جامـــعة عمار ثليجي الاغواط

كـلية الحــقوق والعــلوم السـياسية

قسم الحـقوق

والموسومة بـ:

المسؤولية الجزائية للقاضي

مذكـرة تخرج ضمن مقتضيات نيل شهادة الماستر

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبين:

قتال جمال

عبو عمار

إشراف الأستاذ:

بوقرين عبد الحليم

أعضاء لجنة المناقشة:

د.خضرون عطاء الله	**رئيسا**
أ.د. بوقرين عبد الحليم	**مشرفا ومقررا**
د.تركي محمد السعيد	**ممتحنا**

السنة الجامعية: 2024/2023

ملخص

من خلال دراسة موضوع المسؤولية الجزائية للقاضي في التشريع الجزائري الذي حاولنا من خلاله التطرق الى أهم العناصر و المواضيع المرتبطة بهذا الموضوع، حاولنا الاجابة على الاشكالية السابقة التي تم طرحها وذلك من خلال التعرف على نطاق لمسؤولية الجزائية للقاضي من خلال الجرائم التي قد يرتكبها القاضي نظرا لمنصبه الحساس وذكرنا العقوبات التي أقرها المشرع الجزائري لهذه الجرائم أما الاحكام الاجرائية للمسؤولية الجزائية للقاضي وقد توصلنا الى أن المشرع الجزائري وضع اجراءات خاصة متابعة القضاة عن القضايا التي يرتكبونها.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية الجزائية–القاضي– جرائم المصلحة العامة– جرائم الوظيفة– المتابعة الجزائية

Abstract:

By studying the subject of the criminal responsibility of the judge in Algerian legislation, through which we tried to address the most important elements and topics related to this subject, we tried to answer the previous problem that was raised by identifying the scope of the criminal responsibility of the judge through the crimes that the judge may commit due to his sensitive position, and we mentioned the penalties that the Algerian legislator has approved for these crimes, as for the procedural provisions for the criminal responsibility of the judge, we have concluded that the Algerian legislator has established special procedures for following up on judges for the cases they commit.

Keywords: Criminal responsibility - judge - crimes of public interest - crimes of the job - criminal prosecution

كلمة شكر

الحمد لله الذي علّم الإنسان ما لم يعلم، نشكرُه ونحمدُه
على أنه أعاننا و يسر لنا السبيل حتى
فرغنا بحمده وتوفيقه من إتمام هذا العمل العلمي، الذي
يعدّ ثمرة جهدنا وجهد العديد ممن ساعدونا.
يشرفنا أن نتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من مدّ يد
المساعدة وساهم من قريب أو من بعيد في انجازه، و نخُصُّ
بالذكر الأستاذ المشرف بوقرين عبد الحليم، دون أن ننسى
فضل الدكاترة على ما قدموه لنا طيلة مشوارنا الجامعي

قتال جمال – عبو عمار

الإهداء :

قال تعالى: "يرفع الله الذين أمنو والذين أتوا العلم درجات".

نسأل الله تعالى عز وجل أن يرفعنا في درجاته العلى وأن يحشرنا في زمرة أهل العلم عنده وأن يجعل عملنا هذا شاهدا علينا

أهدي هذا العمل إلى روح والدتي ووالدي وعمتي مباركة وخالي الحاج عيس الكرام تغمدهم الله برحمته الواسعة .

الى روح زوجتي الكريمة رحمها الله .

الى ابنتي الوحيدة فاطمة الزهراء وأبنائي محمد فاروق-أحمد علاء الدين- وليد جلال الدين-

الى اسباطي محمد جمال الدين- سوف- سلمى.

الى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في انجاز هذا العمل

قتال جمال .

الإهداء :

أهدي هذا العمل إلى نبراس قلبي وعطفي وحناني

والدي حفظه الله.

إلى أمي حفظها الله

إلى إخوتي

وأخواتي

إلى زوجتي وأولادي

إلى كل أهلي

أصدقائي وإلى كل من يعرفني سواء من قريب أو من

بعيد.

عبو عمار

مقدمة

مقدمة :

إن وظيفة القضاء من الوظائف الأساسية في المجتمع، والتي تشكل دعامة مركزية في إقامة دولة القانون، كما تعتبر من الوظائف الشريفة التي يحرصوا ممارسوها على حماية الحقوق وتكريس الحريات ونشر قيم العدالة، وهذا من خلال السهر على تطبيق القانون، وهو ما تطلب من الدولة الجزائرية وضع إمكانيات بشرية ومالية ومادية لتنفيذ مهامه، غير أن سلطة القاضي ليست على إطلاقها، بل هي مقيدة بجملة من الواجبات وهو ملزم أكثر من غيره بانتهاج الاستقامة والأمانة، كما يجب إلمامه بالنصوص القانونية والمبادئ السارية، وحرصه الدائم على عدم الكف عن حماية الحريات الفردية التي يعتبر حارسها، ومن هذا المنظور كرس القانون العضوي رقم 04-11المؤرخ في 06 / 09 / 2004 الذي يتضمن القانون الأساسي للقضاء، سلطة القاضي ومكنه جملة من الحقوق وألزمه بمجموعة من الواجبات وحدد كيفية الانتساب إلى وظيفة القضاء

أقر المشرع الجزائري صراحة ضمن قانون العقوبات في نص المادة الأولى أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير امن بغير قانون بمعنى أن هناك افعال مجرمة نص عليها قانون العقوبات وأقر عقوبات على كل من ارتكب هذه الأفعال كل شخص ارتكب جريمة وقام بمخالفة هذه النصوص فان يتعرض للمسائلة الجزائية أمام القضاء.

وعليه اذا تم ارتكاب جريمة وتوافرت أركانها سواء جميعها أو بعضها وجب تسليط العقوبة على من ارتكب هذه الجريمة وفق ما نص عليه القانون.

وقد منح المشرع الجزائري الحق في تطبيق العقوبة للقضاة دون غيرهم حيث حددهم عن طريق القانون الأساسي للقضاء، وباعبتار أن القاضي هو من خول له المشرع تطبيق القانون فهو مطالب بأن يؤدي الأمانة ويقضي بين الناس بكل تجرد ونزاهة بعيدا عن كل تحيد.

فالقضاة هم الامناء على حسن تطبيق القانون لضمان حماية الحقوق على أساسها يبني المجتمع وتعلو كلمة الحق، لذا ينبغي أن تكون سلوكيات القضاة سواء في عملهم الوظيفي او خارجه على مستوى الامانة المودعة لديهم.

والقاضي باعتباره موظف فهو يقوم بتقديم الخدمة العامة هذا فضلا عن أي المنصب القضائي يفرض على القاضي التزامات تحقق ضمانا لشرف ونزاهة عمل القضاء ومنه التزامه يبذل العناية الكافية لتجنب الخطأ والا أصبح عرضه للمساءلة التي تعد الأساس الحقيقي للنظام القانوني والا ما قيمة القانون اذ لم يكفل مساءلة المخطئ فالقاضي أولى من غيره للخضوع لحكم القانون باعتباره المسؤول عن تطبيقه الا أن المشرع نظم قواعد خاصة لمساءلة القضاة وذلك بحكم طبيعة عمل القضاة وما يتمتعون به من استقلال وحياد .

تتجلى اهمية موضوع المسؤولية الجزائية للقاضي في انه موضوع لم يشبع بحثا بالقدر المتناسب مع الأهمية الخاصة التي يتسم بها فهو يتعلق بالقضاة الذين يمثلون السلطة القضائية كاحدى سلطات الدولة الثلاث، فضلا عن قلة المراجع القانونية التي تمس هذا الموضوع بالشكل التفصيلي و الدقيق.

كما تظهر اهمية الموضوع في كون المساواة في تطبيق القانون على الأفراد على حد سواء بغضر النظر عن صفة مرتكب الجريمة حتى وان كان قاضيا.

أما عن أسباب اختيار الموضوع، فالسبب الاول هو يتمثل في رغبتنا الشديدة في دراسة مواضيع تتعلق بالمساءلة الجزائية واجراءات التقاضي.

اما الثاني فهو الشكوى المتكررة من القضاة و مسؤولية القاضي الجزائية عن الجرائم التي يتركبونها أثناء أداء مهامهم والتي قد تمس بالحقوق وحريات المتقاضين.

تهدف هذه الدراسة الى نطاق المسؤولية الجزائية للقاضي وكذا الاحكام الموضوعية ثم التطرق الى الاجراءات المخصصة لمتابعة القضاة باعتبار انهم موظفون لهم خصوصية في قانون الاجراءات الجزائية.

من خلال ما تقدم نطرح الاشكالية التالية: فيما تتمثل حالات المساءلة الجزائية للقضاة وما هي الاجراءات المتبعة من اجل متابعتهم جزائيا؟

للاجابة على الاشكالية المطروحة اعتمدت على المنهج التحليلي وذلك لاعتمادي على النصوص القانونية التي تناولت موضوع البحث كما اعتمدت على المنهج الوصفي حيث تم من خلاله وضع تعريفات وتوضيحات بالنسبة للجرائم التي يرتكبها القاضي بالإضافة الى تحديد الاطار الاجرائي من خلال نصوص قانون الاجراءات الجزائية.

تم تقسم الدراسة الى فصلين خصصنا الفصل الاول الى الجانب الموضوعي حيث حمل هذا الفصل عنوان نطاق المسؤولية الجزائية للقاضي والذي تم تقسمه الى مبحثين حيث كان موضوع المبحث الاول منه الجرائم المخلة بالمصلحة العامة ثم جرائم الامتناع عن إحقاق الحق في المبحث الثاني.

اما الفصل الثاني فقد كان مخصصا للجانب الاجرائي نتطرق من خلال هذا الفصل الى الاجراءات العادية للمتابعة الجزائية للقاضي في المبحث الاول، ثم الاجراءات الخاصة للمتابعة الجزائية للقاضي في المبحث الثاني.

الفصل الأول:

نطاق المسؤولية الجزائية للقاضي

القاضي كغيره من المواطنين أقر له المشرع جملة من الحقوق و تترتب عليه مجموعة من الالتزامات والواجبات كما أن القاضي مثله مثل غيره يخطأ و يصيب، لكن بالنظر الى الصفة التي يخولها القانون وبالنظر الى مركزه القانوني فان المشرع ألقى عليه التزامات مختلفة بحكم وظيفتيه، وبالرغم من المركز القانوني للقاضي و الامتيازات التي يتمتع بها الا انه مثله مثل غيره قد يحيد عن التزماته و تسند اليه جريمة يرتكبها بمناسبة تمتعه بهذه الصفة بغض النظر عن اختلاف رتيبته وتخصصه وخلال هذا الفصل سنتطرق الى الأشخاص الذين منحهم المشرع صفة قاضي والى الحقوق و الواجبات التي أقرها لهم ضمن القانون الاساسي للقضاة وكذا الى الجرائم التي قد يركبها القضاة مبرزين بذلك العقوبة المقررة لكل جريمة وذلك من خلال مبحثين نستعرض في المبحث الأول الجرائم المخلة بالمصلحة العامة، ثم نتطرق في المبحث الثاني الى جرائم الامتناع عن إحقاق الحق.

المبحث الأول: الجرائم المخلة بالمصلحة العامة.

تحتل المصلحة العامة مركزا مهما في تصرفات الأفراد وفي التشريع، بغض النظر على أن تكون منفعة شخصية أو عامة، ولذا لم تصدر شريعة من شارع، ولا حكم من حاكم ولا إرشاد من م رشد إلا لمصلحة قصد إليها و راى أن السبيل إليها هو ما شرعه أو أمر به أو . أرشد إليه، تلك هي الفطرة وما يقضي به العقل وما يشهد به الواقع.[1]

والمصلحة القانونية التي ابتغى المشرع حمايتها في كافة صور الاعتداء على الوظيفة العامة بصفة خاصة هي المحافظة على نزاهة الوظيفة العامة، أو ضمان حسن أدائها على الوجه السليم وحماية للمصلحة العامة عموما.[2]

والقانون يسعى دائما إلى حماية مصالح اجتماعية مشتركة يقدر ضرورتها لإشباع حاجات معينة ينهض عليها بناء المجتمع، وتختلف هذه الحماية وفقا لمدى الأهمية التي يحظى بها موضوعها حتى إذا بلغت في نظر المشرع شأوا كبيرا تدخل بحمايتها جنائيا، وتختلف أوجه الحماية الجنائية وفقا لظروف المجتمع وتبعا للمصالح التي يسعى إلى حمايتها .[3]

وقد يحدث ان يخل القاضي بالتزاماته الوظيفية التي تشكل في اطارها العام جرائم منصوص عليه في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، وعليه سوف نتعرض من خلال هذا المبحث الى أنواع الجرائم المخلة بالمصلحة العامة في المطلب الاول، ثم العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالمصلحة العامة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أنواع الجرائم المخلة بالمصلحة العامة

نظرا لما تشكله الجرائم المضرة بالمصلحة العامة من خطر يعرقل مسيرة التنمية الاقتصادية، باعتبار أنها تنال بالاعتداء حقوقا متنوعة تختلف من حيث طبيعتها وماهيتها وعناصرها اختلافا كبيرا، ولكنها تجتمع في أنه كل حق منها ليس لفرد أو أفراد معينين بذاتهم، وفي غالبية هذه الجرائم لا يمكن القول بوجود مجني عليه من الأفراد ناله ضرر مباشر بارتكاب الجريمة، وإنما الحق المعتدي عليه هو المجتمع في مجموع أفراد، أو هو الدولة باعتبارها الشخص القانوني الذي يمثل المجتمع في حقوقه ومصالحه كافة.[4]

ومن المنطلق السابق فإن أهمية الجرائم المضرة بالمصلحة العامة تصيب مصالح المجتمع بشكل مباشر، وضررها الاجتماعي في الغالب جسيم، حيث تتميز هذه الأخيرة بأنها في تطور مستمر، ويرجع

---

[1] مجيد حميد العنبكي، **أثر المصلحة في التشريعات**، دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، 2002 ، ص9

[2] سليمان عبد المنعم، **القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة**، القاهرة، 2002 ، ص32

[3] محمد عزوز، **الحماية الجنائية للمال العام في التشريع الجزائري**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009، ص 45

[4] فرح علواني هليل، **جرائم الأموال العامة**، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2010 ، ص6

ذلك إلى ارتباط أحكامها بما يرد من تطور على العلاقات الدولية وبصفة خاصة المركز الدولي للبلاد، وما يرد من تطور على النظم والمؤسسات الدستورية والإدارية والاقتصادية، فقد يتعرض القاضي الى المسائلة الجزائية في الجرائم المخلة بالثقة العامة وهو ما سوف ندرسه في الفرع الاول ، أو يرتكب جرائم تخلق بالوظيفة العام وهو موضوع الفرع الثاني على التوالي.

الفرع الاول : الجرائم المخلة بالثقة العامة.

يؤدي سوء السلوك القضائي إلى تحطيم نسيج ما هو ضروري لجعل الجهاز القضائي قادر على العمل – أي المواطنين الذين يعتقدون أن قضائهم عادل ونزيه، ولا يمكن أن يوجد القضاء بدون ثقة وطمأنينة من الشعب. ولذلك يجب أن يخضع القضاة للمساءلة عن المعايير القانونية والأخلاقية. وعند مساءلتهم عن سلوكهم، لا بد من مراجعة السلوك القضائي دون أن الاعتداء على استقلال عملية اتخاذ القرارات القضائية. وهذه المهمة يمكن أن تكون شاقة.

ويأتي سوء السلوك القضائي بأشكال عديدة، حيث تعالج المعايير الأخلاقية الإجراءات الإشكالية، والإغفال، والعلاقات التي تستنفد ثقة الجمهور، وتشمل الشكاوى الشائعة عن سوء السلوك الأخلاقي سلوكا غير لائق، وعدم التأهل على النحو الواجب عندما يحدث للقاضي تضارب في المصالح؛ والمشاركة في الاتصالات التي يطلبها طرف واحد وعدم تنفيذ واجباتها القضائية في الوقت المناسب. كما أن السلوك خارج قاعة المحكمة يمكن أن يكون كذلك. وينبغي ألا تحاول الرقابة على السلوك القضائي تنظيم الجوانب الشخصية البحتة من حياة القاضي. غير أن القاضي يمكن أن يرتكب سوء سلوك.

ومن خلال هذا الفرع نتطرق الى نوعين من الجرائم التي تسمس بالثقة العامة والتي قد يرتكبها القضاة والتي نذكر اولاها في جريمة التزوير وثانيها جريمة افشاء السر المهني.

اولا: جريمة التزوير

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة التزوير في المحررات الرسمية مثل باقي التشريعات المقارنة ، ولكن فقهاء القانون الجنائي عرف التزوير في المحررات على انه : (عبارة عن تغيير للحقيقة بقصد الغش في المحررات الرسمية بطريقة بينها القانون يؤدي إلى الحاق الضرر).[1]

وقد نص المشرع على جريمة التزوير في المحررات في القسم الثالث والخامس من الفصل السابع من الكتاب الثالث من الجزء الثاني من قانون العقوبات الجزائري وكلط قبل اصدار القانون 24-02[2]

يعرف التزوير بأنه عملية مادية أو صورة من صور الكذب يقوم بها الأشخاص بغرض تغيير الحقيقة في المحررات الرسمية أو العرفية، بإحدى الطرف المحددة في القانون.

---

[1] محمد صبحي نجم ، **شرح قانون العقوبات الجزائري** ، ط 6 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ، ص 03.

[2] القانون 24-02 مؤرخ في 16 شعبان عام 1445 الموافق 26 فبراير سنة 2024، يتعلق بمكافحة التزوير و استعمال المزور. (الجريدة الرسمية عدد 15 سنة 2024).

