مجلة الحقوق والحريات
المجلد 11 ، العدد 1
السنة 2023 ، ص597-ص614

النّظام القانوني لجرائم الاختلاس في التشريع الجزائري
The legal system for embezzlement crimes in Algerian legislation

فتحي محدة [1]
[1] جامعة محمد خيضر (بسكرة)
mehdafathi@gmail.com

تاريخ الارسال:	تاريخ القبول:	تاريخ النشر:
2022/12/28	2023/03/17	20/04/2023

الملخص:

نضم المشرع الجزائري فعل الاختلاس في قانون مكافحة الفساد والذي قسم جرائم الإختلاس إلى ما يلي : اختلاس الموظف العمومي للممتلكات وما في حكمه (المادة 29 من القانون 01/06)، والاختلاس في القطاع الخاص (المادة 41 من القانون 01/06) ،لكن هناك صورة أخرى للاختلاس لم ينص عليها قانون مكافحة الفساد وإنما نص عليها قانون العقوبات في المادة 119 مكرر وهي الإهمال المتسبب في الإضرار بالممتلكات،فنجد ثلاث صور للاختلاس وقد كان منصوص على الاختلاس في المادة 119 من قانون العقوبات قبل إلغاءها واستحداث القانون 01/06 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،فتهدف هذه الدراسة إلى بيان خصوصية التجريم والعقاب والمتابعة في هذا النوع من الجرائم .

الكلمات المفتاحية:

سلاتخلإ ا - الموظف - الممتلكات - الإحتجاز – الإتلاف - التبديد

Abstract

The Algerian legislator included the act of embezzlement in the Anti-Corruption Law, which divided the crimes of embezzlement into the following: embezzlement of property by a public official and the like (Article 29 of Law 06/01), and embezzlement in the private sector (Article 41 of Law 06/01). However, there is another form of embezzlement that is not provided for in the Anti-Corruption Law, but

المؤلف المرسل: فتحي محدة

in article 119 bis, in the Penal Code, which is negligence causing damage to property. We find three forms of embezzlement, which were stipulated in Article 119 of the Penal Code before its abolition and the introduction of Law 06/01 on the prevention and combating of corruption. This study aims to show the specificity of criminalization, punishment and follow-up in this type of crime.

key words: embezzlement – employee – property – detention – destruction – wast

مقدمة:

لا يخفى على أحد الخطورة التي تشكلها جرائم الاختلاس على الاقتصاد الوطني خاصة، وهذه الخطورة مستمده من كون جرائم الاختلاس تمس المال العام كما يمكن أن تمس هذه الجرائم المال الخاص، وتعرف هذه الجرائم بجرائم المثقفين لان الفاعل فيها هو الموظف العمومي ، وبذلك يصعب اكتشافها أو كشفها ،أو حتى التبليغ عنها خاصة إذا ارتكبت من الموظفين النافذين في الدولة وهو ما كشفه الواقع المعاش في الجزائر طوال 20 سنة أو ما يزيد، رغم سعي الدولة منذ سنة 2004 عندما صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[1] إلا أن هذا النوع من الجرائم بقي مستمرا لعدم تفعيل النصوص القانونية وتطبيقها على الاختلاس الفعلي الذي من أجله وجد قانون الوقاية ومكافحة الفساد.

لذلك ارتأيت بيان النظام القانوني لجرائم الاختلاس بكل أنواعها سواء ما تعلق منه ببيان أركان وشروط وعناصر كل جريمة أو بيان الإجراءات المستحدثة في قانون الوقاية ومكافحة الفساد .

والإشكال الذي ارتأيت معالجته متمثل في بيان خصوصية التجريم والعقاب في جرائم الاختلاس كأحد أنواع جرائم الفساد؟

ومن اجل الوصول إلى نتائج دقيقة فاتبعت المنهج التحليلي لان موضوع الدراسة يتطلب ذلك، وقد قسمت الموضوع إلى ثلاثة أجزاء حسب التقسيم الذي جاء به المشرع الجزائري عندما عالج جرائم الاختلاس للموظف العمومي ثم جرائم الاختلاس في القطاع الخاص، ثم جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي، كل في مبحث مستقل .

1 - إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 صادقت عليها الجزائر في 19 آفريل 2004 .

المبحث الأول: اختلاس الموظف العمومي للممتلكات ومن في حكمه

نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة المادة 29 من القانون 01/06:" يعاقب بالحبس من سنتين (2)إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج ، كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر ،أي ممتلكات أو أموالا أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها "[1].

ومن خلال نص المادة نستخرج أركان جريمة الاختلاس للموظف العمومي[2] وأحكامها المختلفة:

المطلب الأول: الموظف العمومي[3]:

عرّفت المادة 02 من القانون 01/06 في الفقرة ب الموظف العمومي على أنه:

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

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

3/ كل شخص أخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ".

