وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم.:القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

جريمة الاختلاس في ظل قانون مكافحة الفساد

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

من إعداد الطالب(ة):

الرياط أمينة خيرة

تحت إشراف الأستاذ(ة):

بلعمري وسيلة امال

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	بن عوالي علي	رئيسا
الأستاذ(ة)	بلعمري وسيلة أمال	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	مجبر فتيحة	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

تاريخ المناقشة :25-06-2023

شكر و تقدير

.....لا يسعى بعد إتمام هذا البحث إلا أن أحمد الله تبارك و تعالى و أشكره على عظيم نعمه و جليل منته، فهو مبدأ الحمد و منتهاه لا أحصي ثناء عليه كما أتني على نفسه. حباني بنعمة طلب العلم و سهل لي طريقه و سيرني أن أتقدم بجزيل الشكر و الامتنان. عرفا للجميل إلى أستاذتي المشرفة"بلعمري سمية " لقبولها الإشراف على المذكرة رغم مشاغلها الكثيرة، فلم تبخل عليا بالعلم و الوقت.....

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين منحوا صدورهم من أجل قراءة و تقويم هذه المذكرة.....

كما أتقدم بالشكر لكل ما ساعدني من قريب أو بعيد لإتمام هذه المذكرة.

إهداء

تهدي ثمرة هذا البحث المتواضع إلى:

رمز المحبة والحنان، إلى القلب الناصع بالبياض، إلى منبع الصبر والتفاؤل، إلى التي رعتني حق الرعاية، كانت سندي في الصعاب إلى قدوتي في هذه الحياة.

أمي لحبيبة.

إلى منبت الخير والتضحية، إلى من علمني النجاح والصبر، إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد إلى طريق العلم، إلى من أجمل اسمك بكل فخر أبي العزيز

.

تخص التشريعات الحديثة جريمة الاختلاس بأهمية واضحة في نطاق الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة وتلاحظ هذه الأهمية بشكل خاص في مجال العقوبة حيث نلاحظ أن المشرع يميل فيها إلى التشديد بشكل عام مهما اختلف شكل النظام السياسي أو البنيان الاقتصادي والاجتماعي، لأن دور الدولة في حماية الأموال والمصالح العامة المعهودة إلى العاملين في المؤسسات ذات النفع العام وتوظيف هذه الأموال و المصالح بما يخدم المجتمع هو السمة المميزة لها أياً كان اتجاهها السياسي أو الاقتصادي وتعود أهمية هذه الجريمة إلى اعتبارات كثيرة منها أن موضوع هذه الجريمة هو المال العام أو مال لمؤسسات يساهم فيها صغار المدخرين من أفراد المجتمع وهذا المال يشكل في نظرة المشرع أهمية تفوق المال الخاص الذي يعود للأفراد ذلك أن المال العام لا يرتبط بمصلحة فرد معين و إنما بمجموع أفراد الهيئة الاجتماعية ومن هنا فإن تجريم فعل الاختلاس هذه الأموال شكل مهم من أشكال الحماية للمصالح العامة و الخاصة في آن واحد، وان سلوك الجاني في هذه الجريمة وهو من الموظفين أو المستخدمين بحكم وظائفهم في بعض المؤسسات المالية أموالا للغير، أن سلوك هذا الجاني بعبر عن خطورة إجرامية في استغلال مركزه لارتكاب الجريمة، إضافة إلى أن يده على المال يد أمانة يسهل الاستحواذ على المال لنفسه[1].

يعتبر المال العام العمود الفقري الذي تعتمد عليه الدولة في تسيير شؤونها المالية. بحيث يلعب هذا الأخير دوراً هاماً في ضمان السير الحسن الهيئات ومرافق الدولة المختلفة. لما كانت هذه المرافق على اختلاف صورها وطبائعها ونماذجها القانونية موكلة إلى أفراد, فمن الضروري أن ينظم القانون علاقة هؤلاء الأفراد بالأموال الموضوعة تحت تصرفهم.

ونظراً للخطورة البالغة لجريمة اختلاس الأموال العمومية بحيث تتصدر جرائم الفساد بالدرجة الأولى من الناحية الواقعية. نتيجة لتفشيها في مختلف الإدارات والمرافق العمومية في الجزائر مما يؤثر سلباً على صورة الموظف العمومي في الجزائر بشكل يدعو إلى تشويه

[1] الدكتور أحسن بوسقيعة والوجيز في القانون الجزائي الخاص» طبعة سابقة، جزء ثاني دار هومة الجزائر 2007.ص66.

سمعة الموظف العمومي في الإدارة الجزائرية الأمر الذي قد يعطي صورة خاطئة عن النظام الجزائري وسوء تسييره للمال العام وعدم قدرته على السيطرة على الوضع المالي في الجزائر أمام المجتمع الدولي أولاً، وأمام المجتمع الجزائري ثانيا أي قد يفقد المواطن الجزائري ثقته بالإدارة الجزائرية.

فجريمة الاختلاس بصفة خاصة وأهمية بالغة في جميع التشريعات الدولية فهي من أكثر الأعمال خطورة على الاقتصاد الوطني وعلى هذا الأساس جرم المشرع الجزائري هذا الفعل في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث أنشأ هيئات وطنية على رأسها الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والديوان المركزي لقمع الفساد. كما صادق على جملة من الاتفاقيات الدولية كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وبالنظر إلى خطورة ما يترتب عليها من نتائج وكثرة انتشارها أفرد لها المشرع الجزائري قانونا خاصا بها ينظمها هو القانون رقم 06-01 بعدما كانت مجرمة بموجب قانون العقوبات الجزائري.

وتعتبر جريمة الاختلاس وسيلة للاعتداء على المال العام، وأكثرها انتشارا وخطورة بالمقارنة مع باقي جرائم، كالرشوة والسرقة والنصب وخيانة الأمانة، وذلك راجع إلى أن المال يكون في جريمة الاختلاس تحت يد الموظف في عهدته، أو يسلم إليه بسبب عمله ويسهل عليه بذلك أخذه لنفسه.

إن جريمة اختلاس الأموال في الدولة والمؤسسات الاقتصادية والمالية تفشت بحيث أصبحت تشكل خطرا على أموال الشعب، وعلى ثروات واقتصاد البلاد، ولا سيما إذا علمنا أن القلة القليلة من المختلسين هي التي يتم تقديمها إلى القضاء، أما الكثرة الكثيرة فإنها تختلس ما تيسر لها تختفي أو تفر إلى الخارج.

كما أن هذا النوع من الاختلاسات لا يقع عادة إلا على الأموال الموجودة بالمؤسسات والمرافق العامة التي يتم تسييرها أو تشرف على إدارتها فروع الدولة, مثل البنوك والشركات الاقتصادية، وأنه لا يقع إلا من موظفي الدولة وإطاراتها وما يلاحظ هي أن المشرع الجزائري في تجريمه لأي فعل يراعي غاية معينة يهدف إليها من وراء التجريم، كما أنه قد يتدخل في

كل مرة من أجل تعديل أحكام هذه الجريمة، فتارة يشدد العقوبة، وتارة أخرى يخففها، وفقا لضوابط معينة يهدف من خلالها لتحقيق مصلحة قانونية معينة فمعرفة المصالح القانونية المراد حمايتها في كل نص تشريعي، يكتسي إلى جانب الأهمية النظرية أهمية عملية بالغة لا غنى عنها، وعليه فالأهمية العلمية والعملية لهذا الموضوع تظهر من عدة جوانب.

حماية الوظيفة العامة التي يشغلها الموظف وحماية الإدارة كمرفق عام إضافة إلى حماية المال العام وبالتالى حماية المصلحة العامة.

حماية المال العام هو العلة التي توخاها المشرع من وراء تجريمه الاختلاس الواقع من موظف عمومي، أو العامل في القطاع الخاص من العبث به على أساس أن هذه الجريمة ترتكب ضد المصالح النقدية والمالية للدولة أي حماية أموال الجماعة من الاعتداء عليها.

كما نجد أن المشرع الجزائري قد نص على جريمة الاختلاس ضمن قانون خاص، هو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والذي أولى أهمية كبيرة للمال العام، فقد نص حتى على تدابير وقائية للحفاظ على المال العام، كما أنّه يتميز بإجراءات خاصة في التحقيق والمتابعة وبتشديد العقوبة في هذه الجريمة، وذلك رغبة منه في حماية المال من شتى طرق الاعتداء عليه .

حماية الوظيفة العامة، ذلك أن جريمة الاختلاس هي جريمة موظف عام اتجاه الوظيفة التي يشغلها، حيث أنه لولا هذه الصفة التي يتمتع بها لما وقعت جريمة الاختلاس، ومن المعلوم أن القانون يشترط أن تتوافر صفتي الأمانة والثقة فيمن يتولى الوظائف العامة، إذ أنه هو الذي يمثل الدولة باعتبارها مجموعة من المرافق العامة لا بد لها من هيكل بشري يتمثل في موظفين يمثلونها، ويقومون بالنشاط الإداري الذي يهدف أساسا إلى إشباع الحاجات العامة.

أسباب اختيار الموضوع

من بين الأسباب الدافعة لاختيار هذا الموضوع:

-اندراج الموضوع ضمن اهتمامي كون طالبه للتعمق في دراسته.

-كون الجريمة الاختلاس موضوع الساعة والانتشرت بكثرة في الآونة الأخيرة.

-حب الاطلاع والاستكشاف والبحث ومعرفه كل ما هو جديد على أساس إن هذا الموضوع من ضمن مواضيع المستحدثة.

أهداف الموضوع :

يكمن الهدف من هذه الدراسة في :

-معرفة الجريمة الاختلاس لابمفهومها وخصائصها وأركانها التعرف على إطراف وأنواع الجريمة .

تسليط الضوء على جهود المشاريع الجزائري في محاولته لمواجهه هذه الظاهرة الإجراميه

إشكاليه الموضوع البحث:

وعليه الإشكال **المطروح ما هيّ جريمة الاختلاس؟ وماهي آليات مكافحتها؟**

اعتمدنا في دراستنا هذه على منهجين هما المنهج المصفي والتحليلي حيث انه اتبعنا المنهج الوصفي في محاوله لإعطاء وصفي جريمة الاختلاس وعلى المنهج التحليلي من اجل بيان أركان الجريمة وتحليل بعض النصوص القانونية.

ولمعالجه الإشكالية المطروحة والإجابة عليها قسمنا بحثنا إلى فصلين كل فصل إلى مبحثين كالأتي:الفصل الأول:جريمة الاختلاس في ضل قانون مكافحة الفساد والفصل الثاني الأحكام القانونية لجريمة الاختلاس.

تقتضي النظرية المتكاملة لظاهرة الاختلاس أن نتناولها كسلوك اجتماعي يتكرر حدوثه ويرتبط بسياقات اجتماعية واقتصادية وشخصية معينة ورغم أن هذا السلوك مرض إلا أنه سلوك اجتماعي لا يمكن فصله أو سلخه من سياقه العام في المجتمع خاصة وأن المظاهر المرضية بعامة والاختلاس بخاصة ترتبط بظروف معينة في المجتمع البشري سواء كانت هذه الظروف متمثلة في سرعة التحيز وما يصاحبه من تفاوتات معينة على المستوى الثقافي الاجتماعي والشخصي أو متمثلة في حالات الفوضى والإضراب التي تتعرض لها المجتمعات البشرية في فترة ما من تاريخ حياتها وفي ضوء ذلك نتناول بالتحليل نتائج الدراسة على أساس التفاوت والتوتر الاجتماعي الذي تعاني منه انساق المجتمع والذي يعكس أثره على سلوك الأشخاص واتجاهاتهم[1].

[1] السيد علي شنا : والانحراف الاجتماعي» الانماط والتكلفة المكتبة المصرية للطباعة والنشر والتوزيع، الاسكندرية 2004، ص 229 2موقع جريدة المجاهد El Moudjahid–quotidien national www.elmoudjahid.dz d'information.

المبحث الأول: ماهية فعل الاختلاس

كان هناك جرائم اختلاس كبيرة على المال العام في المرحلة الماضية وللأسف الشديد عدم تطبيق العقوبات الرادعة الشديدة أدى إلى ازدياد حجم هذه الجرائم وبالتالي حجم الأموال المختلسة وحجم الضرر الذي لحق بالمال العام كما شجع الغير على الاختلاس وخلق ثقافة عدم تناسب العقاب مع الجريمة.

والاختلاس بشكل عام أي لغة يعني سلب الشيء بسرعة وسرية وهو في القانون الجزائي الاستيلاء على المال من قبل موظف يضع يده عليه ورغم ا ن الاختلاس في جوهره لا يخرج عن كونه سرقة إلا أن بينه وبين السرقة اختلافا في العناصر والأركان.

المطلب الأول: تعريف جريمة الاختلاس.

الاختلاس هو الاستيلاء على المال العام من قبل من أوكل إليه أمر إدارته أو جبايته أو صيانته وسأحاول بصرهد علمي ومعرفتي أن أبين أركان جريمة الاختلاس وطرق الاختلاس وعقوبة الاختلاس ،[1] وأرجو أن نتشدد بتطبيق العقوبة على المختلسين حفاظا على المال العام وردعا للآخرين وخلقا لنمط من الموظفين والمديرين الذين يحرصون على المال العام ولا يتجرؤون عليه.

الفرع الأول : تعريف جريمة الاختلاس لغة واصطلاحا

حضت الجرائم الاقتصادية بصفة عامة بأهمية بالغة في جميع التشريعات الدولية وعلى رأسها جريمة الاختلاس التي تطورت من مفهوم مطلق في القانون الروماني إذ انصرف فعل الاختلاس إلى كافة صور أخذ مال الغير إلى مفهوم محدد في القانون الفرنسي القائم على مدلول أكثر دقة. وقبل الخوض في هذا الحديث يجدر بنا التطرق إلى مفهوم الجريمة لغة واصطلاحا ثم مفهوم الاختلاس لغة واصطلاحا.

[1] www.mohamah.net 09/05/2023 12-30.

مفهوم الاختلاس اختلس اختلاسا (خلس) الشيء: خلسه والنظر نظر خفية، الخطى سار خفية، والقارئ الحركة: لم يبلغها ويقابله الإتباع وهو تبليغ الحركة حتى تصير حرف مد.

فالاختلاس من خلست الشيء واختلسه وتخلسته إذا استلبته والتخالس السالب والاختلاس كالخلس.[1]

وفي القانون الوضعي الاختلاس هو الاستيلاء على حيازة المال المنقول من صاحبه دون رضاه وضمه بنية التملك.

في القانون الجنائي، هو أن يقوم موظف يحمل لقب قاضي أو شخص تولى وظيفة أو وكالة ولو كانت مؤقتة في خدمة الدولة الإدارات العمومية، الأجهزة المصرفية بتبديد، اختلاس إخفاء احتيال احتجاز بدون وجه حق لأموال عمومية أو خاصة، أو وثائق ومستندات أو عقودا أو أموالا منقولة كانت بين يديه بحكم وظيفته، مما يشكل حسب الضرر عقوبة سالبة للحرية.[2]

مفهوم عام وهو انتزاع الحيازة المادية للشيء من صاحبه أو حائزه القانوني أو إلى يد الجاني أو الغير دون وجه حق. والاختلاس بهذا المعنى ينصرف إلى وصف فعل الجاني في جريمة السرقة، وقد استخدم المشرع الجزائري هذا المصطلح عند تعريفه للسرقة متبعا في ذلك مختلف التشريعات العربية العراقي الأردني المصري.

الثاني: المفهوم الخاص الذي يفترض وجود حيازة للجاني سابقة ومعاصرة للحظة ارتكاب السلوك الإجرامي غير أن هذه الحيازة ناقصة، حيث يكون للحائز عنصر المادي للحيازة

---

[1] الاختلاس باللغة الفرنسية Le détournement, nom masculin: sens I fait de : Le détournament détourner, synonyme déviation. Sens2 fait de détourner quelques choses frauduleusement et à son profit, synonyme pillage: dictionnaire de la langue française. الاختلاس باللغة الإنجليزية enbezzlement, malversation وباللغة الألمانية Unterschlagung Malversation باللغة الإسبانية Malversacion, malversation

[2] ابتسام القوام المصطلحات القانونية للتشريع الجزائري قاموس باللغتين العربية والفرنسية، طبع المؤسسة الوطنية الفنون المطبوعة الجزائر 1992.

دون المعنوي، أي أن المال تحت يده إلا أنه ليس له أية سلطة يباشرها عليه إلا ضمن شروط حيازته له وإن كانت له سلطة على هذا المال فيستمدها من الوظيفة أو العمل الذي يقوم به، ويتحقق هذا المفهوم في جريمة الاختلاس.[1]

ويتضح من تعريف الاختلاس تطابق معانيه فتتفق جميعها على أن الاختلاس هو الاستيلاء على الشيء محل الحيازة والتصرف فيه كأنه ملك للمختلس بمعنى نزعه من حيازة صاحبه الأصلي وصفه إلى حيازة المختلس ويشترط في الاختلاس أن يتم جهره دون تخفي لأن التخفي يجعله يدخل في عموم السرقة .

الفرع الثاني : النظريات التي تحدد مفهوم الاختلاس.

بالعودة إلى الأصل التاريخي فإننا نجد أن القانون الروماني كان يعطي الاختلاس معنى واسعاً بحيث يشمل:

1 ـ سلب الملكية Furtum Rei ، ويقصد به تملك مال الغير جهرة أو خفية ، ولذلك كان يدخل في إطار هذه الصورة تصرف الحائز . كالمستأجر أو المستعير . في المال المسلم إليهتصرف المالك ، كما يدخل فيه تملك الشخص المال الذي سلم إليه دون حق.

2 ـ سلب المنفعة Furtum Usus ، ويعني استعمال الحائز ، دون رضاء المالك شيئاً في حيازته لا يخوله سند الحيازة مثال ذلك أن يستعمل المودع لديه الشيء المودع استعمالاً لا يخوله عقد الوديعة ولا يسمح به المال.

3 ـ سلب الحيازة Furtum Possessionis ، ويعني أخذ المالك المال الذي يملكه من الحائز الشرعي له، مثال ذلك أن يأخذ المدين المال المرهون الذي يحوزه المرتهن أو يأخذ المؤجر ماله المؤجر من مستأجرة

[1] نائل عبد الرحمن صالح: «الاختلاس، دراسة تحليلية، مقارنة * * * وقضاء وتشريعا» دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان 1996، ص 16

ولقد سار القانون الفرنسي على نهج القانون الروماني من إعطاء مدلول واسع للاختلاس في جريمة السرقة وفي خيانة الأمانة، كما اتجه أيضاً إلى إدخال سرقة العين والمنفعة وسرقة باعتبارهم من الأفعال التي تعد مكونة لجريمة السرقة، وقد حاول المشرع الفرنسي في القوانين المتتابع.. ، تحديد الجرائم التي يعاقب عليها إلا أنه لم يصل إلى التحديد الدقيق لها وبالتالي فقد أعطت هذه القوانين الفرصة للقضاء لتفسير النصوص مما جعلهم في وضع أشبه بالمشرع والقاضي في نفس الوقت.[1]

وإثر هذا ثارت نظريات ثلاث الأولى، وهي النظرية التقليدية ، مؤداها أن الاختلاس يتحقق بأخذ المال بحركة مادية من صاحبه ، والثانية قيل بها لسد ما أسفر عنه تطبيق النظرية التقليدية من ثغرات؛ أما النظرية الثالثة . وهي النظرية الحديثة . فقد ربطت فكرة الاختلاس بالاستيلاء على الحيازة الكاملة كما هي محددة في القانون المدني.

النظرية التقليدية : عرف الفقه التقليدي الاختلاس بأنه نزع الشيء أو نقله أو أخذه دون رضاء مالكه بقصد تملكه، وهذا التحديد لمعنى الاختلاس يميز بين السرقة وكل من جريمتي خيانة الأمانة والنصب، فإذا كان الجاني في جريمة النصب يحتال علي المجني عليه فيسلمه الأخير المال برضاه، كما أن الجاني في جريمة خيانة الأمانة يكون قد تسلم المال من المجني عليه بموجب عقد من عقود الأمانة ، فإن الجاني في جريمة السرقة لا يتسلم المال المسروق من المجني عليه وإنما ينتزعه ويأخذه أو ينقله من حيازة المجني عليه إلي حيازته دون رضاء المجني عليه، ويترتب على تحديد معنى الاختلاس بهذه الصورة أنه إذا كان الجاني قد تسلم المال من المجني عليه ليتأمله أو ليفحصه ثم يرفض بعد ذلك رده ويستولي عليه لنفسه فإنه لا يسأل عن السرقة إذ لم ينتزع حيازته أو ينقلها، كما يترتب عليه أيضاً بأنه إذا اشترى شخص شيئاً بثمن معجل ثم فر به أو استهلكه على الفور دون أن يدفع ثمنه فإنه لا يؤاخذ أيضاً عن سرقة وهو البيع نقداً، وكذلك الحال إذا أخذ شخص من غيره قطعة من

[1] أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الجزء الثاني، دار ،هومة الجزائر، 2008،ص27.