ومن شانه إلحاق الضرر بالحقوق والمراكز القانونية لأحد أو بعض أطراف السند أو المحرر محل الادعاء بالتزوير.[1]

وإذا اعتبرنا أن الزور لغة هو الكذب، والتزوير قوله وفعله، وبهذا المعنى لا يعاقب القانون على الكذب في ذاته كقاعدة عامة، فهو وإن كان رذيلة تنكرها الأخلاق، وتحرمها الديانات، إلا أن القانون لا يعاقب عليه.

والتزوير كما ذكرنا هو تغير للحقيقة في المحررات بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا وهذا التغير يؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير أو تغير مراكز قانونية للغير.

والتزوير هو تحسين الشيء ووضعه بخلاف صفته، فهو تمويه الباطل بما يوهم أنه حق.

وهناك مصطلحات تتصل بالتزوير منها: الكذب، التدليس، الغش، التحريف.

ونظرا لحجية الكتابة في الإثبات سواء بالنسبة للأفراد أو الجماعات، فالأفراد يعتمدون على الكتابة في إثبات علاقاتهم وتصرفاتهم ولا تتأتى الثقة في تعاملاتهم إلا إذا كانت هذه المحررات تعبيرا صادقا عن الحقيقة فإذا كانت غير ذلك رفضها الناس وهو ما يترتب عليه زعزعة استقرار المعاملات وضياع الحقوق وعرقلة نشاط الدولة.

ولهذا فقد وضع المشرع الجزائري حماية قانونية للمحرر أو الكتابة يوجه عام. باعتبارها أهم وسائل الإثبات ولكونها تبعث الطمأنينة في النفوس.

والمحرر الرسمي هو كل محرر صادر عن قائم بوظيفة عمومية خوله القانون بتحرير بعض العقود أو القيام ببعض المعاينات.[2]

باعتباره يحقق التزوير اذا وقع في المحررات وعلى ذلك فالتزوير لا يتصور وقوعه الا اذا تضمن تغييرا للحقيقة بإبدالها بما يخالفها فاذا لم يحدث هذا التغيير فلا وجود للتزوير .[3]

1.الركن الشرعي في جريمة التزوير الحاصة بالقضاة: بالعودة الى القانون الجنائي كان المشرع قبل صدور القانون 24-02 ينص في قانون العقوبات على الجرائم المخلة بالثقة العامة في المواد 214 – 215 – 218 و المتمثلة في التزوير في المحررات الرسمية.

الا انه بعد صدور القانون 24-02 اصبح الركن الشرعي للجريمة ضمن هذا القانون وقد خص المشرع القضاة بمادة خاصة الا وهي المادة 32 منه .

---

[1] عبد العزيز سعد، **جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور**، طبعة 4، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 14

[2] دردوس مكي، **القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري**، ج02، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2007 ، ص 78

[3] فتوح عبد الله الشادلي،**شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2001 ،ص375

2.الركن المادي: ولا يشترط لتحقق الركن المادي للتزوير أن يكون تغيير الحقيقة قد شمل كل البيانات بل يكفي أن يرد التغيير على بيان واحد منها ولو كانت سائر البيانات الأخرى مطابقة للحقيقة، فأقل قدر تغيير للحقيقة يكفي لقيام التزوير.[1]

ولكي تتحقق جريمة التزوير في المحررات الرسمية أو العرفية يجب أن ترتكب أثناء تأدية الموظف لأعمال وظيفته وذلك بسبب ممارسته لها سواء كحافظ لهذه المحررات وسواء كمنظم لها في مجال اختصاصه، فان لم يتوفر هذا الشرط انعدمت جريمة التز وير في صورة الوظيفة لأن غاية المشرع في تشديد عقوبة القاضي أو الموظف العام ترتد لاساءة استعمال الموظف لوظيفته وتجاوز حدود آداب وواجبات الوظيفة الرسمية وامتهانه لها.[2]

التزوير هو كذب مكتوب، والكذب يتضمن تغييرا للحقيقة باحلال أمر غير صحيح محل الأمر الحقيقي الصحيح، فتغيير الحقيقة على هذا النحو هو جوهر التزوير، وهو السلوك الذي يجرمه المشرع الجنائي التقصير أو الإهمال في الثبت من صحة البيانات في حق الجائي مهما بلغت درجته.

ومن المسلم به في الفقه الجنائي أن القصد الجنائي العام لا يكفي وحده لقيام الجريمة وانما ينبغي أن يضاف إليه قصد خاص أو نية خاصة تتمثل في الغاية من التزوير وهي نية استعمال المحرر المزور في الغرض الذي زور من أجله. [3]

وجريمة التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية على وجه الخصوص احدى أنواع جرائم التزوير المخلة بالثقة العامة بين المواطن وأجهزة الدولة مما يؤثر على هيبة و أمن الدولة.[4]

فنجد القانون 24-02 ينص على انه كل قاضي او أو موظف أو ضاب ط عمومي، ارتكب عن قصد تزويرا في محررات عمومية أو رسمية أثناء تأدية وظيفته :

1- إمّا بوضع توقيعات مزورة،

2- وإمّا بإحداث تغيير في محررات أو خطوط توقيعات،

3- وإمّا بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها،

4- وإمّا بالكتابة في السجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغيير بعد إتمامها أو قفلها.

ويعاقب بنفس العقوبة، كلّ قاض أو موظف أو ضابط عمومي، قام عن قصد أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق

---

[1] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع نفسه، ص 376

[2] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في شرح القانون الجزائري الخاص**، ط 13 ، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012 - 2013، ص 124

[3] فتوح عبد الله الشادلي، مرجع سابق، ص43

[4] بلحو نسيم، **المسؤولية القانونية للموثق**، أطروحة دكتورا، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر2014.2015 ، ص 245

الغش، وذلك إمّا بكتابة اتفاقات خلاف الت ي دونت أو أمليت أمامه من الأطراف أو بتقريره وقائع يعلم أنها كاذبة في صورة وقائع صحيحة أو بالشهادة كذبا بأن وقائع قد اعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمدا الإقرارات التي تلقاها.[1]

3.**الركن المعنوي لجريمة التزوير**: جرائم التزوير في المحررات جرائم عمدية ولذالك يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، فلا بد من توافر هذا القصد لقيام الجريمة حيث لا يعرف القانون جريمة تزوير غير عمدية، تقوم بإثبات مجرد وهذه الأنواع من جرائم التزوير يمكن اعتبارها من فصيلة واحدة المخلة بالثقة بين الناس في تعاملهم بالنقود و الوثائق الرسمية والعرفية مما يؤثر على هيبة وسمعة وأمن الدولة ونظام الحكم فيها وهذه الجرائم تقوم كلها على تغيير الحقيقة ومجرد التقليد و التزييف كاف لتمام الجريمة مهما كان الهدف من تغيير وبصرف النظر عن استعمال الشيئ المقلد أو المزور وسواء لحق من تغيير الحقيقة ضررا فعلي بأحد أم لا لأن القانون قد عاقب أيضا استعمال الشيئ أو المزور وترويجه أو إدخاله أو إخراجه وحتى حيازته، أو حيازة الآلات التي استعملت من أجله.[2]

التزوير في المحررات الرسمية و العموميات يتضمن التزوير في المحررات القضائية وهي المحررات الصادرة عن القضاة وأعوانهم مثل القرارات و الأحكام و الأوامر و تقارير الخبراء و محاضر القضاة والشرطة القضائية.

كما يتضمن هذا النوع من التزوير :التزوير في المحررات الصادرة عن الأجهزة الرئيسة للدولة كالقوانين و المراسيم و المعاهدات[3]

ثانيا: افشاء السر المهني

1.تعريف السر المهني وانواعه : لا يوجد في التشريعات المختلفة أي تعريف لسر المهنة ، فيعرفه الفقه في تعريفات متعددة بتعدد المهن، فلكل مهنة تقاليدها وأعرافها، ولهذا قيل بأنه ليس هناك سر مهنة واحد وإنما العديد من أسرار المهن واختلف الفقه في إيجاد تعريف جامع لسر المهنة، وذلك راجع إلى النظرية التي اعتمدها كل منهم، وتأثر القضاء بموقف الفقه هذا وظهر واضحا في جملة القرارات التي صدرت عنه.

أ. **تعريف السر المهني** : لقد بدا سر المهنة كواجب أخلاقي تمليه قواعد الأخلاق والشرف والأمانة، وجزاء الإخلال به سيتوجب محاسبة الفرد أدبيا، شانه في ذلك شان الالتزامات الأخرى، واقتصر الأمر على بعض الطوائف التقليدية من المهن كالطب والمحاماة وأعمال رجال الدين من الكهنة، إلا أنه إزاء تطور الدولة واتساع نشاطها في مجالات الحياة وازدياد واجباتها، فقد وجد مبدأ سر المهنة له تطبيقات

[1] المادة 32 من القانون 24-02

[2] عون الله نبيلة، **المسؤولية الجزائية للقاضي في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة ضمن متلطبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2021-2022، ص 16

[3] در دوس مكي، مرجع سابق ص75

كثيرة في أعمال كالقضاء والوظيفة العامة والمصارف وغيرها وشعور الأفراد بضرورة الجزاء المادي ضمانا لحقوقهم.

السر في اللغة هو ما تكتمه وتخفيه ويشتمل على كل قول أو فعل ينبغي أن يبقى مكتوما[1]

لم يرد في القانون تعريف لسر المهنة مما يتعين على الفقهاء وضع تعريف له لان تحديد السر مسالة تختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث، فقد يكون أمرا ما سرا في زمان ولا يكون سرا في زمان آخر، وقد يكون سرا في مكان آخر ولا يكون سرا في مكان آخر، وقد يكون سرا بالنسبة للأشخاص ولا يكون بالنسبة لأشخاص آخرين.

و هناك من يرى أن القانون لم يبين معنى السر ولا هو بمستطيع ذلك ويجب أن يرجع في ذلك إلى العرف وإلى طريق كل حادثة على انفراد وبهذا قضت محكمة النقض المصرية وعرفت موسوعة دالوز السر بأنه كل ما يعني إفشاؤه بسمعة مودعة أو كرامته واعتراض بعض الفقهاء على ذلك بالقول: " إن السر قد يكون مشرفا لمن يريد كتمانه ومع ذلك يعتبر سرا "، ولأهمية تعريف السر المهني سنتعرض له بالمفهوم اللغوي والمفهوم الاصطلاحي[2].

أ.1. السر المهني لغة: وردت كلمة السر أو ما يدل عليها في أكثر من موضوع في القران – الكريم [3]، وقد يعرف السر لغة ما يكتمه الإنسان في نفسه أو كل ما يخفيه الفرد ويرغب في عدم كشفه والإفصاح عنه وجمع سر أسرار وسرائر.

و لو رجعنا إلى المراد بالسر في اللغة الانجليزية لوجدنا أن كلمة Secret تعني الخافية وهي كل ما يضر إفشاءه بسمعة مودعة.

و عرفه البعض بأنه كل أمر سري في عرف الناس أو في اعتبار قائله ولا يشترط فيه الائتمان، بل مجرد الإفاضة به وكونها حاصلة لدى حرفة أو وظيفة من شانها حصل الناس على الإفاضة بأسرارهم لصاحبها كاف في العقاب.

أ.2. السر المهني اصطلاحا: لم يتفق الفقهاء العرب على إعطاء تعريف موحد للسر، حيث عرفه بعضهم بأنه أمر ما يتعلق بشخص المرء ويمس الدائرة الشعورية الحساسة في نفسه بحيث يكون في البوح به حرج كبير[4].

---

[1] بولرباح نويجم ، **مسؤولية الضبطية القضائية عن إفشاء السر المهنية**، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق تخصص إدارة ومالية، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، 2016-2017، ص22

[2] سليمان علي حمادي الحلبوسي، **المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني(دراسة قانونية)**، بيروت، لبنان، ص 18

[3] بولرباح نويجم ، المرجع السابق، ص 23

[4] رمسيس بهنام، **مذكرات في القسم الخاص من قانون العقوبات**، مطبعة اتحاد الجامعات، القاهرة، ص 243 .

فهناك جانب من الفقه يوقل على أنه " الواقعة تعد سرا إذا كانت هناك مصلحة يعترف بها القانون في حصر العلم بها في شخص أو أشخاص محدودين[1].

و يذهب البعض الاخر إلى تعريف السر بأنه: " النبأ الذي يهم صاحبه كتمانه[2].

إذ كل هاته التعريفات الفقهية ترتكز على المعنى الاصطلاحي وتؤكد على ضرورة الاحتفاظ بالسر وعدم الإفشاء به، فهناك التزام قانوني يقع على عاتق صاحب المهنة بعد البوح به، أما بصدد موقف القضاء من تقدير مفهوم السر فان محكمة النقض المصرية تشير إلى وجوب الرجوع إلى العرف وإلى ظروف كل حادثة على انفراد لتحديد مفهوم السر.

ا.3. التعريف القانوني للسر المهني: بالنظر لوجود بعض الصعوبة في تحديد معنى السر قانونا فعرف البعض السر انه:"

كل ما يضر إفشاؤه بالسمعة أو الكرامة "، غير أن البعض الأخر يرى " إن النبأ يصح أن يعد سرا ولو كان ليس شأننا لمن يريد كتمانه، وإنما يلزم على أية حال أن يكون سن شان البوح به ان يلحق ضررا بشخص ما، بالنظر إلى طبيعة النبأ وإلى ظروف الحال ويستوي أن يكون الضرر أدبيا "[3].

و التعريف الجزائري للسر المهني هو:" واقعة أو صفة يتحصل نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها النظام لشخص أو أكثر بطل العلم بها محصورا في ذلك النطاق ".

أ.4. التعريف القضائي للسر المهني: هناك اتجاه في القضاء الفرنسي عند النبأ سرا ولو كان شائعا بين الناس ولكنه غير مؤكد، أما متى تأكد للجمهور فقد زالت عنه صفة السر.

و قد عرفت محكمة أمن الدولة في مصر السر بأنه: " أمر يتعلق بشيء أو بشخص وخاصيته أن يظل مصحوبا أو مخفيا عن كل حد غير من هو مكلف قانونا بحفظه ".

أ.5. السر المهني في الشريعة الإسلامية: لقد عنى الإسلام بحفظ الأسرار وأمر المسلمين جميعا أن يكتموا الأسرار ويستروا عوراتهم لان ذلك من أقوى أسباب النجاح ودوام الألفة وأكثر صيانة لحقوق الأفراد والجماعات وأبقى للصحبة مع الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

و المحافظة على أسرار الناس واجب تحث عليه كافة الأديان السماوية فممثلا المحامي مؤتمن على أسرار موكله، والطبيب مؤتمن على أسرار مريضه والعامل مؤتمن على أسرار المصنع الذي يعمل فيه، فان إفشاء هذه الأسرار في غير مقتضيات، وكان ذلك وفق مبدأ حسن النية وإلا هؤلاء فقد خانوا

---

[1] بولرباح نويجم ، المرجع السابق، ص 23

[2] نفس المرجع، ص 24

[3] شيراز جاري، **مسؤولية الموظف من فشاء السر المهني**، مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة ماستر في الحقوق، – 2013 / 2014 ،ص 40 .

الأمانة التي اؤتمنوا عليها ويقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: " آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، إذا أؤتمن خان"[1].

ب. انواع السر المهني : مما لا شك فيه أن الأسرار المهنية تتعدد بتعدد الأشخاص الملزمين بكتمانها فمنها ما يتعلق بأسرار الفرد، ومنها ما يتعلق بالأسرار الإدارية، ومنها ما يتعلق بأسرار الدولة، وهذا ما سيتم توضيحه ادناه.

ب.1. أسرار الأفراد: أسرار الأفراد هي الأسرار التي تخص الإنسان ويحرص على إخفائها عن الغير وتشمل عيوبه وأمراضه وأمواله ومسيرة حياته، وعرفت الأسرار الفردية بأنها خصوصيات الفرد، التي يحق له أن يحتفظ بها لنفسه، وتكون بعيدة عن أعين الناس وألسنتهم، والتي لا تمس واجباته نحو المجتمع ولها تأثير على الصالح العام، ولا يتحقق بنشر هذه الأسرار سوى تشويه سمعته وزلزلة ثقة الناس فيه[2]، ويترتب على ارتباط السر بمصلحة الفرد النتائج التالية:

إباحة الإفشاء بتصريح من صاحب الس ر :لما كان الفرد هو صاحب سره، فإن تصريح العميل بالإفشاء يرفع عن كاهل الأمين واجب الكتمان، مثال ذلك إذا طلب المريض بواسطة زوجته شهادة بمرضه من الطبيب المعالج فليس في إعطاء هذه الشهادة إفشاء لسر يعاقب عليه.

السر حق شخصي لصاحب السر :وبالتالي لا يحق لورثته إعفاء الأمين على السر من الالتزام به، وإن كان الورثة يعدون امتدادا لمصالح الموروث المالية فإن ذلك لا يذهب إلى حد الس ماح للورثة بإعفاء الطبيب من هذا الالتزام[3] .

