, Droit pénale spécial. Tom (1) 1986.
- 27** - Robert vouin, Justice criminelle et autonomie du droit pénal- Dalloz chronique.
- 28** - Rolland louis, précis du droit administratif 2<sup>ème</sup> édition 1928.
- 29** - Roselet et Mercel et Patin Mourice, précis du droit pénal spécial. 6<sup>ème</sup> ed – 1950.

## الفهرس

1	مقدمة
5	الباب التمهيدي : مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي و تطورها التاريخي
6	الفصل الأول : التطور التاريخي لجريمة اختلاس المال العمومي
6	المبحث الأول : جريمة اختلاس المال العمومي في القوانين قديما
7	المطلب الأول : جريمة اختلاس المال العمومي في قانون بلاد الرافدين
8	المطلب الثاني : جريمة اختلاس المال العمومي في قانون مصر الفرعونية
10	المطلب الثالث : جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الروماني
14	المبحث الثاني : جريمة اختلاس المال العام في الشريعة الإسلامية
15	المطلب الأول : موارد المال العمومي في الشريعة الإسلامية
21	المطلب الثاني : نظام حماية المال العمومي في الشريعة الإسلامية
27	المبحث الثالث : جريمة اختلاس المال العمومي في القوانين حديثا
27	المطلب الأول : جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الفرنسي
31	المطلب الثاني : جريمة اختلاس المال العمومي في القانون المصري
34	المطلب الثالث : جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الجزائري
38	الفصل الثاني : مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي و تمييزها عن الجرائم المشابهة
38	المبحث الأول : مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي
38	المطلب الأول : مفهوم جريمة اختلاس المال العام قانونا
42	المطلب الثاني : مفهوم جريمة اختلاس المال العمومي فقها
43	المبحث الثاني : تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن الجرائم المشابهة
44	المطلب الأول : تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن جريمة خيانة الأمانة
51	المطلب الثاني : تمييز جريمة اختلاس المال العمومي عن جريمة السرقة
57	المبحث الثالث : المصلحة محل الحماية القانونية في جريمة اختلاس المال العمومي
58	المطلب الأول : المصلحة حماية المال العمومي
60	المطلب الثاني : المصلحة حماية الوظيفة العامة
61	المطلب الثالث : المصلحة حماية الإدارة العامة
63	الباب الأول : أركان جريمة اختلاس المال العمومي
63	الفصل الأول : الركن المفترض لجريمة اختلاس المال العمومي

المبحث الأول : مفهوم الركن المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي و طبيعته القانونية .....	64
المطلب الأول : مفهوم الركن المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي .....	66
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للركن المفترض في جريمة اختلاس المال العمومي .....	68
المبحث الثاني : صفة الفاعل المفترض لجريمة اختلاس المال العمومي .....	70
المطلب الأول : الموظف العمومي في القانون الإداري .....	72
المطلب الثاني : الموظف العمومي في القانون الجنائي .....	86
المطلب الثالث : الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته .....	102
الفصل الثاني : الركن المادي لجريمة اختلاس المال العمومي .....	118
المبحث الأول : السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي .....	119
المطلب الأول : صور السلوك الإجرامي في جريمة اختلاس المال العمومي .....	119
المطلب الثاني : الشروع و الاشتراك في جريمة اختلاس المال العمومي .....	130
المبحث الثاني : المال محل الاختلاس في جريمة اختلاس المال العمومي .....	134
المطلب الأول : مفهوم المال العمومي في التشريع غير الجنائي و معايير تمييزه .....	134
المطلب الثاني : مفهوم المال العمومي في التشريع الجنائي .....	149
المبحث الثالث : حيازة المال محل الاختلاس في جريمة اختلاس المال العمومي .....	157
المطلب الأول : وجود المال محل الاختلاس في حيازة الجاني .....	158
المطلب الثاني : وجود المال محل الاختلاس في حيازة الجاني بحكم وظيفتها أو بسببها .....	160
الفصل الثالث : الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العمومي .....	164
المبحث الأول : القصد الجنائي العام .....	167
المطلب الأول : مفهوم القصد الجنائي العام في جريمة اختلاس المال العمومي .....	167
المطلب الثاني : دور الإرادة في جريمة اختلاس المال العمومي .....	173
المبحث الثاني : القصد الجنائي الخاص .....	175
المطلب الأول : مفهوم القصد الجنائي الخاص و عناصره .....	176
المطلب الثاني : القصد الجنائي الخاص في جريمة اختلاس المال العمومي .....	180
الباب الثاني : مكافحة جريمة اختلاس المال العمومي و عقوبتها .....	182
الفصل الأول : إجراءات مكافحة جريمة اختلاس المال العمومي و الوقاية منها .....	183
المبحث الأول : إجراءات المتابعة في جريمة اختلاس المال العمومي .....	183
المطلب الأول : الشكوى في جريمة اختلاس المال العمومي .....	184
المطلب الثاني : إجراءات التحري في جريمة اختلاس المال العمومي .....	190