وحسب ما جاء به نص المادة أعلاه يمكن استنباط ثلاث فئات يشملهم مصطلح الموظف العمومي وهم 1:

1 آخر تعديل بموجب المادة 2 من الأمر رقم 11-15، المؤرخ في 2غشت سنة 2011، جريدة رسمية عدد 44، صفحة 5 .

2 ولا تعتبر استفادة الموظف من المال المختلس ركنا من أركان الجريمة , قرار رقم 53193 في 1988/01/19 , المجلة القضائية للمحكمة العليا , العدد الثالث , سنة 1990 , ص 260 .

3 جمال سايس , الإجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي , الجزء الثالث , منشورات كليك , الجزائر , الطبعة الأولى , 2013 , ص11و17 .

* كل من يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا، أو في أحد المجالس الشعبية المحلية.

* كل من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عامة أو مؤسسة ذات رأس مال مختلط.

* كل من هو في حكم الموظف العام.

وهذا ما اعتمده اجتهاد المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1982/11/23 بنصه يجب أن يتضمن السؤال صفة الجاني وكون الأموال المختلسة أو المبددة أو المحتجزة بدون وجه حق قد وضعت بين يديه بمقتضى وظيفته أو بسبب الوظيفة وإلا كان باطلاً وترتب على ذلك بطلان الحكم المبني عليه (الملف29811) , ولا تعتبر هذه الصفة ظرفا مشددا 2.

المطلب الثاني: الركن المادي

يقوم الركن المادي لجريمة اختلاس الموظف العمومي على ثلاثة عناصر:

الفرع الأول: السلوك المجرم

من خلال نص المادة 29 من القانون 06-01 بين المشرع الأفعال التي يرتكبها الجاني وتشكل بذلك فعل معاقب عليه وهي خمسة أفعال، الاختلاس، الإتلاف، التبديد، الاحتجاز بدون وجه حق، الاستعمال على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر نأتي إلى بيانها فيما يلي:

أولا – الاختلاس

وهو تحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية على سبيل التملك 3.

والاختلاس المنصوص عليه في المادة 29 من القانون 01/06 يختلف عن لفظ الاختلاس المنصوص عليه في المادة 350 من قانون العقوبات، ففي هذه الأخيرة فإن الاختلاس يكون بأخذ المال من حيازة الغير خلسة دون علمه أو رضاه، عكس الاختلاس

---

1 أحسن بوسقيعة , الوجيز في القانون الجزائي الخاص , الجزء الثاني , دار هومة , الجزائر, الطبعة الثانية عشر , 2003, ص 10 وما بعدها.

2 جمال سايس, المرجع السابق , الجزء الأول , ص 332 .

3 أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 32 .

المبين في قانون مكافحة الفساد ويكون فيه المال في حيازة الجاني ثم تتجه نيته إلى تحويل حيازته إليه.

وبذلك فإن الاختلاس يقترب من جريمة خيانة الأمانة طبقا لنص المادة 376 من قانون العقوبات التي يكون فيها تسليم المال ولكن في إطار عقد من عقود الأمانة المبينة في نص المادة، ولا تتحقق جنحة خيانة الأمانة إلا بتوافر أركانها المادية وهي :

* تسليم المال للجاني على سبيل عقد من عقود الأمانة الستة الواردة في نص المادة 376.

* اختلاس هذا المال وتبديده.

* وقوع هذا الفعل على منقول مملوك للغير.

وهذا ما ذهب إليه قرار المحكمة العليا رقم 36623 بتاريخ 1985/10/29 وقضى كذلك القضاء القرار المؤرخ في 1985/10/29 بأنه مجرد التأخر في رد ما استلمه الجاني على سبيل عقد من عقود الائتمان المنصوص عليها في المادة 376 لا يكفي لقيام الجريمة.

بينما نجد جريمة الاختلاس تقوم في حالة تأخر الموظف العام عند تسليم المال واحتجازه وهو الفعل الثاني المنصوص عليه.

ثانيا - الاحتجاز بدون وجه حق

وهو تعطيل المصلحة التي أعد المال لخدمتها ، كقيام أمين الصندوق في هيئة عمومية بالاحتفاظ بالإيرادات اليومية دون إيداعها في حساب البنك أو إيداعها في حسابه الخاص ، كالموثق الذي يودع أموال الزبائن في حسابه الخاص بدلا من إيداعها الخزينة العامة.

وبذلك فإن جريمة الاختلاس عن طريق الاحتجاز تقوم حتى ولو قام المختلس بإرجاع المال إلى مقصده المخصص له وهذا عكس جريمة خيانة الأمانة التي لا تقوم في حالة اعتراف الشخص بتسلمه المال واستعداده لإرجاعه.