ب.2. أسرار الإدارة: يقوم الموظف عندما يباشر مهام وظيفته بالإطلاع على كثير من المعلومات والوثائق والبيانات التي في حوزته والتي قد يكون من المصلحة العامة أن لا يعلَم بها إلا من يؤتمن عليها، وقد تكون المعلومات التي يلتزم الموظف بكتمانها إما سرية بطبيعتها كالأمور العسكرية والسياسية، أو متصلة بالأفراد، ويتم الالتزام بسريتها لمصلحة هؤلاء الأفراد، أو ما نصت القوانين والقرارات الإدارية على سريته .[4]

---

[1] بولرياح نويجم ، المرجع السابق، ص 25

[2] صالح بن عبد العزيز بن علي الصقعبي، **إفشاء الموظف العام للسر الوظيفي وعقوبته في النظامين السعودي والمصري**، رسالة ماجستير في السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005م، ص79

[3] هشام اليوسفي، **الحماية الجنائية للسر المهني**، رسالة ماستر، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، المغرب،2011 –2012، ص 42

[4] تهاني الأشراف، **الحماية الجنائية لسر المهنة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية – تخصص: شريعة وقانون. جامعة الشهيد حمه لخضر –الوادي، 2014–2015، ص 19

والسر الإداري واجب يشكل عقبة أمام الإدارة في الإفصاح عن أسباب تسويغ قراراتها، أو الاطلاع على بعض مستنداتها[1]، لذلك تتجه التشريعات في الدول المختلفة إلى إلزام الموظف بعدم إفشاء أي وقائع أو معلومات عَلم بها أثناء ممارسته لوظيفته سواء أكانت تتعلق بنظام العمل في الوظيفة أم بأسرار خاصة بالأفراد[2].

ب.2.أسرار الدولة: أسرار الدولة هي أشياء ومعلومات لها صلة بمصالح عليا للدولة، ولا يجوز للأشخاص المكلفين بحفظها إفشائها ولا يجوز لغيرهم السعي للاطلاع عليها مادامت محتفظة بهذه الصفة، وأسرار الدولة إما أن تكون" حقيقية "وهي المعلومات أو الوثائق التي تعد بطبيعتها من الأسرار، ولا يعلمها إلا الأشخاص المنوط بهم حفظها وصيانتها، لأن مصلحة الدفاع عن البلاد تقتضي أن تبقى سراً على من عداهم ، وإما أن تكون " حكمية "وهي المعلومات أو الوثائق أو غير ذلك من الأشياء التي ليست في ذاتها سراً، ولكنها تعد في حكم الأسرار بمقتضى أمر حكومي[3] .

والأسرار الحقيقية، هي المعلومات العسكرية والسياسية والدبلوماسية والاقتصادية والصناعية التي بحكم طبيعتها لا يعلمها إلا الأشخاص الذين لهم صفة في ذلك ويجب مراعاتها للدفاع عن البلاد أن تبقى سراً عن عدا هؤلاء الأشخاص .

ولا ينبغي أن يفهم أن جميع المعلومات العسكرية أو السياسية أو الدبلوماسية أو الاقتصادية أو الصناعية تعد من أسرارا الدفاع الحقيقية، فإن السائد في الفقه أن ذلك منوط بشرطين:

الأول :أن تكون هذه المعلومات متعلقة بالدفاع عن البلاد، أي تتعلق بصيانة سلامة الدولة وسيادتها، ووسائل الدفاع عن كيانها في شتى الميادين في زمن السلم وفي زمن الحرب **والثاني** :أن تكون هذه المعلومات بطبيعتها من الأسرار التي لا يعلمها إلا الأشخاص الذين لهم صفة في ذلك، ويجب مراعاتها لمصلحة الدفاع عن البلاد أن تبقى سراً على من عدا هؤلاء الأشخاص[4] .

أما الأسرار" الحكمية "فهي الأشياء أو المحررات أو الوثائق والرسوم والخرائط والتصميمات والصور وغيرها من الأشياء التي يجب لمصلحة الدفاع عن الدولة ألا يعلَم بها إلا من يناط به حفضها أو استعمالها والتي يجب أن تبقى سراً على من عاداهم خشية أن تؤدي إلى إفشاء معلومات تعد بطبيعتها من الأسرار .

---

[1] جيرار كورنو، **معجم المصطلحات القانونية**، تحقيق :منصور القاضي،ج1،01 :؛ بيروت:المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1990 م، ص893

[2] تهاني الأشراف، مرجع سابق، ص19

[3] المرجع نفسه، ص 20

[4] المرجع نفسه، ص20

والأشياء تشمل الأسلحة والذخائر والآلات والعدد الميكانيكية والأدوات وقطعها منفصلة، كما تشمل المفرقعات والمواد الكيميائية وغيرها أو عناصرها التي تتركب منها[1] .

والوثائق يقصد بها أنواع الكتابات والمذكرات والتقارير والمخابرات والرسائل والخطط والرسوم والتصميمات والخرائط التي تتضمن معلومات أو أخبار تتعلق بالدفاع عن البلاد ويستوي أن تكون في صورتها النهائية أو مجرد مسودة .

2.التزام القاضي بالسر المهني: تعد المحافظة على السر المهني واجب قانوني يلتزم به اتجاه الناس، إذ تقتضي مهنتهم على الإطلاع على معلومات ويفضي إليهم بأسرار أثناء ممارسة وظائفهم.

حيث يهدف السر المهني إلى حماية الأشخاص، ليس فقط المتعلقين بخدمات المرافق العامة، وإنّما أيضا الموظفين أنفسهم.

ويعتبر من بين الإفشاء المحظور كافة المعلومات باختلاف طبيعتها المصرح بها من قبل الأشخاص المعنيين إلى الموظفين المؤهلين لتلقي هذه الأسرار كالأطباء والممرضين والقضاة[2]وهذا ما أكدته مدونة أخلاقيات المهنة حيث جاءت بما يلي: "الحفاظ على سرية المداولات وعدم إفشائها لأي كان ولأي جهة كانت ولأي سبب كان.[3]

حيث أنّ هذا الواجب الملزم على القضاة قانونا نصت عليه المادة 11 من القانون 04-11السالف الذكر، والمتضمن للقانون الأساسي للقضاء، بصراحة نص المادة: "يلتزم القاضي بالمحافظة على سرية المداولات وألا يطلع أيا كان على معلومات تتعلق بالملفات القضائية، إلا إذا نص القانون صراحة على خلاف ذلك.[4]

فالقاضي أدى اليمين على أن يكتم سر المداولات وهو ملزم طيلة حياته المهنية كقاضي بل حتى بعد انتهاء مهامه كقاضي أن لا يبوح بسر المداولات ولا بالسر المهني بصفة عامة، والمقصود به كل تصريح أو حدث أو خبر أو معلومة أو وثيقة أو محضر أو تقرير أو صورة أو شيء ما غير متداول لدى الجمهور، وخاص بشخص طبيعي أو شخص معنوي أو بمؤسسة أو هيئة أو بالدولة، وحازه أو واطلع عليه القاضي بحكم ممارسة مهامه القضائية، إذ يجب أن لا يفشي محتوى أية وثيقة أو معلومة أو شيء ممّا سبق ذكره، وألا يمكّن غيره من الإطلاع عليه ما عدا ما تقتضيه ضرورات الخدمة ويسمح به القانون.

---

[1] تهاني الأشراف، المرجع السابق، ص20

[2] لعفيون بدر الدين، كريبش عثمان، **حقوق وواجبات القضاة وأثرها على استقلالية القضاء**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص :قانون عام، جامعة محمد الصديق بن يحيى – جيجل، 2021-2022، ص 53

[3] مداولة المجلس الأعلى للقضاء المجتمع في دورته العادية الثانية يوم 23 ديسمبر سنة 2007، تتضمن مدونة أخلاقيات مهنة القضاة، الجريدة الرسمية العدد 17 الصادر بتاريخ24 صفر 1428 الموافق لـ 14 مارس 2007

[4] المادة 11 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساس ي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57 ، سنة. 2004

أنّ سر المداولات والسر المهني يدخلان في الواجبات المتعلقة بالتحفظ في الإطار العام للتحفظ، ولكنّها تدخل أيضا في صميم واجب القيام بالمهام القضائية لتعلقها بالفصل في القضايا المدنية والجزائية وما تتطلبه من حيطة ووجوب المحافظة على الملفات التي قرر القاضي إخراجها من جدول الجلسات، ووضعها تحت النظر أو في التقرير أو في المداولة، وبالتالي هذه الملفات يسلمها أمين الضبط للقاضي رئيس القسم أو الغرفة لدراستها والفصل فيها وتصبح تحت حيازته فهو المسؤول عنها.[1]

ويمكن تقسيم هذه الجرائم الى نوعين :

القسم الأول : الأسرار العامة وتنسب هذه الأسرار الى الجهات الرسمية في الدولة وسوا، اختص السر بالجبهة ذاتها كما في أسرار الدفاع القومي حيث تنسب الأسرار في هذه الطائفة الى الدولة ذاتها، أو اختص بالأفراد وانما كان ذلك بمناسبة ممارسة ممثلي الدولة لمهام وظائفهم كما في أسرار التحقيقات.

القسم الثاني : الأسرار الخاصة وتنسب هذه الأسرار الى الأفراد باعتبار انها أي هذه الأسرار تخصهم ولهم مصلحة مشروعة في الابقاء عليها في طي الكتمان. [2]

ويتلخص من المادة 11 من القانون الأساسي أن المشرع الجزائري قد ألزم الجهات القائمة سواء بالبحث أو التحري أو التحقيق بالتحلي بالسرية في مرحلتي التحري أي الاستدلالات التي يقوم بها الضبطية القضائية ومرحلة التحقيق الابتدائي القضائي فالأشخاص الملزمون بكتمان أسرار التحقيقات هم قضاة التحقيق بمن فيهم قضاة غرفة الاتهام مهما كانت وسيلة اتصالهم بالدعوى.

كما يلتزم أعضاء النيابة بكتمان أسرار التحقيقات القضائية سواء أكانوا هم الذين يباشرون التحقيق أم كانوا يشهدونه بصفتهم سلطة اتهام.[3]

وحتى تقوم جريمة افضاء الشر المهني وجب توفر أركان هذه الجريمة وتتمثل في هذه الأركان في:

3. الركن المادي لجريمة افشاء السر المهني: يتكون الركن المادي من:

أ. محل النشاط المادي للجاني : ويعرف السر على الصعيد الفقهي الجنائي أنه واقعة أو صفة ينحسر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص، اذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو لأكثر في أن يظل العلم بها محصورا في ذلك النطاق. [4]

---

[1] بن عبيدة عبد الحفيظ، **استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات**، دار البغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص178

[2] نبيل صقر، **الوسيط في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، ملحق بها الجرائم المستحدثة بموجب القانون 09 – 01** ، درا الهدى ، الجزائر، 2009 ،ص 154 .

[3] عون الله نبيلة، مرجع سابق، ص 18

[4] نبيل صقر، مرجع سابق، ص 155 .

ب. السلوك أو النشاط الإجرامي للجاني الإفشاء : يعرف الإفشاء على أنه اطلاع الغير على السر و الشخص الذي يتعلق به، وفي تعريف اخر لفصل الإفشاء أنه تعمد الأمين كشف السر للغير أو اطلاعه عليه بأية وسيلة كانت ويضيف تعريف فقهي أخر وفي غير الأحوال التي وجب فيها القانون القضاء أو يجيزه.[1] ويمكن تعريف فعل الإفشاء بشكل عام أنه تعمد من أؤتمن على سر من الأسرار أو علم به، الاقضاء به إلى الغير دون مسوغ قانوني يلزمه بذلك أو يجيزه .[2]

ج. صفة الشخص المؤتمن: الأشخاص المطالبون بالمحافظة على السر المهني ثلاثة أصناف :

الصنف الأول :معين بوظيفته في نص المادة 301 من قانون العقوبات.

الصنف الثاني: مذكور في قوانين خاصة.

الصنف الثالث: معين ضمنيا في نص المادة 301 من قانون العقوبات.

والصنف الثالث يشمل أيضا القضاة باعتبارهم موظفين أي أنهم الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع او المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم [3]

ويتعين أن تتوافر الصفة المهنية للجاني وقت علمه بالسر و لا تأثير على فقد هذه الصفة بعد ذلك لأي سبب من الأسباب سواء لاعتزاله المهنة طواعية أو بلوغه السن القانونية أو تأديبا حيث يستمر التزامه بالكتمان حتى بعد زوال هذه الصفة.

وفي حالة عمله بالسر بعد فقد أو انتهاء صفته المهنية فان قيامه بافشاء السر لا يشكل جريمة وفقا لأحكام القانون.

وهذا وهناك فرق بين شرط التمتع بالصفة المهنية وشرط مزاولة المهنة حي تحقق الصفة المهنية حتى ولو لم يتحقق شرط مزاولة المهنة كما في حالة الجاني الذي حصل على مؤهل الطب والجراحة ولم يحصل على ترخيص مزاولة المهنة لأي سبب من الأسباب.[4]

بذلك لا يجوز لقاضي في الأحوال الشخصية أن يفشي سر زوج أو زوجة ولو لقاضي مثله، كما لا يجوز لقاضي في الأمور التجارية أن يذيع وضعية مالية لتاجر أو لقاض أيضا .[5]

4.الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر المهني : جريمة إفشاء السر المهني جريمة قصدية وعليه فلا ترتكب بالإهمال وعدم الاحتياط بل تفترض في الجاني قصدا اجراميا ويستخلص هذا القصد من نية الجاني في الافشاء ومن شعوره أنه يفشي سر الغير ولكن لا يشترط في الإفشاء أن يقه بنية الأضرار[6] و

---

[1] عون الله نبيلة، مرجع سابق، ص 18

[2] نبيل صقر،مرجع سابق، ص 157

[3] دردوس مكي، مرجع سابق، ص 37

[4] نبيل صقر، مرجع سابق ، ص 160

[5] عمار بوضياف، **النظام القضائي الجزائري**، دار الريحانة للكتاب، جسور للنشر و التوزيع، 2002، ص 176

[6] دردوس مكي، مرجع سابق،ص 38

الارادة المطلوبة هنا ليست قاصدة مع الفعل أي فعل الإفشاء فحسب وانما يتعين اتجاه الارادة الى النتيجة التي تدخل المشرع بالعقاب عليها وهي المساس بالسر أو الأسرار محل الحماية الجزائية .

وتأسيا على ما تقدم فان جريمة الافشاء لا تتحقق متى تم الافشاء نتيجة اهمال من الأمين على السر أو عدم احتياط مهما بلغ الاهمال من جسامة ولكن ذلك لا يحول دون تحقق مسؤولية الأمين المدنية أو التأديبية حسب المقتضى باستثناء ما اذا تعلق الافشاء بأسرار الدفاع.

هذا وينتقي الركن المعنوي للجريمة بالمفهوم المتقدم اذا أجبر الأمين على افشاء السر أو كان بموجب مسوغ قانوني .[1]

الفرع الثاني : الجرائم المخلة بالوظيفة العامة

يعتبر القانون 06-01 الخطوة الاساسية التي خطاها المشرع في مجال حماية الوظيفة العامة في جميع اشكالها ولا يخرج سلك القضاء عن دائرة التجريم هذا القانون، حيث جعل وظيفة القضاء ضرفا مشددا للجرائم الماسة الوظيفة العامة وعليه سوف ندرس اربعة جرائم في هذا القانون والتي قد يرتكبها القضاة.

اولا: الركن المفترض في الجرائم المخلة بالوظيفة العامة

يجب الإشارة بداية أن كل جرائم الفساد تشترك في صفة الجاني وهو أن يكون موظف عمومي وهو الركن المفترض في هذه الجرائم.

وقد عرفت صفة الجاني في جرائم الفساد عدة تطورات وتعديلات، وهذا في ظل قانون العقوبات حيث كانت محل خلاف كبير بين الفقه والتشريع كما أنها لم تكن واحدة بالنسبة لكل الجرائم الوظيفية سابقا[2].

ويلاحظ أنه في ظل هذه التعديلات تم التوسع في مفهوم الموظف العمومي وهذا للتضييق على الفساد والمفسدين، وذلك حتى لا تكون هذه الصفة في توافرها أو غيابها تحصين لمن اقترف إحدى جرائم الفساد نتيجة غياب التغطية القانونية لخلوها من صفة الموظف العمومي غير أنه بصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المعدل والمتمم في مادته 02 تم توحيد هذه الصفة وضبطها في كل جرائم الفساد.

وبالرجوع للمادة المذكورة أعلاه فإن الموظف العمومي الركن المفترض في جرائم الفساد يعني 1- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

---

[1] نبيل صقر،مرجع سابق، ص166

[2] زقاوي حميد، **الركن المفترض في جرائم الفساد**، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسة، معهد العلوم القانونية والسياسية، جامعة تيسمسيلت، العدد 03 ، جوان 2017 ، ص156 .

2- كل شخص آخر 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 آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

وتمثل الظروف الشخصية تلك الصفات يرى المشرع أنها إذا توافرت لدى الجاني دلت على إساءته استغلال الثقة التي وضعت فيه أو السلطة التي خولت له[1]

إن الظروف المشددة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، من الظروف التي ينص عليها المشرع في حالات خاصة، وقد سلك المشرع ذلك السبيل لاعتبارات تتعلق بطبيعة الجريمة أو بشخصية مرتكبها.[2]

والملاحظ أن ظروف التشديد التي نص عليها المشرع في المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، كلها تتعلق بصفة الفاعل أو الشريك دون الظروف الواقعية.[3]

وبما ان محل دراستنا هو القاضي على وجه الخصوص سوف نتطرق الى تعريفه بشي من الايجاز المقصود به بالمفهوم الضيق وليس الواسع، كما كان الحال في ظل المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة، لا يشغل منصبا قضائيا إلا من يصدر أحكاما قضائية أو ينتمي إلى سلك القضاء كما عرفه القانون الأساس ي للقضاء ويتكون من فئتين:

أ. القضاة التابعون للنظام القضائي العادي، ويشمل هذا السلك بالرجوع للمادة 02 من القانون العضوي رقم 04 – 11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساس ي للقضاء، قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم وكذا القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل.