النقود أو ورقة مالية ليستبدل بها عملة صغيرة فيستولي عليها ولا يؤدي المقابل لصاحبها فإنه لا يسأل أيضاً عن سرقة وهذه هي المصارف.

نظرية التسليم الاضطراري: كما أنها تشمل حالات من المسلم به بأنها لا تعتبر سرقة ، مثال ذلك حالة تقديم طعام أو شراب إلي شخص في مطعم فيتناوله ثم يفر دون دفع الثمن ، فضرورة التعامل نتيجة لما سبق ابتدع القضاء فكرة جديدة اشتهرت باسم نظرية التسليم الاضطراري حيث تشترط هذه النظرية بألا يكون التسليم اضطرارياً Remise Necessair Force وإلا فإن هذا التسليم لا ينفي الاختلاس ومن ثم السرقة ، حيث أنه إذا كان التسليم مما تتطلبه ضرورات التعامل ومقتضيات الأخذ والعطاء بين الناس فهو لا يمنع من قيام السرقة.

أولاً: حالة الشخص الذي يضع شيئاً بين يدي آخر ليفحصه أو ليتأمله.

ثانياً : حالة البيع نقداً

ثالثاً: حالة المصارفة.

وقد انتقد الفقه فكرة التسليم الاضطراري على أساس أنها تخالف قاعدة الشرعية بالنظر إلي أن ربط التسليم الاضطراري بقواعد الأخذ والعطاء ودواعي المعاملة بين الناس يسلم إلي معيار فضفاض لا حدود له لأنه لا سبيل إلي تحديد يقيني للحالات التي يقع فيها التسليم لمقتضيات التعامل ، ثم أن الحالات التي قيل بها للتسليم الاضطراري لا تلازم بينها وبين انتفاء أو امتناع الإرادة [1]. الأمثلة التي أطلقها الفقه لحالات التسليم الاضطراري لا يبدو أن إرادة المجني عليه فيها كانت مقيدة علي النحو الذي يتيح القول من الناحية القانونية بأن التسليم قد وقع قهراً عن الإرادة أو أنها كانت مكرهة أو مضطرة بالقدر الكافي فضلاً عن ذلك فإن تلك النظرية قد تؤدي في بعض الحالات إلي تضييق فكرة الاختلاس وإلي إفلات بعض الجناة من عقوبة السرقة، فالطالب إذا تناول كتاباً ليطلع عليه فاستولى عليه لنفسه لا

[1] أحسن بوسقيعة،المرجع السابق،ص29.

يعد مختلساً وفقاً لمنطقها، إذ ليس هناك ثمة ضرورة ملحة ألجأت صاحب الكتاب إلى تسليمه لمن استولى عليه. النظرية الحديثة لجارسون نادى الأستاذ جارسون بهذه النظرية والتي تتلخص في أن الشروط القانونية للاختلاس لا يمكن تحديدها إلا بالرجوع إلي المبادئ المستقرة في القانون الوضعي بشأن الحيازة وتأسيساً على ذلك فإن جارسون يحيل إلى قواعد القانون المدني في تعريف الحيازة فبالاعتماد على فقه القانون المدني ، وبالأخص مذهب سافيني "Savigny وإهرنج" Thering يمكن تعريف الحيازة بأنها حالة واقعية تعطي للشخص قدرة مادية تمكنه من استعمال شيء منقول والتصرف فيه.. والحائز هو من لديه منقول يخضع لسلطانه أو سلطاته ، وللحائز على المنقول قدرة التمتع به واستعماله وتحويله للغير وكذلك التصرف فيه" وفي سبيل إيضاح الفكرة أوضح جارسون أن الحيازة تنقسم إلى عنصرين [1]:

أ . عنصر مادي (Corpus) ويتمثل في مجموعة الأفعال والتصرفات التي يباشرها حائز الشيء عليه كحقه في حبسه واستعماله واستغلاله أو التصرف فيه.

ب . عنصر معنوي (Animus) ويتمثل في توافر نية الاستئثار بالشيء لدى الحائز وانصراف إرادته إلي مباشرة سلطاته بوصفه مالكاً دون غيره والحيازة بالنظر إلى هذين العنصرين تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

الحيازة التامة أو الكاملة : يقصد بها السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات المالك عليه مع نية الاستئثار به كمالك. وفي هذه الحالة يبدو العنصر المادي للحيازة ...

الحيازة المؤقتة (الناقصة): يباشر فيها الشخص على الشيء بعض السلطات بمقتضى عقد من عقود الأمانة كالإيجار أو الوديعة أو الرهن .. الخ. فالحائز حيازة مؤقتة وإن كان يباشر على الشيء بعض سلطات المالك ، فتتوافر له بعض مظاهر الجانب المادي للحيازة،

[1] عبد العزيز بن محمدبن سلطان الطيار "دور الرقابة الداخلية في الوقاية من جريمة الاختلاس بحث لاستكمال درجة الماجستير أكاديمية نايف العربية، ص 98

إلا أن حيازته لهذا الشيء حيازة ناقصة، إذ ينقصها جانبها المعنوي نظراً لأن سلطات الحائز على الشيء في هذه الحالة تستند إلى عقد يتضمن اعترافه بملكية الغير له.

الحيازة المادية أو العارضة: وتتوافر بوجود الشيء بين يدي الشخص دون أن يتوافر له حق يباشره على الشيء. لا بوصفه مالكاً ولا بوصفه صاحب حق عيني أو شخصي على الشيء، وكل ما في الأمر هو وضع الشيء مادياً بين يدي الشخص بصفة عارضة.

المطلب الثاني: تمييزبين جريمة الاختلاس عن الجرائم الأخرى

الفرع الأول: تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة السرقة.

السرقة هي: أخد الشيء من الغير خفاء وحيلة، وقيل أنها أخد الشيء في حيلة ونقله مع علم السارق أنه يختص بالآخرين وتعمده اختلاس كل مالكيه أو قسما منها، وقد أضاف بعضهم إلى هذا التحديد أنه ينبغي أن يكون مقصودا بالسرقة انتفاع السارق شخصيا بها [1].

ومن خلال التعريف بجريمة السرقة يتضح بأنها أخد مال منقول مملوك للغير دون رضاك وبقصد تملكه. وعرفه المشرع الجزائري في قانون العقوبات في المادة 350 «كل من اختلس شيئا غير مملوكا له يعد سارقا ...». وبذلك يتبين أن لهذه الجريمة أركان ثلاثة هي:

1. الركن المادي: هو النشاط الإجرامي المتمثل أخد المال واختلاسه دون رضا المجني عليه .
2. محل الجريمة وهو المال المنقول المملوك للغير.
3. الركن المعنوي: وهو القصد الجرمي المتمثل بإرادة ارتكاب فعل أخد مال الغير دون رضاه وذلك بنية التملك[2].

[1] علاوي صاحب هلال المرشدي: «المال العام موارده وأحكامه رسالة ماجستير في الشريعة والعلوم الإسلامية، جامعة الكوفة 2007، ص 180

[2] الدكتور محمد سعيد نمور مشرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال الجزء الثاني المكتبة القانونية، دار الثقافة ودار العلمية للنشر والتوزيع، عمان 2002، ص 21

وبهذا التعريف الجيز تتضح لنا أوجه الشبه والاختلاف بين الجريمتين.

فتتشابه جريمتا الاختلاس والسرقة في الأوجه التالية:

1 إنهما جريمتان تقعان على المال المنقول، فكما يقع الاختلاس من قبل الموظف العمومي أو العامل في قطاع الخاص على المال الذي هو في حيازته، تقع السرقة على مال منقول أيضا فوجه الشبه هنا يتعلق بموضوع الجريمة وهو المال المنقول، أما إذا لم يكن المال محل الجريمة منقولا فلا تقوم جريمة السرقة ولا الاختلاس، بل تقوم جريمة من نوع آخر.

إن كلا من الجريمتين يقوم على فعل الاختلاس أي سيطرة الجاني الفعلية على منقول وتوجيهه إلى غير الغرض المخصص له، بما يحقق الاعتداء على مصلحة قانونية حماها المشرع .[1] فما كان أن السارق يستهدف بفعله الاستيلاء على المال موضوع السرقة ونقل حيازته إليه من مالكه أو حائزه السابق، فإن الموظف المختلس يقوم بالفعل نفسه حين يستحوذ لنفسه على المال المعهود إليه بسبب وظيفته، فيحوله من الغرض المخصص له، وهو غرض عام يخدم مصلحة عامة إلى غرضه الخاص.

وتختلف جريمة الاختلاس عن جريمة السرقة في:

أولا صفة الجاني: تتطلب جريمة الاختلاس أن يكون للجاني صفة محددة بذاتها وهذا ما جعل هذه الجريمة تمتاز بركن مفترض على خلاف الجرائم الأخرى مثل السرقة. فالجرائم تختلف من حيث الجانب المنظور به إلى الجريمة فإحدى التقسيمات هو تقسيم الجرائم من حيث صفة الجاني إلى جرائم تستلزم توافر صفة في الجاني، وجرائم أخرى لا تستلزم توافر صفة معينة.

وهذا الفرق الملموس بين جريمة الاختلاس وجريمة السرقة [2] فالجاني في جريمة الاختلاس يجب أن يكون موظف عمومي حسب ماعرف به في إطار المادة 02 من قانون

[1] الدكتور نائل عبد الرحمن صالح : مرجع سابق، من 20

[2] نوقل علي عبد الله صفو الدلسي: الحماية الجزائرية للمال العام». دراسة مقارنة، دار هومة الجزائر ، 2006، ص 192

الوقاية من الفساد ومكافحته أو أن يكون شخصا يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص [1]. أما جريمة السرقة فلا تتطلب هذه الصفة فيمكن أن يكون السارق موظفا، أو أي شخص عادي آخر.

ثانيا نص التجريم: كلا الجريمتين تخضعان للنص الوارد في قانون العقوبات المادة 119 المتعلقة بجريمة الاختلاس والمادة 350 المتعلقة بجريمة السرقة، غير أنه بصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06/01 فجعل جريمة الاختلاس من جرائم الفساد وألغى النص المرتبط بها في المادة 119 قانون العقوبات وبذلك تغير وجه الشبه إلى وجه اختلاف بين الجريمتين.

ثالثا علاقة الجاني بمحل الجريمة يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الاختلاس أن يكون المال قد سلم للجاني بحكم وظيفته أو بسببها أي أن تتوافر صلة السببية بين عبارة الموظف للمال وبين وظيفته[2]خلاف جريمة السرقة التي لا يشترط في المال أن يكون في حيازة الجاني بمناسبة وظيفته بل اختلاس مال مملوك للغير ولا يشترط وجه معين لهذا الاستيلاء سواء كان المال معروضا للبيع أو عند البنك أو من بيت.

الفرع الثاني: تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة خيانة الأمانة

جريمة خيانة الأمانة، جريمة تفترض تسلم المتهم مالا منقولا بناء على أحد عقود الأمانة التي يحددها القانون ليحوزه لحساب المجني عليه. ولكنه يختلسه أو يبدده أو يستعمله إخلالا بالثقة التي وضعها فيه [3] وعرفها المشرع الجزائري في المادة 376 قانون العقوبات: «كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو

[1]نصت على جريمة الاختلاس في القطاع العام المادة 29، وفي القطاع الخاص المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]الدكتور أحسن بوسقيعة والوجيز في القانون الجزائي الخاص» طبعة سابقة، جزء ثاني دار هومة الجزائر 2007، ص 29

[3]مجمع اللغة العربية «معجم القانون الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة 1999، ص 300

مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرار بمالكه أو واضعي اليد عليها أوحائز بها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة وبذلك يتبين لنا أركان هذه الجريمة.[1]

1 -الركن المادي: وهو النشاط الإجرامي المتمثل في اختلاس أو تبديد مال الغير دون رضاه.

2 -محل الجريمة: أوراق تجارية، نقود، بضائع

3 -الركن المعني: وهو القصد الجنائي أي سوء نية الجاني.

وبعد هذا التعريف الوجيز لجريمة خيانة الأمانة يمكن مقارنتها بجريمة الاختلاس وذلك بإيضاح أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين الجريمتين .

تتشابه جريمة الاختلاس مع جريمة خيانة الأمانة فيما يلي:

أن يد الجاني في كل منهما هي يد أمانة أي أن حيازة الجاني للمال حيازة ناقصة ينبغي أن يتوفر العنصر المادي في حيازته للمال (وهو) السيطرة (المادية دون أن يتوفر له العنصر المعنوي للحيازة فهو يمارس هذه الحيازة بمقتضى سند قانوني يقوم على رضا مالك المال أو حائزه القانوني فهو يحوز المال لحساب غيره. وعلى هذا الأساس يقوم الجاني في كل من الاختلاس وخيانة الأمانة بالاستيلاء على المال أو إساءة التصرف فيه أو تبديده ويتضح هذا التشابه في تعريف الفقه لجريمة خيانة الأمانة[2].

أن المال في خيانة الأمانة كسائر جرائم الأموال يشترط أن يكون منقولا كما هو الحال في الاختلاس. وقد سبقت الإشارة إلى هذا الوجه من التشابه عند مقارنة الاختلاس بالسرقة.

---

[1] Michele-laure Rassat : droit pénal spécial.w infractions et contre les particuliers, Dalloz Delta Paris 1997 P136

[2] الدكتور نائل عبد الرحمن صالح: «المرجع السابق، ص 22

فكلا الجريمتين الاختلاس وخيانة الأمانة تنهضان عندما يظهر من الجاني ما يدل على اعتباره المال المقصود به مملوكا له ويتصرف فيه تصرف المالك مغيرا بذلك حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك [1].

إن هذا التشابه بين الجريمتين هو الذي دفع جانبا من الفقهاء إلى القول بأن جريمة الاختلاس هي صورة من صور خيانة الأمانة والذي يميزها عنها أنها لا تقع غلا من موظف عمومي أو من في حكمه على أموال في عهدته بحكم وظيفته.

أما أوجه الاختلاف بين الجريمتين فتتلخص فيما يلي:

أولا أن صفة الجاني في كل من الجريمتين تختلف عن الأخرى فقيام جريمة الاختلاس يتطلب أن يكون الجاني موظفا عاما أو أن يكون شخصا يدير كيانا في القطاع الخاص. هذه الصفة لا تشترط في جريمة خيانة الأمانة، ولا يهم أن يكون مرتكبها موظفا عاما أو عاملا في القطاع الخاص أو سواهم من الناس، حيث يكفي أن يكون قد عهد إليه بمال بموجب عقود ائتمان نصت عليها المادة 376

ثانيا نص التجريم لم يكن هذا الاختلاف وارد قبل صدور قانون 01/06 كما سبق وأن ذكرنا في الفرق بين جريمتي الاختلاس والسرقة فبعد صدور هذا القانون خضعت جريمة الاختلاس لأحكامه بدلا من أحكام قانون العقوبات الذي تخضع له جريمة خيانة الأمانة.

ثالثا علاقة الجاني بمحل الجريمة: إن علاقة الجاني بمحل الجريمة في جريمة الاختلاس هو أنه قد سلم له بحكم أو بسبب وظيفته أما بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فسلم له محل الجريمة بمناسبة إجازة أو وديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل باجر أو بغير أجر.

[1] الدكتور نائل عبد الرحمن صالح والجرائم الواقعة على الأموال، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1989 ، ص236.

الفرع الثالث: تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة سوء استغلال الوظيفة

جريمة إساءة استغلال الوظيفة هي جريمة جديدة استخدمها المشرع الجزائري بمقتضى المادة 33 من قانون مكافحة الفساد وهي تعتبر صورة من صور جريمة المتاجرة بالنفوذ المنصوص عليها في المادة 128 من قانون العقوبات هذه الأخيرة ألغيت بموجب قانون مكافحة الفساد وتحديدا بمقتضى المادة 32.

وبهذا فبعدما كانت للجريمة صورتين فقط استغلال النفوذ المادة 32/02) والتحريض على استغلال النفوذ (المادة (32/01 أضاف المشرع صورة ثالثة جديدة تماما ولم يعرفها القانون القديم وهي إساءة استغلال الوظيفة[1].

وقد اشترط المشرع وفقا للمادة 33 ثلاثة أركان لقيام هذه الجريمة [2]:

أ -صفة الجاني : أن يكون الجاني موظفا عموميا.

ب - الركن المادي: ويتجزأ إلى ثلاثة عناصر هي:

-أداء عمل أو الامتناع على أدائه على نحو بخرق القوانين والتنظيمات.

-أن يكون العمل المطلوب أداؤه أو الامتناع عنه من الأعمال التي تدخل في نطاقوظيفته.

-يجب أن يكون الغرض من السلوك المادي الموظف العام هو الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو لكيان آخر.

ت - القصد الجنائي: تقتضي هذه الجريمة توافر القصد الجنائي لدى الجاني والذي يتكون من عنصري العلم والإرادة أي إساءة استغلال الوظيفة.

---

[1] امال يعيش تمام ، محصور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس جامعة محمد خيضر بسكرة من 98

[2] خالف عقيلة ،والحماية الجنائية للوظيفة الإدارية من مخاطر الفساد» مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر عدد 13، 2006 من 75 وما بعدها.

وبهذه اللمحة الوجيزة عن جريمة إساءة استغلال الوظيفة يمكن مقارنتها بجريمة الاختلاس وذلك بإيضاح أوجه الشبه والاختلاف بين الجريمتين.

فتتشابه جريمة الاختلاس مع جريمة إساءة استغلال الوظيفة في النقاط الآتية:

أولا: نص التجريم: كلا الجريمتين نص عليهما قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 الذي ألغى المادتين اللتان نصت عليهما في قانون العقوبات (119-128).

ثانيا صفة الجاني: تتشابه جريمة الاختلاس مع جريمة إساءة استغلال النفوذ في صفة الجاني حيث تعتبر صفة الموظف العمومي شرط حتى يمكن قيام الجريمتين إلا أنه تجدر الإشارة أن جريمة الاختلاس في القطاع العام فقط لأنه هناك تتفق جريمة الاختلاس في القطاع الخاص وهو كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص وهذا وجه اختلاف استلزمنا الأمر ذكره وفقا الموقع صفة الجاني حتى تكتمل صورة التشابه والاختلاف دون أن يكون هناك خلط.

أما أوجه الاختلاف بين الجريمتين فيمكن حصرها فيما يلي:

الركن المادي: تختلف الجريمتين في ركنهما المادي فجريمة الاختلاس محلها هو مال منقول بينما جريمة إساءة استغلال الوظيفة فمحلها: أداء عمل أو الامتناع على أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات وأن العمل المطلوب أداؤه أو الامتناع عنه من الأعمال التي تدخل في نطاق وظيفته وإن يكون غرضه الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو لكيان آخر.

وتجدر الاشارة أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أشارة لجريمة اساءة استغلال الوظائف في المادة 19 فنصت: " تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرم تعمد موظف عمومي اساءة استغلال وظائفه أو موقعه، أي قيامه أو عدم قيامه بفعل ما لدى الاضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر ، مما يشكل انتهاكا للقوانين.

الفرع الرابع: واقع ظاهرة الاختلاس.

إذا دراستنا لظاهرة الاختلاس يقتضي تناولها من جوانب مختلفة وذلك بتناول مختلف إحصاءات الاختلاس الموجودة على المستوى الوطني أو على مستوى دول أخرى:

ففي سنة 2010 حسبما أفادت به إحصائيات أجرتها وزارة العدل الجزائرية أن قضايا الاختلاس تتصدر قضايا الفساد في الجزائر فقد أقر مدير الشؤون الجزائية في وزارة العدل عن إدانة 1352 متهما في 948 قضية فساد بما فيها جرائم الاختلاس .

وأوضح نفس المصدر أن أكثر جرائم الفساد انتشارا تخص اختلاس الأموال العمومية التي تم بشأنها تسجيل 475 قضية خلال السنة المذكورة 2010 تليها جريمة استغلال الوظيفة ب 107 قضية وجريمة رشوة الموظفين العموميين ب 95 قضية وأخيرا جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية ب 79 قضية. وأوضحت الإحصائيات الجزائية أن الجماعات المحلية تأتي على رأس القطاعات التي مستها قضايا الفساد بـ 146 قضية يليها قطاع البريد ب 1333 قضية والبنوك ب 78 قضية. وبالرجوع إلى سنة 2009 نجد أن المحاكم سواء الجزائية منها أو الجنائية نظرت في العديد من قضايا الاختلاس تجاوز حجمها الملايير تم تحويلها من قبل أشخاص سواء من البنوك أو مراكز البريد أو من صناديق الضمان الاجتماعي، بل وحتى من المؤسسات الثقافية والعلمية. ولم يسلم أي قطاع وزاري من حدوث مثل هذه الفضائح المالية كان على رأس تلك الوزارات وزارة العدل حيث تعرضت أموال الخدمات الاجتماعية بالمديرية العامة للسجون إلى العبث كما تمت اختلاسات لأموال الشرطة و الحرس البلدي والحماية المدنية، التابعة لوزارة الداخلية.