ثالثا - الإتلاف

وهو قيام الجاني بإعدام الشيء والقضاء عليه بحيث يفقد قيمته ولا يصبح صالحا للاستعمال نهائيًا وبذلك يختلف هذا الفعل عن إضرار الشيء جزئيًا ، والنص الذي عاقب على الإتلاف بالسجن هو نص المادة 158 من قانون العقوبات إذا تعلق الأمر بإتلاف أوراق أو سجلات أو عقود أو سندات محفوظة أو أقلام كتاب أو مستودعات عمومية.

رابعا - التبديد

هو استهلاك المال أو التصرف فيه تصرف المالك كبيعه أو رهنه أو هبته أو إهدائه ، ويمكن أن يعني التبديد أيضا الإسراف أو التبذير.

مثل مدير البنك الذي يمنح قروضا لفائدة مشاريع وهمية ،ويعد تبديدا أيضا استعمال المال الذي يصاحبه نقص في قيمته واستعمال المال في غير الأماكن المخصص لها.

خامسا - الاستعمال على نحو غير شرعي

نص عليها المشرع في المادة 29 بالنص العربي إلا أنها سقطت سهوا لو اطلعنا على النص الفرنسي ووصف الفعل يقترب من وصف التبديد وهو أن يستعمل المال أو الممتلكات لتحقيق أغراض شخصية أو لفائدة الغير بصفة غير مشروعة كاستعمال هاتف المؤسسة للمكالمات الشخصية أو استعمال شاحنة المؤسسة العمومية لنقل سلعة لفائدة تاجر أو استعمال سيارة البلدية في الزيارات الخاصة بالموظف فيكتفي بتحقيق وصف الاختلاس استعمال المال دون الاستيلاء عليه بالكامل.

الفرع الثاني: محل الجريمة

تقع جريمة الاختلاس على الأشياء المحددة بنص المادة 29 من القانون 01/06 وهي الممتلكات والأموال والأوراق المالية العامة والخاصة وأي شيء آخر ذا قيمة، نأتي إلى تفصيلها فيما يلي:

أولا - الممتلكات

أتى المشرع على ذكرها في المادة 2/ و من القانون 01/06 وتتمثل في الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو معنوية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها .

فيمكن أن يكون محلا للاختلاس أي شيء موجود مادي أو غير مادي، كالسيارات وأجهزة الحاسوب والأثاث والمصوغات والمساكن والعمارات والمباني والأراضي والمنشآت.

أما المستندات التي تثبت حقا فهي عقود الملكية والأحكام القضائية التي تثبت صفة كالبطاقات والشهادات ويشمل هذا المصطلح كافة الوثائق التي تكون لها قيمة ولو معنوية.

ثانيا - الأموال

وهي النقود سواء كانت ورقية أو معدنية .وهي تعتبر محل الجريمة الأكثر شيوعا بالنسبة لجرائم الاختلاس نظرًا لسهولة التعامل بها ،فقد يكون هذا المال عاما كالمال المودع في الخزينة أو البنوك أو البريد والمواصلات ، وقد يودع هذا المال من قبل الخواص لدى كتابة الضبط وأموال المتقاضين المودعة بين يدي المحضر القضائي أو ودائع الزبائن المودعة لدى الموثق أو حقوق تسجيل التلاميذ والطلاب.

ثالثا - الأوراق المالية

والمقصود بها الأسهم والسندات والأوراق التجارية.

رابعا - الأشياء الأخرى ذات القيمة

وقصد بها المشرع جميع ما يخرج عن كونه ممتلكات أو أوراق مالية أو أموال ولكن لها قيمتها المادية أو المعنوية لدى صاحبها مثل محاضر الدعاوى الجزائية أو المدنية أو العرائض المحررة أثناء سير الدعوى أو شهادات تثبت بعض الحقوق أو محاضر الاستئناف أو محاضر إثبات الحالة المحررة من المحضر القضائي أو الخبرات العقارية المحررة من خبراء مختصين، فهذه المحاضر تثبت حقوق لفائدة الأطراف المذكورة فيها.

الفرع الثالث : العلاقة بين الجاني ومحل الجريمة

تتجسد هذه العلاقة في وجوب توافر شرطان الأول هو تسلُّم الموظف للمال والثاني أن يكون تسليم المال بحكم الوظيفة أو بسببها.

أولا - تسلم الموظف المال

ويكون بالسيطرة الفعلية للموظف على هذا المال بحيث يصبح حائز له حيازة ناقصة يعلم بمقتضاها الموظف بأنه ليس صاحب المال وإنما يحوزه بإسم صاحبه وهو ملزم بالحفاظ عليه واستعماله في الغرض المخصص له قانونا، وقد يستلم الموظف المال مقابل وصل رسمي أو عرفي أو بدون وصل.