ب. القضاة التابعون لنظام القضاء الإداريّ، ويتعلق الأمر بقضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، سواء كانوا في الحكم أو النيابة.[4]

ج. القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل وأمانة المجلس الأعلى للقضاء والمصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.

د. كما تشمل هذه الفئة أيضا المحلفين المساعدين في محكمة الجنايات والمساعدين في قسم الأحداث وفي القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية العادية.

---

[1] محمد محمد مصباح القاضي، **القانون الجزائي "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"**، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013 ، ص 151 .

[2] فهد هادي حبتور، **التفريد القضائي للعقوبة**، ط01، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2014 ، ص192

[3] عبد العالي حاحة، **الآليات القانونية لمكافحة ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر"**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتورا، جامعة بسكرة: كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013/2012، ص. 331

[4] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط02، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2012 ،، ص. 17

و الفئة الأخرى هي فئة قضاة مجلس المحاسبة، ونصت في هذا المجال المادة 02 من الأمر 95 – 23 المتضمن القانون الأساس ي لقضاة مجلس المحاسبة المعدل والمتمم، على أنه يعتبر قاضيا بمجلس المحاسبة: رئيس المجلس، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الفروع، المستشارون، المحتسبون، ويعتبر كذلك قاضيا بمجلس المحاسبة الناظر العام، النظار المساعدون.[1]

ثانيا: صور الجرائم

تتعد الجرائم التي يتركبها القاضي في ظل القانون 06-01 [2]وعليه سوف نقوم بدراسة هذه الجرائم بشي من الايجاز.

1.جريمة الرشوة: اختلفت الانظمة التشريعية العقابية في نظرتها لجريمة الرشوة، فمنها ما أخذ بنظام وحدة جريمة الرشوة حي اعتبر الفعل الذي يقع من الموظف هو الفعل الاصلي الذي تقوم به هذه الجريمة، أما فعل الراشي فهو عبارة عن اشتراك فيها، أما البعض الاخر فأخذ بنظام الفصل التام بين جريمتي الراشي وهي جريمة الرشوة السلبية، و جريمة المرتشي وهي الرشوة الايجابية .أما المشرع الجنائي الجزائري فقد فصل بين الجريمتين وقرر لكل منهما نفس العقوبة وذلك ما يستشف من نص المادة 25 من قانون مكافحة الفساد التي جرم فيها سلوك الراشي في الفقرة الاولى، و سلوك المرتشي في الفقرة الثانية، هذه الثنائية تسمح باستقلال الجريمتين في المسؤولية والعقاب، إذ يتصور وقوع إحدى الجريمتين دون الاخرى بالضرورة ومن نتائج ذلك الاستقلال إمكانية متابعة الراشي عن جريمة عرض الرشوة التي قد يرفضها الموظف العمومي، و العكس صحيح إذ يمكن مساءلة هذا الاخير لطلبه الرشوة مثال حتى و لو رفض صاحب الحاجة الاستجابة لطلبه، وهاتان نتيجتان ما كان يمكن الوصول إليهما في ظل الاخذ بمذهب وحدة الرشوة. [3]

لم يشر قانون العقوبات إلى تعريف صريح للرشوة و قد وجد الفقه صعوبة في تعريفها قد عرفها الدكتور عبد الرحيم صدقي في كتابه قانون العقوبات القسم الخاص على أنها: "العبث بالثقة الواجبة في عمل الجهاز الحكومي أو غير الحكومي بناء على أحد الأفعال المبينة في القانون نظير مقابل معين" و هي على هذا الأساس تقوم على ثلاثة أركان هي:

- العبث بالثقة الواجبة في عمل الجهاز الحكومي و الغير الحكومي.

---

[1] عبد العالي حاحة ، مرجع سابق، ص. 66

[2] القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته معدل بالقانون 11-14 المؤرخ في 02 غشت 2011 الصادر بالجريدة الرسمية رقم 44 في 10 غشت 2011، والقانون رقم 22-08 مؤرخ في 2022/05/05 يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، الجريدة الرسمية العدد 32، الصادرة بتاريخ 2022/05/14

[3] حنان براهيمي، **قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009، ص 136

- نظير مقابل معين
- قصد جنائي

كما عرفها الدكتور فتوح عبد الله الشاذلي على أنها:"إتجار الموظف العام بأعمال الوظيفة أو الخدمة التي يعهد إليه القيام بها لصالح العام، و ذلك لتحقيق مصلحة خاصة له و عدا ذلك تتمثل الرشوة في إنحراف الموظف في أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض المستهدف من هذا الأداء ، و هو المصلحة العامة، من أجل تحقيق مصلحة شخصية له فهي الكسب الغير المشروع من الوظيفة. [1]

و هي تستوجب وجود شخصين :

الشخص الأول (الراشي) :يدفع للموظف أو من في حكمه جعلا أو فائدة أو يستجيب لطلباته بدفع الجعل أو الفائدة لقضاء مصلحته.

الشخص الثاني(المرتشي) : الموظف أو من في حكمه يطلب أو يقبل عطية أو فائدة ما من أجل أداء عمل أو الإمتناع عن عمل من أعمال وظيفته[2].

كما تطرقنا سابقا فإن هناك إختلاف بين وجهات نظر اللغويين و الفقهاء من جانب و علماء المدارس الحقوقية من جانب آخر بشأن مفهوم الرشوة و سعتها و ضيقها، فقد أضفى عليها كل منهم سعة و شمولية من جهة و محدودية و ضيقا من جهة أخرى على سبيل المثال فإن أرباب اللغة توسعوا في مفهوم الرشوة ليعتبروها هو ما يتسلمه القاضي أو الموظف مصداقا واضحا من مصادقها.

بينما يعتقد بعض الفقهاء أنها تقتصر على ما يعطى لهم بهدف إصدار الأحكام بالباطل، أما ما يعطى للقاضي من أموال و ما شابه ذلك لإصدار حكم بالحق لصالح الراشي فليس من الرشوة في شيء و كذلك المال الذي يمنح لغير القاضي و إن كان من أجل القيام بعمل ليس بحق.

هذا من جانب و من جانب آخر فهناك اختلاف بشأن اختصاص الرشوة بمنح الأموال أو شموليتها للقيام ببعض الأعمال الخدماتية من قبيل إصلاح وسائل النقل، خياطة الثياب و الملابس بيع السلع و البضائع بثمن أرخص من السوق، شراؤها بسعر أغلى و عدم رعاية الدور و النظام في إنجاز بعض الأعمال و الذي يشتق من بعض كلمات الفقهاء وهو التعميم على الخلاف من أراء أصحاب الأربعة.[3]

أخذ القانون الجزائري عن القانون الفرنسي بالاتجاه الكافي الذي يجعل من جريمة الرشوة جريمتين مستقلتين :جريمة الراشي و هي ما يطلق عليه بالرشوة الايجابية وجريمة المرتشي ما يطلق عليه الفقه الرشوة السلبية و لقد واجه هذا التميز بين جريمة الراشي و المرتشي نقدا من بعض الفقهاء الفر نسين الذين رأوا أن جريمة الرشوة هي جريمة واحدة طرفاها الراشي و المرتشي و مع ذلك فنحن لا نرى موجبا

[1] فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 23

[2] عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ،ص62

[3] فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص.259

لهذا النقد حيث أن إرادة المشرع واضحة في التمييز بينهما حيث نص في المادة25و 26 و27 و28 و40 من قانون مكافحة الفساد على جريمة الرشوة التي يقترفها المرتشي في جريمة الرشوة و التي يقترفها المرتشي وأن لم يذكر كلمة الراشي صراحة في تلك المادة . زيادة على أن التمييز بين الجريمتين يسمح بالمعاقبة على بعض الحالات التي لا يمكن المعاقبة عليها فيما لو اعتبر جريمة الرشوة جريمة واحدة و مثال ذلك أن يقدم الراشي على عرض الرشوة دون أن تلاقي تلك الحالة قبول من الموظف , ففي هذه الحالة لا يمكن ملاحقة الراشي في شروع إلا إذا كان القانون يميز بين جريمة الراشي و جريمة المرتشي, و يلاحظ أن القوانين التي نصت على أن اعتبار جريمة الرشوة جريمة واحدة طرفها المرتشي و الراشي , استكملت النص بتحريم حالة من عرض الرشوة و لم تقبل منه–كشروع في جريمة الرشوة –بنص خاص وهو ما لم يفعله القانون الجزائري، مما يدل بوضوح على اتجاه المشرع الجزائري واعتبا ره الرشوة جريمتين مستقلتين الأولى جريمة الرشوة التي الثانية جريمة الرشوة يرتكبها المرتشي. التي يرتكبها الراشي[1].

أ.صورة جريمة الرشوة المرتكبة من القاضي: تعتبر جريمة الرشوة من المسائل و المصطلحات العامة المتداولة كثيرا لدى العام و الخاص في الداخل و الخارج لا سيما في الآونة الأخيرة.[2] وتأخذ الرشوة في المرتكبة من القاضي صورتان وهما:

أ.1. الرشوة لإبطال حق أو لإحقاق باطل : من هذا النوع من الرشوة التي تعطي للقاضي ليحكم له ولو كان محقا في دعواه لأن الدافع الذي يدفع الرشوة انما يدفعها لأمرين:

– اما لينال به حكم الله ان كان محقا وذلك لا يحل لأن المدفوع في مقابلة أمر واجب أوجبه الله عز و جل على الحاكم فكيف لا يقضي بالحق حتى يأخذ عليه شيئا من المال والرشوة.

– وان كان الدفع للمال من صاحبه لينال به خلاف ما شرعه الله ان كان مبطلا كأن يكون الحق لغيره، فيرشى الموظف ليستولي من خلال ذلك على حق غيره فيصير له، فذلك أقبح وأشد تجريما لأنه مدفوع في مقابلة أمر محضور. [3]

أ.2. الرشوة للحصول على حق أو لدفع ظلم:هناك نفوس غلب عليها و أعماها الشر و الطمع فاستساغت العدوان على حقوق الأخرين وظلمهم وأكل أموالهم بالباطل ولا يجد المرء المظلوم طريقا للوصول الى حقه ودفع الظلم و الضرر عن نفسه الا بالرشوة فالأفضل له أن يصبر حتى ييسر الله له أيسر السبل لنيل حقه ودفع الظلم والضرر عنه لكن اذا سلك سبيل الرشوة من أجل ذلك.

وتقوم جريمة الرشوة المنصوص و المعاقب عليها في المادة 2 من القانون06–01 على الأركان التالية[1]: ليقوم بصفته قاضيا أو موظفا عموميا أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل من أعمال وظيفته غير مقرر

---

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق،ص63

[2] موسى بودهان، **النظام القانوني لمكافحة الرشوة**، دار الهدى للطباعة و النشر والتوزيع ،الجزائر، 2010 ،ص09

[3] هنان مليكة، المرجع نفسه،ص ،ص30–31

له أجر سواء كان مشروعا او غير مشروع أو بالامتناع عن أدائه أو أداء عمل وان كان خارجا عن اختصاصاته الشخصية الا أن من شأن وظيفته أن تسهل له أداؤه أو كان من الممكن أن تسهله له .[2]

– ليقوم بصفته محكما أو خبيرا معينا من السلطة الادارية أو القضائية أو من الأطراف باصدار أو ابداءراي لمصلحة شخص أو ضده.

– ليقوم بصفته قاضيا أو عضوا محلفا أو عضوا في جهة قضائية باتخاذ قرار سواء لصالح أحد الأطراف أو ضده.

– ليقوم بصفته طبيبا أو جراحا أو طبيب أسنان أو قابله بالتقرير كذبا بوجود أو باخفاء وجود مرض أو عاهة او عن سبب الوفاة [3]

ومن هنا يمكن أن تستخلص أن الركن المفترض يشترط صفة الجاني المرتشي اذ يشترط أن يكون قاضيا أو موظفا عاما أو خبيرا أو طبيبا.. الخ، ومختصا بالعمل أو الامتناع أو كان خارج من اختصاصه ولكن وظيفته تسهل له القيام بالعمل.[4]

الركن المادي لجريمة الرشوة: يتحقق الركن المادي بطلب الموظف العام أو قبوله أو أخذه مقابل لقاء قيامه بعمل أو امتناعه عن عمل وظيفي.

وهذا الركن هو المظهر الذي تبرز بيه الجريمة الى العالم الخارجي ويقصد به اتيان الفعل المجرم المعاقب عليه ذلك أن الأصل في الشريعة الاسلامية أنه لا عقاب على ما يكون في القلب ولا يخرج الى حيز العمل.

ويتكون الركن المادي لجريمة الرشوة على ثلاث عناصر:

– الافعال التي تكون جريمة الرشوة.

– ما يقدم على أنه رشوة.

أن تكون المزية مقابل للعمل الويظيفي الذي يقوم به الموظف أو يمتنع عن القيام به.

ب.الركن المعنوي للرشوة : القاعدة العامة في الركن المعنوي يفترض أن يكون المرتشي عالما بالأعمال التي يقوم بها بمعنى أن يكون مدركا وقت الأخذ أو القبول أو الطلب أنه يتاجر بوظيفته و أن ما حصل عليه ما هو الا ثمنا لما قام به أو امتنع عن القيام به،مما يدخل في وظيفته أو يزعم بان وظيفته تشهل له أداؤه،لذلك لا يعتبر مرتشيا اذا قبل الموظف هدية من شخص معتقدا بأنها قد قدمت له بعرض بريئ لا علاقة له بطبيعة مهنته ولكنه لو علم بعد ذلك بالغرض من تقديمها ورغم ذلك قام بالعمل المطلوب فأنه لا يعد مرتشيا بل يعد مرتكبا عملا مخلا بواجبات وظيفته يجب أن يتم قبل التنفيذ و الذي يدل على

---

[1] المادة 2 من القانون 06-01

[2] محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 09 .

[3] محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص10

[4] المرجع نفسه، ص10

الاتجار بالوظيفة هو علم الموظف قبل أن ينفذ العمل او الامتناع بأنه يعيب بوظيفته ورغم ذلك يقبل ويطلب الثمن مقابلا لذلك فيتوافر في حقه القصد الجنائي، ومتى تمت الرشوة يقع المرتشي تحت طائلة العقاب لان الرشوة لا تتأثر بما يحدث بعد ذلك كعدول الموظف عن الطلب او ورد العملية.[1]

2. جريمة الاختلاس: تنص المادة 119 مكرر من الامر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعجلة موجب القانون 24-06 [2] على انه :" كل موظف عمومي بمفهوم القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته يتسبب عمدا، نتيجة عدم مراعاته القوانين و/أو الأنظمة و/أو قواعد الأمن المعمول بها، في سرقة أو تبديد أو اختلاس أو تلف أم وال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أم وال منقولة وضع تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها، يعاقب بالحبس من ثلاث (3) سنوات إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 300.000 دج إلى 500.000 دج" .[3]

كما وردت جريمة اختلاس الاموال في المادة 29 من القانون 06-01 والتي عدلت بمودب الامر 11-15[4] علة انه : " عاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، 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 أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها."

وهذه الجريمة تشبه جريمة خيانة الأمانة الا أنها تختلف عنها بميزة هامة وهي أنها تقع من قاضي أو موظف عام على أموال او وثائق أو سندات عامة أو خاصة. [5]

---

[1] محمد صبحي نحم، مرجع سابق ،ص 15-16

[2] الامر رقم66-156مؤرخ في 8 يونيو 1966، ج ر ج ج، عدد يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بقانون رقم 24-06 مؤرخ في 19 شوال 1445 الموافق ل 2024/02/28 ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ2024/04/30

[3] كانت تنص المادة 119 مكرر قبل التعديل الوارد في القانون 24-06 على انه: يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القانون، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

[4] عدلت بموجب المادة 2 من الأمر رقم 11-15، المؤرخ في 2غشت سنة 2011، جريدة رسمية عدد 44، صفحة 5.
حررت في ظل القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، كما يلي:
يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها.

[5] محمد صبحي نجم ،مرجع سابق،ص 19

أ.تعريف الاختلاس والمال العام: لما كانت جريمة الاختلاس مصطلح مركب سوف نقوم بتحديد مفهوم فعل الاختلاس لغة واصطلاحا، وكذا مفهوم المال العام ، ثم التعريف التشريعي لجريمة اختلاس المال العام.

أ.1. تعريف الاختلاس: سنتطرق إلى تعريف الإختلاس في اللغة والاصطلاح.

الإختلاس لغة مأخوذ من إخْتَلَسَ، يَخْتَلِسُ، إخْتلاسًا، بمعنى الشيء أَخَذَهُ بحيلة مخاتلة [1] إخْتلسَ ما في عهدته من مال خلسَه، إغتصبه خداعًا، سرقه واستلبه.

وقيل الاختلاس أوحى من الخلس وأخص، وما جاء في قول الرسول صلى الله عليه وسّلم ليس في النهبة والخليسة قطع".[2]

اما في الاصطلاح فيعرف الفقهاء الاختلاس بأنه:" مجموعة الأعمال والتصرفات المادية التي تلازم نية الجاني، وتعبر عن محاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته، وذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصته إلى حيازة تامة ودائمة".[3]

كم يعرف على أنه: "مجموعة التصرفات المادية التي تنصب على عملية اغتصاب ملكية الشيء أو تحويل المال الموكول للجاني أمر حفظه أو التصرف فيه بحسب ما يقرره القانون والذي انتهى إليه بموجب وظيفته إلى ملكية شخصية والتصرف فيه على نحو ما يتصرف المالك بملكه".[4]

يعرف جانب من الفقه المصري الاختلاس بأنه" تحويل الموظف لحيازته الناقصة للمال المسلم إليه بسبب وظيفته، إلى حيازة كاملة والظهور بمظهر المالك"، وبهذا يشمل الاختلاس كل نشاط مادي يقوم به الموظف يعبر من خلاله على تغير نيته اتجاه المال الذي يحوزه لحساب غيره.