وفي المؤسسات الإستشفائية، بل وحدثت حتى في قطاع الشؤون الدينية حيث تعرضت العديد من صناديق الزكاة على مستوى بعض المساجد للاحتيال والسرقة وهو مؤشر على أنه لا الوازع الديني ولا الأخلاقي ولا سلطة القانون أضحت تخيف الأيادي العابثة بالمال العام.[1]

[1] أمال يعيش تمام،الملرجع السابق ،ص100.

.ففي سنة 2009 كانت قضية عاشور عبد الرحمن واختلاس 3200 مليار سنتيم في مقدمة قضايا الفساد التي عالجتها محكمة الجنايات لمجلس قضاء العاصمة كما نظرت محكمة الجنايات بمجلس قضاء العاصمة في فضيحة أخرى من فضائح الاختلاسات العمومية المتورط فيها إطارات ومدراء وموظفون في المؤسسات الممثلة للدولة حيث فتح ملف اختلاس عمومية فاقت المليارين و 700 مليون سنتيم من الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية.

واستنادا للأرقام الرسمية دائما والخاصة بأهم الفضائح المالية واعتراف الوزير الأول بأن الخسائر الناجمة عن هذه القضايا تصل إلى 2.8 مليار دولار أو أكثر فبالإضافة إلى مليار دولار التي تسببت فيها قضيتا "الخليفة" و "البنك الصناعي والتجاري الجزائري" وغيرها. يتضح أن أصحاب الاختلاسات الكبيرة من ضعف آليات الرقابة الداخلية على مستوى الإدارات العمومية وعلى مستوى البنوك الجزائرية وانعدامها في بعض البنوك وكذا استعمال تقنيات بدائية في مجال التحويل بين الحسابات أو ضعف التنسيق بين مختلف المصالح. ويشير المجلس الوطني الاجتماعي والاقتصادي أن الاختلاسات المتكررة هي واحدة من المخاطر التي يمكن أن تسببها السيولة المفرطة التي تعيشها المنظومة المصرفية منه 2011[1]

الفرع الخامس: أسباب الاختلاس

إن الاختلاس يتفشى بالتنظيمات المختلة، تحت تأثير عوامل مختلفة مرتبطة بطبيعة التنظيمات منها، ضعف الرقابة نقص التشريعات وعدم وضوحها وعدم وضع الشخص المناسب في المكان المناسب وعدم وضوح المسؤولية ونقص الحوافز وضعف نظام المتابعة والإشراف والمحاسبة وانخفاض مستويات الأجور ...

[1] انظر :موقع (2) www.akhbarelyoum-dz.com إن هذا التصريح في نظري غير مسئول فلا يمكن أن نبرز الجرائم بهذه الطريقة وإنما تبرر بنقص المراقبة لا غير.

ومن جهة أخرى الظروف العامة على مستوى المجتمع قد يكون لها فعالية في البناء الدافعي للاختلاس هذا فضلا عن الظروف الداخلية المرتبطة بالبناء الإداري ذاته وبصورة عامة يمكن تصنيف أسباب الاختلاس من واقع القضايا الموجودة على مستوى المحاكم أن هناك أسباب عامة ترتبط بقلة الدخل الفردي العام، والحاجة الملحة إلى المال والتي تدفع بالكثيرين للإقدام على مثل هذا السلوك .

هذا بالإضافة إلى وجود أسباب ترتبط بشكل مباشر بظروف التنظيمات الاجتماعية مما يكون لها أثرا تشجيعيا لاقتراف الاختلاس منها: ضعف جهاز الرقابة إلى الحد الذي يشعر الأفراد فيه بوجود محاسبة يخشونها أو يعملون حسابها ، وحتى إن وجد قدر من الرقابة فهو مجتمع لاحتمالات عدم تكامل عمل الرقابة مما يبطل مفعولها بالنسبة للدورة المسندية، أضف لذلك حالة التسيب العامة التي توجد في بعض المؤسسات.

كما أن لطبيعة التكوين الشخصي للأفراد والذي يرتبط بحالة الجشع العام وطمع بعض الأشخاص لتحقيق منافع كثيرة أو كسب مالي بأسرع وقت وبدون جهد الأمر الذي يترتب عليه أن يلجأ إلى وسائل غير مشروعة لتحقيق هذا الكم من المال، ولا شك أن لطبيعة العصر وارتباط قيم النجاح بتحصيل الأموال أثره المباشر على سلوك الأشخاص، إذ أنهم يلجنون لتحقيق النجاح بوسائل غير مشروعة وقد يكون منها الاختلاس[1].

كما أن هناك جانبا آخر للبناء الدافعي للاختلاس يتمثل في طبيعة الموقف، وحالة التسيب التي يعاني منها التنظيم، وما يصاحبها في حالة فوضى وفساد عام في التنظيم، هذا فضلا عن توفر رفقاء السوء اللذين يدفعون الشخص لهذا السلوك.

المبحث الثاني: أركان جريمة الاختلاس

[1] السيد علي شتا : المرجع السابق ص 236

لجريمة الاختلاس أركان تقوم عليها، متمثلة في القوانين الشرعية التي نص عليها القانون للحد من الفساد ومكافحته سواء من القطاع العام أو الخاص، وهذا ما سنبينه من خلال المطلب الأول الذي يتمثل في الركن المفترض أما المطلب الثاني تناولنا فيه الركن المادي، والركن المعنوي.

المطلب الأول: الركن المفترض.

صفة الجاني الموظف في ركن أساسي في جريمة الاختلاس يفترض قيامها في شخص الجاني وإلا أصبح تكييف الوقائع المنسوبة للمتهم تكييفا آخر غير الاختلاس.

إن جريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص تقتضي لقيامها توفر ركن مفترض يتمثل في صفة الجاني عند ارتكاب الفعل المجرم، على اعتبار أن المصلحة المحمية هي ضمان حسن السير الطبيعي للعمل الوظيفي، وعليه تم تحديد عنصرين للركن المفترض تمثلت فيما يلي:

الفرع الأول: صفة الجاني

تكتسي صفة الجاني أهمية بالغة في جريمة اختلاس الأموال العمومية، تعرف هذه الصفة بالموظف العام الذي اعتبره ركنا أساسيا لقيامها، فهي لا تقع من غيره بالنظر إلى جوهرها، حيث بانتفائها أو انقاضها تنتفي الجريمة، وتتخذ وصفا آخر متى توافرت جميع أركانها[1].

ولقد عرف المشرع الجزائري الموظف العمومي في المادة (02) فقرة (ب) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كما يلي :

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

[1] مليكة حجاج، جريمة اختلاس المال العام في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد واثرها في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 11 جامعة زيان عاشور الجلفة، 2012، ص 419

كل شخص يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل بعض راسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية – .كل شخص معرف بانه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.[1]

القانون الجنائي وسع مفهوم الموظف العام عما هو معروف ومتفق عليه وفق قوانين القانون الإداري، ومن خلال هذا يمكننا تقسيم مصطلح الموظف العمومي إلى أربع فئات :

أولا: ذو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية.

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

1 الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا:

ويشمل هذا المفهوم كل من :

أ – **رئيس الجمهورية** الذي جعله الدستور الجزائري على رأس السلطة التنفيذية وهو منتخب، حيث تنص المادة 71/1 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أن: "ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر و السري[2].

ب –رئيس الحكومة: المعين من قبل رئيس الجمهورية، حيث تنص المادة 77 في بندها الخامس من الدستور على أن يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي يخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور بالسلطات و الصلاحيات الآتية:

يعين رئيس الحكومة و ينهي مهامه.

[1] مليكة حجاج، المرجع السابق، ص 419.

[2] الدستور الجزائري لسنة 1996، الجريدة الرسمية العدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

ت – أعضاء الحكومة (الوزراء و الوزراء المنتدبون): ويعينهم رئيس الجمهورية باقتراح من رئيس الحكومة، حيث تنص المادة 79/1 من الدستور الجزائري على أن: "يقدم رئيس

الحكومة أعضاء حكومته الذين اختارهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم[1].

وحسب مفهوم المادة 158 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن رئيس الجمهورية لا يسأل عن الجرائم التي قد يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه مالم تشكل خيانة عظمى، و يحال في هذه الحالة إلى المحكمة العليا للدولة، في حين أن رئيس الحكومة يجوز مساءلته جزائيا عن الجنايات والجنح بما فيها جرائم الفساد التي قد يرتكبها بمناسبة تأديته مهامه ويحال في هذه الحالة كذلك على المحكمة العليا للدولة التي سيحدد قانون عضوي تشكيلتها تنظيمها و وسيرها و الإجراءات المطبقة أمامها.

أما بالنسبة لأعضاء الحكومة فيجوز مساءلتهم عن جرائم الفساد أمام المحاكم العادية و لكن وفق إجراءات مميزة نصت عليها المادة 573[2] وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية حيث يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية إحالة الملف بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفعه بدوره إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة و لهذا الأخير أن يعين قاضيا من المحكمة العليا ليجري التحقيق.

2 الشخص الذي يشغل منصبا إدرايا ويقصد به

الموظفون الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة وهم الموظفون العموميون الذين عينوا في وظيفة عمومية دائمة، ورسموا في رتبتهم في السلم الإداري والذي نصت عليهم المادة 04من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

[1] المادة 573 الأمر رقم 66–15 مؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 36، الصادرة في 22 أوت 1990 المعدل والمتمم بالأمر المؤرخ رقم 02–15 مؤرخ في جويلية 2015، الجردية الرسمية العدد 40، الصادرة في جويلية 2015، ص 28

[2] أنظر المادة 573 الأمر 60–155، المرجع السابق

الأعوان الذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة : وهم الأعوان المتعاقدين والمؤقتين – الذين يشغلون في الإدارات والمؤسسات العمومية الذين تتوفر فيهم صفة الموظف بمفهوم القانون الإداري.

3 – **الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا** نظرا للمكانة الوظيفية التي يتمتع بها القاضي نظرا لحساسية المنصب، شدّد المشرع العقوبة في بعض الحالات على القاضي[1].

ثانيا : ذو الوكالات النيابية يتعلق الأمر بالشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا أو المنتخب في المجالس الشعبية المحلية .

1 – **الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا** يقصد به العضو في غرفتيه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، سواء كان منتخبا أو معينا[2].

–أعضاء المجلس الشعبي الوطني: فكلهم منتخبين عن طريق الاقتراع العاموالمباشر والسري .

–أعضاء مجلس الأمة: فثلثا أعضائه منتخبون عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري والثلث الأخير من طرف رئيس الجمهورية.

2 – **المنتخب في المجالس الشعبية المحلية** يقصد به كافة أعضاء المجالس الشعبية البلدية والمجالس الشعبية الولائية بمن فيهم الرئيس[3].

ثالثا: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية ذات رأس مال مختلط تقتضي هذه الصفة أن ينتمي الجاني إلى أحد الأشخاص المعنوية، غير الدولة والجماعات المحلية وأن يكون له جزء من المسؤولية على ما يأتي:

الهيئات والمؤسسات تتمثل في:

---

[1] احسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي، الجزء الأول، دار هومة للنشر، الجزائر 2013، ص 19.

[2] عادل مساتري وموسى فروف، جريمة الرشوة في ظل القانون 06–01 المتعلق بمكافحة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، ص 176

[3] احسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائري، الجزء الثاني، دار ،هومة الجزائر، 2008، ص 14

الهيئات العمومية يقصد بها كل شخص معنوي عام، غير الدولة والجماعات المحلية، بحيث يتولى هذا الشخص تسير مرفق عمومي، ومثال ذلك المؤسسات العمومية ذات طابع إداري، ومؤسسات ذات طابع صناعي وتجاري ومجلس المنافسة وسلطة ضبط البريد والمواصلات وسلطة ضبط الكهرباء والغاز وسلطة ضبط المحروقات وغيرها من مؤسسات الدولة .

المؤسسات العمومية وهي شركات تجارية واقتصادية تحوز الدولة فيها أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام ، أغلبية الرأسمال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام ومثال ذلك شركة سوناطراك وغيرها.

المؤسسات ذات الرأسمال المختلط يقصد بها المؤسسات العمومية الاقتصادية التي ينظمها الأمر 01-04 [1] المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها التي تفتح راس مال اجتماعي للخواص سواء كان أفراد أو شركات أو مواطنين أو أجانب عن طريق بيع الأسهم في السوق وهذا يتطلب إشراك الدولة أو أحد الأشخاص العامة مع الأفراد في إدارة مرفق عمومي [2].

المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية: وهي مؤسسات خاصة تقوم بتسيير مرفق عام عن طريق ما يسمى بعقد الامتياز .

3 - **تولي وظيفة أو وكالة:** يقتضي تولي وظيفة أن تسندها في مهمة معينة أو مسؤولية ما، ويقتضي في تولي وكالة أن يكون الجاني منتخبا، أو مكلفا بمهمة نيابية، وعليه من يتولى وظيفة كل شخص أسندت له مسؤولية في المؤسسات، أو الهيئات العمومية، مهما كانت وظيفته من الرئيس أو المدير العام، إلى رئيس المصلحة.

[1] الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وتنظيمها وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية العدد 47 صادرة في 22 أوت 2001، ص 9.

[2] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، الجزء الثاني، ص 21

من يتولى وكالة وهم أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، يستوي أن يكون للدولة كل رأسمالها الاجتماعي، أو جزء منه[1].

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الجاني

لا يكفي لقيام جريمة اختلاس الأموال العمومية توافر صفة معينة في الجاني، بل لابن أن تتوافر شروط معينه وهي كما يلي:

أولا : اختصاص الموظف بحيازة المال العام

يعد عنصر الاختصاص، عنصرا مكملا للصفة الخاصة التي يتطلب القانون توافرها، لإمكان قيام جريمة الاختلاس، بمعنى أن الموظف يجب أن يكون مختصا بحيازة المال العام، باسم صاحبه أو لحسابه، سواء بالمحافظة عليه أو بإنفاقه، وفقا لما تتطلبه النصوص القانونية واللوائح والقرارات، ويمكن كذلك أن يكون أمرا من الرئيس إلى مرؤوسه، وهنا لابد أن نميز بين حالتين .

1.الحالة التي يكون فيها الموظف العام مختصا بحيازة المال العام، باسم صاحبه أو لحسابه، بحيث يكفي أن تكون الدولة أو أحد أفرادها، فإذا نتج عن هذا الأخير فعل يدل بصورة واضحة على تغيير الحيازة من ناقصة إلى كاملة، والظهور عليها بمظهر المالك، اعتبر مرتكبا لجريمة الإختلاس المال العام[2].

ولا يشترط لثبوت اختصاص موظف بحيازة المال أن يكون المال بين يدي الموظف المختلس، نما يكفي أن يكون من اختصاص وظيفته وصول يده إلى هذا المال وبالتالي يكون مختصا بهذه الحيازة، وعليه لا يعد مختصا وظيفيا المرؤوس الذي يستطيع الدخول

[1]عبد الله بوساحة جريمة الاختلاس الأموال العمومية في التشريع الجزائري مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2015، ص27

[2]عبد الله بوساحة المرجع السابق، ص 27.

دون قيد إلى غرفة رئيسه التي توجد بها الأموال، حيث بانتقاء الصلة بين الوظيفة وحيازة المال، لا يعد مرتكبا لجريمة الاختلاس.

2.حالة كون الموظف العمومي غير مختص بحيازة المال العام، ولكن يسرت له وظيفته وقوع المال بين يديه، كما لو تدخل في عمل الموظفين المختصين بتلك الحيازة بتهاون منهم، أو تغاضيهم عنه ، وإقحام نفسه فيما هو خارج عن نطاق وظيفته، فإذا ما تم الاستيلاء على هذا طبق عليه النص الخاص بجريمة الاختلاس.

ثانيا : توافر صفة الموظف وقت ارتكاب الاختلاس إذا تبين أن صفة الموظف قد ألحقت بالجاني بعد وقوع الفعل الإجرامي، لا يمكن معاقبته على أساس جريمة اختلاس الأموال العمومية، إنما على أساس جريمة أخرى متى توافرت جميع أركانها.

فالصفة شرط جوهري لإسناد واقعة اختلاس المال العام للموظف، فالعبرة بتحديد ما إذ كانت الصفة ملازمة أو غير ملازمة للموظف العمومي أثناء وقوع الفعل الإجرامي، فبمجرد توقف الموظف عن تأدية مهامه أو العمل المنوط به لا تنتفي عنه هذه الصفة، مما يستوجب من القاضي إظهارها في الحكم، وإلا كان معيبا .

كذلك لا يمكن إسناد جريمة اختلاس الأموال العمومية إلى الموظف العمومي الذي انتفت عنه الصفة بالعزل، أو التنحية أو الاستقالة، أو التقاعد أو الوفاة، أو انقضاء اختصاص حيازة المال العام باسم الدولة، حيث يشترط المشرع أن يكون الجاني متصل بمحل الاختلاس اتصال وظيفيا، بانتفاء صفة الجاني، تنتفي أحد العناصر الأساسية لقيام الجريمة، وهذا ما يحقق شرط العالقة بين لوظيفة و الشيء المختلس.

وعليه يستوجب لقيام جريمة اختلاس الأموال العمومية، أن تتوفر صفة خاصة في الجاني و هي صفة الموظف العمومي، و ذلك دون الإخلال بالشروط الخاصة التي تلازم صفة الموظف العام والمتمثلة في أن يكون هذا الأخير مختصا بحيازة المال العام، و أن

تتوفر صفة الموظف العمومي وقت ارتكاب السلوك الإجرامي المتمثل في اختلاس المال العام[1].

الفرع الثالث: صفة الجاني جريمة اختلاس

جاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بحكم مميز لاختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، تضمنته المادة 41 وتتشابه جريمة الاختلاس في القطاع العام والخاص إلا في ركن وصف الجاني .فتقتضي المادة 41 من قانون مكافحة الفساد أن يكون الجاني كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة الثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، وقد عرفت المادة الثانية من قانون الوقاية ومكافحة الفساد في فقرتها (هـ) الكيان: هو مجموعة العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين .

غير أن المتمعن في حكم المادة 41 التي اشترطت أن ترتكب الجريمة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري يكتشف أن مجال تطبيق الجريمة محصورا في لكيان الذي ينشط بغرض الربح أي الشركات التجارية وبعض الشركات المدنية والتعاونيات.

في حين لا يشمل التجريم باقي الكيانات كالنقابات والاتحاديات والأحزاب لا تنشط بغرض الربح ويشترط أن يكون الكيان من القطاع الخاص أي أن يكون رأسماله خاصا[2].

المطلب الثاني: الركن المادي والركن المعنوي

يتكون الركن المادي لجريمة الاختلاس من عنصرين هما فعل الاختلاس ومحل الاختلاس.

[1] عبد الله بوساحة المرجع السابق، ص 28

[2] مليكة بكوش، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر 2013، ص 106

الفرع الأول: فعل الاختلاس

يأخذ فعل الاختلاس في جريمة اختلاس الممتلكات التي عهد بها الجاني بحكم وظائفه أو بسببها في قانون مكافحة الفساد الجزائري المادة (29) أربع صور وهي:

الاختلاس : يتمثل في تغيير الموظف لحيازته المال من حيازة مؤقتة إلى حيازة تامة بقصد التملك، أو هو إضافة الجاني المال الذي بحوزته بسبب الوظيفة إلى ملكه الخاص وتصرفه فيه تصرف المالك وتغيير نية حائز المال من الموظف حيازة ناقصة بحكم الوظيفة إلى حيازة كاملة، أي إتجاه النية إلى التملك المال والتصرف فيه على اعتبار أنه مملوك للموظف.