211	المطلب الثالث : القضاء المختص بنظر جريمة اختلاس المال العمومي
216	المبحث الثاني : الوقاية من جريمة اختلاس المال العمومي
217	المطلب الأول : مجلس المحاسبة
225	المطلب الثاني : المفتشية العامة للمالية
230	المطلب الثالث : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته
242	المطلب الرابع : الديوان المركزي لقمع الفساد
248	المبحث الثالث : التعاون القضائي الدولي لمكافحة جريمة اختلاس المال العمومي
250	المطلب الأول : تسليم المجرمين
268	المطلب الثاني : المساعدة القانونية المتبادلة
272	المطلب الثالث : الإنابة القضائية الدولية
275	المطلب الرابع : تنفيذ الأحكام الجنائية الدولية
278	الفصل الثاني : عقوبة جريمة اختلاس المال العمومي
280	المبحث الأول : عقوبة الشخص الطبيعي في جريمة اختلاس المال العمومي
280	المطلب الأول : العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي
282	المطلب الثاني : العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي
295	المطلب الثالث : الأعدار القانونية للشخص الطبيعي
300	المطلب الرابع : الظروف المشددة للشخص الطبيعي
304	المبحث الثاني : عقوبة الشخص المعنوي في جريمة اختلاس المال العمومي
305	المطلب الأول : المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات
308	المطلب الثاني : العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي
310	المطلب الثالث : العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي
313	المطلب الرابع : الظروف المخففة و المشددة للشخص المعنوي
317	خاتمة
322	المراجع
347	الفهرس
350	الملخص بالعربية
351	الملخص بالفرنسية
352	الملخص بالإنجليزية

## جريمة إختلاس المال العمومي في القانون الجزائري - دراسة مقارنة -

### الملخص:

ظاهرة الفساد الإداري والمالي تكاد تغطي على بقعة الظواهر و الأنواع الأخرى للفساد مما جلب الاهتمام بها على الصعيدين التشريعي و الاجتماعي.

و ازدادت حدة هذه الظاهرة خاصة في أحد أخطر أنزاعها و هو اختلاس المال العمومي ، و الناتج عن ضعف الوازع الديني الأخلاقي و هدر قواعد الشفافية ، النزاهة و كل القواعد القانونية مما أدى إلى محاولة حصر الظاهرة و التقليل منها و من أثارها الهدامة و إن أمكن القضاء عليها.

و ذلك عن طريق انضمامها ومصادقتها على الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد كاتفاقية الإتحاد الأفريقي لمكافحة الفساد و اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، و قد توج ذلك بإصدار المشرع لقانون خاص لمكافحة الفساد ، ألا و هو القانون رقم : 01-06 ، الصادر بتاريخ : 2006/02/20 و تعديلاته ، هذا الأخير الذي عزز بالتعديلات التي طرأت قانون الإجراءات الجزائية و كذلك استحداث و تفعيل دور الهيئات الإدارية الرقابية كالهيئة الوطنية لمكافحة الفساد ، و مجلس المحاسبة ، و المفتشية العامة للمالية.

الكلمات الدالة: الإختلاس, الموظف العام, المال العام, الفساد, القانون الجزائري.



## Crime des détournements des biens publics en droit Algérien

### Etude Comparée

جريمة إختلاس المال العمومي في القانون الجزائري  
- دراسة مقارنة -

### Résumé :

Le phénomène de la corruption administrative et financière est d'autant sévère et aigu qu'il éclipse les autres formes de corruption et conduit à sa prise en charge Au double plan législatif et social

Le dit phénomène s'est aggravé par suite du détournement des deniers publics qui a trouvé un terrain propice du fait de la faiblesse du verrou religieux et moral, du dis aussi des règles de transparence de probité et de l'ensemble des règles juridiques.

Une tentative visant à son confinement et à la réduction de ses effets voire son éradication a été opérée.

A cet effet, l'Algérie qui a adhéré et ratifié les conventions internationales pertinentes de l'organisation des nations unis et de l'union africaine, a adopté la loi n°06-01 du 20 février 2006, portant précisément "prévention et lutte contre la corruption, modifiée et complétée". Elle est confortée par des amendements du code de procédure pénale et la réactivation du rôle des organismes administratifs et juridictionnels de contrôle, tels que l'organisme national de lutte contre la corruption, la cours des comptes, l'inspection financière générale et l'office national de répression de la corruption .

**Mots clés :** biens publics, corruption, détournement des deniers publics, conventions internationales, droit Algérien.

**Crime of embezzlement of public goods under Algerian law  
Comparative Study**

جريمة إختلاس المال العمومي في القانون الجزائري  
- دراسة مقارنة -

**Abstract:**

The phenomenon of administrative and financial corruption is particularly acute and severe that it overshadows other forms of corruption, and leads to its management twice legislative and socially.

The words "phenomenon" has worsened as a result of misappropriation of public funds that has found fertile ground because of the weakness of the religious and moral lock, also say probity transparency rules and all the legal rules.

An attempt to its containment and reduction of its effects or its eradication was made.

To this end, Algeria has signed and ratified the relevant international conventions in the organization of the United Nations and the African Union, adopted the Law No. 06-01 of 20 February 2006, Specifically with "prevention and fight against corruption, as amended and supplemented". It is supported by the amendments of the Code of Criminal Procedure and reactivation of the role of administrative and judicial organisms of control, such as the National Fight Against Corruption, the current account, the General Financial Inspection and the National Office for Combating Corruption.

**Key words : Corruption, misappropriation of public funds, international conventions, Algerian law**