فالقرض عند الأستاذ محمد نجيب حسني إن الموظف العام يعترف بحق الدولة والأفراد على المال الذي يحوزه ويقر بالتزاماته قبله[5] في حين يعرفها البعض الآخر على أنها "عبارة عن سلوك بمقتضاه يتم توجيه المال موضوع الحيازة إلى غاية أو هدف يختلف عن الغاية التي كان المال موجها لها من قبل بحكم تعلقه بشخص معين أو جهة معينة وذلك بنية تملكه".[6]

---

[1] علي بن هادية وآخرون، **القاموس الجديد للطلاب**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الطبعة السابعة، الجزائر، 1991، ص21

[2] عبد الله العلايلي، **لسان العرب المحيط**، دار الجيل ودار العرب، الطبعة الأولى، لبنان، 1986، ص877

[3] عبد الله سليمان، **دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر،1989 ، ص93 .

[4] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الحادية عشر، الجزائر،2011 ، ص32 .

[5] محمد نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات**، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، مصر،1972 ، ص132 .

[6] محمود محمود مصطفى، **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، مكتبة النهضة المصرية، الطبعة السادسة، مصر، ص 422.

في حين يعرف البعض الاختلاس بأنه "تحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة، إلى حيازته النهائية على سبيل التمليك، ومن هذا القبيل مدير البنك الذي يستولي على المال المودع لديه".

لم يحدد المشرع معنى الاختلاس، بالرغم من كون الاختلاس الركن الأساسي في الجريمة، ولكن اتفق الفقه على أنه يقصد بالاختلاس:" الاستيلاء على شيء بغير رضا مالكه أو حائزه" أو هو " إزالة العلاقة بين الشيء وحائره دون رضا سابق صادر عن الأخير".[1]

أ.2. تعريف المال العام: تولى المشرع الجزائري تعريف المال العام في نصين أساسيين من نصوص القانون المدني[2]، فقد نص في المادة " **688** " على انه" :تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة أو مؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري أو لمؤسسة اشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتيا أو لتعاونية داخلة في إطار الثورة الزراعية."

باستقراء هذه النصوص يمكننا القول أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفا دقيقا وموحدا وشاملا للمال العام وإنما أعطى مفهوما له باعتماد معيارين هما:

-**المعيار الأول** :هو معيار التخصيص والذي هو معيار كلاسيكي ظهر في الفقه الفرنسي ومفاده أن الأملاك الوطنية هي الأملاك المخصصة للاستعمال الجمهور إما مباشرة وإما عن طريق المرافق العامة.

-**المعيار الثاني** :وهو معيار عدم قابلية الأملاك الوطنية للتملك الخاص ولا لحقوق تمليكية وهناك معيار حديث وهو معيار " التعداد " أو ما يطلق عليه الأملاك الوطنية بحكم الدستور ومن المنصوص عليها في المادة **22** من دستور[3] **2020** ، والمادة**15 و 16**من قانون الأملاك الوطنية [4].

---

[1] أصدرت المحكمة العليا قرار توضح فيه معنى الاختلاس، تقول المحكمة العليا: عرف المشرع في المادة 350 من قانون العقوبات السارق بأنه من اختلس شيئا مملوكة لغيره، والاختلاس هو أخذ الشيء خلسة أبي سلمه من مالكه أو حائزه الشرعي، وانطلاقا من ذلك فإن جريمة السرقة لا تتحقق إلا إذا سلب أو أنتزع المنهم الشيء المسروق من المجني عليه بدون رضاه فرار رقم 429 صادر يوم 8/7/1986من الغرفة الجناية الثانية، جيلالي بغدادي، **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية**، ج 2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 150

[2] الأمر رقم 75 / 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الصادر بالجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07 / 05، الصادر في 13 ماي 2007، المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007، العدد 31 .

[3] المادة 22 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82.

[4] قانون رقم 30 / 90 مؤرخ في 1 ديسمبر1990 ، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 ديسمبر1990 ، العدد52 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 14 / 08 المؤرخ في 20 جويلية2000 ، المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 أوت2008 ، العدد.44

ونستنتج من نص المادة " **688** " من القانون المدني أن المشرع الجزائري أخذ بمعيار مزدوج وهو التخصيص للمصلحة العامة أو منفعة عامة والتخصيص لخدمة مرفق عام.

كما نصت المادة " **689** " على انه " :لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هده الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة **688** تحدد شروط إدارتها وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها.

ويلاحظ أيضا من المادة السالفة الذكر أنها قد اشترطت أن يكون التخصيص بالفعل فلا يكفي صدور قرار بالتخصيص وإنما أن يكون التخصيص قد تم فعلا وهدا التخصيص الفعلي هو الذي يضفي على المال صف العمومية.

أ.3. التعريف التشريعي لجريمة الاختلاس: استعمل المشرع الجزائري مصطلح "الاختلاس" في مواضع عديدة في قانون العقوبات بصفته تعبير بها عن الركن المادي في بعض جرائم الاعتداء على الأموال خاصة كانت أو عامة، لذلك فلابد من تحديد مفهومه أو معناه خاصة أن المشرع اكتفى بالنص عليه فقط دون تحديد معناها، وترك بذلك مجال تعريفها للفقه والقضاء ويسعى من وراء ذلك إلى تطويرها وجعلها أكثر مواكبة للتطور الاجتماعي.

نص المشرع الجزائري على جريمة اختلاس الأموال العمومية وتجريمها مع بيان العقوبة المقررة لها، بحيث كان من قبل ينص عليها في قانون العقوبات الجزائري في المادة 119 الملغاة بالقانون رقم06-01[1]، حيث نص فيه على هذه الجريمة في المادة 29 منه على ما يلي" :... كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها[2]" ولكن المشرع لم يبق على هذه المادة وإنما قام بتعديلها بموجب قانون رقم11-14 المؤرخ في 2 أوت 2011، بحيث جاءت المادة 29 المعدلة بما يلي" :... كل موظف يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان أخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها آلية بحكم وظيفته أو سببه"[3]

---

[1] القانون رقم 01 – 06 المؤرخ في 2006/02/20المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الصادر بالجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 2006/03/08.

[2] خديجة غرداين، **جريمة الاختلاس في القانون الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03،ديسمبر 2018، ص 589

[3] القانون 11-14المعدل والمتمم للقانون 01 – 06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ في 02 غشت 2011 الصادر بالجريدة الرسمية رقم 44 في 10 غشت. 2011

ومن خلال هذه المادة يظهر التعديل جليا بحيث لا نتصور جريمة الاختلاس عن خطأ، بل إن جريمة اختلاس الأموال العمومية لا تكون إلا عن عمد، لذا استدرك المشرع ذلك في المادة 29 المعدلة، بحيث أصبحت المادة 29 ترفع التجريم عن فعل التسيير بإدخال ركن العمد بحيث كان كل مسير من أموال معرض للاتهام بجريمة اختلاس الأموال العمومية كالمسيرين الذين أودعوا الأموال التي يسيرونها في بنك الخليفة بغاية تحقيق الربح للمؤسسة العامة وحسن التسيير إلا أنهم كادوا يتابعون بجريمة اختلاس الأموال العمومية لغياب ركن العمد في نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد.

ب.اركان جريمة الاختلاس: ومن المادة 119 مكرر من قانون العقوبات المعدلة والماد 29 من القانون 06-01 نستنتج أركان جريمة الاختلاس.

الركن المفترض:صفة الجاني : تنطبق المادة 29 من القانون 06-01 على القضاة و الموظفين العمومين ومن حكمهم، ويشترط توافر هذه الصفة وقت ارتكاب الجريمة باعتبارها ركنا هاما من أركان هذه الجريمة.

ب.1. الركن المادي:

-**السلوك الاجرامي :** وهو مجموعة التصرفات و الاعمال المادية او هو السلوك الاجرامي الصادر عن الانسان والذي يتعارض مع القانون فالفعل جوهر كل جريمة لذا قيل لا جريمة بدون فعل وهو يشمل الايجاب كما يشمل السلب ويكون فعل ايجابيا متى صدر في صورة الحركة عضوية ارادية[1]

يتمثل في المال المسلم للقاضي أو الموظف سواء كان مالا عاما أم خاصا أو ما يقوم مقامه كالوثائق و السندات.[2]

تسلم المال بمقتضى الوظيفة وبسببها:أي أن تكون الأموال و الأشياء المختلسة و المبددة قد سلمت الى الفاعل بسبب وظيفته أو بمقتضاها .[3]

ب.2. الركن المعنوي :الأصل أن تتم الجريمة بالاستلاء على المال عن هلم واردة أي انصراف ارادة الجاني وقت الاستلاء على المال الي تملكه وحرمان صاحبه منه فلا يعتبر مختلسا من يأخذ مالا في عهدته للحكومة قاصدا مجرد الانتفاع به وقتها ثم رده من بعد بل يعاقب عقوبة خاصة غير الاختلاس.

ومتى توافر القصد الجنائي في حق الجاني فانه يخضع للعقوبة المقررة في المادة 48 من القانون 06-01.

3. جريمة استغلال النفوذ: الاتجار بالنفوذ معاقب عليه مهما كان من يتجربه س واء موظف عمودي أو غيره، ولكن المشرع قد شدد العقوبة بأن ضاعفها لو كان الشخص الذي يشغل نفوذه قاضيا أو موظفا عموميا، او ذا وكالة نيابية، يعكس جريمة الرشوة التي تفترض صفة الموظف العمومي من ناحية

---

[1] عبد الله سليمان ،**شرح قانون العقوبات القسم العام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006 ،ص 14

[2] محمد صبحي نجم ،مرجع سابق،ص20

[3] المرجع نفسه، ص 20

ومتاجرته بمهنته وعمله من ناحية ثانية وتقوم هذه الجريمة على ثلاث أركان نصت عليها المادة 32 الفقرة الثانية من القانون 06-01.

4.جريمة الاثراء الغير مشروع : إنّ واجب التصريح بالممتلكات وعدم ممارسة وظيفة أخرى عمومية كانت أم خاصة قد فصل المشرع فيه نهائيا استنادا لكل من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بنص المادة 04 منه والمواد 17 و 18 من القانون 04-11 الأساسي للقضاء حيث جاء في نص المادتين سابقتين الذكر بمنع القاضي من ممارسة أي وظيفة أخرى سواء كانت عمومية أم خاصة، و إستنادا لنص المادتين 24 و25 من القانون العضوي 04-11 على كل قاض أن يدلي بتصريح بممتلكاته كلها مرة كل خمس سنوات أو عند تعيينه أول مرة أو بعد ترقيته سواء في الرتبة أم في الدرجة.[1]

وهذا ما يلزمه الابتعاد عن كل ما يبث الريبة والشك والشبهات عن ممارسة النفوذ من أجل مصالحه الشخصية أو من تهمة تلقي الرشوة، وأن يتحكم في ضميره الشخصي وفق القانون ، كما أن التضامن والتعاون هو ذلك السلوك الإيجابي للحفاظ على سمعة القضاة وبالرغم من جسامة مهامه وقدسية رسالته تجعله يلتزم بقيود وإكراهات تفرضها طبيعة مهنته من أجل ضمان هيبة القضاء.[2]

كما ألزمته المادة 04 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على: "أن يقوم الموظف العمومي بإكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الإنتخابية.[3]

تنص المادة 37 من القانون 06-01 على أنه يعاقب كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم مبرر معقول للزيادة المعتبرة التي طرأت على ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة، والموظف في مفهوم قانون الوظيفة العمومية هو كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبته في السلم الإداري. [4]

يتجلى الركن المادي لجريمة الإثراء غير المشروع وفقا لما سبق تبيانه من عنصرين أساسيين ألا وهما:

---

[1] راجع المواد 24 و25 من القانون العضوي 04-11

[2] مدونة أخلاقيات مهنة القضاء، مرجع سابق

[3] المادة 04 من القانون 06-04 تنص قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، وحماية الممتلكات العمومية، وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته.

يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الانتخابية.

يجدد هذا التصريح فور كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف العمومي بنفس الكيفية التي تم بها التصريح الأول.

كما يجب التصريح بالممتلكات عند نهاية العهدة الانتخابية أو عند انتهاء الخدمة.

[4] فريد علواش،" **الإثراء غير المشروع وفقا لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته**"،(أعمال الملتقى الدولي الخامس عشر حول :الفساد و آليات مكافحته في الدول المغاربية المنعقد يومي 14 / 13 أفريل ، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016 -217، ص،. 498

أولا: حصول زيادة معتبرة في دخل القاضي: يكون القاضي مرتكبا لجريمة الإثراء غير المشروع بسلوكه نشاط مادي ظاهر أدى إلى زيادة في مدخوله بشكل ملحوظ للعلن، فلا يكفي حصول الزيادة في الدخل لقيام الجريمة بل هذه الزيادة مقترنة بشرط أن تكون معتبرة، وفقا للمصطلح الذي أتى به المشرع ضمن أحكام المادة " 37 " من القانون رقم06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته [1]، والتي يمكن تمييزها مقارنة بالظروف المعيشية للموظف والتغير الملحوظ الذي يجسد مظاهر الثراء، الذي لا يعكس نشاطه المهني أو الوظيفي، بل الزيادة تكون محل شك وريبة بالنظر لمدخوله الذي لا يعكس امتلاكه لكل هذه الثروة، التي تفوق قدرته الشرائية والمعيشية بالمقارنة مع نشاطه الذي يمارسه والأجر الثابت الذي يتلقاه في مجال عمله، فلا بد من مقارنة مدخول الموظف والزيادة في ثروته بشكل دقيق يثبت من خلالها حصول زيادة معتبرة بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ليكون محل متابعة بجرم الإثراء غير المشروع [2]، لاو حديث لنا في حالة كون الزيادة غير معتبرة في مدخول الموظف أين تنتفي فيها الجريمة، وحتى لو كانت معتبرة هذا لا يمنع من تبرير هذه الزيادة ، ولكن في الحالة العكسية أي عجز الموظف تبرير هذه الزيادة يجعل من الركن المادي ثابت في مواجهته وهو العنصر الثاني الذي يجب توافره.

ثانيا: العجز عن تبرير الزيادة في المدخول: لا يكفي لقيام جريمة الإثراء غير المشروع حصول زيادة في مدخول الجاني، بل يتعدى ذلك إلى عجز هذا الأخير عن تبرير هذه الزيادة، إذ تتم متابعة القاضي ، بمجرد الشبهة في زيادة مدخوله بشكل ملحوظ ومعتبر، بحيث يكون محل شك باقترافه لجرم الإثراء غير المشروع متى عجز عن تبرير هذه الزيادة، في حين أنه لا يمكن تصور متابعة أي شخص تمكن خلال التحري بإثبات هذه الزيادة ، فاقتران عنصر تبرير الزيادة لا غنى عنه في مثل هذه الجرائم، الذي يعد شرطا أساسيا لقيام جريمة الإثراء غير المشر وع [3]، بحيث يتوجب على القاضي تبرير الزيادة الحاصلة في ذمته المالية و إثبات براءته، بما يقدمه من أدلة و براهين، و إلا كان محل مساءلة جزائية.

في هذه الجريمة خرج المشرع عن المبدأ المعمول به في عبئ الإثبات(وقوع عبئ الإثبات على النيابة العامة)، إذ أن عبئ الإثبات في جريمة الإثراء غير المشروع يقع على المتهم، باعتباره مرتكب الجريمة، وعلى من يدعي عدم ارتكابه للجريمة أن يثبت ذلك بكل وسائل الإثبات.

إضافة إلى الركن المادي الذي يعد إحدى الركائز لقيام أية جريمة فلا تخلو هذه الجرائم في شقها الثاني المتعلق بالقصد الجنائي الذي يتجلى في مظهرين سواء تعلق الأمر بالقصد الجنائي العام أو القصد الجنائي الخاص وهو ما يصطلح عليه بالركن المعنوي للجريمة، التي تتجسد في علم الجاني بتجريم الفعل

---

[1] المادة 37 من قانون رقم 01 – 06 ، المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، متعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدل ومتمم

[2] أمال يعيش تمام، **صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، د س ن، ص،100

[3] دخان أمال، **التوسع في تجريم أفعال الفساد بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 06، العدد2 ، جامعة محمد بوضياف لمسيلة، الجزائر، 2021 ، ص، 253

مع اتجاه إرادته إلى الإتيان به، بالرجوع إلى موقف المشرع الجزائري فلا نجد أية صيغة تفيد اشتراطه للتعمد كظرف يعتد به حتى تتم معاقبة الجاني بجرم الإثراء غير المشروع عكس ما استقرت عليه أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مما ترك المجال مفتوحا لتوسيع دائرة المتابعة الجزائية لمثل هذه الجرائم[1]، في حين إن مسألة إثبات القصد الجنائي في جرائم الإثراء غير المشروع فهي مسألة موضوعية تبقى خاضعة لتقدير القاضي والتي يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات القانونية.