الإتلاف ويتحقق بهلاك الشيء أو بإعدامه والقضاء عليه، ويختلف عن إفساد الشيء أو الإضرار به جزئيا، وقد يتحقق الإتلاف بطرق شتى كالإحراق أو التمزيق الكامل والتفكيك التام إذا بلغ الحد الذي يفقد الشيء قيمته أو صلاحيته نهائيا، وفعل الإتلاف إذا تعلق الأمر بالأوراق والسجلات والعقود أو السندات المحفوظة في الحفوظات أو كتابات الضبط أو المستودعات العمومية أو المسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة فعل المجرم ومعاقب عليه بموجب المادة 158 من قانون العقوبات، ويشكل الجناية، وعليه نكون أمام مسألة تعدد الأوصاف التي تقتضي تطبيق الوصف الأشد طبقا لأحكام المادة 32 من قانون العقوبات ويأخذ الفعل وصف المادة 158 من قانون العقوبات.[1]

التبديد يتمثل في التصرف بالمال على النحو كلي أو جزئي بإنفاقه أو بإقتنائه والتبديد صورة خاصة عن صور الاختلاس، ففي التبديد بعد أن يضيف الشخص الشيء ملكه ويقوم بإخراجه من حيازته وذلك باستهلاكه أو التصرف فيه بالبيع او الهبة أو المقايضة أو الرهن.[2]

---

[1]

[2] الزبير طهراوي، خلف فاروق، المرجع السابق، ص 346.

كما يحمل التبديد معنى الإسراف والتبذير كمدير البنك الذي يمنح قروضا لأشخاص وهو يعلم بعدم جدية مشاريعهم وعدم قدرتهم على الوفاء بالدين عند حلول الأجل، ولا يعد مجرد استعمال الشيء تبديدا إذا ورد على مجرد منفعة فقط.

الاحتجاز بدون وجه حق : يكفي في هذه الصورة أن يتحقق الركن المادي لجريمة الاختلاس بمجرد احتجاز محل الجريمة عمدا وبدون وجه حق، إذ عمد المشرع حفاظا على الودائع إلى توسيع مجال التجريم إلى التصرف الذي من شأنه أن يعطل المصلحة التي أعد المال لخدمتها، وقد يتخذ تصرف الموظف بالشيء شكل التصرف بالانتفاع، كان يقوم موظف وزارة الزراعة برهن أدوات زراعية موجودة في عهدته مملوكة للجهة التي يعمل فيها أو نقلها إلى إدارته واستخدامها لنفسه بنية استعمالها وإعادتها بعد الاستعمال[1].

الفرع الثاني: محل الاختلاس

حدد المشرع الجزائري محل جريمة الاختلاس من خلال المادة 29 من اية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة وهو نفس التعريف الذي جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفسادوهي كالأتي:

الممتلكات: وجاء تعريفها بنص المادة 02 فقرة (و) " الموجودات 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"، ويقصد بالمستندات الوثائق التي تثبت حقا من الحقوق كعقود الملكية والأحكام القضائية وغيرها، أما السندات فيقصد بها كل المحررات الرسمية التي تثبت الصفة كالبطاقات والشهادات وكل الوثائق التي لها قيمة معنوية.

الأموال : هي نقود سواء كانت معدنية أو ورقية ولفظ المال جاء عاما فقد يكون مالا عاما أي ملك للدولة أو أحد هيئاتها العمومية، أو مالا خاصا كالمال المودع من قبل الزبائن

[1] المرجع نفسه، ص 346

لدى كتابة الضبط، وأموال المتقاضيين المودعة عند المحضر القضائي، كما تشمل ودائع الزبائن عند الموثق.

الأوراق المالية : يقصد بها أساسا القيم المنقولة المعرفة في القانون التجاري الجزائري والمتمثلة في الأسهم والسندات والأوراق التجارية .

الأشياء الأخرى ذات القيمة : من الأشياء الأخرى ذات القيمة التي يشملها تعريف الممتلكات وفق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الأعمال الإجرائية القضائية كالمحضر التي تحرر في إطار الدعوى المدنية أو الجزائية، وشهادة الاستئناف أو المعارضة، عقود الحالة المدنية، حيث يستوي أن تكون هذه الأشياء الأخرى التابعة للدولة أو لأحد هيئاتها أو مؤسساتها أو خاصة تابعة لأفرادها.[1]

الفرع الثالث: الركن المعنوي جريمة الاختلاس

بتعدد أركانها فهي جريمة متعمدة لأخذ شيء يخص الغير دون وجه حق منه، والمشرع الجزائري قد نص على عقوبات وقواعد عامة للحد من هذه الجريمة.

اولا: القصد الجنائي العام

تشترك جريمة الاختلاس في القطاع العام مع جريمة الاختلاس في القطاع الخاص في الركن المعنوي للجريمة الذي يشترط لتحققه توافر القصد الجنائي العام المتكون من العلم والإرادة، حيث يجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك الحد الخواص وقد سلم له بحكم أو بسبب وظيفته أو مهامه بحسب ما إذا كان الاختلاس في القطاع العام أو الخاص ومع ذلك تتجه إرادته إلى تنفيذ الركن المادي للجريمة وذلك باختلاسه للمال أو بتبديده أو احتجازه أو إتلافه.

وكغيرها من الجرائم فان جريمة اختلاس الأموال العمومية تقوم على ركن معنوي، إذ يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي، فيجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين

[1] محمد رضا العيفا، جريمة الاختلاس المال العام بيت الحكمة، الجزائر، 2015، ص 188.

يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك الحد الخواص وقد سلم له على سبيل الأمانة، مع ذلك تتجه إرادته إلى اختلاسه أو تبديده أو احتجازه أو إتلافه.[1]

ويتحقق العمد في هذه الجريمة بمجرد علم المتهم أو الجاني الذي هو موظف بأن المال أو الشيء أو السند الموجود تحت يده بموجب وظيفته مملوك لغيره، و بأنه قد تم تسليمه له بسبب وظيفته و كذلك بمجرد إثبات اتجاه نيته إلى الاستئثار بهذا المال و تملكه ألنه ببساطة توفر النية الجرمية أو العمد والإضرار بالغير كاف لتكوين أهم عنصر من عناصر أو أركان قيام الشيء ونشوء الجريمة المنصوص والمعاقب عليها في م 29 من قانون مكافحة الفساد.

وعليه فان جريمة الاختلاس هي جريمة قصدية أي عمدية يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد العام والخاص، فالخطأ مهما كان جسيما لا يكفي لتحقيق الركن المعنوي لهذه الجريمة و بالتالي لا يكفي إهمال الموظف المؤدي إلى سرقة المال أو ضياعه أو تعرضه للهالك إلى قيام الركن المعنوي للجريمة مهما كان هذا الإهمال وعلى هذا فانه يلزم لقيام الركن المعنوي لهذه الجريمة أن يتوفر لدى الجاني القصد العام والخاص .

وإذا كان القصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صور التبديد واحتجاز المال بدون وجه حق و الإتلاف انه يتطلب القصد الخاص في صورة الاختلاس، ففي هذه الصورة الأخيرة، يتطلب القصد الجنائي اتجاه نية الموظف العام إلى تملك الشيء الذي بحوزته فإذا غاب هذا القصد الخاص أي نية التملك لا يقوم الاختلاس ومن هذا القبيل من يستولي على المال لمجرد استعماله أو الانتفاع به ثم رده و قد يشكل هذا الفعل احتجازا بدون وجه حق أو جريمة استعمال ممتلكات على نحو غير شرعي.

ويتمثل القصد العام بدقة في اتجاه الموظف إلى فعل الاختلاس وهو عالم بكافة عناصر الركن المادي لجريمة الاختلاس فيجب أن يعلم الفاعل بصفته كموظف، وبأن المال في

[1] خديجة غرايدن جريمة الاختلاس في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03، جامعة ابي بكر بلقايد الجزائر 2018، ص 607

حيازته الناقصة بسب وظيفته وبأن تصرفه بقطع حيازة السلطة للمال.[1]

ثانيا: القصد الجنائي الخاص

أما القصد الخاص فيتمثل في انصراف نية الجاني إلى إضافة المال إلى ملكه أي انصراف نية الموظف أي الجاني إلى إضافة المال أي انصراف نية الموظف الحائز للمال بصفة مؤقتة إلى التصرف فيه تصرف الملاك.

في حالة انتفى لديه هذا العلم انتقى القصد الجنائي و يكون الأمر كذلك لو اعتقد الموظف أن تسليم المال إليه لم يكن بحكم الوظيفة أو إذا جعل المال الذي في حيازته الناقصة ملكا له كما لو اعتقد أن النقود جزء من راتبه مثال، إذن جريمة الاختلاس جريمة عمدية لها قصد عام و خاص و هو العلم و اتجاه نية الجاني إلى تملك المال المختلس ولا عبرة بعد ذلك بالباعث الذي دفعه إلى ارتكاب جريمته و سواء كان قد اختلس لصالحه أو لغيره، و متى توافر القصد الجنائي والركن المادي فإن الجاني يخضع للعقوبة المقررة في قانون مكافحة الفساد[2].

الفرع الرابع: إثبات القصد الجنائي

ولا ينفي القصد الجنائي لدى الموظف إطاعته ألمر الرئيس أو تصريحه بالتصرف في المال على نحو لا يقره القانون المنظم لكيفية التصرف بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه، ما لم توجد قاعدة قانونية تخول للرئيس سلطة إصدار الأوامر بالتصرف في المال الوجود في حيازة الموظف في هذه الحالة تمتنع مسألة المرؤوس الذي ينفذ أمر الرئيس متى كانت طاعته لازمة، أو اعتقد بناء على أسباب معقولة أن طاعته واجبة عليه و مع ذلك فمتى ثبت وقوع الموظف المرؤوس في خطأ واعتقد في مشروعية الأمر الصادر إليه من الوجهة الإدارية و المالية انتفى القصد الجنائي لديه.

[1] خديجة غرايدن المرجع السابق، ص 607.

[2] خديجة غرايدن المرجع السابق، ص 607

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة ما اختلس الموظف لكي يجري مقاصة بين المال المختلس و بين دين للموظف في ذمة الإدارة فثمة اجتهاد فقهي في هذا المجال إلا أن الرأي الراجح هو أن المقاصة غير جائزة و لو كان موضوع الدينين نقود أو مثليات متحدة في النوع و الجودة و كان لكل منهما خاليا من النزاع مستحق الأداء صالحا للمطالبة به أمام القضاء و ذلك أن القانون المدني يمنع المقاصة في الحالة التي يكون فيها أحد الدينين شيئا مودعا معينا رده أو يكون حقا غير قابل للحجز و كال الوصفين قائم فيما يتسلمه الموظف من مال مملوك للدولة أو أل حد أشخاص القانون العام، فالأصل أن يستوفي الموظف دينه بالإجراءات المشروعة فضال عن أن استقاء الدين هو الغرض أو الباعث على الاختلاس والغرض أو الباعث كما سبقت الإشارة لا ينفي القصد الجنائي لدى الموظف المختلس[1] .

[1] خديجة عرايدن المرجع السابق، ص600.

إن المشرع الجزائري كغيره من مشرعي البلدان الأخرى وضع ضوابط ومؤيدات واضحة وصريحة لحماية الأموال العامة والخاصة من حيث المستخدمين والموظفين و غيرهم من ذوي الصفة الذين تؤمنهم الدولة و المجتمع على هذه الأموال، وسعيه إلى الوصول لوقاية من جريمة شاعت ألا و هي جريمة الاختلاس منذ إصداره لقانون العقوبات بموجب الأمر 66 156 مع مختلف التعديلات التي طرأت عليه لغاية إصداره لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته. و بذلك سنت طرق في هذا الفصل لجريمة الاختلاس في ظل قانون العقوبات متتبعين مختلف التعديلات التي طرأت عليها لحين إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

المبحث الأول: الآليات الرقابية لمكافحة جريمة الاختلاس

نظرا لخطورة جريمة الإختلاس [1] على الأموال العامة الخاصة ، وما ينجر عنها من عراقيل للتنمية الاقتصادية والإجتماعية والسياسية ، عمد المشرع الجزائري منذ الإستقلال إلى وضع آليات رقابية تساهم في توفير حماية قانونية للأموال العمومية من أي اختلاس، أهمها مجلس المحاسبة و الذي بعد كالية رقابية معترف بها[2].

كما شهدت الجزائر حركة تشريعية كبيرة في مجال مكافحة الجرائم المالية مواكبة للتطور الحاصل في دول العالم من أجل تدعيم الحركة الاقتصادية ، فجاء القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم الذي استحدثت بموجبه الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، وتدعيما لذلك وتعزيزا لآليات المحافظة على المال العام بالنظر الى الطبيعة الوقائية للهيئة، قام المشرع بإصدار الأمر رقم 10/05 : المتمم للقانون الوقاية من الفساد.

ومكافحته الذي بموجبه تم تدعيم الترسانة المؤسساتية لمكافحة الفساد بجهاز ثاني هو الديوان الوطني لقمع الفساد ، وهو الأداة العملياتية للبحث ومعاينة هذه الجرائم .

كما أن التوجه الجديد لسياسة التوسع في تجريم مختلف صور الفساد ، كان الهدف منها الحد من هذه الجرائم التي أصبحت وبالا على الإقتصاد الوطني ، لكنها لم تكن كافية لوحدها الأمر الذي أوجب تدعيمها بنظام إجرائي فعال ومتكامل، وهذا من أجل ملاحقة المتهمين ومحاكمتهم وكذا استرداد عوائد نشاطهم الإجرامي فما المقصود بمجلس المحاسبة وماذا تعني الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وكذا الديوان الوطني لقمع الفساد ؟ .

---

[1] وفقا للمادة 02 في فقرتها الأولى من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه المشار إليه آنها عرف المشرع الجزائري جرائم الفساد على أنها كل الجرائم الواردة في الباب الرابع من ذات القانون، وبالعودة إلى الباب الرابع المشار إليه نجد ضمنها "جريمة الاختلاس

" [2] الرشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، (26)، (الجزائر : د.م.ج ، 2005)، ص232.

المطلب الأول : مجلس المحاسبة.

أناط المشرع الجزائري مهمة الرقابة البعدية لعدة أجهزة و هيئات أهمها مجلس المحاسبة، الذي يعد كالية من الآليات الرقابية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية ، التي أولاها المشرع أهمية وذلك بالنص عليها في دستور 1976[1] وكذا الدستور الحالي لسنة 1996.[2]

الفرع الأول : نشأة مجلس المحاسبة

مر تنظيم مجلس المحاسبة بعدة تطورات ومراحل ساهمت في بلورة دوره ، فبعد تأسيسه بشكل فعلي سنة 1980 خضع في إدارته وتسييره إلى مجموعة من التغيرات بداية من القانون 80-0 المؤرخ في 01 مارس 1980 [3]الذي أعطى له الاختصاص الإداري والقضائي لممارسة رقابة شاملة على الهيئات والمرافق والمؤسسات التي تسير الأموال العمومية أو التي تستفيد منها [4]، ثم القانون - 900-32 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990 الذي حصر مجال تدخله حيث استثنى من مراقبته المؤسسات والمرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري كما جرده من صلاحياته القضائية [5]، ثم أعيد تنظيمه مرة أخرى بموجب الأمر 95-200 المؤرخ في 17 جويلية 1995 ، المتعلق بمجلس المحاسبة والذي بموجبه تم تفعيل دوره في مكافحة الفساد وذلك من خلال توسيع صلاحياته الرقابية ومجال تدخله.

واستجابة لتعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 لسنة 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد والتي نصت على ضرورة تنشيط دور مجلس المحاسبة في مجال محاربة الفساد تدخل

---

[1]المادة 190 من الدستور الجزائري لسنة 1976.

[2]المادة 170 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

[3]الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، القانون رقم 80/05 المؤرخ في 01/03/1980 ، المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة من طرف مجلس المحاسبة الجريدة الرسمية عدد 20 ، سنة 1980.

[4]علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة بسكرة ، 2005 ، ص 109.

[5]امال يعيش تمام، الهيئات القضائية الإدارية المتخصصة ، مجلة المنتدى القانوني، الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة بسكرة ، العدد الثالث، ماي 2003 ، ص 226 .

المشرع سنة 2010 وعدل قانون مجلس المحاسبة بموجب الأمر رقم 10/02 [1]أصبح من أهم الأجهزة المعنية بمكافحة الفساد في الجزائر.

أولا / التنظيم الهيكلي وصلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية ودوره في مكافحة الإختلاس:

يحتوي المجلس على تنظيم هيكلي خاص به[2] يتمتع بصلاحيات واسعة في مجال الرقابة الشاملة على الهيئات والمرافق والمؤسسات التي تسير الأموال العمومية وقد تم تفعيل دوره بصورة واضحة وجلية في اتجاه مكافحة الفساد بصفة عامة .

الفرع الثاني : دور و صلاحيات الرقابية للمجلس.[3]

يعتبر مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع باختصاص مزدوج إداري وقضائي ، كما ما يتمتع كذلك بالاستقلال في التسيير وهذا ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله ، كما تتمثل أهدافه الرقابة التي يمارسها فيما يلي:

1 تشجيع الاستعمال المنظم والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية.

2 ترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير الأموال العمومية .

3 – تعزيز الوقاية والمكافحة من جميع أشكال الغش والممارسات غير القانونية أو غير الشرعية التي تشكل تقصيرا في الأخلاقيات وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأملاك والأموال العمومية.

ولقد حدد المشرع حدود صلاحيات مجلس المحاسبة الرقابية في المادة 02 من قانون مجلس المحاسبة ثم قام بالتفصيل فيها بموجب الباب الأول والذي خصص لصلاحيات مجلس المحاسبة المبينة كما يلي:

---

[1]الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الأمر رقم 10/02 المؤرخ في 26/08/2010 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 95/20 المتعلق بمجلس المحاسبة الجريدة الرسمية عدد 56، سنة 2010.

[2]راجع المرسوم الرئاسي رقم 95–377 المؤرخ في 20 نوفمبر 95 يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة.

[3]المادة 2 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة ، المعدل والمتمم.

أولا / رقابة التدقيق ويسميها الفقه بالرقابة المالية والمحاسبية، وتستهدف المحافظة على الإيرادات والموجودات التي تتحقق من خلال التدقيق في حسابات الهيئات العمومية و التأكد من سلامة الأرقام والبيانات الواردة في الميزانية والحسابات الختامية للمؤسسات، وهي تنقسم إلى الرقابة على الإيرادات والرقابة على النفقات[1].

فيما أشارت إلى هذا الاختصاص المادة 02 من قانون مجلس المحاسبة وبهذا فان المجلس المحاسبة صلاحيات التدقيق في شروط استعمال الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه، وهو ما أكدته أيضا المادة 06 من قانون مجلس المحاسبة، حيث نصت على :" يكلف مجلس المحاسبة في إطار صلاحياته الإدارية والرقابية بالتأكد من حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته الموارد والأموال والقيم والوسائل المادية العمومية [2]أما الهيئات والمصالح الخاضعة لرقابته في هذا المجال فقد حددتها المادة 07 من قانون مجلس المحاسبة ، وهي مصالح الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات والمرافق والهيئات العمومي، كما تخضع أيضا لرقابتة م المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا والتي تكون أموالها أو مواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية، في حين لا يخضع بنك الجزائر لرقابة مجلس المحاسبة.[3]

وتدخل المشرع سنة 2010 بموجب الأمر رقم 10/02 ووسع من مجال تدخل مجلس المحاسبة لتشمل رقابته تسيير الشركات والمؤسسات والهيئات مهما يكن وضعها القانوني

[1]حاجة عبد العالي ، يعيش تمام ،أمال دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية التطبيق"، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة ، غير منشور 2008، ص 18.

[2]المادة 02 و 06 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17/7/1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.

[3]المادة 107 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.

التيتملك فيها الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المؤسسات أو الشركات أو الهيئات العمومية الأخرى بصفة مشتركة أو فردية مساهمة بأغلبية في رأس المال أو سلطة قرار مهيمنة.[1]

كما سمحت المادة 09 من قانون مجلس المحاسبة بامتداد رقابته إلى تسيير الأموال العمومية في المؤسسات أو الشركات أو الهيئات المذكورة أعلاه والتي تملك فيها الدولة أو الجماعات المحلية أو المرافق أو الهيئات العمومية الأخرى جزء من رأسمالها . كما تخضع أيضا لرقابة مجلس المحاسبة الهيئات التي تقوم في إطار التشريع والتنظيم المعمول به بتسيير النظم الإجبارية للتأمين والحماية الاجتماعية (المادة 10 من قانون مجلس المحاسبة هذا ويمكن له أيضا مراقبة استعمال الموارد التي جمعتها الهيئات مهما تكن وضعيتها القانونية التي تلجأ إلى التبرعات العمومية من أجل دعم القضايا الإنسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية والثقافية على الخصوص وذلك بمناسبة حملات التضامن الوطني (كالجمعيات مثلا).[2]

ثانيا / رقابة نوعية التسيير : ويسميها الفقه "بالرقابة على الأداء وهي صورة من صور الرقابة المالية يقوم بها المجلس بهدف المساهمة في تطوير الأداء والتسيير وتقييمه لزيادة فعاليته . ولقد تم تعريفها بأنها " رقابة نوعية التسيير تركز أساسا على مراقبة الكفاءة والفعالية والاقتصاد في أداء الإدارة العامة، وهذا النوع من الرقابة لا يعني مراجعة مظاهر معينة من الإدارة فحسب، بل انه يراقب الإدارة بجميع أوجه نشاطها وعلى ذلك فان هذه الرقابة تهدف إلى التأكد من أن جميع الإجراءات تتم وفقا للقدرات والسياسات المرسومة وان الأهداف المقررة تتحقق بشكل فعال و اقتصادي وبكفاءة عالية [3]".