إن إثبات تسلم الموظفين للمال تحكمه قواعد الإثبات العادية فيكتفي فيه بوجود الوصل المكتوب أو بدونه ، وهذا عكس جريمة خيانة الأمانة التي توجب إثبات وجود عقد من عقود الأمانة.

ثانيا - أن يتم تسليم المال بحكم الوظيفة أو بسببها

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار الصادر في 1984/04/03 رقم 33186 1 ؛ فلولا الوظيفة التي يشغلها الموظف لما سُلِّم إليه المال .

أ - بحكم الوظيفة : تعني أن عمل الموظف واختصاصاته استنادًا إلى نص قانوني أو لائحة أو أمر إداري صادر من الرئيس يقضي بتسليم المال للموظف كالأموال المسلمة لأمين الصندوق أو الأموال المسلمة لكتاب الضبط لتسجيل القضايا أو السيارات المسلمة لعمال الكهرباء.

ب - بسبب الوظيفة : إن الموظف لا يكون من اختصاصه القانوني تسلم المال وإنما المنصب أو الوظيفة التي يشغلها تمكنه من استلام المال مثل كاتب قاضي التحقيق الذي يستلم أموال أو وثائق حجزت، هي في أصلها تسلم إلى قاضي التحقيق، أو ضابط الشرطة القضائية الذي يقوم باحتجاز أموال من عائدات الجريمة هي في أصلها تعود إلى ملف الدعوى.

أما الحالة التي تسهّل للموظف الوصول إلى المال ولا يكون مختصا ولم تسبب له الوظيفة استلام المال فإن أخذ المال في هذه الصورة لا يشكل جريمة اختلاس لأن النص واضح في حصر طرق تسلم الموظف العمومي للمال العام ولا يجوز التوسع في تفسير النصوص الجزائية.

المطلب الثالث : الركن المعنوي

علمنا بأن جريمة الاختلاس تقوم على فعل الإتلاف والتبديد العمدي والاحتجاز دون وجه حق والاستعمال غير المشروع والاختلاس، والملاحظ أن جميع هذه الأفعال لا تشترط إلا وجود قصد جنائي عام فقط ، فبمجرد قيام الموظف بأي فعل منها تقوم الجريمة .

إلا فيما تعلق بالفعل الأخير وهو فعل الاختلاس فانه لا يكتفي فيه بحيازة الموظف للمال وإنما يجب أن تتجه نيته إلى تملك المال وهو القصد الجنائي الخاص.

أما جريمة الإختلاس في الفقه الإسلامي فهي تقوم على ثلاث أركان هي : النيَّة، المختلِس، المال المُختلَس[1] .

[1] جمال سايس , المرجع السابق , الجزء الأول , ص 147 .

المطلب الرابع : إجراءات المتابعة

تخضع المتابعة في جريمة اختلاس الموظف للممتلكات إلى نفس الإجراءات التي تحكم متابعة جرائم القانون العام سواء بعدم اشتراط شكوى من أجل تحريك الدعوى العمومية أو بملائمة المتابعة.

إلا أن قانون مكافحة جرائم الفساد تضمن أحكام متميزة تتعلق بالتحري للكشف عن الجرائم والتعاون الدولي في مجال التحريات وتجميد الأموال وحجرها وانقضاء الدعوى العمومية.

الفرع الأول : تسهيل جمع الأدلة

أجاز المشرع في قانون مكافحة الفساد بعض الأساليب التي قد تستخدم لكشف مرتكب جريمة الإختلاس أو لجمع الأدلة ضده، ونص على هذه الأساليب في المادة 56 من القانون 01/06 وهي التسليم المراقب، الترصد الالكتروني والاختراق.

لكن إشترط في من إستخدم هذا الأسلوب إذن من السلطات القضائية المختصة وهي في غالب الأحيان وكيل الجمهورية.

أولا - التسليم المراقب : كما عرفه قانون مكافحة الفساد المادة 2/ك:

" هو السماح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها ، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه ".

ثانيا - الترصد الالكتروني : فلا نجد له أي تعريف سواء في قانون مكافحة الفساد أو باقي القوانين الأخرى ، أما المشرع الفرنسي فقد نص عليه في قانون الإجراءات الجزائية ويفهم منه :

" اللجوء إلى جهاز الإرسال الذي يكون غالبًا سوارًا إلكترونياً يسمح بترصد حركات المشتبه ومعرفة الأماكن التي يتردد عليها ".

ثالثا - الاختراق : لم يعرفه القانون 01/06 بينما نجد قانون الإجراءات الجزائية عرفه من خلال المادة 65 مكرر12 إثر تعديله سنة 2006، لكن نجد بأنه استخدم مصطلح التسرب بدل من الاختراق ويتمثل في :

1 الزبير طهراوي و فاروق خلف ، جريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجله الاجتهاد القضائي، المجلد 13 ،عدد خاص، 2021، ص 06 من المقال .

" قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية ، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية ، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أوجنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك أو خاف.

يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض، هوية مستعارة وأن يرتكب الأفعال الأتي بيانها (المذكورة في المادة 65مكرر14) ولا يجوز أن تشكل هذه الأفعال تحريضًا على ارتكاب جرائم، والأفعال المسموح لضابط الشرطة المتسرب القيام بها هي :

أ- إقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من إرتكاب الجرائم أو مستعملة في إرتكابها .

ب- إستعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال".

ومثلها مثل التسليم المراقب فإنه لا يجوز مباشرة عملية الاختراق إلا بإذن من السلطة القضائية المختصة.

الفرع الثاني : تجميد الأموال وحجزها ومصادرتها

هو إجراء نصت عليه المادة 51 من القانون 01/06 حيث يمكن بناء على قرار قضائي أو بأمر جوازي[1] من السلطة المختصة تجميد أو حجز العائدات أو الأموال غير المشروعة الناتجة عن إرتكاب جريمة من جرائم الفساد بما فيها جرائم الإختلاس .

كما يمكن أيضا إسترداد الأموال[2] والممتلكات عن طريق الجهات القضائية التي تأمر بذلك طبقا للمواد 57 وما بعدها من قانون مكافحة الفساد .

ويجدر التذكير بعد التطرق إلى إجراءات المتابعة في جرائم الإختلاس إلى عدم اشتراط شكوى لتحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة ،ذلك لأنه قبل صدور قانون مكافحة الفساد كانت الفقرة 3 من المادة 119من قانون العقوبات قبل إلغاءها تعلق تحريك الدعوى العمومية إذا تعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك

[1] فريد تومي، **مدى فعالية العقوبات الجزائية في مكافحة ظاهرة الفساد**، أطروحة دكتوراه قانون خاص، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2022/2021 ،ص 97 .

[2] يمكن الإطلاع على التجربة النيجيرية في مجال إسترداد الأموال Olubukola OLUGASA & Olubunmi OLUGASA , Is Embezzlement of Government Funds Criminal or Breach of Trust?The Nigerian Experience, Article in Public Law · January 2022, Page 7 and beyond.

الدولة كل رأس مالها أو جزء منه على وجود شكوى من أجهزة المؤسسة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري وفي القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية الدولية.

المطلب الخامس : العقوبات المقررة لجريمة الإختلاس

يعاقب على ارتكاب جريمة الاختلاس نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد بالحبس من سنتين(2) إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج.

فللقاضي السلطة التقديرية في النزول إلى الحد الأدنى أو الصعود إلى الحد الأقصى مع التشديد على الفاعل إذا كان مرتكبها قاضي أو موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة كالموظفين المعينين بموجب مرسوم رئاسي أو الضباط العموميين كالمحضر والموثق والمترجم أو عون الشرطة القضائية أو ضابط الشرطة القضائية أو من يمارسون صلاحيات الشرطة كرؤساء الأقسام والمهندسين وتقني الغابات أو موظفي الجهات القضائية أو العضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وهي الهيئة التي تم استحداثها في المادة 17 من القانون 01/06[1] .

كما أن جريمة الاختلاس قد تصبح جناية إذا كان الجاني أميناً عمومياً ،وقام بإتلاف أو تبديد أوراق أو سجلات أو عقود أو سندات محفوظة في المحفوظات أو في كتابة الضبط أو في المستودعات العمومية أو مسلمة إليه بهذه الصفة (المادة 2/158 من قانون العقوبات).

أما إذا كان الجاني رئيساً أو عضو مجلس إدارة أو مدير عام لبنك أو مؤسسة مالية فيطبق عليه القانون المتعلق بالنقد والقرض الصادر بالأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 الذي عاقب بالحبس من سنة إلى عشر(10) سنوات وغرامة من خمسة ملايين (5000.000دج) إلى عشرة ملايين دينار(10.000.000دج) إذا كانت قيمة الأموال محل الجريمة أقل من عشرة ملايين دينار (10.000.000دج) .المادة 132 من القانون المتعلق بالنقد والقرض.

وعاقب بالسجن المؤبد وغرامة من عشرين مليون دينار (20.000.000دج) إلى خمسين مليون دينار (50.000.000دج) إذا كانت قيمة الأموال محل الجريمة تعادل أو

1 ألغيت بموجب المادة 39، من القانون رقم 22-08، المؤرخ في 5 مايو 2022، جريدة رسمية عدد 32، صفحة 11.