فالعلم اولإرادة هما العنصران اللذان يتحدد بموجبهما قيام الركن المعنوي لدى الجاني، وهو ما سنقوم بتناوله بنوع من الشرح فيما يلي:

أولا/ العلم: المقصود بالعلم في جريمة الإثراء غير المشروع هو انصراف علم الجاني إلى كل واقعة تقوم عليها أركان الجريمة وإدراكه التام أن هذا الفعل معاقب عليه قانونا والإتيان به يجعله محل متابعة جزائية، في حين أن جهله وعدم علمه لا يتحقق من خلاله القصد الجنائي أثناء ارتكاب الفعل، كالموظف الذي لم يتم إعلامه بقرار تعيينه والذي تلقى مبلغا من المال لقاء خدمة ما لا صلة لها بأعمال وظيفته، والعلم هنا مقترن بصفته أو اختصاصه الوظيفي أون عدم ارتباط العلم بذلك يغنينا عن المتابعة لانعدام القصد الجنائي لدى هذا الموظف .[2]

ثانيا/الإرادة:يقصد بعنصر الإرادة في جريمة الإثراء غير المشروع اتجاه إرادة الجاني أو الموظف إلى الإتيان بالفعل المادي مع علمه المسبق بكون أن هذا الفعل معاقب عليه قانون واتجاه إرادته إلى إحداثه، فهنا يشترط في الجاني أن تكون إرادته حرة سليمة على أن حصوله على الزيادة المالية لنفسه، أو لغيره إنما يتم بسبب استغلال الوظيفة التي هو بصدد مباشرتها [3]، والجدير ذكره هنا هو اشتراط خلو هذه الإرادة من أي عيب من عيوب الإرادة كالإكراه بنوعيه المادي والمعنوي.

المطلب الثاني:العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالمصلحة العامة

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالثقة العامة في الفرع الاول، ثم العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالمصلحة العامة في الفرع الثاني.

الفرع الاول : العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالثقة العامة

كما سبق الاشارة اليه في المطلب الاول من المبحث الاول نام نوعان من الجرائم المخلة بالثقة العامة وعليه سوف نتطرق الى عقوبة التزوير اولا ثم عقوبة افشاء السر المهني ثانيا.

---

[1] فريد علواش، مرجع سابق، ص،500

[2] عمراني مصطفى، **جريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية،(دراسة مقارنة)**، ط 1 ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015 ، ص،. 261

[3] حاحة عبد العالي، **جريمة الإثراء غير المشروع في ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 16 ، جامعة بسكرة، 2009 ، ص،. 234

اولا: عقوبة التزوير

يعاقب القاضي في جريمة تزوير المحررات الرسمية بالسجن المؤقت من عشرين (20) سنة إلى ثلاثين (30) سنة،[1]

ثانيا: عقوبة افشاء السر المهني للقاضي

و يقوم القاضي عند مباشرته لمهام وظيفته بالاطلاع على كثير من المعلومات والوثائق والبيانات التي في حوزته، والتي يكون من المصلحة العامة أن لا يعلم بها إلا من يؤتمن عليها، ويختلف مضمون الأسرار الوظيفية من إدارة إلى أخرى، بل إن السر الإداري يختلف بوجه عام عن الأسرار الحكومية التي تهم الدولة ككل ويختلف عن الأسرار الخاصة بالأفراد.[2]

و القاضي مطالب بالالتزام بالسر المهني تجاه كافة زملائه الذين ليست لهم بحكم صلاحيتهم في المصلحة، حق الإطلاع على الوثائق أو على المعلومات المتعلقة بها فهو التزام عام يسري على كافة للموظفين باختلاف عملهم، فهم مطالبون بكتمان أية واقعة أو معلومة أو استعمال أية وثيقة، لتجنب إلحاق الضرر المادي أو المعنوي بالجهة المستخدمة، لهذا يجب على الموظف العام أن لا يدلى بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته بأية وسيلة اتصال إلا إذا كان مصرح له بذلك كتابة من رئيسه المختص [3]

ومما تجدر الإشارة إليه أن المادة 301 من قانون العقوبات نصت على الوظائف المؤقتة ومن بينها على وجه الخصوص وظيفة المحلفين في المحاكم الجنائية أو في قسم الأحداث أو القسم العمالي بالمحاكم[4]

ويخرج من حكم نص المادة 301 من قانون العقوبات الأشخاص الذين لا يؤتمنون بالضرورة على الأسرار بحكم مهنتهم وان كان عملهم يسمح لهم بالاطلاع على بعض الأسرار كالخدم والكتاب الخصوصيين والسماسرة لكونهم لا يؤدون وظيفة عامة لخدمة الجمهور. [5]

وقد حصر المشرع الجزائري بموجب المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة جريمة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 20000 الى 100000 دج والملاحظ أن هذه الغرامة تتراوح

---

[1] المادة 31 من القانون 24-02

[2] أسامة عسيلان، **الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، رسالة ماجستير،جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2005 ، ص 125

[3] نصت عليه المادة 48 من الأمر06-03 مؤرّخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-22 مؤرخ في 24 جمادي الأولى عام 1444 الموافق 18 ديسمبر سنة 2022، ج.ر عدد84 مؤرخة في 2022/12/19.لا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة

[4] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال** ،ج01، دار هومة ، الجزائر،2008، ص 247

[5] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص** ، المرجع السابق، ص247

بين حدين مما يسمح للقاضي باستخدام سلطته في تقدير الحبس و الغرامة مراعيا إلى جانب جسامة الفعل خطورة الفاعل ومركزه المهني ، وإذا حكم على عدة أشخاص في جريمة واحدة فإنهم يعتبرون متضامنين في الغرامة والمصاريف [1]كما نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجيز للقاضي بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات اختيار احد العقوبتين وإنما وجب كلاهما مع تحديد الحد الأدنى والأعلى ، وما يعاب على المشرع – في رأينا – أن العقوبة المقررة لجريمة إفشاء الأسرار بسيطة ولا تتناسب مع المصلحة الجديرة بالحماية المتمثلة في حماية خصوصية الأفراد واحترام أسرارهم بالإضافة إلى أن عقوبة الحبس قصيرة المدة قد تفسد المحكوم عليه أكثر مما تصلحه، لأن ولوجه للحبس قد يصيبه بالإحباط النفسي و يفقده اعتباره، إضافة إلى أن اختلاطه مع عتاة المجرمين غالبا ما يكسر حاجز الخوف لديه، ويحوله إلى مجرم محترف، ليتحول الحبس بذلك من فضاء لتقويم سلوك المجرمين إلى مدرسة لتعلم فنون الإجرام، خصوصا وأن قصر مدة هذه العقوبات غالبا مالا تسمح بتنفيذ برامج الإصلاح و التأهيل الاجتماعي الخاصة بالمحكوم عليه.[2]

الفرع الثاني :العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالوظيفة العامة.

بالعودة الى القانون 06-01 في المادة 48 نجد العقوبة المقررة للجرائم المخلة بالوظيفة العامة هي الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة.

[1] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006 ، ص264

[2] أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب ، دار النهضة العربية، بدون طبعة ، بدون سنة، ص18

المبحث الثاني :جرائم الامتناع المرتبطة بالوظيفة القضائية.

لقد تضمنت مختلف القوانين النص على العقوبات المترتبة عن أداء الوظيفة، وبرزت في هذا المجال أنواع متعددة من الجرائم والتي من أهمها جرائم الامتناع المرتبطة بأداء الوظيفة العامة والوظيفة القضائية. [1]تتمثل هذه الجرائم في إنكار العدالة وجرائم الامتناع عن تنفيذ الأوامر و الأحكام وعليه تم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين الاول نخصصه الى مفهوم جرائم الامتناع ثم نتطرق في المطلب الثاني الى العقوبات المسؤولية الجنائية للقاضي عن إنكار العدالة.

المطلب الاول: مفهوم جريمة الامتناع وتحديد طبيعتها

عاقبت التشريعات على هذا النوع من الجرائم، لما فيه من مساس تام بسيادة الدولة من قبل التابعين لها، فالمشرع منحهم صلاحيات قد تصل إلى المساس بحريات الأفراد، واقصد بذلك القضاة فهم الوحيدين المخول لهم بموجب النصوص الدستورية والقانونية تقييد حرية الفرد من أجل الحفاظ على التوازن، ولذلك فكل امتناع منهم يعد بمثابة تعسف في استعمال السلطة. [2]

سوف نخصص الفرع الأول من هذا المطلب لتعريف جريمة الامتناع و الثاني لتحديد طبيعة جريمة الامتناع.

الفرع الاول: تعريف جريمة الامتناع

إن التعريف الاصطلاحي للامتناع لا يختلف في مضمونه عن التعريف اللغوي، وعلى هذا الأساس نتناول تعريف الامتناع لغة واصطلاحا ضمن الآتي:

اولا: تعريف الامتناع لغة:

الامتناع في اللغة يعني امتنع وامتنع عن الشيء أي كف وأحجم عنه [3] وتركه ولم يعمل به.

فهو مصدر للفعل الثلاثي امتنع المزيد بحرفين حيث أن مصدر هذا الفعل يأتي على وزن افتعال، فنقول: امتنع امتناعا واعتذر اعتذارا [4]

أما المنع فهو أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده، وهو خلاف الإعطاء، ومنعه الشيء أي حرمه إياه [5]

---

[1] بن عشي حسين ، **جرائم الامتناع في القانون الجزائري** ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية ، جامعة باتنة 01، 2015-2016، ص 214

[2] ختير مسعود، **النظرية العامة لجرائم الامتناع**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد –تلمسان–، 2023-2014ص 191

[3] محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، **مختار الصحاح**، دار اجياء المكتب العربية، ص 636

[4] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 37

[5] ابن منظور ، لسنان العرب، دار الكتب العلمية، ص 4276

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للامتناع:

عرف الامتناع (جريمة الامتناع) في الاصطلاح بعدة تعاريف نورد أهمها فيما يلي:

الامتناع هو إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان الشارع ينتظره منه في ظروف معينة بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزم بهذا الفعل وأن يكون في استطاعة الممتنع عنه إتيانه. [1]

والامتناع هو تكليف لرابطة بين السلوك وقاعدة قانونية تفرض واجبا وهو ليس مجرد عدم الإتيان بفعل معين وإنما يتحقق فيما يكون هناك أمر بتحقيقه. [2]

كما عرف الامتناع بأنه القعود عن إتيان سلوك معين كان يتطلبه القانون في واقعة الحال، وذلك سواء باتخاذ سلوك مغاير له أو بوقوف كلي عن السلوك، وأنه إحجام شخصي إرادي عن إتيان فعل إيجابي معين ينتظره الشارع في ظل وجود واجب قانوني يلزمه بهذا الفعل.[3]

وعرف الامتناع كذلك بأنه إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين ي وجب القانون القيام به ورعاية للحقوق التي يحميها بشرط أن يكون باستطاعة الممتنع القيام به.[4]

وعرف كذلك بأنه سلوك أو موقف يتخذه المكلف بقاعدة قانونية تفرض عليه أن يعمل فلا يعمل، ففي هذه الحالة يقوم المكلف بالحيلولة دون جسمه كله أو بعضه وبين الحركة التي يتطلبها القانون، أو قد يتحرك باتجاه مضاد لما أمره به، والفعل السلبي كالفعل الإيجابي عمل إيرادي أي أنه عمل واعي. [5]

هو « عدم الفعل » والامتناع أو السلوك السلبي أو الترك أو كما يسميه بعض الفقه إحجام الإرادة عن اتخاذ سلوك إيجابي معين كان يتعين اتخاذه، أي أنه إمساك إيرادي عن الحركة العضوية في الوقت الذي كان يجب إتيانها فيه. [6]

وعليه يمكن تعريف الامتناع (جريمة الامتناع) بأنه سلوك إجرامي سلبي يتضمن الإحجام عن القيام بفعل معين عند وجود واجب قانوني يفرض عليه القيام بذلك الفعل في ظل ظروف معينة ، متى توافرت لدى صاحب السلوك العلم والإرادة القانونية للإتيان بالفعل الواجب و امتنع مختارا عن إتيانه.

---

[1] محمد نجيب حسني، **جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع**، دار النهضة العربية، مصر، 1986، ص 05

[2] محمد مصطفى ايوب، **النظرية العامة للامتناع في القانون الجزائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص 63

[3] محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص 05

[4] محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ص210

[5] عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة**، ديوان المطبوعات الجامعية، الحزائر، ص 124

[6] علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي، ص312

الفرع الثاني: تحديد طبيعة جريمة الامتناع

لقد تنازعت تحديد طبيعة الامتناع نظريات عديدة يمكن تقسيمها إلى اتجاهين أساسيين، تقول أولاهما أن الامتناع ما هو إلا حالة سكون، وترى الثانية أنه لا يمكن تفسير سلوك شخص وتكييفه بأنه امتناع إلا إذا كان هناك قاعدة معينة تملي على الشخص واجب الإتيان بفعل معين. [1]

وعليه سوف نتناول تحديد طبيعة جريمة الامتناع بالتطرق إلى كل من المفهوم الطبيعي والمفهوم القاعدي للامتناع من خلال النقطتين المواليتين:

اولا: نظرية المفهوم الطبيعي:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى أن السلوك – سواء كان عملا أو امتناعا عن عمل لا يختلف في طبيعته عن أي سلوك طبيعي للإنسان، فمازال مصدره هو النشاط الإنساني ، وصورته هي الفعل أو الامتناع ، كل ما هناك أن هذا السلوك يكتسب وصفا قانونيا هو فعل أو امتناع غير مشروع إذا تعارض مع أهداف النظام القانوني، بيد أن هذا لا يغير من جوهره الطبيعي في شيء وإنما تظل له هذه الطبيعة وإن اكتسب وصفا يجعل له قيمة قانونية خاصة. [2]

وعلى هذا فالسلوك الإجرامي – وفقا لهذا المفهوم – ليس سلوكا من نوع خاص يختلف في طبيعته عن السلوك المألوف في الحياة، فالامتناع عن الإتيان بما يأمر به القانون، والامتناع عن تبليغ شخص بنبأ سار أو غير سار كلاهما نوع من الامتناع ، وكلاهما ينتج عن إرادة الإنسان، غير أن القانون لا يرى في الامتناع الثاني ما يتعارض مع أهدافه بينما يجد هّذا التعارض في النوع الأول من الامتناع وعلى هذا الأساس أسبغ الصفة الإجرامية على هذا الامتناع الأخير.[3]

كما أن الامتناع وفقا لهذه النظرية إنما هو محض سلوك إرادي قبل كل شيء، ولكن الإرادة لا تدفع الحركة إلى العالم الخارجي بل على العكس من ذلك تمسك بها في البحتة السلوك الإنساني يكيف ويعتبر سلوكا سلبيا أو امتناعا حينما يمتنع الشخص عن التصرف أو عن العمل. [4]

فالامتناع ليس عدما أو فراغا، أي ليس محض ظاهرة سلبية غير ذات كيان إيجابي وغير ذات عناصر مادية، فاعتبار الامتناع صورة للسلوك الإنساني إزاء ظروف معينة وتعبيرا عن إرادة شخص في مواجهة هذه الظروف وتكييفه بأنه عنصر في الركن المادي لنوع من الجرائم يأبى التحديد السلبي لطبيعة الامتناع.[5]

---

[1] محمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص 64

[2] نفس المرجع، ص 65

[3] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 39

[4] محمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص 65

[5] محمد حسني نجيب، **جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع**، مرجع سابق، ص 05

فأنصار هذه النظرية ونظرا إلى السلوك الإجرامي بوصفه قوة سببية تدفع عجلة السببية إلى إحداث آثار مادية خارجية، تجعل من الامتناع سلوك يتكون من عنصر الحركة العضوية وعنصر الإرادة، أي ذلك الدافع النفسي الذي أدى إلى خلق تلك الحركة العضوية، وعلى ذلك يجب التركيز على القوة السببية للسلوك الإجرامي لا على السلوك ذاته.[1]

فالامتناع إذن ذو كيان إيجابي، ذلك أنه من عناصره ما سنفصله فيما بعد (الإرادة) والإرادة قوة نفسية فعالة مؤثرة بطبعتها ومن ثم لها كيان إيجابي، فإذا كان أحد عناصر الامتناع ذو كان إيجابي استتبع ذلك بالضرورة أن يكون للامتناع كيان إيجابي، إذ يأبى المنطق أن يكون أحد عناصر الظاهرة إيجابيا وتوصف الظاهرة في مجموعها بأنها سلبية.[2]

وقد تعرضت هذه النظرية لجملة من الانتقادات التي نوجز أهمها ما جاء فيها من خلال النقاط الموالية:

01 – هذه النظرية تنظر إلى السلوك الإنساني كأي ظاهرة طبيعية أخرى، مما خلع عن هذا السلوك صفة الإنسانية التي يمتاز بها عن غيره من القوى الطبيعية التي تساهم في الوقت الذي يوجب القانون على الفرد أن يفعل، أي أن يتحرك، فمن وجهة النظر الطبيعية نطاق السببية لإحداث النتائج، لكن القانون لا يحفل بتلك الظواهر بصورتها المجردة إلا من خلال الاتجاه الإرادي لمن يخاطبهم القانون عبر أوامره ونواهيه، فالقانون يريد أن يكون هذا الاتجاه على مقتضى تلك الأوامر والنواهي.