وأشار المشرع إلى رقابة نوعية التسيير بموجب المادة 06 من قانون مجلس المحاسبة والتي منحت للمجلس صلاحية تقييم نوعية تسيير الهيئات الخاضعة لرقابته من حيث

[1] المادة 08 من الأمررقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم

[2] المادة 12 منالأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة ، المعدل والمتمم.

[3] علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 113

الفعالية والأداء والاقتصاد ويوصي في نهاية تحرياته وتحقيقاته بكل الإجراءات التي يراها ملاءمة من أجل تحسين ذلك ، ونظرا لأهمية هذا النوع من الرقابة خاصة في مجال مكافحة الفساد بشكل عام و جريمة الإختلاس بشكل خاص فان المشرع خصص فصلا كاملا لرقابة نوعية التسيير وهو الفصل الثاني من الباب الثالث وهذا في المواد 69 إلى 73 من قانون مجلسالمحاسبة الذي نصت مادته 69 المعدلة سنة 2010 على هذا النوع من الرقابة وحددت الهيئات المعنية بها كما يلي :

يراقب مجلس المحاسبة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية المذكورة في المواد من 07 إلى 10 من هذا الأمر المشار إليها سابقا، وبهذه الصفة يقيم شروط استعمال هذه الهيئات والمصالح و الموارد والوسائل المادية و الأموال العمومية وتسييرها على مستوى الفعالية والنجاعة والاقتصاد بالرجوع إلى المهام والأهداف والوسائل المستعملة ويتأكد مجلس المحاسبة خلال تحرياته من وجود وملائمة وفعالية وفعلية آليات وإجراءات الرقابة والتدقيق الداخليين، وفي هذا الإطار يتأكد خصوصا من الإقامة على مستوى الإدارات والهيئات الخاضعة لرقابته لأنظمة وإجراءات تضمن نظامية تسيير مواردها واستعمالاتها وحماية ممتلكاتها ومصالحها وكذا التسجيل وتقفي المجريات الصارمين والموثقين لكل العمليات المالية والمحاسبية والممتلكية المنجزة وبهذه الصفة يقدم المجلس بكل التوصيات التي يراها ملائمة لتدعيم آليات الوقاية والحماية والتسيير الأمثل للمال العام والممتلكات العمومية.[1]

والجدير بالإشارة في هذا المجال أنه يمنع على مجلس المحاسبة بمناسبة ممارسة رقابته التدخل في إدارة وتسيير الهيئات الخاضعة لرقابته أو إعادة النظر في صحة وجدوى السياسات وأهداف البرامج التي سطرتها السلطات الإدارية أو مسؤولو الهيئات التي تمت مراقبتها.[2]

[1] المادة 69 من الأمر رقم 10/02 المؤرخ في 26/08/2010، المعدل والمتمم للقانون رقم 95/20 المتعلق بمجلس المحاسبة.

[2] المادة 15 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.

ثالثا / رقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية : تسمى فقها "بالرقابة المالية القانونية" ، وتسمى أيضا " برقابة المطابقة" والهدف منها هو التأكد من مدى تطبيق القوانين والتنظيمات المعمول بها في جميع المعاملات والتصرفات المالية التي تقوم بها الجهة الخاضعة للرقابة وخاصة الرقابة على عمليات الإيرادات العامة بجميع مراحلها والرقابة على عمليات الإنفاق بكل خطواتها ابتداء من ربط النفقة وتصفيتها والأمر بالصرف والدفع الفعلي وكذا كشف وتحديد المخالفات المالية [1]، وتجد هذه الرقابة سندها القانوني في المادة 02/02من الأمر رقم 95/20 المعدل والمتمم ، حيث ينص المشرع في هذا المجال على ما يلي:[2]

وبهذه الصفة يدقق في شروط استعمال وتسيير الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية من طرف الهيئات التي تدخل في نطاق اختصاصه ويتأكد من مطابقة عملياتها المالية والمحاسبية للقوانين و التنظيمات المعمول بها".

وقد خصص لها المشرع فصلا كاملا أيضا وهو الفصل الرابع من الباب الثالث وهذا في المواد من 87إلى 101 من الأمر رقم 95/20 المعدل والمتمم ، الذي تنص سادته 87 على مايلي : "يتأكد مجلس المحاسبة من احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية"[3]. وفي هذا الإطار يختص المجلس وفق الشروط المحددة في هذا الأمر بتحميل المسؤولية أي مسؤول أو عون في الهيئات الخاضعة لرقابته يرتكب مخالفة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ، كما تعتبر مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية الأخطاء أو المخالفات عندما تكون خرقا صريحا للأحكام

[1] علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 110.

[2] المادة 02 فقرة 02 من الأمر رقم 95/20 ، المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة . المعدل والمتمم .

[3] المادة 87 من الأمررقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.

التشريعية والتنظيمية التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية وتلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بهيئة عمومية و هي كالآتي :[1]

خرق الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بتنفيذ الإيرادات والنفقات.

استعمال الاعتمادات أو المساعدات المالية التي تمنحها الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات أو الممنوحة بضمان منها لأهداف غير التي منحت من أجلها صراحة.

الالتزام بالنفقات دون توفر الصفة أو السلطة أو خرقا للقواعد المطبقة في مجال الرقابة القبلية .

الالتزام بالنفقات دون توفر الاعتمادات أو تجاوز الترخيصات الخاصة بالميزانية .

خصم نفقة بصفة غير قانونية من أجل إخفاء إما تجاوزا ما في الاعتمادات ، وإما تغييرا للتخصيص الأصلي للالتزامات أو القروض المصرفية الممنوحة لتحقيق عمليات محددة .

تنفيذ عمليات النفقات الخارجة بشكل واضح عن هدف أو مهمة الهيئات العمومية.

الرفض غير المؤسس للتأشيرات أو العراقيل الصريحة من طرف هيئات الرقابة القبلية أو التأشيرات الممنوحة خارج الشروط القانونية.

عدم احترام الأحكام القانونية أو التنظيمية المتعلقة بمسك المحاسبات وسجلات الجرد والاحتفاظ بالوثائق والمستندات الثبوتية.

التسيير الخفي للأموال أو القيم أو الوسائل أو الأملاك العامة.

كل تهاون يترتب عنه عدم دفع حاصل الإيرادات الجبائية أو شبه الجبائية التي كانت موضوع اقتطاع من المصدر في الآجال ووفق الشروط التي أقرها التشريع المعمول به.

التسبب في الزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء.

[1] المخالفات المنصوص عليها في المواد من 88 إلى 101 من الأمر رقم 95/20 ، المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة ، المعدل والمتمم

الاستعمال التعسفي لإجراء القاضي بمطالبة المحاسبين العموميين يدفع النفقات على أسس غير قانونية أو غير تنظيمية.

أعمال التسيير التي تتم باختراق قواعد إبرام وتنفيذ العقود التي ينص عليها قانون الصفقات .العمومية.

عدم احترام القوانين التي تخضع لها عمليات بيع الأملاك العمومية التي لم تعد صالحة للاستعمال أو المحجوزة من طرف الإدارة والهيئات العمومية.

تقديم وثائق مزيفة أو خاطئة إلى مجلس المحاسبة أو إخفاء مستندات عنه.

كما رصد المشرع عقوبات على المسؤولين أو الأعوان المرتكبين للمخالفات المذكورة أعلاه لا تتعدى قيمتها الراتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه العون المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة [1]، كما تعد هذه الغرامات آلية فعالة في تقليص الانحرافات المالية والإدارية ، والتي لا يعاقب عليها إلا مجلس المحاسبة فقط و هي الخاصية جعلت منها رقابة ردعية علاجية تساهم إلى حد بعيد في ضبط وكشف والحد من المخالفات المالية وجرائم الفساد ، وهو الشيء الذي يميزها عن باقي أنواع الرقابة السابقة ويجعل منها آلية فعالة في تقليص الانحرافات المالية والإدارية.[2]

[1] المادة 89 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة ، المعدل والمتمم.

[2] حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، مرجع سابق، ص 547

وبموجب التعديل الأخير لقانون مجلس المحاسبة سنة 2010[1]، خصص المشرع غرفة كاملة لمعالجة قضايا الفساد وهي غرفة الانضباط [2]في مجال تسيير الميزانية والمالية" وهذا بموجب الفقرة 02 من المادة 30 من الأمر رقم 95/20 المعدل والمتمم .

رابعا / مراجعة حسابات المحاسبين العموميين وهي الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة والمنصوص عليها في الفصل الثالث من الباب الثالث في المواد من 74 إلى 86 من الأمر رقم 95/20 المعدل والمتمم، وللمجلس سلطة مراجعة حسابات المحاسبين العموميين ويصدر أحكاما بشأنها [3].

وفي مجال مراجعة حسابات التسيير يدقق المجلس في صحة العمليات المادية الموصوفة فيها ومدى مطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، ويقدر مدى مسؤولية المحاسب العمومي الشخصية والمالية في حالات سرقة أو الإختلاس أو ضياع الأموال أو القيم أو المواد التي يمكن للمحاسب العمومي أن يحتج فيها بعامل القوة القاهرة أو يثبت بأنه لم يرتكب أي خطأ أو إهمال في ممارسة وظيفته .[4]

ويتضح لنا مما سبق مدى أهمية الدور الرقابي الذي يؤديه مجلس المحاسبة وخاصة في مجال كشف وضبط المخالفات وجرائم الفساد عموما وخاصة جريمة الإختلاس، ذلك بما له من سلطات وصلاحيات رقابية والتي تدعمت بصورة واضحة وجلية في اتجاه تفعيل دوره في مكافحة الفساد بمناسبة تعديل قانون مجلس المحاسبة سنة 2010

---

[1]المادة 30/2 من الأمررقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم. (2) جاء في نص أسباب تعديل الأمر رقم 95/20 المتعلق بمجلس المحاسبة الخاصة بهذه المادة 30/02 أن الرغبة في توسيع مجال تخصص غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية السماح بتوسيع صلاحياتها قصد استغلال ومعالجة الملفات ذات العلاقة بالفساد والتي يمكن أن تلحق ضررا بالأموال والممتلكات العمومية أو بقواعد التسيير الجيد للهيئات الخاضعة لمجال اختصاصها .". إن هذه التعديلات تسمح بالاستجابة بصورة أفضل للحاجة إلى تخصيص غرفة مكلفة بمعالجة أفعال الفساد.

[2]المادة 74 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.

[3]المادة 82 من الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم

[4]

المطلب الثاني : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

ولأن الفساد ظاهرة عالمية فلقد بذلت مجهودات جبارة على المستوى الدولي والإقليمي من أجل محاربته بشتى الوسائل، و باعتبار الجزائر واحدة من الدول المصادقة على اتفاقيةالأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، فقد كان لزاما عليها احترام بنود هذه الاتفاقية و بالأخص في مجال إنشاء أجهزة تكلف بالوقاية من هذه الظاهرة الخطيرة ، فقد أكدت الاتفاقية المذكورة على أن تكفل كل دولة طرف وفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، وجود هيئة أو هيئات حسب الاقتضاء تتولى منع الفساد، و بالمثل فإن اتفاقية الاتحاد الإفريقي والتي كانت الجزائر إحدى الدول المنظمة إليها أيضا قد سارت على نفس المنحنى عندما ألزمت الأطراف بإنشاء وتعزيز هيئات أو وكالات وطنية مستقلة لمكافحة الفساد وبالتصديق على الاتفاقيتين ترجمة الجزائر بذلك نواياها الحقيقية فوق أرض الميدان المحاربة جميع أشكال الفساد ، حين قامت بسن قانون 2016 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي نص على إنشاء جهاز من نوع خاص هو الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، في بابه الثالث ابتدءا من المادة 17 إلى 24نظامها القانوني من حيث الهيكل والتسيير والصلاحيات ، ويعد ذلك استجابة لنص المادة 06 من إتفاقية الأمم المتحدة والمادة 5 فقرة 3 من اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته .

ولأن جريمة الاختلاس من أخطر جرائم الكلاسيكية المضرة بالأموال العامة والخاصة (4 (والتي عدها المشرع من جرائم الفساد ، تسعى الهيئة إلى الحد منها ومحاربتها بكافة الطرق والوسائل القانونية، فيثور تساءل حول ما دور وما مدى فعالية هذه الآلية الهيئة – في الحد من الفساد ومكافحته خاصة جريمة الإختلاس ؟

الفرع الأول: هيكلة وتسيير الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد:

تقتضي دراسة النظام القانوني للهيئة، تحديد تشكيلتها وكيفية تنظيمها ، واستعراض طبيعتها القانونية

أ -تشكيل و تنظيم الهيئة[1] :

ب - الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية لمكافحة الفساد :

حددت المادة 18 من قانون 06-01 سالف الذكر الطبيعة القانونية لهذه الهيئة على اعتبار أنها سلطة إدارية مستقلة تتمتّع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ولذلك نجد أن المشرع الجزائري قد حذى حذو المشرع الفرنسي في فكرة السلطة الادارية المستقلة التي يهدف انشاؤها إلى ضمان الحياد في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين وكذا في معاملة الأعوان العموميين والمنتخبين عندما يتعلق الأمر بضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية.[2]

وتعد استقلالية الهيئة أمرا ضروريا حتى تتمكن من أداء مهامها وصلاحياتها على النحو المطلوب مما يحد من جرائم الفساد بوجه عام، وجريمة الاختلاس على وجه التحديد ولأجل ذلك وضع المشرع الجزائري من خلال المادة 19 من قانون مكافحة الفساد مجموعة من الأحكام المختلفة التي تضمن استقلالية هذه الهيئة والتي حدثت في الآتي : " تضمن استقلالية الهيئة بوجه خاص عن طريق اتخاذ التدابير الآتية :

قيام الأعضاء والموظفين التابعين للهيئة المؤهلين للإطلاع على معلومات شخصية وعموما على أية معلومات ذات طابع سري، بتأدية اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم.

تزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها.

التكوين المناسب والعالي المستوى لمستخدميها.

[1] الراجع المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المتعلق بتحديد تشكيلة الهيئة وكيفية تنظيمها ، جريدة رسمية . عدد 74 ، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.

[2] الارشيد زوايمية، ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، الماثلي الوطني الأول حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية قسم العلوم القانونية. والإدارية، جامعة قالمة، أيام 24 و 25 أفريل 2007 ، ص 144

ضمان أمن وحماية أعضاء وموظفي الهيئة من كل أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة والشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعه، التي قد يتعرضون لها أثناء أو بمناسبة ممارستهم لمهامهم.

ويتم قياس هذه الاستقلالية التي حددها المشرع بموجب نص المادة 19 سالفة الذكر حسب [1]أربعة تدابير هي:

الطابع الجماعي للجهاز.

تعدد الهيئات المكلفة بتعيين واقتناء الأعضاء.

تحديد عهدة لفائدة أعضاء الهيئة.

عدم خضوع أو تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية.

ووفقا لقانون مكافحة الفساد يمكن معرفة مدى أخذ المشرع الجزائري بهذه المعايير التي تتعلق بشرطي التشكيلة الجماعية وتحديد العهدة لفائدة أعضاء الهيئة قد تم النص عليه من خلال نص المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها بحيث جاء فيها: " تشكل الهيئة من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها.[2]

الفرع الثاني : اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

أوكل المشرع للهيئة جملة من الاختصاصات قصد تنفيذ السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته رغم ما يواجهها من قيود تقلل من فاعليتها في تأدية مهامها .

[1]أعراب أحمد، في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، الملتقى الوطني حول الفساد الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2010، ص 10

[2](المادة 05) المرسوم الرئاسي رقم 06-413، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 ، المحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، المعدل والمتمم.

1/**مضمون الاختصاصات الموكلة للهيئة** : إن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تمارس مجموعة من المهام والصلاحيات، تتميز عموما بأنها تدابير وقائية، فرغم تسميتها بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته إلا أن دورها يتعلق أساسا بالوقاية وليسبالمكافحة، وعلى العموم فإن هذه التدابير الوقائية تتنوع و يمكن تقسيمها إلى اختصاصات ذات الطابع الاستشاري ، و إختصاصات تتطلب اتخاذ قرارات إدارية . [1]

(أ) الاختصاصات ذات الطابع الاستشاري تعطي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته رأيها في مجموعة من المسائل تجسد اختصاصاتها الاستشارية ، و للإشارة أن هذه الأخيرة قد أوكلت لمديرية الوقاية و التحسيس.

اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد ذلك عن طريق وضع برنامج عمل للوقاية من الفساد، الذي يعرف على أنه سوء استخدام الوظيفة أو المنصب عموما لتحقيق منفعة خاصة، فهو ظاهرة عامة وقديمة ملازمة لمرحلة التحول، كما أن له نتائج جد وخيمة " وهي الأربع صفات التي يتميز بها الفساد بشكل عام[2].

أما في قانون الوقاية من الفساد مكافحته، فمصطلح الفساد يعني كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع منه و عددها 22 جريمة بالإضافة إلى الرشوة و الاختلاس، ويجب إذن أن تمس سياسة الهيئة الوطنية بكل ماله علاقة بتفشي هذه الظاهرة سواء كان ذلك في القطاع العام أو الخاص لما أصبح لهذه الآفة من أضرار جسيمة تهدم اقتصاديات الدول وتهدد كيانها

[1] الحاجة عبد العالي، أمال يعيش نام، دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص.7

[2] الخلفي على خليل عبد القادر، قياس الفساد و تحليل ميكانزمات مكافحته دراسة اقتصادية حول وائر المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية . الجزائر العدد 2 2009 . من 246 .

وتقديم توجيهات و اقتراح تدابير تخص الوقاية من الفساد تقوم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بتقديم توجيهات للهيئات والمؤسسات سواء كانت عامة أو خاصة إذ أن هذا الأمر يدخل في إطار مهامها في التصدي لظاهرة الفساد، كما أن المشرع لم يوضح

بخصوص هذا الاختصاص الاستشاري هل تقدم الهيئة هذه التوجيهات بمبادرة منها، أم أنها تقدمها بناء على طلبات الهيئات المعنية.

إعداد برامج تحسيسية [1] وفي إطار اختصاصها الاستشاري تقوم ببرامج يكون هدفها توعية وتحسيس المواطنين بكل الآثار الضارة الناجمة عن الفساد بشكل عام و الإختلاس بشكل خاص ويكون كذلك عن طريق الدورات التحسيسية لنشر التوعية .

جمع و استغلال كل المعلومات التي من شأنها المساهمة في الكشف عن ظاهرة الفساد [2]

يظهر الطابع الرقابي لاختصاص الهيئة عن طريق البحث في التشريع و التنظيم والإجراءات عن الثغرات التي قد تستغل وتساهم في انتشار هذه الظاهرة و تسهل عملية إفلات المتورطين في هذه الجرائم [3] فإذا اكتشفت ما يساعد على الفساد بشكل عام أو الإختلاس بشكل خاص، تتدخل بتقديم توصيات لأجل إزالتها.

العمل باستمرار على تفعيل الأدوات والإجراءات الخاصة بالوقاية من الفساد و مكافحته و ذلك من خلال:

التقييم الدوري للأدوات القانونية و الإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته والنظر في مدى فعاليتها .

[1] المادة 20 فقرة 3 من القانون رقم 06-01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم

[2] المادة 20 فقرة 4 من القانون رقم 06-01 ، المتعلق بالوقاية من الصاد و مكافحته المعدل والمتمم

[3] دنش لبنة ، جريمة الاختلاس و التبديد في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر في القانون كلية الحقوق، جامعة محمد الأخضر بسكرة 2007/2008، ص 76

السهر على التنسيق ما بين القطاعات و على التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي[1].

الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد و مكافحته و تقييمها.[2]

ب **الاختصاصات ذات القرارات الإدارية** : وعلى اثر اعتراف المشرع للهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة قلها أن تتخذ القرارات الإدارية شأنها شأن باقي الهيئات الأخرى، لهذا أوكل لها المشرع بعض الاختصاصات التي تتطلب اتخاذ قرارات إدارية و ذلك كتلقي التصريحغير بالممتلكات و الذي لا أهمية للحديث عنه هنا، فهو يخص فئة الموظفين داخل القطاع العام كما أن مهمة استعانة الهيئة بالنيابة العامة تقتضى اتخاذ قرارا إداريا من طرفها فإذا ما ظهر للهيئة وجود وقائع ذات علاقة وطيدة بالفساد خاصة جريمة الإختلاس ، قلها أن تتخذ قرار بالاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة و إجراء التحريات اللازمة [3].

ومما سبق ذكر في الدور الموكل للهيئة في مكافحة الفساد عموما والإختلاس على وجه الخصوص يتبين جليا غلبة الطابع الاستشاري والوقائي على عملها وصلاحياتها ، كما أن المشرع قد أضعف إلى حد بعيد الدور الرقابي لها، كما أنها لا تتمتع بسلطة تحريك الدعوى العمومية ولا حتى بحق إتمام مهمتها المتمثلة في إخطار العدالة بقضايا الفساد أنه على الرغم من تجريد الهيئة من سلطة القمع والعقاب إلا أنها تساهم بشكل أو بآخر في الوقاية من الفساد والذي يعتبر أولى مراحل المكافحة . ولعلى غلبة الطابع الوقائي لهذه الهيئة هو الذي عجل بإستحداث هيئة ثانية ذات طابع قمعي وردعي وهي الديوان المركزي

[1] المادة 20 فقرة 5 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم المادة 20 فقرة 9 من القانون رقم 06-01 ، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

[2] المادة 20 فقرة 10 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم

[3] المادة 20 فقرة 7 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم

لقمع الفساد الذي يأتي ليكمل ويتمم دور الهيئة الوقائي بصلاحيات ردعية وقمعية لتكتمل دائرة مواجهة الفساد عموما خاص جريمة الإختلاس.[1]

الفرع الثالث : الديوان المركزي لقمع الفساد[2]

أنشأ الديوان في إطار مسعى الدولة نحو مضاعفة جهود مكافحة الفساد وذلك بتدعيم. دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والتي أعيد تكييف و تنظيم صلاحياتها ومهامها بصدور التعليمة الرئاسية رقم 03 لسنة 2009 التي بينت علاقة الجهازين واختصاص كل منهما، فأصبحت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد تنحصر مهامها في تطبيق سياسية وقانية على المستوى الوطني بالإضافة إلى التعاون الدولي في هذا المجال ، أم الديوانفتنحصر مهمته في البحث والتحري عن جرائم الفساد وبالتالي فهو جهاز قمعي و ردعي [3]ومن ثم فإن الجهازين مكملين لبعضهما البعض أحدهما يختص بالجانب الوقائي و الآخر بجانب القمعي و الردعي لهذه الجرائم ، وهذا الذي أكده ملحق عرض الأسباب. رقم 10-15 المتمم للقانون رقم 06/01 سن[4] الأمر 10-05 المتمم للقانون رقم 01/06.

الفرع الأول : الطبعة القانونية للديوان

لم يحدد الأمر رقم 05/10[5]المتمم لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته رقم 06/01 : الطبيعة القانونية للديوان وإنما أحال ذلك على التنظيم، هذا الأخير و بخلاف الأمر السابق

---

[1]التعديل الأخير لتشكيلة وتنظيم الهيئة وسيرها الصادر بموجب المرسوم رقم 12/64 وان كان قد فصل أكثر الإطار التنظيمي والهيكلي الهيئة إلا أنه لم يأتي بجديد من الناحية الوظيفية فلم يضف أي جديد لمهام ودور الهيئة كما لم يدعمها بأي آليات جديدة، ومن ثم مازال الطابع الوقائي التحسيسي هو الغالب على أدائها . حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، مرجع سابق، ص502.

[2]الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم الرئاسي رقم 11/426 المؤرخ في 08/12/2011 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه و كيفيات تسيره الجريدة الرسمية عدد 6 . 502 سنة 2011.

[3]تعليمة رئيس الجمهورية ، رقم 05 ، لسنة 2009 .

[4]تقرير حول نص الأمر رقم 10/05 ، المتمم للقانون رقم 06/01 ، المنادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية وحقوق الإنسان، مجلس الأمة، الجزائرء دورة الخريف، أكتوبر 2010 ، ص07

[5]الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 10-105 المؤرخ في 26 أوت 2010، المتمم قوم قاسم جريدة رسمية عدد 50، الصادرة في 01 ستمبر 2010

ذكره ، حدد بدقة طبيعة الديوان حيث خصص المرسوم الرئاسي رقم 11/426 المحدد التشكيلة الديوان و تنظيمه [1]وكيفيات سيره في الفصل الأول منه و لتبيان طبيعة الديوان و خصائصه وبالرجوع إلى المواد 02 و 03 و 04 من هذا المرسوم فإننا نستنتج أن الديوان هو الية مؤسساتية أنشئت خصيصا لقمع الفساد تتميز بجملة من الخصائص تميزها عن الهيئة وتساهم في بلورة طبيعتها القانونية وتحديد دورها في مكافحة الفساد وتتمثل هذا الميزات فيما يلي:

الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية .

تبعية الديوان و عدم تمتعه بالشخصية المعنوية.

أولا / الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية: وهو ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم رقم 11/426 بصريح العبارة : الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد" [2].

كما أنه لا يختلف عن باقي أجهزة الضبطية القضائية الأخرى فهو جهاز غالبية تشكيلته ضباط وأعوان الشرطة القضائية الذين ينتمون إلى وزارتي الدفاع والداخلية ، يمارس مهامه تحت إشراف ومراقبة النيابة العامة مهمته الأساسية البحث والتحري عن جرائم الفساد وإحالة مرتكبيها على العدالة ، وعلى رغم من تسميتة بالمصلحة "المركزية العملياتية للشرطة القضائية إلا أن وزير العدل في معرض رده على أسئلة أعضاء لجنة الشؤون القانونية والإدارية وحقوق الإنسان بمجلس الأمة أشار إلى أن الديوان بعد هيئة لا مركزية وذلك لوجوده الجهوي على مستوى أربع ولايات كبرى في الوطن.[3]

[1]راجع المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 8 ديسمبر 2011 الخاص بالتنظيم الهيكلي للديوان المركزي تقمع الفساد ، جريدة رسمية. عدد 68 ، المؤرخة في 14: ديسمبر 2011

[2]المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 11/426، المؤرخ في 08/12/2011 ، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي تقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات شيره المعدل والمتمم.

[3]تقرير حول نص الأمر رقم 10/05 ، المتمم للقانون رقم 06/01 ، مرجع سابق.

ثانيا / الجهة الوصية عن الديوان و شخصيته المعنوية : يتبع الديوان المركزي لقمع الفساد وزير المالية ، الشيئ الذي يفقده إستقلاليته ويفقده دوره في مكافحة الفساد بصفة عامة ، في ذلك شأن مجلس المحاسبة [1]، كما أنه لا يتمتع بالشخصية المعنوية و لا بالاستقلال المالي [2]، رغم مهمته الخطيرة المتمثلة في البحث والتحري لقمع الفساد عموما و جريمة الإختلاس على وجه الخصوص، هذا بخلاف الهيئات الأخرى نذكر منها الهيئة الوطنية المكافحة الفساد التي منحها المشرع الشخصية المعنوية و الإستقلال المالي.[3]

الفرع الرابع : صلاحيات الديوان وأحكامه الإجرائية

للديوان العديد من الاختصاصات والمهام ذات الطابع القمعي يختص بها ضباط الشرطة القضائية التابعين له، ولضمان فعاليتهم في القيام بمهامهم في مكافحة الفساد ، قام المشرع بتعزيز القواعد الإجرائية للمتابعة القضائية لهذه الجرائم و التي تتمثل أساسا فيما يلي :

1 تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان ليشمل كامل الإقليم الوطن

2 إحالة مهمة النظر في جرائم الفساد إلى المحاكم ذات الاختصاص الموسع .

أولا / دور الديوان في مكافحة الفساد : أنشأ الديوان بموجب الأمر رقم 10/05 المتمم لقانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ومنحه سلطة البحث والتحري عن

[1] وفقا للمادة 03 من المرسوم رقم 11/426 فإن الديوان يوضع لدى وزير المالية

[2] وفقا للمادة 24 من المرسوم رقم 11/426، فالمدير العام للديوان بعد ميزانية الديوان وبعرضها على موافقة وزير المالية، هذا الأخير هو الذي يملك سلطة الأمر بالصرف وهذا يعني أن لا استقلالية مالية للديوان

[3] المادة 23 من المرسوم الرئاسي رقم 11/426، المؤرخ في 08/12/2011 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات تسييره

جرائم الفساد بما فيها جريمة الإختلاس ،[1] ولقد فصلت المادة 05 من المرسوم رقم 11/426 في صلاحيات الديوان بدقة وحددتها كما يلي :

-جمع و إستغلال المعلومات التي تسمح بالكشف عن صور الفساد لا سيما جريمة الإختلاس

-محص الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة.[2]

-التعاون مع الهيئات الدولية المتخصصة في هذا المجال وتبادل المعلومات.

ثانيا / اختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع

جاءت فكرة إنشاء الأقطاب المتخصصة والتي تعود إلى سنة 2004 نظرا للتطور الإجرامي الخطير وتنوع الظاهرة شكالا ومضمونا خاصة على الاقتصاد الوطني ، فتم تعديل قانون الإجراءات الجزائية[3] بموجب القانون رقم 04-14، الذي استحدثت بموجبه

[1] المادة 24 مكرر من الأمررقم 05/10 المؤرخ في 26/8/10، المتم للقانون رقم 06/01 ، المعدل والمتمم .

[2] يكمن الاختلاف بين الهيئة والديوان في تحريك الدعوى العمومية، فالمشرع لم يمنحها للهيئة نظرا لدورها الوقتي، وإنما ألزمها فقط بإخطار وزير العدل الذي تعود له اختصاص تحريك الدعوى العمومية من عدمهاء في حين أن الديوان دعمه المشرع بالية تحريك الدعوى العمومية مباشرة، وهو الضامن الوحيد لتفعيل سياسة مكافحة الفساد حاجة عبد العالي ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري، مرجع سابق، ص ص 503

[3] الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، المعدل للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتعلق ق.ا.ج : الجريدة الرسمية، عدد 07 ، سنة 2004

المبحث الثاني : جريمة الاختلاس منذ إصدار قانون العقوبات

المطلب الأول: مجال تطبيق المادة 119 من قانون العقوبات

المشرع الجزائري قد اتجه نحو وضع جريمة الاختلاس كجريمة من الجرائم المخلة بالواجبات الوظيفية، حيث تناولها في نص المادة 119 من قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 في الفصل الرابع من الباب الأول من الكتاب الثالث تحت عنوان الاختلاس و العذر على الرغم من أن هذه الجريمة يمكن أن تصنف في جانب آخر ضمن الجرائم الواقعة على الأموال، ذلك أنها تتضمن معنى الاعتداء على المال من جهة، و تحمل في محتواها أيضا معنى الإخلال بالواجبات الوظيفية.

الفرع الأول: تعديل المادة 119.

والواقع أن نص المادة 119 و التي تتحدث عن جريمة تحويل المال العام لا تقتصر في بسط حمايتها على المال العام فحسب، بل تتعدى ذلك إلى المال الخاص أيضا، وبذلك فان هذا النص يحمي المال العام و المال الخاص على حد سواء، متى وجد هذا الأخير بين يدي الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها[1] .

ولقد حاول المشرع الجزائري بموجب المادة 119 من قانون العقوبات التقليل من أخطار هذه الظاهرة حين نصت على أن كل قاضي و كل موظف و كل ضابط عمومي يتعمد تحويل أو تبديد أو احتجاز بدون وجه حق أو اختلاس أموال عامة أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها، أو وثائق أو مستندات أو أوراق أو أشياء منقولة تكون قد وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها يتعرض للعقاب.

وسيعاقب بعقوبة تتناسب مع قيمة المبلغ محل الجريمة صعودا أو هبوطا . الملاحظة أن هذه الجريمة يمكن أن تنسب إلى القاضي و إلى الموظف العام أو إلى أي شخص قائم

[1] قاسي مبروك خويادي صالح بن حفاف سلام : "جريمة الاختلاس بين أحكام قانون العقوبات وأحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر سنة 2008 ص 05

أو مكلف بخدمة عامة، كما يمكن أن ينتسب إلى أي شخص آخر غيرهم يقوم بارتكاب نفس الوقائع الجرمية.[1]

ومجال تطبيق هذه المادة يمكن وصفه مبدئيا بأنه مطاطي يضيق و يتسع بحسب ظروف السياسة الاقتصادية الفاشلة التي مرت بها البلاد من الحرية اللامحدودة إلى الاشتراكية الاحتكارية، ومنها إلى إعادة الهيكلة ثم إلى اقتصاد السوق ضمن مخططات العولمة و سيطرة أصحاب رؤوس الأموال.

وفي هذا الإطار نشأت المادة 119 ضمن قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 على اثر الاستقلال مباشرة بقصد حماية الاقتصاد الوطني و أموال المؤسسات المالية و التجارية، ونصت على أن مرتكب جريمة الاختلاس يعاقب بالسجن من عشرة إلى عشرين سنة، و إذا كانت قيمة الأشياء المحولة أو المبددة أو المختلسة أو المحتجزة تقل عن ألف دينار فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

وفي سنة 1969 حصل تعديل المادة 119 بموجب الأمر رقم 69-74[2] حيث وسع مجال قيمة الأشياء من ألف إلى خمسة آلاف دينار، وبعد ذلك أدخل تعديل آخر على المادة 119 بموجب الأمر 75-47[3] وسع مجال تطبيق هذه المادة من خمسة آلاف إلى خمسين ألف دينار، و وسع مجال تطبيقها بالنسبة إلى العقوبات فجعلها الإعدام إذا كانت الأشياء موضوع الجريمة من شأنها أن تضر بمصالح الوطن العليا، ووسع دائرة الأشخاص الخاضعين لتطبيق هذه المادة حين أضاف عبارة الشبيه بالموظف.

أما في سنة 1988 فقد أدخل تعديل جديد و شديد على مجال تطبيق المادة 119 بموجب القانون رقم 88-26[4] حيث شمل ترتيبات تصاعديا لقيمة الأشياء أو الأموال

[1] عبد العزيز سعد : "جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة دار هومه الجزائر 2009 ص 139.

[2] الأمر 69-74 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 جريدة رسمية عدد 80 ص 119 .

[3] الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 جريدة رسمية عدد 53 ص 753

[4] القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12 يونيو 1988 جريدة رسمية عدد 28.ص 1033

المحولة أو المختلسة أو المبددة أو المحتجزة بدون وجه حق و رتب عليها عقوبات مختلفة تصاعديا من سنة إلى خمس سنوات حبسا إلى الحكم بالإعدام إذا كانت تلك الجرائم من طبيعتها إن تلحق الضرر بالمصالح العليا للوطن.

وما إن دخلت سنة 2001 حتى ادخل تعديل جديد على نص المادة 119 من قانون العقوبات بموجب القانون 01/91[1] المؤرخ في 26/06/2001 فأخرجها في حلة جديدة بغرض أن تتلاءم و تنسجم مع التوجه الاقتصادي العالمي الجديد.

ومع ضغوط العولمة و الاقتصاد الحر ، بحيث أبقى التعديل الجديد على عدد الأشخاص الخاضعين لتطبيق المادة 119 وهم القاضي الموظف الضابط العمومي و كل من يتولى وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات الحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام.

وبالنسبة إلى مجال العقوبة جاء التعديل بإعادة ترتيب جديد يتدرج بين العقوبة الجنحية والعقوبة الجبائية تبعا لقيمة الشيء المختلس أو المحول و ألغى عقوبة الإعدام، و أضاق عقوبة الغرامة المالية التي تتراوح مابين خمسين ألف إلى مائتي ألف دج، ولم يفرق بين عقوبة كل من القاضي والموظف و الضابط العمومي، وبين كل من يتولى وظيفة أو وكالة.

كما يمكن القول أن مجال تطبيق المادة 119 هذه قد توسع من جهة أخرى لينص على عدم جواز تحريك الدعوى العمومية المتعلقة بالجرائم الوارد ذكرها في المادة 119 مكرر والمادة 119 مكرر ،واحد و المادتين 128 مكرر و 128 مكرر واحد إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأس المال المختلط، بناءا على شكوى من أجهزة الشركة المعنية، وإن عدم تبليغ أجهزة الشركة عن هذه الجرائم يعرضهم إلى العقوبة المنصوص عليا في المادة 181 من قانون العقوبات[2].

[1] القانون رقم 01/91 المؤرخ في 26 يونيو 2001 جريدة رسمية عدد 34 ص 15

[2] عبد العزيز سعد مرجع سابق، ص 144

الفرع الثاني: الأشخاص الخاضعين لتطبيق المادة 119 من قانون العقوبات

إن المشرع الجزائري قد تذبذب في ضبط صفة الجاني في جريمة الاختلاس، متأثرا في ذلك بعدة عوامل لعل أهمها التطورات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر، ولقد ذكرت المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري : القاضي الموظف والضابط العمومي مشيرة إلى من هم في حكم الموظف، مسايرة في ذلك اغلب القوانين العربية المعتمدة في ذلك أسلوب الحصر.[1]

إن مجال تطبيق المادة 119 يتسع ليشمل القاضي و الموظف والضابط العمومي و كل من يتولى وظيفة أو وكالة و تشمل عبارة القاضي كل القضاة التابعين لنظام القضاء العادي، والمشمولين بالقانون الأساسي للقضاء [2] سواء كانوا يمارسون مهامهم على مستوى محاكم الدرجة الأولى، و على مستوى المجالس القضائية بالدرجة الثانية، أو على مستوى المحكمة العليا، كما تشمل عبارة القاضي قضاة المحاكم الإدارية و قضاة مجلس الدولة وقضاة مجلس المحاسبة[3].

أما عبارة الموظف فتشمل كل شخص وقع تعيينه من السلطة الإدارية ليقوم بعمل مستمر لحساب الدولة يساهم في خدمة عامة أو مرفق عام تديره الدولة و الخاضع أساسا لقانون الوظيف العمومي في تعيينه و ترقيته وعزله والاستغناء عن خدماته، أما عبارة الضابط العمومي فهي تشمل كل شخص يتم تعيينه في وظيفة ما بموجب قرار من السلطة الإدارية المختصة، يمارسها لحسابه الخاص مثل الموثق والمحضر القضائي القائم بأعمال التبليغ والتنفيذ و محافظ البيع. غير أن ما كان يسمى بالشبيه بالموظف فقد استبدله القانون رقم 88 26بالشخص الذي يتولى وظيفة أو وكالة و هذا بعد أن مرت بجملة من التعديلات.

---

[1]قاسي مبروك خويلدي صالح بن حفاف سلام جريمة الاختلاس من أحكام قانون العقوبات وأحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته " مذكرة لقبل أجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 2008، ص 06

[2]حددتهم المادة 02 من القانون رقم 198 9المؤرخ في 12-12-1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء

[3]حددتهم المادة 02 من الأمر رقم 95/92 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة.

ومرحلة الشبيه بالموظف تزامنت مع تعديل قانون العقوبات بموجب الأمر رقم 75-45 المؤرخ في 6/1975 / 17 حيث ألغيت المادة 149 من قانون العقوبات ونقل محتواها إلى المادة 119 مع التخلي في النص الجديد عن مصطلح الموظف في نظر القانون الجنائي واستبداله بمصطلح الشبيه" "بالموظف وهو كل شخص يتولى وظيفة أو وكالة في المؤسساتالاشتراكية أو المؤسسات ذات الاقتصاد المختلط أو الهيئات المصرفية أو الوحدات المسيرة ذاتيا للإنتاج الصناعي والفلاحي أو في أية هيئة من القانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام.[1]

تزامنت هذه المرحلة مع التوجه الاقتصادي الاشتراكي، وقد لاحت بوادره في الأفق مع صدور القانون المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات بموجب الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16/11/1971. أظهرت التوجهات الاقتصادية التي عرفتها البلاد غداة صدور قانون العقوبات سنة 1966 في بداية السبعينيات قصور التعريف التقليدي للموظف رغم توسعيه إذ لا يشمل القسط الأوفر من الأشخاص الذين وضع المال العام بين يديهم كمسيري الشركات الوطنية فهذه الشركات لا يمكن اعتبارها إدارة عامة ولا مرفقا ذا منفعة عامة، مما دفع بالمشرع إلى إعادة النظر في صفة الجاني في جريمة الاختلاس بموجب الأمر رقم 75-47 ليشمل 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."