تفوق عشرة ملايين دينار (10.000.000دج) .المادة 133 من القانون المتعلق بالنقد والقرض.

المطلب السادس : المشاركة في جريمة الاختلاس

أحالت المادة 52 من القانون 01/06 أحكام المشاركة في جرائم الفساد إلى قانون العقوبات ، لكن يمكن أن نتصور ثلاث حالات يمكن أن تحدث فيها المشاركة:

* إذا كان الشريك موظف أو من في حكمه : فيعاقب بنفس عقوبة الفاعل الأصلي أي طبقاً لأحكام قانون مكافحة الفساد 1.

* إذا كان الشريك شخصاً غير موظف : لا تتوافر فيه هذه الصفة فإنه يخضع لأحكام المادة 44 من قانون العقوبات، ويعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي بغض النظر عن صفته .

* إذا كان الفاعل الأصلي غير موظف وكان الشريك موظف : فمن الطبيعي أن الحكم المطبق على الفاعل الأصلي يلحق الشريك وليس العكس، وبذلك فإن العقوبة المطبقة على هذا الشريك الموظف هي نفسها المطبقة على الفاعل الأصلي غير الموظف .

ونقول بأن المشرع قد أصاب عندما أحال أحكام الاشتراك إلى قانون العقوبات .

المطلب السابع : الشروع في جريمة الاختلاس

لا يمكن أن نتصور الشروع في جريمة الاختلاس 2 لسبب بسيط وهو حيازة الموظف للمال العام ،فإمّا أن تتجه نيته إلى تملكه فنكون بذلك أمام جريمة تامة، وإما أن لا تتجه تلك النية فلا نكون أمام أيّة جريمة .

المبحث الثاني: الاختلاس في القطاع الخاص

ميز المشرع بين جريمة اختلاس الموظف العمومي ومن في حكمه وبين جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص من خلال نص المادة 41 من القانون 01/06 ، ومن خلالها نستنتج أركان هاته الجريمة التي لا تختلف كثيرا عن سابقتها إلاّ فيما تعلّق بصفة الجاني لذلك سأتولى بيان أوجه الاختلاف فقط .

---

1 يستعير الشريك حكمه من الفاعل الأصلي , وعدم عقاب الفاعل الأصلي يؤدي إلى عدم عقاب الشريك على نفس الفعل , قرار صادر في 2009/12/17 ملف رقم 599423 , المجلة القضائية للمحكمة العليا , العدد الأول , 2011 , ص 346 .

2 أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 54 .

المطلب الأول: أركان الجريمة

وهي صفة الجاني ، والركن المادي ، والركن المعنوي .

الفرع الأول: صفة الجاني

وفقا للمادة 41 فإن الجاني هو شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة على أن يزاول هذا الكيان نشاطا اقتصاديّاً أو ماليّاً أو تجاريّاً ، وبذلك فإن صفة الجاني تشترط لقيامها شرطان :

أولا - الانتماء إلى كيان : وهو كما عرفته الفقرة هـ المادة 02 من قانون 01/06 [1]، وبذلك فإن ارتكاب الفعل دون الانتماء إلى كيان يجعل من الجريمة سرقة أو خيانة أمانة يحكمها قانون العقوبات .

ثانيا - مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري : وبهذا الشرط فإنه يخرج من نطاق هذه الجريمة الكيانات التي لا تنشط بغرض الربح كالجمعيات والنقابات والاتحاديات و الأحزاب، أما النشاط الاقتصادي، فيشمل الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجالات الصناعة والفلاحة و الخدمات ، أما النشاط التجاري، فهو كل عمل تجاري وفق ما عّرفه القانون التجاري ، كالبيع والشراء من أجل البيع والمقاولات والشركات التجارية وأعمال التجار، أما النشاط المالي ، فهو عمليات الصرف والسمسرة.

الفرع الثاني: : الركن المادي

ويشتمل على عناصره المتمثلة في :

أولا -السلوك المجرم : الملاحظ أن نص المادة 41 حصرت الفعل في فعل وحيد وهو الاختلاس فقط دون باقي الأفعال الأخرى كالتبديد والإتلاف والاحتجاز دون وجه حق والاستعمال غير المشروع ،والاختلاس هو اتجاه نيّة المختلس إلى تحويل حيازة المال من حيازة مؤقتة على سبيل الأمانة إلى حيازة دائمة على سبيل التملك ، وهو الفعل الوحيد المكون لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص .

ثانيا - محل الجريمة : ويشمل الممتلكات و الأموال و الأوراق المالية الخاصة أو أي شيء آخر ذات قيمة ،وهو نفس المحل المذكور في الاختلاس بالنسبة للموظف .

1 هـ) "الكيان :"مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين.