02 – من المعلوم أن السلوك الإجرامي إنما ينحصر في الدائرة التي يحددها القانون، وعلى ذلك لو أخذنا بكل ما جاءت به هذه النظرية فإننا نجد أن الشارع لا يعير أهمية لقوانين السببية الطبيعية عندما يريد تحديد آثار السلوك التي يعتد بها، فقد يترتب على السلوك الإنساني العديد من النتائج إلا أن القانون لا يأخذ إلا جزءا منها، وعلى ذلك لا يمكن بأي حال الأخذ بهذه النظرية كاملة لأنها تأخذ في الحسبان سلوك الشخص بعيدا عن السلوك الذي يحفل به القانون.[3]

03 – إن هذه النظرية مشوبة بالغموض والإبهام، حيث أنها تعرف الشيء بنقيضه والمبدأ الذي قامت عليه يؤدي بنا إلى نتائج غريبة، حيث يترتب عليه أن كل سلوك سلبي هو في ذات الوقت جريمة إيجابية مادام الأمر مساويا للنهي في منطوق هذه النظرية التي تفسر الامتناع بواسطة الفعل الإيجابي، فالممتنع وفقا لها – أي لنظرية المفهوم الطبيعي – لا يشترط فيه أن يبقى ساكنا بل يمكن أن يأتي الفاعل بفعل ولكن ليس هو الفعل الواجب الإتيان به، فإذا طبقنا هذه النظرية فإن أي فعل يمكن أن ينقلب إلى امتناع،

[1] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص40

[2] محمد حسني نجيب، **جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع**، مرجع سابق، ص 06

[3] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 41

لكن القانون الجنائي لا يهتم سوى بجانب واحد من السلوك فإذا كان مهتما بالسلوك السلبي فإنه لا يبالي بالسلوك الإيجابي الذي اتخذه الشخص بامتناعه عن الإتيان بالفعل الذي كان يتعين أن يقوم به. [1]

04- إذا كانت هذه النظرية تبرر حقيقة الامتناع في الفعل المغاير للفعل الواجب، فإن هذا الفعل المغاير لا أهمية له البتة لأن القانون لا يعبأ بالفعل الذي اتخذ من جانب الممتنع وإنما يهتم فقط بالجانب الآخر الذي تلف وكان يجب أن يتحقق.[2]

ثانيا: نظرية المفهوم القاعدي:

نظرا لفشل أنصار المفهوم الطبيعي في تحديد ماهية الامتناع وطبيعته فقد ظهر اتجاه يتبناه الفقه الإيطالي يرى أن فكرة الامتناع إنما هي محض فكرة تنظيمية شرعية قاعدية، بمعنى أنه لابد فيها من وجود قاعدة ما على عاتق الشخص تفرض عليه التزاما بإتيان أمر مختلف وكان يجب أن يتحقق[3]

أي نظرية تنظيمية شرعية وليست نظرية مادية بمعنى لابد فيها من وجود قاعدة ما تضع على الشخص التزاما بإتيان أمر تخلف وكان يجب أن يتحقق.[4]

وإذا حاولنا الوقوف على أهم ما جاءت به هذه النظرية فإننا سنلخصه ضمن النقاط الموالية:

01 – يذهب بعض أنصار هذه النظرية إلى أن الامتناع يتحقق بعدم الإتيان بفعل معين كان ينتظر تحقيقه من شخص معين، وبالنسبة للقانون الجنائي الامتناع هو عدم القيام بفعل معين يحدد بمعرفة النظام الجنائي، وعلى ذلك فالسلوك الذي اتخذه الشخص بدلا من الفعل الذي كان يجب أن يقوم به ليس له أدنى أهمية وليس له أية علاقة بجوهر الامتناع، فمحاولة الجمع بين شيئين مختلفين لا يمكن قبولها.[5]

02 – ويذهب البعض الآخر من أنصار هذه النظرية إلى أن الامتناع ما هو إلا مخالفة لقاعدة قانونية موجودة تلزم الشخص بإتيان أمر معين، بمعنى أنه لو وجدت القاعدة الملزمة وجد الامتناع، وإذا انعدمت انعدم معها الامتناع، ومعنى ذلك أنه لا يمكن تكييف سلوك شخص ما بأنه امتناع إلا إذا كانت هناك قاعدة تملي عليه واجب الإتيان بفعل إيجابي معين، ومؤدى ذلك أن الامتناع ليس ظاهرة طبيعية ولكنه ظاهرة قاعدية لا يمكن فهمه دون الالتجاء إلى قاعدة معينة.[6]

إن نظرية المفهوم القاعدي كنظرية لتحديد طبيعة جريمة الامتناع تمتاز بأنها تبرز الامتناع بطريقة قانونية وتتوسع في تحديد مفهومه، كما تمتاز بأنها تبين الأساس القانوني لجريمة الامتناع من منطلق أنه

---

[1] ابراهيم عطا عطا شعبان، **النظرية العامة للامتناع في الشريعة الاسلامية والقانون الجنائي الوضعي- دراسة مقارنة،** دار العلوم للتحقيق والطباعة والنشر والتوزيع, 1981، ص 502

[2] محمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص63

[3] نفس المرجع، ص 698

[4] رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، منشأة المعارف، مصر، 1977، ص 502

[5] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 42

[6] محمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص70

ليس للامتناع وجود في القانون إلا إذا كان الفعل الإيجابي الذي تخلف مفروضا قانونا على من امتنع عنه، وبالتالي يعد الامتناع مناقضا لواجب قانوني إذ أنه لا يكفي للتسليم بوجود الامتناع ملكة الإدراك وحدها عند الإنسان بل لابد من قاعدة ما يستظهر وجود الامتناع على أساسها.[1]

كما أن هذه النظرية أزالت اللبس والغموض اللذين كانا يكتنفان الامتناع في ظل المفهوم الطبيعي وأعطته (أي الامتناع) وزنا في مجال التجريم والعقاب.

إضافة إلى ذلك فإن هذه النظرية أعطت تكييفا صحيحا للامتناع إذ لم تجعل منه سلوكا أو عدم حركة وإنما جعلته يتحقق في حالة الحركة متى كانت تلك الأخيرة مخالفة لما تفرضه القاعدة القانونية الآمرة، فالامتناع إذن نظرية تنظيمية شرعية وليست نظرية مادية[2]

بالرغم من ذلك تعرضت هذه النظرية إلى جملة من الانتقادات التي نلخصها فيم يلي:[3]

01– بينما تعرف هذه النظرية الامتناع بأنه عدم القيام بفعل كان ينتظر القيام به من شخص معين فإنها لا تعطي أهمية للسلوك الذي اتخذه الشخص مكان الفعل الذي كان ينتظر القيام به.[4]

02 – القول بان جوهر الامتناع يتحقق في الأمر الذي كان منتظرا ولم يقع يؤدي بنا إلى نتيجة شاذة، إذ يصير سلوكا سلبيا في نظر القانون امتناع المبدد عن تسليم المال المنتظر من القائم بالتبديد وكذلك لو كان لصا كان ينتظر من شخص عملا ولم يقم هذا الشخص بالعمل المنتظر منه فإنه يعد ممتنعا بتطبيق هذه النظرية وهو ما لم يتصوره أحد.[5]

03 – أن السلوك يسبق القانون فجوهره ينبثق من إرادة الجاني وليس من إرادة القانون، وعلى ذلك فإن هذه النظرية لما أعطت للوصف القانوني في السلوك كل الأهمية حتترات أن السلوك يتمثل في مخالفة القانون فإنها حسب منتقديها تكون قد جعلت من نقطة النهاية نقطة البداية.

04 – إن القول حسب ما ذهب إليه بعض أنصار هذه النظرية بأن الامتناع ما هو إلا محض حقيقة شرعية يتمثل في مخالفة قاعدة قانونية يؤدي إلى اعتبار جميع الجرائم من قبل جرائم الامتناع.[6]

ثالثا: نظرية المدرسة الوضعية:

بجانب نظرية الاتجاه الطبيعي والاتجاه القاعدي لتفسير طبيعة الامتناع، توجد نظرية ثالثة هي يتزعمها أنصار المدرسة الوضعية التي ولدت في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، وهي المدرسة التي يرى

---

[1] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص43

[2] محمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص71

[3] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 43

[4] نفس المرجع، ص 44

[5] محمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص70

[6] نفس المرجع، ص73

أنصارها أن السلوك السلبي هو العدم ، أي أن السلوك السلبي محض فراغ أو هو مجرد ظاهرة سلبية غير ذات كيان إيجابي وغير ذات عناصر مادية.

ورغم أن هذه النظرية صحيحة فيما ذهبت إليه ولو من الناحية النظرية البحتة، إلا أنها لم تتعمق حقيقة في المفهوم الواقعي والعملي للامتناع، وعلى هذا الأساس تعرضت لجملة من الانتقادات التي نوجز أهمها فيما يلي:

01 – إن الامتناع يأبى التحديد السلبي لطبيعته وذلك إذا نظرنا إلى عناصره التي من أهمها عنصر الإرادة التي من بين مميزاتها أن لها كيان إيجابي، وكذلك عنصر العلم .(خصوصا لما يقترن بالعنصر السابق (أي بعنصر الإرادة). [1]

02 – من بين الانتقادات التي تعرضت لها هذه النظرية أنها اعتبرت السلوك (الامتناع) يأتي من فراغ لكن الحقيقة أن السلوك (بنوعيه إيجابي أو سلي) لا يأتي من فراغ بل عبر سبب أي هناك دورة من السببية بدأ من مرحلة ما قبل السلوك إلى غاية .(حدوث النتيجة الإجرامية. [2]

04 – إن الامتناع ليس عدما أو فراغا، وإنما هو كيان قانوني له وجوده وعناصره التي يقوم عليها، وإذا كان الامتناع من الناحية المادية الصرفة هو ظاهرة سلبية أي عدم إتيان الفعل المطلوب قانونا إلا أنه من الناحية القانونية ظاهرة إيجابية، إذ أن عدم إتيان الفعل المطلوب هو بحد ذاته فعل مجرم قانونا [3]

من خلال تحليلنا للنظريات السابقة المفسرة لطبيعة الامتناع يمكننا القول بأن الامتناع هو محض سلوك سلبي متى أتى هذا الأخير مخالفا لقاعدة قانونية وغير متماش مع ما ينتظره الشارع من الفاعل في مثل الظروف التي وجد فيها، وبذلك نكون أقرب في تأييدنا للمدرسة القاعدية في تفسير طبيعة جرائم الامتناع.[4]

الفرع الثالث: أنواع جرائم الامتناع

حسب الفقه قسمت جرائم الإمتناع إلى ثلاثة أقسام ، وهي كل من الإمتناع البسيط و الجريمة السلبية ذات نتيجة ، والإمتناع المسبوق بفعل إيجابي.

---

[1] محمد حسني نجيب، جرائم **الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع**، مرجع سابق، ص06

[2] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص45

[3] باسم رمزي معروف دباب، **الامتناع باعتباره اجد عناصر الركن المعنوي في ارتكاب الجريمة**، مجلة الامن والجياة، العدد 35، 2010، ص 29

[4] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 45

أولا : الامتناع البسيط

يقوم الركن المادي لهذا النوع من الجرائم بإمتناع مجرد دون أن تعقبه نتيجة اجرامية ، بمعنى أن نص التجريم يقوم فقط على الإشارة إلى الإمتناع ، فيقرر من أجله العقوبة وتعتبر بذلك الجريمة تامة ، وفي هذه الحالة لا يمكن الإشارة إلى نتيجة إجرامية معينة.[1]

تعرف جرائم الإمتناع البسيطة بأنها جرائم لا يستلزم وقوعها نتيجة إجرامية ، حيث يعتبر الإمتناع في حد ذاته جريمة ، فهذا ال نوع من الجرائم لا يشير إلى أية نتيجة إطلاقا، حتى وان حدثت نتيجة فلا أهمية لها ، ويتساوى حدوثها مع عدم حدوثها لأنها تكون واقعة خارجة عن كيان الركن المادي لهذه الجرائم.[2]

وتجدر الإشارة إلى أن جرائم الامتناع المج رد غير قابلة للتقسيم أو التجزئة، فهي جرائم لا تتجزا تقع تامة بمجرد الإحجام دون وجود نتيجة معينة ، كما لا يمكن تصور الشروع فيها، كما أن الرابطة السببية تنتفي فيها [3]فتكون الجريمة السلبية ذات نتيجة قانونية ، وليس لها نتيجة مادية[4]، ونذكر أمثلة منها على سبيل المثال :

-إمتناع القاضي عن الفصل في الدعوى المعروضة عليه التي ن ص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 138 مكرر ق . ع . ج.[5]

- إمتناع عن الإبلاغ على الوفيات .

- إمتناع عن بذل المساعدة عند طلبها من جهات الاقتضاء.[6]

ثانيا : الجرائم السلبية ذات نتيجة

يفترض في الجرائم السلبية ذات نتيجة أن يتكون ركنها المادي من إمتناع أعقبته نتيجة اجرامية [7]، وعليه يختلف هذا ال نوع من الجرائم مع تلك المرتكبة عن طريق الامتناع البسيط المجرد ، لأن الأولى تتطلب تحقيق نتيجة ، أم الثانية تقوم بمجرد الامتناع دون الحاجة إلى نتيجة إجرامية.[8]

حيث أن الركن الما دي لهذا ال نوع من الجرائم ينبغي أن يتوفر فيه عنصر الإحجام وال نتيجة المترتبة عن فعل الامتناع المتمثل في السلوك السلبي ، أما ال نتيجة فتعتبر العنصر الإيجابي ومنه تحدث تلك

---

[1] محمود نجيب حسني ،جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الإمتناع ، مرجع سابق ، ص 02

[2] هشام محمد مجاهد القاضي ، **الامتناع عن علاج المريض بين الفقه والقانون الوضعي – دراسة مقارنة –** ، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2007 ، ص ص 56 – 57 .

[3] بن عشي حسين ، مرجع سابق ، ص 47

[4] معز أحمد محمد الحيارى ، **الركن المادي للجريمة** ، ط 1. ، منشورات الحلبيا لحقوقية ، لبنان ، 2010 ، ص .154

[5] نص المادة 138 مكرر من أمر رقم 66 – 165 ، مؤرخ في 08 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، معدل ومتمم ، مرجع سابق

[6] بن عشي حسين ، مرجع سابق ، ص ص 48 – 49 .

[7] محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص 03

[8] هشام محمد مجاهد القاضي ، مرجع سابق ، ص 58

النتيجة تغير في الأوضاع الخارجية ، وعلى هذا الأساس فإن ال نتيجة التي تعقب الإمتناع هي التي تمثل السلوك الإيجابي ، إذا حلت محل الإحجام ، في هذا الخصوص ثار جدل حول ما إذا كانت جريمة الإمتناع من بين تقسيمات جرائم الإمتناع وهذا باعتبارها جريمة سلبية ، أو أنها تدخل ضمن الجرائم الإيجابية على أساس أنها تتحقق كجرائم الإرتكاب بصفة عامة عن طريق مخالفة نهي أو تجريم معين ، أم أن لها كيان مستقل باعتبار أن وجودها لا يعتمد على نفس النص التجريمي المتعلق بالجرائم الإيجابية.[1]

ثالثا : الإمتناع المسبوق بفعل إيجابي

يعتبر نشاط هذه الجرائم مختلط من فعل إيجابي يتبعه آخر سلبي، أي يجمع الإثنين معا ويسميه البعض حالة إمتناع عن عمل، فقد يكون أحد هذين الفعلين مشروعا وآخر غير مشروع كما يمكن أن يكون كلاهما غير مشروعان ، مثل شروع طبيب في إجراء عملية جراحية ثم إمتنع عن إتمام تلك العملية، فتبتدئ جريمة هذا النوع بفعل وتنتهي بإمتناع ، بإعتبار أن الإمتناع مركب من إيجاب وسلب معا.[2]

المطلب الثاني: صور جرائم الامتناع المرتبطة بالقاضي

إن أداء الوظيفة القضائية قد يجعل من القاضي شخصا في وضع الممتنع سواء اتخذ الامتناع صورة الامتناع عن الفصل في الدعوى القضائية أو اتخذ صورة تجاوز القاضي لحدود سلطاته.

وقد ورد في المادة 178 من التعديل الدستوري الجزائري أنه :" على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم ، في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف ، بالسهر على تنفيذ أحكام القضاء.

يعاقب القانون كل من يمس باستقلالية القاضي، أو يعرقل حسن سير العدالة وتنفيذ قراراتها." [3]

وفيما يلي بيان هاتين الصورتين من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين المواليين:

الفرع الأول: جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى

سوف نتطرق لتحديد المقصود بجريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى القضائية وأركان هذه الجريمة ضمن العنصرين الموالية:

اولا: تحديد المقصود بجريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى

تعرف جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى بجريمة إنكار العدالة [4] إذ من أهم واجبات القاضي ألا يمتنع عن الحكم في أية قضية ، وليس من حقه تحدي حكم القانون أو مجاوزة الحدود المشروعة المفروضة عليه وظيفيا فالعدل إذن هو الهدف والحكم بالعدل في حدود القانون هو الغاية العامة من

---

[1] بن عشي حسين ، مرجع سابق ، ص . 47

[2] هشام محمد مجاهد القاضي ، مرجع سابق ، ص . 60

[3] التعديل الدستوري لسنة 2020

[4] عبد الفتاح مراد، **جرائم الامتناع عن تنفيذ الاحكام و غيرها من جرائم الامتناع**، دار الكتب و الوثائق، الطبعة الاولى الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، دون سنة نشر، ص 260

القضاء في المجتمع ، وإذا امتنع القاضي عن الفصل في الدعوى أو الخصومة المعروضة عليه دون أسباب معقولة فلا شك أن ذلك يعد إنكارا للعدالة ، ولأن مهمة القاضي هي فض الخصومات وحل المنازعات فإنه لا يجوز له الامتناع عن القيام بهذه المهمة إلا إذا تحقق بسبب يدعوه إلى ذلك ، ويقصد بإنكار العدالة رفض القاضي صراحة أو ضمنا الفصل في الدعوى أو تأخير الفصل فيها رغم صلاحيتها لذلك أو رفضه أو تأخيره البت في إصدار الأمر المطلوب على العريضة [1] ، ويقصد به – أي إنكار العدالة – رفض القاضي أو توقفه عن الإجابة على عريضة قدمت له أو عن الفصل في قضية صالحة للحكم فيها سواء كان امتناعه استجابة لأمر أو طلب أو رجاء أو توصية من موظف عام أو كان لسبب آخر ، وذلك بعد إعذاره بضرورة الفصل في الدعوى وتنبيهه بذلك.[2]

وقضي أنه :" يجب أن نفهم من إنكار العدالة ليس فقط رفض الجواب على الطلبات أو فعل إهمال الفصل في القضايا ولكن يفهم بشكل أوسع كل نقص للحماية القضائية من قبل الدولة والذي يتضمن حق المتقاضي في أن يتم الفصل في دعواه في أجل معقول" ، فهذا الاجتهاد القضائي يحمل الدولة المسئولية المدنية لكونها المسئولة عن حسن سير مرفق القضاء بأن يكون الفصل في القضايا في آجال معقولة .[3]

وقد نصت المادة 185 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر في 22 يوليو 1992 على جريمة إنكار العدالة ، بحيث جاء نص المادة شاملا حالة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى أو إصداره حكما يثبت يقينا أنه غير محق. إلا انها اشترطت للعقاب على هذه الجريمة في فقرتها الأولى أن يظل القاضي مصرا على ذلك رغم التنبيه عليه بإصدار الحكم من جانب رؤسائه.[4]

كما قرر قانون العقوبات الإيطالي المسؤولية الجنائية للقضاة والموظفين بمقتضى المادة 328 منه، والتي نصت في فقرتها الاولى الأولى على أنه" :الموظف العمومي أو المكلف بخدمة عمومية، والذي يرفض بدون حق، أو يمتنع، أو يتأخر عن عمل للوظيفة أو للخدمة يعاقب بالسجن حتى مدة سنة أو بالغرامة حتى مليونين من الليرات[5]."