فبموجب هذا التعديل لا تنطبق المادة 119 على العمال الذين لا يتولون وظيفة أو وكالة، فهم يخضعون لما هو مقرر في باب السرقة المادة 350 إلى 354) وبعد ذلك استبدل المشرع عبارة الشبيه بالموظف بعبارة من يتولى وظيفة أو وكالة في القانون رقم 88-26 ويقصد بمصطلح من يتولى وظيفة أو وكالة كل شخص تحت أي تسمية و في

[1] أحسن بوسقيعة : " الوجيز في القانون الجزائي الخاص" الطبعة السابعة الجزء الثاني دار هومة الجزائر 2007 ص 20

نطاق أي إجراء يتولى وظيفة أو وكالة بأجر أوبدون اجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات الاقتصادية العمومية أوأي هيئة أخرى خاضعة للقانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام.

وآخر مرحلة هي تكريس عبارة من يتولى وظيفة أو وكالة تزامنت مع تعديل المادة 119 من قانون العقوبات بموجب القانون رقم 01-2009 المؤرخ في 26-06 2001[1]. وإثر هذا التعديل أصبح المقصود بمن في حكم الموظف كل شخص تحت أية تسمية وفي نطاق أي إجراء يتولى مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون اجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام.

المطلب الثاني: القمع في جريمة الاختلاس

إن إلمام الجريمة بأركانها الثلاث يستوجب متابعة الجاني بتهمة الاختلاس، الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 119 من قانون العقوبات الجزائري، ولم يشترط المشرع في هذه الجريمة خضوعها عند المتابعة إلى إجراءات خاصة [2]، فالأصل أن جميع جرائم الإختلاس لا تخضع المتابعة فيها لإجراءات خاصة إلا ما أستثني بنص خاص و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجزائية بتاريخ 21/12/1982 إذ جاء فيه "لا يتطلب القانون لقيام الجريمة حصول شكوى من الإدارة التي يعمل بها الموظف أو من في حكمه، وتجدر الاشارة الى أن هذا الإجتهاد أصلا يعاب عليه أنه إعتبر الشكوى ركنا في الجريمة لقوله "لا يتطلب القانون لقيام الجريمة في حين أن الشكوى إجراء للمتابعة و ليست ركنا لقيام الجريمة.

[1] قانون رقم 01-09 المؤرخ في 25-06-2010 جريدة رسمية عدد 34 ص 15

[2] ملف رقم 30286 نشرة القضاة، العدد 1986 3، ص 67

الفرع الأول: المتابعة الجزائية لجريمة الاختلاس

فقد جاءت الفقرة 03 من المادة 119 في صياغتها الجديدة التي وردت بموجب قانون 01-09 المؤرخ في 26-06-2001 بجديد يتمثل في تعليقها تحريك الدعوى العمومية عندما يتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو المؤسسات ذات رأس المال المختلط بناء على شكوى من أجهزة المؤسسة المعنية بالاختلاس وفي أجهزة ورد ذكرها في القانون التجاري و في القانون المتعلق بتسيير الأموال التجارية للدولة.

أما بالنسبة لتقادم الدعوى العمومية لجريمة الاختلاس فجلي بالذكر أن هذه الجريمة بوصفها جناية أو جنحة كانت قبل صدور قانون 04/14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004[1] تتقادم الدعوى العمومية في جناية الاختلاس بانقضاء (10) عشر سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة، أما الدعوى العمومية في جنح الاختلاس فتتقادم بمرور 3 سنوات من يوم اقتراف الجريمة، في حين تتقادم الدعوى المدنية لذات الجريمة طبقا لأحكام القانون المدني، عملا بنص المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية .

أما بعد التعديل الصادر بموجب القانون 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، جاءت المادة 8 مكرر بحكم مفاده أن " لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية، وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الرشوة أو اختلاس الأموال العمومية و لا تتقادم الدعوى المدنية بالتبعية عن الضرر الناجم عن الجنايات والجنح المذكورة في المادة 8 مكرر، أما المادة 612 مكرر من نفس التعديل فتنص على انه "لا" تتقادم العقوبات المحكوم بها في الجنايات والجنح الموصوفة بأنها أفعال إرهابية أو تخريبية و تلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية و الرشوة."

[1] قانون 04/14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004

وما سجله الفقه الجزائري على المشرع بالنسبة لجعل الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس غير قابلة للتقادم هو نكر انه تبنى المشرع لهذا الطرح، لأنه يتنافى و مقاصد التشريع كونه يتعارض والمنطق، ذلك أن هذه المدة طويلة ستؤدي لا محالة إلى محو آثار الجريمة و طمس معالمها بموت الأطراف أو الشهود أو حل المؤسسة.

ويقترح الفقه وهو أمر صائب في نظرنا – إطالة مدة التقادم عوض أن يجعل الدعوى العمومية غير قابلة و نفس الشيء بالنسبة للدعوى المدنية إذ لا يعقل أن يأتي أحد الأشخاص أمام المحاكم و يطالب بتعويض عن ضرر لحق به من جراء جريمة وقعت منذ أكثر من 50 عاما مثلا[1].

الفرع الثاني: الجزاءات المقررة لجريمة الاختلاس

إن المشرع الجزائري كان في الأصل قد نقل هذه العقوبة عن قانون العقوبات الفرنسي نقلا أمينا، وضمنها المادة 119 في قانون العقوبات، و خلال شهر يوليو من سنة 1988 ادخل عليها تعديلا بموجب القانون رقم 88-28 ليتماشى مع فلسفة الحكومة الجزائرية في مجال حماية الاقتصاد الوطني، وجعلت العقوبة بدنية متدرجة صعودا وهبوطا حسب قيمة المبلغ المحول أو المختلس أو المبدد أو المحتجز، و أغفلت العقوبة المالية دون أي مبرر، و دون بيان ما إذا كان الدافع إلى هذا الإغفال سياسيا أو اجتماعيا أو اقتصاديا، كما أغفلت و دون مبرر تلك العقوبة الإضافية [2] وهذا إلى غاية تعديل 2001 الذي أضاف به المشرع العقوبات المالية وجعلها موحدة بين الجناية و الجنحة.

وأما العقوبة البدنية التي قررتها النصوص القانونية ضمن المادة 119 من قانون العقوبات فقد ورد النص عليها تارة تحت وصف الجنحة، وتارة تحت وصف الجناية، وذلك تبعا لقيمة الشيء أو المال الذي وقعت عليه الجريمة. و توزع هذه الجزاءات بين العقوبات الأصلية و التكميلية و عليه ندرسها كالآتي :

---

[1] قاسي مبروك خويلدي صالح بن جفاف سلام : " مرجع سابق، ص 23

[2] عبد العزيز سعد: مرجع سابق، ص 158

العقوبات الأصلية أرجح و وزع المشرع الجزائري جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري بين الجناية والجنحة حسب قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة او المسروقة فوزعها كما يأتي:

أ) تكون الجريمة – جنحة – : عقوبتها.

1 #الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت قيمة محل الجريمة اقل من 1.000.000دج.

2 #الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت هذه القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000دج و تقل عن 5.000.000 دج

ب)تكون الجريمة –جناية – : عقوبتها

1 #السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 5.000.000 دج وتقل عن 10.000.000 دج.

2 #السجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل 10.000.000 دج أو تفوقه إضافة إلى ما سبق من عقوبات أصلية فان المشرع أضاف في نص المادة 119 من قانون العقوبات بموجب تعديلها بالقانون 01–09 المؤرخ في 20–01–2001 ، ناصا على وجوب معاقبة الجاني في كل الأحوال كانت الجريمة (جنحة أو جناية بغرامة من 50.000 دج إلى 2.000.000 دج [1] وما يمكن تقديمه من ملاحظات بخصوص الجزاءات الأصلية المقررة لجريمة الاختلاس :

هو أن المشرع الجزائري قد اتبع في تكييف الاختلاس جناية أو جنحة ما قام به المشرع الفرنسي إذ اعتمد معيار قيمة المال المختلس، و هنا تثور أمامنا مسألة مدى أهمية الخبرة التي تأمر بها المحكمة بالنسبة لإثبات السلوك المجرم من جهة، و بالنسبة لاختيار الوصف المناسب لجرم الاختلاس (جنحة أو جناية) لمعرفة العقوبة المستحقة من جهة أخرى. من

[1] أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائري الخاص، طبعة رابعة، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر 2006.ص 55

البديهي أن الخبرة وسيلة فنية جاءت لمساعدة القاضي الذي يفقد الفنية و المهارة المطلوبة في مجال معين لإعطاء التكييف المناسب، واختيار العقوبة المناسبة لأن الأمر يتعلق بتدرج العقوبة و الوصف حسب المبلغ المختلس.

ولقد اختلف الفقه في المسألة وجوب لجوء القاضي إلى الخبرة في مجال جرائم الاختلاس، فمنهم من يذهب إلى أن تعيين الخبير أمر ،وجوبي ، و منهم من يذهب إلى جواز ذلك، لكن رأينا من الناحية القانونية أن الأمر بالخبرة يبقى جوازيا، ودليلنا في ذلك أن المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية جاءت على وجه جوازي لا وجوبي، و هذا في كلا النسختين العربية و الفرنسية[1] زد على ذلك أن المحكمة العليا لا تزال متذبذبة في مسألة وجوبية الخبرة أو جوازها، إذ تدعو تارة إلى ضرورة اللجوء إلى الخبرة[2].

وأحيانا تعتمد في إدانة المتهمين على ما دار من أقوال في الحلبة، وتجعل من الخبرة مسألة اختيارية تخضع لقضاة الموضوع [3]، وهناك حالات قضت فيها المحاكم ببراءة المتهمين لان الخبرة لم تحدد المبلغ المختلس، وفي ظل هذا التذبذب نجد انه من المستساغ وجوبيتها، لان نفعها في باب إعطاء الوصف جنحة أو جناية يحقق أكثر مبدأ العدالة من الناحية العقابية. يبقى أن نشير كملاحظة ثانية في باب العقوبات الأصلية أن المشرع عندما قضى بموجب تعديل المادة 119 بالقانون 2001 المؤرخ من 50.000 دج إلى 2.000.000 دج، يكون بذلك قد خرج على الأصل العام بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة

[1] تنص المادة 143 ق.ا.ج لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو التجلس للحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بنتب خبير اما بناء على طلب النيابة العامة أو الخصوم أم من تلقاء نفسها .....

[2] قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 07-06-1988 منشور في الموسوعة الفضائية الإصدار الثالث يشترط الخبرة و لا يجعلها اختيارية بقوله .. لمكان حيث أن قرار غرفة الاتهام القاضي بالأوجه المتابعة يعتبر ناقص العليل ومنعدم الأساس، عندما قضى بالوجه للمتابعة في قضية اختلاس أموال عمومية، على أساس أن المبلغ المختلس غير معروف و ذلك دون الالتجاء إلى خبرة فنية، فكان عليها ندب خبير توكل له مهمة إجراء مسح حساباتي لأموال المؤسسة المعنية.

[3] قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 27/02/1996 منشور في الموسوعة القضائية الجزائرية، الإصدار الثالث، يجعل من الخبرة وسيلة اختبارية شأنها شأن بقية أدلة الاثبات إذ يمكن لقضاة الموضوع تأسيس اقتناعهم على أية حجة حصلت مناقشتها أمامهم.

للجنايات، وفي الإعدام السجن المؤبد، السجن المؤقت، لكن المشرع تدارك ذلك في تعديل سنة 2004 رقم 04/15 مضيفا فقرة أخرى للمادة 05 من قانون العقوبات بقوله إن عقوبات السجن لا تمنع من تطبيق عقوبة الغرامة ، وهذا ما جعل أحكام المادة 119 بالنسبة لجناية الاختلاس تنسجم مع أحكام المادة 05 من قانون العقوبات.[1]

3 العقوبات التكميلية :

فضلا عن العقوبات السالبة للحرية، أضاف القانون رقم 90/15 المؤرخ في 14/07/1990 المعدل والمتمم لقانون العقوبات عقوبات تكميلية تتمثل في مصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت تستعمل في تنفيذ الجريمة التي تحصلت منها، و كذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة، دون الإخلال بحقوق الغير حسن النية، عملا بأحكام المادة 15 مكرر من قانون العقوبات.

وما يمكن ملاحظته في هذا الصدد أن المشرع قد انفرد في ظل المادة 119 من قانون العقوبات بعدم نصه على عقوبة العزل وكذا رد الأموال المختلسة على غرار باقي التشريعات العربية و منها التشريع المصرع الذي نص عليهما في المادتين 118 و 118 مكرر من قانون العقوبات المصري.[2]

الفرع الثالث: : إشكالية من يتولون وظيفة

أولا: إشكالية من يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية

بصدور قانون 01/09 المؤرخ في 26-06-2001 أصبح المقصود بمن هم في حكم الموظف " كل شخص تحت أية تسمية و في نطاق أي إجراء يتولى و لو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر و يسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام.

[1] عدلت المادة 5 في نفس الفقرة بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 03/12/2006 (ج.ر 84 ص08).

[2] قاسي مبروك ، خويلدي صالح بن جفاف سلام" المرجع السابق ص 26

ولقد أثارت المادة 119 بصياغتها الجديدة هذه حبلا فقهيا لدى الشراح، ذلك أن الفقرة الثانية من هذه المادة تخلو من ذكر المؤسسات العمومية الاقتصادية، و كأن هذه المؤسسات غير معنية بجريمة الاختلاس، في حين تذهب الفقرة الثالثة من المادة 119 مستطردة بقولها: عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة أو الجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر 01 أو 128 مكرر 01 إضرار بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات رأسمالها مختلط فان الدعوى العمومية لا تحرك إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة المعنية و بهذا تعلق الفقرة الثالثة مباشرة الدعوى العمومية بالنسبة لجرائم الاختلاس المرتكبة إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية بناء على شكوى من المصالح المعنية .

وبالتالي فان ورود المادة 119/02 من قانون العقوبات على هذه الشاكلة يطرح تساؤل البعض حول ما إذا كانت المادة 119/02 تطبق على الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية ؟ انقسم الشراح في ذلك بين قائل بتطبيق المادة 119/02 على هذه المؤسسات، وبين من يدعو الى عدم تطبيق المادة 119/02 على هذا النوع من المؤسسات و لكل حجته؟ و في ذلك :

1/ يذهب بعض الشراح إلى القول بأن أحكام المادة 119/02 من قانون العقوبات تطبق على من يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، و حجيتهم في ذلك أن الفقرة 03 من المادة 119 قانون العقوبات، قد أوقفت المتابعة الجزائية عندما يتعلق الأمر بهذا النوع من المؤسسات على شكوى من أجهزة المؤسسة المعنية و عدم ذكر هذه المؤسسات في الفقرة الثانية من المادة هو مجرد سهو يلام عليه المشرع.

2/ في حين يذهب الدكتور أحسن بوسقيعة إلى القول بعدم تطبيق أحكام قانون العقوبات المادة 119على الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، و هو بذلك ينفي عنهم جريمة الاختلاس مع إمكانية قيام جريمة السرقة أو خيانة الأمانة ... بحسب الأحوال في حقهم، وحجته في ذلك أن مبدأ الشرعية أفرز قاعدة

التفسير الضيق للنص الجزائي و المقيدة لسلطة القاضي، إذ تقتضي هذه القاعدة عدم جواز توسع القاضي في تفسير النص الجزائي بالقياس إلى حالات أخرى لم يشر إليها وردت في باب التجريم من جهة و لكون صفة الجاني ركن في جريمة الاختلاس من جهة أخرى لم يشر فيها المشرع إلى من يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، فان عدم ذكر هذه المؤسسات في الفقرة الثانية من المادة 119 من قانون العقوبات يجعلها مستثناة من مجال تطبيق هذا النص، و بالتالي تصبح الفقرة الثالثة من المادة 119 التي تتحدث عن اشتراط الشكوى نصا بدون موضوع ما يجعل من يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية أشخاصا يخضعون لأحكام الجرائم ضد الأموال الاختلاس

ويضيف الدكتور أحسن بوسقيعة [1] إلى أن رأيه بخصوص عدم تطبيق المادة 119/02 على من يتولون وظيفة أو وكالة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، قد تعزز أكثر بصدور قانون النقد و القرض بموجب الأمر 03-11 المؤرخ في 26-08-2003 المصادق عليه بموجب القانون رقم 03/15 المؤرخ في 25/10/2003 و هو النص الذي خص جريمة الاختلاس المرتكبة من قبل مسيري البنوك والمؤسسات المالية وفي مؤسسات عمومية اقتصادية بنص خاص هو المادة 132 قانون النقد و القرض.

غير أن موقف الدكتور أحسن بوسقيعة يتعرض للنقد بدوره ذلك أن : فكرة عدم جوار علو قاعدة إجرائية على قاعدة موضوعية رغم صحتها إلا أن التحجج بها قد وقع في غير محله بل بالعكس فالقاعدة الإجرائية التي وردت في الفقرة الثالثة من المادة 119 تدل على أن المشرع سهي على ذكر المؤسسات العمومية الاقتصادية و دليلنا في ذلك انه لو كان المشرع راغبا في إدخال هذه المؤسسات ضمن أحكام المادة 119 قانون العقوبات.

لما تطرق أصلا إلى فكرة الشكوى كإجراء جوهري لتحريك الدعوى العمومية بالنسبة لهذا النوع من المؤسسات دون أن يعتبر هذا الاستنتاج توسعا في تفسير النص الجزائي.

[1] أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائري الخاص، طبعة رابعة، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر 2006 ص 55

إن إغفال المشرع ذكر المؤسسات العمومية الاقتصادية ضمن أحكام المادة 119-02 وذكر شرط الشكوى كشرط مسبق يتعين استيفاء لتحريك الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم المرتكبة إضرارا بهذا النوع من المؤسسات يجعلنا نعمل بمفهوم المخالفة، و هو أن ذكر المشرع لشرط الشكوى لتحريك الدعوى العمومية بالنسبة لهذه المؤسسات جاء خلى خلفية بأن هذه المؤسسات تلحق بها جريمة الاختلاس.

إن القول بأن الفقرة الثالثة من المادة 119 فقرة إجرائية أي أن هذا النص 119 فقرة 03 هو نص إجرائي و ليس موضوعي هو قول غير صائب، ذلك أن المادة 119/03 تتضمن شقين شقا إجرائيا يتمثل في اشتراط الشكوى لتحريك الدعوى العمومية بالنسبة لجرائم الاختلاس المرتكبة إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية، وشقا ،موضوعيا، حيث ابتدأت المادة 03/119بقولها عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة أو الجرائم....

فهذه الانطلاقة تحيل إلى الفقرة الثانية من المادة 119 و التي تتضمن التجريم، و بالتالي فان العبارة التي انطلقت بها المادة 119/03 تجعل الفعل المنصوص عليه في المادة 119/3 و هو فعل الاختلاس بجميع صوره، فلا يصدق على المؤسسات العمومية الاقتصادية متى لحقها ضرر من الأفعال التي يرتكبها موظفوها أو من يتولون وكالة بها وبالتالي فانه لا يسعنا القول بأن الفقرة 03 من المادة 119 بدون موضوع ذلك أن رابط الإحالة (عبارة عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة يقضي على احتمال أن تكون الفقرة 3 بدون موضوع، إذ لا ينبغي على المشرع أن يردد في كل فقرة أفعال الاختلاس فكفاه أن أحال بأولى عبارات الفقرة 03 الى الفقرة الثانية (لبيان التجريم).

الفرع الثاني: إشكالات الفقرتين 3 و 4 من المادة 119 قانون العقوبات.