ثالثا -علاقة الجاني بمحل الجريمة : الملاحظ أن نص المادة جعل فقط تَمَكُّن الجاني من المال المختلس لا يكون إلاّ بحكم مهامه، أي أن عمل الجاني يقتضي ذلك، وبذلك فإن تمكن الجاني من المال بسبب الوظيفة لا يشكل جريمة اختلاس بمفهوم نص المادة 41 من القانون01/06.

الفرع الثالث : الركن المعنوي

بما أن المشرع جعل قيام هذه الجريمة على فعل وحيد وهو فعل الاختلاس فقط[1] وهذا الفعل يقتضي لقيام الجريمة وجود قصد خاص وهو نية تملك المال ولأن المال هو أصلاً في حوزة المختلس ، وبذلك نقول أن الاختلاس في القطاع الخاص يشترط قصداً خاصاً عكس الاختلاس في القطاع العام الذي لا يشترط هذا القصد إلا في حالة فعل اختلاس الموظف العمومي للممتلكات، والقصد الخاص متمثل في إتجاه نية الموظف إلى الحيازة الدائمة للمال .

المطلب الثاني : العقوبة المقررة للاختلاس في القطاع الخاص

نجد أن المشرع عاقب على ارتكاب فعل الاختلاس بالحبس؛ أي جنحة من ستة (6) أشهر إلى خمسة (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج وهي عقوبة مخففة في حدها الأدنى إذا ما قورنت بالاختلاس في القطاع العام ومخففة أيضاً بالنسبة للسرقة في القطاع العام فعاقب بالسرقة بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات المادة 350 من قانون العقوبات.

المبحث الثالث : الإهمال المتسبب في ضرر مادي

وهي الجريمة الوحيدة التي لم يشملها التعديل والإلغاء الذي مس قانون العقوبات وألغيت بموجبه جرائم الفساد من هذا القانون وعوضّت بالقانون 01/06 في سنة 2006 ، وقد عاقب المشرع على ارتكاب هذا الفعل في المادة 119مكرر من قانون العقوبات، وعدلت وفق أخر تعديل لها سنة2011 وقد كان المشرع قبل التعديل في سنة 2006 يشترط للمتابعة في هذه الجرائم وجود شكوى مسبقة من أجهزة الشركة بموجب المادة 119 قبل إلغاءها، وقد حاولت الحكومة الرجوع إلى الشكوى المسبقة وقدمت

1 وهو نفس رأي الأستاذة - زهدور أشواق، السياسة الجزائية في تجريم جرائم الفساد والعقاب عليها جرائم الاختلاس نموذجا اختلاس الأموال العمومية والاختلاس في القطاع الخاص، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، مجلد 7، عدد 01 ، 2021، ص 15 من المقال.

مشروعا في هذا الاتجاه خلال سنة 2011 إلاّ أن البرلمان رفض هذا التعديل وأبقى على نص المادة كما هو1 .

المطلب الأول : صفة الجاني

ذكرنا أن نص المادة 119 مكرر قد عدل في سنة2011 وقد كان قبل تعديله أي بعد سنة 2006 تشترط أن يكون الجاني قاضيا أو موظفا أو ضابط عمومي أو شخصاً ممن أشارت إليهم المادة 29 من القانون 01/06 ، ثم عاد المشرع إلى تعديل نص المادة في سنة 2011 وأحال صفة الجاني إلى الموظف العمومي بمفهوم المادة 02/ب من القانون01/06.

المطلب الثاني : الركن المادي

ويشمل عناصره المختلفة :

الفرع الأول : السلوك المجرم : ويتمثل في الإهمال، ويعني الترك واللاّمبالاة، وتنتج اللامبالاة إمّا بامتناع الجاني عن أداء الاختصاص الوظيفي الموكل إليه بموجب القوانين واللوائح التنظيمية والأوامر ،وإما أن يقوم الموظف بعمله إلاّ أن عمله يكون سيئاً ومخالفاً للأصول التي يجب أن يكون الأداء وفقها ،وقد اشترط المشرع أن يكون الإهمال واضحاً أي يسهل الإثبات دون الحاجة إلى بذل جهد واللجوء إلى خبرة قضائية أصلاً.

الفرع الثاني : محل الجريمة : قد يكون مالاً عاماً أو خاصاً أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة بحيث توضع هذه الأموال تحت يد المهمل بمقتضى وظيفته أو بسببها.

الفرع الثالث : النتيجة : تتجسد النتيجة في جريمة الإهمال بسرقة أو اختلاس المال أو ضياعه كأن يُفْقَد الشيء دون معرفة أسباب وكيفية اختفائه أو أن يتلف المال كترك المواد الغذائية أو الصيدلانية دون تبريد.

المطلب الثالث : الركن المعنوي

جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي من الجرائم الخطئية التي لا قصد جنائي فيها ، فتتحقق بمجرد ثبوت الإهمال ، ولا نقول أنها جريمة دون قصد، وإنما تتجه إرادة الجاني فيها إلى إحداث الإهمال المؤدي مباشرة إلى الضرر المؤدي إلى النتيجة المؤدية إلى العقاب المحدد بموجب نص المادة 119 مكرر من ستة(6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.00 دج .

1 أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 61 .

خاتمة:

بعد الدراسة الموضوعية والإجرائية لجرائم الإختلاس والتي انصبت بصورة دقيقة على تحليل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يمكن التوصل إلى مجموعة من النتائج :

- جرائم الاختلاس هي في عمومها جنح لكنها جنح مشددة ، والتشديد يعرف من الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عليها في الجنح طبقا للأحكام العامة من قانون العقوبات .

- المشرع الجزائري أصاب عندما أحال أحكام الاشتراك في جرائم الاختلاس إلى قانون العقوبات .

- صفة الموظف ليست ظرف تشديد وإنما هي ركن لقيام جريمة الاختلاس، ويكون التشديد فقط في حالة ممارسة الموظف لوظائف عليا في الدولة.

- نظريا لا يمكن تصوُّر وجود شروع في جرائم الاختلاس بسبب الحيازة المادية السَّابقة للمال العام من قبل الموظف العام .

- حصر الأفعال المكونة لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص في فعل وحيد وهو فعل الاختلاس فقط.

- لا تقوم جريمة الاختلاس في القطاع الخاص إلا في حالة ما إذا كان فعل الجاني يخوله ذلك، أما إذا سببت الوظيفة للجاني اكتساب المال فإن ذلك لا يعد جريمة اختلاس.

وما يمكن أن نوصي به في ختام هذا المقال يدور حول بعض التعديلات القانونية لنصوص قانون مكافحة الفساد :

- في الحالة التي تسهّل الوظيفة للموظف العام استلام المال العام، لا يعتبر الموظف مجرما طبقا للقواعد القانونية الموجودة، لذلك يجب إدراج هذه الحالة ضمن مكونات الركن المادي للجريمة بإضافة كلمة "... أو سهلت له وظيفته ذلك" إلى آخر نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد .

- إضافة كلمة".. أو بسببها" في آخر نص المادة 41 من قانون مكافحة الفساد حتى نحمي بذلك الموظفين حسني النية أو الموظفين حديثي العهد في الوظيفة حتى لا يكونوا ضحية احتيال من طرف الموظفين الأكثر خبره.

ويمكن القول بأن جرائم الإختلاس بصورها الثلاث تحمل طبيعة خاصة من جانب التجريم ومن جانب الإجراءات ومن جانب العقاب .

قائمة المصادر والمراجع:

أولا / قائمة المصادر:

أ- الاتفاقيات:

1- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 صادقت عليها الجزائر في 19 أفريل 2004 .

ب - القوانين:

1- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم.

2- الأمر رقم 11-15، ، المعدل لقانون مكافحة الفساد، جريدة رسمية عدد 44، المؤرخ في 2غشت سنة 2011 .

3- القانون رقم 22-08، المؤرخ في 5 مايو 2022، المتعلق بتعديل قانون مكافحة الفساد، جريدة رسمية عدد 32، 2022 .

4- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل بالقانون 21-14.

5- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل بالأمر21-11.

ثانيا / قائمة المراجع:

أ- الكتب:

1- أحسن بوسقيعة , الوجيز في القانون الجزائي الخاص , الجزء الثاني , دار هومة , الجزائر, الطبعة الثانية عشر , 2003 .

2- جمال سايس , الإجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي , الجزء الثالث , منشورات كليك , الجزائر , الطبعة الأولى , 2013 .

ب- الرسائل الجامعية:

1- فريد تومي، **مدى فعالية العقوبات الجزائية في مكافحة ظاهرة الفساد**، أطروحة دكتوراه قانون خاص، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2022/2021 .

ج- المقالات في المجلات:

1- زهدور أشواق، السياسة الجزائية في تجريم جرائم الفساد والعقاب عليها جرائم الاختلاس نموذجا اختلاس الأموال العمومية والاختلاس في القطاع الخاص، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، مجلد 7، عدد 01 ، 2021.

2- الزبير طهراوي و فاروق خلف ، جريمة اختلاس المال العام في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجله الاجتهاد القضائي، المجلد 13 ،عدد خاص، 2021.

3 Olubukola OLUGASA & Olubunmi OLUGASA , Is Embezzlement of Government Funds Criminal or Breach of Trust?The Nigerian Experience, Article in Public Law · January 2022.

هـ- المجلات:

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا , العدد الثالث , سنة 1990.

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا , العدد الأول , 2011.