قد سبق لنا في الفرع السابق أن تطرقنا للاختلاف الذي جعل الشراح ينقسمون في رأيهم حول إشكالية من يتولون وظيفة أو وكالة في مؤسسات عمومية اقتصادية لينتهي بنا المطاف إلى القول بأنه : تخضع وجوبا لمتابعة الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة في

مؤسسات عمومية اقتصادية متى ارتكبوا أفعال الاختلاس المنصوص عليها في المادة 119 من قانون العقوبات إضرارا بهذا النوع من المؤسسات إلى ضرورة الحصول على شكوى مسبقة من الأجهزة المختصة " لكن ما هي هذه الأجهزة؟

إشكالية الإحالة الفاسدة في نص المادة 03/119:

لقد أحالت المادة 119/03 من قانون العقوبات الجزائري إلى نصين خاصين يحددان الأجهزة التي تتمتع باختصاص إيداع الشكوى بغرض متابعة هذا النوع من الجرائم، هذان النصان هما القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة و القانون التجاري، و لقد أشار الدكتور أحسن بوسقيعة في مؤلفه لسنة 2004 إلى أن القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة المؤرخ في 25/09/1995(1) الذي صدر في ظله القانون المؤرخ في 26/06/2001 المعدل لقانون العقوبات لم يعد ساري المفعول بعد إلغاءه بموجب الأمر 01/04 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها و خصخصتها الذي حل محله و هو ما يجعل إحالة المادة 119/03 على أحكام هذا القانون الخاص إحالة فاسدة بعد أن ألغيت أحكام هذا القانون، و هذه الملاحظة دقيقة كفاية تشاطر فيها رأي الدكتور أحسن بوسقيعة

نطاق تطبيق أحكام المادة 119/04) والإشكالات الناجمة عنها:

نصت المادة 119/04 من قانون العقوبات الجزائري : يتعرض أعضاء أجهزة الشركة الذين لا يبلغون عن الأفعال الإجرامية المنصوص عليها في المادة 119 من قانون العقوبات للجزاءات المقررة في المادة 181 من قانون العقوبات والمتعلقة بجنحة عدم الإبلاغ عن جناية " فهناك من يفسر هذه المادة بأن عدم تبليغ أعضاء المؤسسة المتضررة من الاختلاس عن الجريمة المنصوص عليها في المادة 119، و قيام أحد أعضاء المؤسسة بالتبليغ عن جناية الاختلاس، يعد مسوغا لمسائلة باقي الأعضاء الممتنعين عن التبليغ عن جناية الاختلاس دون العضو المبلغ ؟

وفي رأينا أن تفسير المادة على هذه الشاكلة هو أمر غير مستساغ البته، ذلك أن تبليغ أحد الأعضاء يغني عن بقية الأعضاء و لا يعد عدم قيام بقية الأعضاء بالتبليغ مسوغا لمساءلتهم، بحيث لا تطبق أحكام المادة 181 في هذه الحالة ، أي يعد الأعضاء مرتكبين لجنحة عدم الإبلاغ عن جناية، عندما يصل إلى علم النيابة وقائع جريمة الاختلاس، من طرف تحريات الشرطة القضائية أو إبلاغ مندوب الحسابات المكلف طبقا لنص المادة 715 مكرر 13 من القانون التجاري بتبليغ وكيل الجمهورية عن الجريمة التي يعاينها متى كانوا على علم بوقوع هذه الأفعال و رغم ذلك لم يبلغوا عنها، ومتى لم يعلق المشرع متابعة هذه الجريمة بناء على شكوى مسبقة من الأجهزة المعنية.

أما إذا علق المشرع متابعة هذه الجريمة بناء على شكوى مسبقة من الأجهزة المعنية فان امتناعهم عن التبليغ عن الوقائع المجرمة بنص المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري أو سحبهم الشكوى بعد تحريك الدعوى العمومية، لا يضعهم في محل مساءلة جزائية، ذلك أن الحق في تقديم الشكوى أو سحبها من طرف أجهزة المؤسسة المعنية هو حق خوله المشرع صراحة للأجهزة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية[1].

لكن ما يثير حفيظة المستقرئ لنص المادة 119 فقرة 04 هو أن وفقا لما سبق سرده يمكن احتمال اتفاق أجهزة المؤسسة (جمعية عامة للمساهمين مجلس إدارة رئيس مدير عام على عدم الإبلاغ عن جناية الاختلاس القائم، و بالتالي يصبح الجناة محميين بنص يخولهم حق إيداع الشكوى أو سحبها دون رقيب أو حسيب و هو ما يجعلنا نقول أنه بقدر ما يخدم النص القانوني مكافحة الجريمة بقدر ما يخدم مرتكبيها و يجعل الأموال العمومية والخاصة محل عبث العابثين.

2

[1] قاسي مبروك خويندي صالح بن جفاف سلام، مرجع سابق، ص 22

2

وقد تبين لنا من خلال العرض أن جريمة الاختلاس بعدما كانت من إحدى الجرائم التي ينظمها قانون العقوبات أخضعها المشرع إلى إحدى القوانين المستجدة في المنظومة التشريعية الوطنية تحت راية الوقاية من الفساد ومكافحته، متتبعا في ذلك المستجدات التشريعية الدولية.

وبذلك تأخذ جريمة الاختلاس صبغة جرائم الفساد بما لها من خطورة على المستويين الداخلي والخارجي، وما تحتاجه من وقاية للحد من شيوعها والزامية لردع مرتكبيها بأشد العقوبات ونخلص من واقع هذه الدراسة التحليلية لجريمة اختلاس الأموال العامة أو الخاصة أن هذه الأخيرة يمكن أن نبدي بشأنها عدة ملاحظات أساسية من الناحية الشكلية والموضوعية، كما يمكننا إعطاء بعض الاقتراحات التي نراها ضرورية ومن الأحسن الأخذ بها.

اعتبر المشرع جريمة الاختلاس من جرائم الصفة، حيث اشترط في قيامها توافر صفة خاصة في الجاني (صفة الموظف القاضي الضابط العمومي، وكل شخص وتحت أي تسمية)، بانتفائها أو انقضائها تنتفي معها الجريمة، لكن ورغم ذلك فإنه يكون غير موفق في تحديد صفة الجاني خاصة عندما نص على صفة كل شخص وتحت أي تسمية فهي فكرة واسعة.

حيث تضمن النص الإجرامي مجموعة من الأفعال التي تكون السلوك المادي لجريمة الاختلاس (فعل الاختلاس التبديد الحجز عمدا وبدون وجه حق، السرقة والعلة التي

وبذلك حضت جرائم الفساد بصفة عامة بأهمية بالغة في جميع التشريعات الدولية وعلى رأسها جريمة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص، فهي من بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، فهي من أكثر الأعمال خطورة على الاقتصاد الوطني بالنظر إلى ما تسببه من استنزاف للكثير من الموارد المالية التي تستهدف تلبية الحاجات العامة وتحقيق التنمية في مختلف المجالات.

فجريمة الاختلاس تمثل اعتداء الموظف على تخصيص المال العام أو الخاص وذلك بتحويله عن الغرض المعد له قانونا والتصرف فيه على نهج لا ترتضيه المصلحة العامة وغالبا ما يكون هذا النهج هو مصلحة الموظف الشخصية، وعندها يكون خائنا للأمانة الموضوعة بين يديه. يخل بالثقة العامة التي يوليها الأفراد في الدولة وأجهزتها سواء الإدارية منها أو اقتصادية لأن هذه الثقة تعتبر من بين العناصر الأساسية لضمان حسن السير الطبيعي للمصلحة العامة. ونتيجة لذلك ازداد اهتمام مختلف الأنظمة القانونية بجريمة اختلاس المال العام أو الخاص، باعتبارها تعد من الجرائم الخطيرة والأكثر شيوعا في أوساط الموظفين، لأنها تصيب المصلحة العليا للمجتمع بصفة مباشرة ويكون ضررها عادة جسيما، فقد تهدد الدولة في كيانها واستقرارها، وذلك عند قيام الموظف بخيانة الثقة التي وضعت فيه من قبل الدولة بصفة خاصة والمجتمع بصفة عامة.

الإختلاسات التي مست الأجهزة المصرفية والخزينة العمومية بإعتبارها الممول الرئيسي للإقتصاد الجزائري.

وحتى يتحقق نظام المكافحة والوقاية من جريمة الإختلاس نورد بعض التوصيات والتي تتمثل فيما يلي :

- البحث عن الأسباب التي تؤدي إلى إرتكاب الجريمة ومعالجتها.
- ضرورة إعتماد معايير في إختيار الموظف العمومي عن طريق إعتماد الكفاءة والتأكد من قدرته على تحمل عبء الوظيفة .
- التأكد على ضرورة إستقلالية أجهزة الرقابة عن السلطة التنفيذية حتى تستطيع القيام بدورها .
- منح الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته الضمانات القانونية والفعلية من أجل تأدية مهامها بشفافية وفعالية .تشديد العقوبات وضرورة تناسبها مع قيمة المبالغ المختلسة مع إلزام المختلسين بضرورة إرجاع المبالغ المختلسة .

-وفي القطاع الخاص يجب على كل شركة أو منشاة تقدم نظام الرقابة الداخلية لها دورا لمعرفة اوجه القصور والضعف إن وجدت وذلك لحماية ممتلكاتها.

-الإهتمام أكثر بالرقابة على عمليات حركة رؤوس الأموال وخاصة الرقابة المصرفية وذلك ل وخلق آليات أكثر فعالية .

أولا: باللغة العربية:

1 **الكتب:**

1. ابتسام القوام المصطلحات القانونية للتشريع الجزائري قاموس باللغتين العربية والفرنسية، طبع المؤسسة الوطنية الفنون المطبوعة الجزائر 1992.
2. احسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائري، الجزء الثاني، دار ،هومة الجزائر، 2008.
3. انطوان نعمة المنجد الأبجدي» دار المشرق، بيروت، 1968.
4. الدكتور أحسن بوسقيعة والوجيز في القانون الجزائي الخاص» طبعة سابقة، جزء ثاني دار هومة الجزائر 2007.
5. الدكتور محمد سعيد نمور مشرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال الجزء الثاني المكتبة القانونية، دار الثقافة ودار العلمية للنشر والتوزيع، عمان 2002.
6. الدكتور نائل عبد الرحمن صالح والجرائم الواقعة على الأموال، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1989.
7. الرشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، (26)، (الجزائر : د.م.ج ، 2005).
8. عبد العزيز سعد : "جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة دار هومه الجزائر 2009.
9. مجمع اللغة العربية «معجم القانون الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة 1999.
10. محمد رضا العيفا، جريمة الاختلاس المال العام بيت الحكمة، الجزائر، 2015.

11. نائل عبد الرحمن صالح: «الاختلاس، دراسة تحليلية، مقارنة وقضاء وتشريعا» دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان 1996.

12. نوقل علي عبد الله صفو الدلسي: الحماية الجزائرية للمال العام». دراسة مقارية، دار هومة الجزائر ، 2006.

2 الاطروحات:

1. امال يعيش تمام : محصور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس جامعة محمد خيضر بسكرة .

2. دنش لبنة ، جريمة الاختلاس و التبديد في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر في القانون كلية الحقوق، جامعة محمد الأخضر بسكرة 2007/2008.

3. عبد العزيز بن محمد بن سلطان الطيار "دور الرقابة الداخلية في الوقاية من جريمة الاختلاس بحث لاستكمال درجة الماجستير أكاديمية نايف العربية.

4. عبد الله بوساحة جريمة الاختلاس الأموال العمومية في التشريع الجزائري مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2015.

5. علاوي صاحب هلال المرشدي: «المال العام موارده وأحكامه رسالة ماجستير في الشريعة والعلوم الإسلامية، جامعة الكوفة 2007.

6. قاسي مبروك خويادي صالح بن حفاف سلام : "جريمة الاختلاس بين أحكام قانون العقوبات وأحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر سنة 2008 .

7. مليكة بكوش، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر 2013.

3 مجلات:

1. خالف عقيلة : والحماية الجنائية للوظيفة الإدارية من مخاطر الفساد» مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، الجزائر عدد 13، 2006 .
2. مليكة حجاج، جريمة اختلاس المال العام في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد واثرها في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 11 جامعة زيان عاشور الجلفة، 2012.
3. خديجة غرايدن جريمة الاختلاس في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03، جامعة ابي بكر بلقايد الجزائر 2018.
4. علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة بسكرة ، 2005 .
5. امال يعيش تمام، الهيئات القضائية الإدارية المتخصصة ، مجلة المنتدى القانوني، الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة بسكرة ، العدد الثالث، ماي 2003 .
6. الخلفي على خليل عبد القادر، قياس الفساد و تحليل ميكانزمات مكافحته دراسة اقتصادية حول وائر المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية . الجزائر العدد 2 2009 .
7. عادل مساتري وموسى فروف، جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر.

4 ملتقيات:

1. الارشيد زوايمية، ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، الماتلي الوطني الأول حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية قسم العلوم القانونية. والإدارية، جامعة قالمة، أيام 24 و 25 أفريل 2007 .
2. أعراب أحمد، في استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، الملتقى الوطني حول الفساد الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2010، ص 10
3. حاجة عبد العالي ، يعيش تمام ،أمال دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية التطبيق"، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة ، غير منشور 2008.

5 الوثائق الرسمية:

الدستور الجزائري لسنة 1996، الجريدة الرسمية العدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.

- **الأوامر:**

1. الأمر رقم 95/20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم
2. الأمر رقم 66-15 مؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 36، الصادرة في 22 أوت 1990 المعدل والمتمم بالأمر المؤرخ رقم 02-15 مؤرخ في جويلية 2015، الجردية الرسمية العدد 40، الصادرة في جويلية 2015.
3. الأمر رقم 95/92 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة.

4. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 10-105 المؤرخ في 26 أوت 2010، المتمم قوم قاسم جريدة رسمية عدد 50، الصادرة في 01 ستمبر 2010
5. الأمر 69-74 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 جريدة رسمية عدد 80 .
6. الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 جريدة رسمية عدد 53 .
7. الأمر رقم 10/05 ، المتمم للقانون رقم 06/01 ، المنادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية وحقوق الإنسان، مجلس الأمة، الجزائرء دورة الخريف، أكتوبر 2010 ، ص07
8. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الأمر رقم 10/02 المؤرخ في 26/08/2010 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 95/20 المتعلق بمجلس المحاسبة الجريدة الرسمية عدد 56، سنة 2010.
9. الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26/8/10، المتم للقانون رقم 06/01 ، المعدل والمتمم .
10. الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وتنظيمها وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية العدد 47 صادرة في 22 أوت 2001.

- **القوانين:**

11. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 80/05 المؤرخ في 01/03/1980 ، المتعلق بممارسة وظيفة الرقابة من طرف مجلس المحاسبة الجريدة الرسمية عدد 20 ، سنة 1980.
12. القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12 يونيو 1988 جريدة رسمية عدد 28.
13. القانون رقم 198 9المؤرخ في 12-12-1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
14. القانون رقم 01/91 المؤرخ في 26 يونيو 2001 جريدة رسمية عدد 34.

15. قانون 04/14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004
16. القانون رقم 06-23 المؤرخ في 03/12/2006 (ج.ر 84 ص08).
17. قانون رقم 01-09 المؤرخ في 25-06-2010 جريدة رسمية عدد 34
18. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، المعدل للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتعلق ق.ا.ج : الجريدة الرسمية، عدد 07 ، سنة 2004
19. القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم

- **المراسيم**

20. المرسوم الرئاسي رقم 95-377 المؤرخ في 20 نوفمبر 95 يحدد النظام الداخلي لمجلس المحاسبة.
21. المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المتعلق بتحديد تشكيلة الهيئة وكيفية تنظيمها ، جريدة رسمية . عدد 74 ، المؤرخة في 22 نوفمبر 2006.
22. المرسوم الرئاسي رقم 06-413، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 ، المحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ، المعدل والمتمم.
23. المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 8 ديسمبر 2011 الخاص بالتنظيم الهيكلي للديوان المركزي تقمع الفساد ، جريدة رسمية. عدد 68 ، المؤرخة في 14: ديسمبر 2011
24. المرسوم الرئاسي رقم 11/426، المؤرخ في 08/12/2011 ، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي تقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات شيره المعدل والمتمم.
25. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم الرئاسي رقم 11/426 المؤرخ في 08/12/2011 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه و كيفيات تسيره الجريدة الرسمية عدد 6 . 502 سنة 2011.

- **تعليمات:**

26. تعليمة رئيس الجمهورية ، رقم 05 ، لسنة 2009 .

- ملفات:

27. ملف رقم 30286 نشرة القضاة، العدد 1986 3.

- قرارات:

28. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 07-06-1988 منشور في الموسوعة الفضائية الإصدار الثالث

29. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 27/02/1996 منشور في الموسوعة القضائية الجزائرية، الإصدار الثالث

6 مواقع الكترونية:

1. السيد علي شنا : والانحراف الاجتماعي» الانماط والتكلفة المكتبة المصرية للطباعة والنشر والتوزيع، الاسكندرية 2004، ص 229 2موقع جريدة المجاهد El Moudjahid-quotidien national d'information. www.elmoudjahid.dz

2. موقع www.akhbarelyoum-dz.com.

ثانيا: باللغة الأجنبية

1. Michele-laure Rassat : droit pénal spécial.w infractions et contre les particuliers, Dalloz Delta Paris 1997

الاهداء
الشكر
المقدمة..... 01
الفصل الأول:جريمة الاختلاس في ضل قانون مكافحة الفساد..... 07
المبحث الأول: ماهية فعل الاختلاس..... 07
المطلب الأول: تعريف جريمة الاختلاس..... 07
الفرع الأول : تعريف جريمة الاختلاس لغة واصطلاحا..... 07
الفرع الثاني : النظريات التي تحدد مفهوم الاختلاس..... 09
المطلب الثاني: تمييزبين جريمة الاختلاس عن الجرائم الأخرى..... 13
الفرع الأول: تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة السرقة. 13
الفرع الثاني: تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة خيانة الأمانة..... 15
الفرع الثالث: تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة سوء استغلال الوظيفة..... 18
الفرع الرابع: واقع ظاهرة الاختلاس..... 20
الفرع الخامس: أسباب الاختلاس 21
المبحث الثاني: أركان جريمة الاختلاس..... 22
المطلب الأول: الركن المفترض..... 23
الفرع الأول: صفة الجاني..... 23
الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الجاني 28
الفرع الثالث: صفة الجاني جريمة اختلاس 30
المطلب الثاني: الركن المادي والركن المعنوي..... 30
الفرع الأول: فعل الاختلاس 31
الفرع الثاني: محل الاختلاس..... 32

الفرع الثالث: الركن المعنوي جريمة الاختلاس..... 33
الفرع الرابع: إثبات القصد الجنائي..... 35
الفصل الثاني:الآليات القانونية لمكافحة جريمة الاختلاس
المبحث الأول: الآليات الرقابية لمكافحة جريمة الاختلاس..... 38
المطلب الأول : مجلس المحاسبة..... 39
الفرع الأول : نشأة مجلس المحاسبة..... 39
الفرع الثاني : دور و صلاحيات الرقابية للمجلس..... 40
المطلب الثاني : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته..... 48
الفرع الأول: هيكلة وتسيير الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد..... 48
الفرع الثاني : اختصاصات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته..... 50
الفرع الثالث : الديوان المركزي لقمع الفساد..... 54
الفرع الأول : الطبعة القانونية للديوان..... 54
الفرع الرابع : صلاحيات الديوان وأحكامه الإجرائية..... 55
المبحث الثاني : جريمة الاختلاس منذ إصدار قانون العقوبات 57
المطلب الأول: مجال تطبيق المادة 119 من قانون العقوبات..... 57
الفرع الأول: تعديل المادة 119..... 57
الفرع الثاني: الأشخاص الخاضعين لتطبيق المادة 119 من قانون العقوبات... 58
المطلب الثاني: القمع في جريمة الاختلاس 63
الفرع الأول: المتابعة الجزائية لجريمة الاختلاس 63
الفرع الثاني: الجزاءات المقررة لجريمة الاختلاس 65
الفرع الثالث: : إشكالية من يتولون وظيفة..... 68
خاتمة..... 75

قائمة المراجع..... 82

فجريمة الاختلاس تمثل اعتداء الموظف على تخصيص المال العام أو الخاص وذلك بتحويله عن الغرض المعد له قانونا والتصرف فيه على نهج لا ترتضيه المصلحة العامة وغالبا ما يكون هذا النهج هو مصلحة الموظف الشخصية، وعندها يكون خائنا للأمانة الموضوعة بين يديه. يخل بالثقة العامة التي يوليها الأفراد في الدولة وأجهزتها سواء الإدارية منها أو اقتصادية لأن هذه الثقة تعتبر من بين العناصر الأساسية لضمان حسن السير الطبيعي للمصلحة العامة. ونتيجة لذلك ازداد اهتمام مختلف الأنظمة القانونية بجريمة اختلاس المال العام أو الخاص.

الكلمات المفتاحية :1- الاختلاس 2- جريمة3- مكافحة4- اركان5-المال-الموظف

The crime of embezzlement represents the employee’s assault on the allocation of public or private money by diverting it from the purpose prepared for it by law and disposing of it in an approach that is not acceptable to the public interest, and often this approach is the employee’s personal interest, and then he is a traitor to the trust placed in his hands. It prejudices the general trust that individuals place in the state and its agencies, whether administrative or economic, because this trust is considered among the basic elements to ensure the normal functioning of the public interest. As a result, the interest of various legal systems in the crime of embezzlement of public or private funds has increased.

Keywords: 1- embezzlement 2- crime 3- fight 4- pillars 5- money- employe