أما الفقرة الثانية من ذات المادة فتنص على المسؤولية الجنائية للقضاة بقولها" :إذا كان الموظف العمومي قاضيا أو موظفا في النيابة العمومية يكون هناك امتناع أو رفض أو تأخير حين تتوافر الشروط المنصوص عليها في القوانين ليقام ضدهم الدعوى المدنية [6].

---

[1] محمد احمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص 344

[2] محمد عبد الحميد الالفي، **الجرائم السلبية في قانون العقوبات**، دار المطبوعات الجامعية، دون طبعة، الاسكندريةمصر، 2003، ص 22-23

[3] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 237

[4] محمد مصطفى أيوب، مرجع سابق، ص357

[5] ختير مسعود، مرجع سابق ص 192

[6] نفس المرجع ، ص 192

ووفقا للقانون الإنجليزي فإنه لا يجوز مساءلة القضاة عن عملهم في حالة إنكار العدالة [1] وذات الخطة اقتبسها القانون الأمريكي، فهو أيضا لا يجيز تقرير مسؤولية القضاة عن إنكار العدالة.

فالمبدأ المستقر عليه في القوانين الأنجلو أمريكية أن القضاة معصومونمن المسؤولية في حالة إنكار العدالة أثناء ممارستهم لاختصاصاتهم القضائية،وقد استقرت أحكام القضاء في تلك الدول على ذلك المبدأ باعتباره امتيازا للقضاة[2]، ويفسر هذا المبدأ على أن المصلحة العامة تقتضي أن يكون لدى القضاة الحرية في ممارسة وظائفهم باستقلال وبدون خوف من العواقب؛ إذ كيف يستطيع قاض أن يمارس وظيفته إذا كان معرضا لأن ترفع ضده دعوى بشأن تصرف قد أتاه أثناء نظر قضية ما.[3]

كما قرر المشرع المصري مساءلة القاضي عن جريمة إنكار العدالة في المادتين 121 و 122 ق.ع.م، بحيث نصت الأولى منهما على أن: "كل قاض امتنع عن الحكم، أو صدر منه حكم ثبت أنه غير حق، وكان ذلك بناء على سبب من الأسباب المذكورة في المادة السابقة يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 105 مكرر أو بالعزل".[4] وقد عدلت هذه المادة بالقانون رقم 112 لسنة 1957 كالآتي:

في الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات: تنص المادة 121 على عقاب القاضي الذي يصدر حكمه بناء على التوسط، أو الأمر، أو الطلب، أو الرجاء، أو التوصية، أو يمتنع عن الحكم بسبب من ذلك بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين وبالعزل.

وكما كان القانون 69 لسنة 1953 قد استحدث حكما جديدا بالمادة 105 مكرر يقضي بعقوبة السجن على الموظف العمومي الذي يقوم بعمل من أعمال الوظيفة أو يمتنع عن أدائه نتيجة لرجاء أو نحوه.

فقد عدلت المادة 121 بتغليظ العقاب ليكون بالسجن أو العزل،كما نصت المادة 122 على أنه: "إذا امتنع أحد القضاة في غير الأحوال المذكورة عن الحكم يعاقب بالعزل وبغرامة لا تزيد عن مائتي جنيه مصري، ويعد ممتنعا عن الحكم كل قاض أبى أو توقف عن إصدار حكم بعد تقديم طلب إليه في هذا الشأن بالشروط المبنية في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية، ولو احتجّ بعدم وجود نص في القانون أو بأن النص غير صريح أو بأي وجه . آخر".[5]

ثانيا: أركان جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى

تقوم جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى كغيرها من الجرائم على توافر الركنين المادي والمعنوي بالإضافة إلى الركن الشرعي والذي تناولته المادة 136 من قانون العقوبات الجزائري بقولها : " يجوز محاكمة كل قاض أو موظف إداري يمتنع بأية حجة كانت عن الفصل فيما يجب عليه أن يقضي

[1] محمد أحمد مصطفى أيوب، مرجع سابق، ص358

[2] ختير مسعود، مرجع سابق، ص 193

[3] نفس المرجع، ص 193

[4] نفس المرجع ، ص 194

[5] نفس المرجع

فيه بين الأطراف بعد أن يكون قد طلب إليه ذلك ويصر على امتناعه بعد التنبيه عليه من رؤسائه ويعاقب بغرامة من 20.000 د.ج إلى 100.000 د.ج وبالحرمان من ممارسة الوظائف العمومية من خمس سنوات إلى عشرين سنة ." وفق سنوضحه ضمن الآتي:

1. الركن المادي :يتمثل الركن المادي لجريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى في رفض القاضي أو توقفه عن الإجابة على عريضة قدمت له أو عن الفصل في قضية صالحة للحكم[1] لأي سبب كان.

وعليه فإن عناصر الركن المادي في هذه الجريمة تتمثل في:

– عنصر مفترض وهو صفة القاضي لدى الشخص.

– إضافة إلى عنصر ثاني يتمثل في السلوك السلبي بالامتناع عن الفصل في الدعوى، رغم التنبيه عليه من رؤسائه واتخاذ القاضي سلوكا سلبيا في صورة امتناع عن الحكم في دعوى قد اكتملت جميع عناصرها اللازمة للحكم فيها وأصبحت مهيأة لذلك طبقا لتعبير قانون الإجراءات.

2. الركن المعنوي: ويقوم الركن المعنوي لهذه الجريمة متى أحاط القاضي بملابسات الدعوى المعروضة عليه وكونها مهيأة للحكم فيها، وعلمه بماهية امتناعه وبأنه ينصب على عدم الفصل في دعوى مهيأة للفصل فيه، واتجهت إرادته إلى الامتناع عن إصدار هذا الحكم رغم تقديم طلب إليه تنبيها له بذلك.[2]

ثالثا: العقاب عن جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى.

يتم العقاب على جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى وفق ما تم النص عليه ضمن المادة 136 من قانون العقوبات الجزائري المذكورة أعلاه ، وهذه العقوبات هي:

–الغرامة من عشرين ألف دينار جزائري 20.000 د.جإلى مئة ألف دينار جزائري 100.000 د.ج

–و الحرمان من ممارسة الوظائف العمومية من خمس (05) سنوات إلى عشرين (20) سنة.[3]

الفرع الثاني: جريمة تجاوز القاضي لحدود سلطاته بطريق الامتناع

سوف أتناول تحديد المقصود بهذه الجريمة وأركانها والعقاب عليها ، من خلال تقسيم هذا الفرع إلى العناصر الموالية:

اولا: تحديد المقصود بجريمة تجاوز القاضي لحدود سلطاته بطريق الامتناع

تمثل جريمة تجاوز القاضي لسلطاته القضائية في تدخل هذا الأخير في أعمال هي من غير اختصاصه، وذلك بالتدخل في أعمال السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية الإدارية ويتمثل ارتكاب هذه الجريمة بسلوك الامتناع من خلال منع القاضي تنفيذ القانون أو تنفيذ الأوامر الإدارية.[4]

---

[1] محمد عبد الحميد الالفي، مرجع سابق، ص23

[2] محمد احمد مصطفى ايوب، مرجع سابق، ص 354

[3] القانون 06–23 المعدل والمتمم للامر 66–156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم

[4] المادة 116 : (معدلة بالقانون رقم 82–04 المؤرخ في 13 فبراير 1982) يعاقب بالسجن المؤقت مرتكبو جريمة الخيانة من خمس إلى عشر سنوات :1 – القضاة وضباط الشرطة القضائية الذين يتدخلون في أعمال الوظيفة التشريعية

وتجدر الإشارة في هذا المجال إلى أن قانون العقوبات الجزائري أورد هذه المادة ضمن قسم جرائم تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها ووصفها بأنها جرائم خيانة بنص المادة116 الفقرة الاولى عقوبات جزائري بقولها " يعاقب بالسجن المؤقت مرتكبو جريمة الخيانة من خمس إلى عشر (10) سنوات:
-القضاة وضباط الشرطة القضائية."...

ثانيا: أركان جريمة تجاوز القاضي لحدود سلطته بطريق الامتناع

تقوم جريمة تجاوز القاضي لحدود سلطته القضائية بطريق الامتناع على توافر ركنيها المادي والمعنوي وفق ما سنوضحه ضمن الآتي:

أولا : الركن المادي:

يقوم الركن المادي لجريمة تجاوز القاضي لحدود سلطاته القضائية بطريق الامتناع من خلال توافر قيامه بالسلوكيات الموالية – :منع القاضي تنفيذ قانون أو أكثر من القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية[1]
-منع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة.[2]

ثانيا : الركن المعنوي:

يقوم الركن المعنوي لهذه الجريمة على عنصري العلم والإرادة ، إذ يجب أن يعلم القاضي أن منعه تنفيذ قانون أو أكثر من القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية ، أو منعه تنفيذ الأوامر الصادرة من الجهات الإدارية المختصة ، مع اتجاه إرادته رغم هذا العلم إلى ارتكاب السلوك المادي المكون لهذه الجريمة (الامتناع).

ثالثا: العقاب على جريمة تجاوز القاضي لحدود سلطته بطريق الامتناع

إن عقوبة تجاوز القاضي لحدود سلطاته بطريق الامتناع هي السجن المؤقت من خمس (05) سنوات إلى عشر (10) سنوات، حسب ما نصت عليه المادة 116 من قانون العقوبات الجزائري التي ورد بها: يعاقب بالسجن المؤقت مرتكبو جريمة الخيانة من خمس إلى عشر (10) سنوات:

سواء بإصدار قرارات تتضمن نصوصا أو تشريعية بمنع وقف تنفيذ قانون أو أكثر أو بالمداولة لمعرفة ما إذا كانت القوانين ستنشر أو تنفذ.2 – القضاة وضباط الشرطة القضائية الذين يتجاوزون حدود سلطاتهم بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل أو بمنع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو الذين يصرون بعد أن يكونوا قد أذنوا أو أمروا بدعوة رجال الإدارة بمناسبة قيامهم بمهام وظائفهم على تنفيذ أحكامهم أو أوامرهم بالرغم من تقرير إلغائها.

المادة 117 : (معدلة بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982) يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات، الولاة ورؤساء الدوائر ورؤساء المجالس الشعبية البلدية وغيرهم من رجال الإدارة الذين يتدخلون في أعمال الوظيفة التشريعية وفقا لما هو مقرر في الفقرة الأولى من المادة 116 أو الذين يتخذون قرارات عامة أو تدابير ترمي إلى إصدار أية أوامر أو نواه إلى المحاكم أو إلى المجالس.

[1] الفقرة 01 من المادة 116 من قانون العقوبات

[2] الفقرة 02 من المادة 116 من قانون العقوبات

01-القضاة وضباط الشرطة القضائية الذين يتدخلون في أعمال الوظيفة التشريعية سواء بإصدار قرارات تتضمن نصوصا تشريعية أو بمنع وقت تنفيذ قانون أو أكثر أو بالمداولة لمعرفة ما إذا كانت القوانين ستنشر أو تنفذ.

02-القضاة وضباط الشرطة القضائية الذين يتجاوزون حدود سلطاتهم بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية سواء بإصدار قرارات في هذه المسائل أو بمنع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو الذين يصرون بعد أن يكونوا قد أذنوا أو أمروا بدعوة رجال الإدارة بمناسبة قيامهم بمهام وظائفهم على تنفيذ أحكامهم أو أوامرهم بالرغم من تقرير إلغائها فجريمة الامتناع إذن وفق النماذج التي تطرقنا إليها تجد لها تطبيقات متعددة ضمن قوانين العقوبات المختلفة لتشريعات معظم الدول، سواء تم النص عليها بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة ، وهي بذلك جرائم يمكن ارتكابها من طرف المواطن العادي كما يمكن أن ترتكب من طرف موظف أو قاض ، فالصفة لا تجعل الامتناع غير واقع وإنما قد تغير في تكييف الجريمة المرتكبة على اختلاف السلوكيات السلبية المرتكبة من جهة ، وعلى اختلاف المرتكبين لهذا السلوك من جهة أخرى.

وعليه يمكن القول أن جريمة الامتناع شأنها شأن الجريمة الإيجابية تجد تطبيقاتها في مختلف الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات ، والتشريع الجزائري كغيره من التشريعات يهدف للفصل بين السلطات الثلاث التشريعية والقضائية والتنفيذية وذلك بتجريم تدخل القضاة وضباط الشرطة القضائية في أعمال الوظيفة التشريعية أو بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية ، والتي تشكل جناية وقد وصفها التشريع بأنها جريمة خيانة نظرا لخطورتها.[1]

[1] بن عشي حسين ، مرجع سابق، ص 241

خلاصة

من خلال ما درسناه في هذا الفصل المتعلق بالأحكام الموضوعية للجرائم المخلة بالعدالة و ذلك بإبراز جانب التجريم و التفصيل في اركان هذه الجرائم نصل الى مدى خطورة هذه الجرائم على حقوق الأفراد و نظام المجتمع، فهذه الجرائم اذا ارتكبت من قبل اعضاء الهيئة القضائية بأي وسيلة كانت تؤدي في الأخير الى الإخلال بالعدالة و بالتالي ضياع الأمن و انتشار الفساد داخل المجتمع بانتشار هذا النوع من الجرائم.

و اخطر هذه الجرائم؛ هي الجرائم التي يرتكبها اعضاء الهيئات القضائية حيادا بهم عن طريق الشرف و النزاهة التي تكتسي طبيعة هذه الوظيفة.

و لذلك جرم المشرع فئة الجرائم التي تؤدي الى الإخلال بالعدالة بغض النظر عن مرتكبها. فالمصلحة الأولى بالحماية هي حقوق الأفراد و ذلك بإحقاق الحق، و ارساء العدالة، و تطبيق القانون.

الفصل الثاني:

الأحكام الإجرائية

للمسؤولية الجزائية للقاضي

القضاة يقمون برسالة سامية وخطيرة ولضمان استقلال القضاء و الحفاظ على هيبته فقد أفردت لهم النظم القانونية الحالات التي يمكن فيها مسائلتهم جزائيا وفق قواعد واجراءات خاصة تختلف عن قواعد المنظمة لمسؤولية الموظفين العادي بالدولة وهذا ما سار عليه النظام القان وني الجزائري ، حيث ووضع المشرع قواعد خاصة تضبط سير المتابعة الجزائية للقاضي، وذالك في نصوص نظمها قانون الاجراءات الجزائية، كما أنه حدد الجهات التي تختص بمسائلة القضاة، وغليه سوف نتطرق من خلال هذا الفصل الى الاجراءات العادية للمتابعة الجزائية للقاضي في المبحث الاول، ثم الاجراءات الخاصة للمتابعة الجزائية للقاضي في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الاجراءات العادية للمتابعة الجزائية للقاضي.

تتولى النيابة العامة مهمة الاتهام و المتابعة الجزائية حيث نصت المادة الاولى مكرر من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على انه الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفين أو المعهود اليهم بها بمقتضى القانون وقد نصت المادة 29 من نفس القانون على ما يلي"تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع..." كما جاء في القانون 24-02 علة انه :" تحرك النيابة العامة الدعوى العمومية تلقائيا في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون. [1]ومنه سوف نتطرق من خلال هطا المبحث الى مراحل تحريك الدعوى العمومية ضد القاضي في المطلب الاول، ثم نتطرق الى المعيقات الاجرائية للتحقيق في مسؤولية القاضي في المطلب الثاني.

المطلب الاول: مراحل تحريك الدعوى العمومية ضد القاضي.

تنص المادة الأولى من قانون الاجراءات الجزائية على ما يلي: " الدعوى العمومية لتطبيق القانون يحركها و يباشرها رجال القضاء او الموظفون المعهود اليهم بها بمقتضى القانون.

كما يجوز ايضا للطرف المضرور ان يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون".

تمر الدعوى العمومية التي تحرك ضد القضاة بجميع المراحل التي تمر بها الدعوى العمومية التي تحرك ضد أي شخص بدءا من مرحلة التحقيق بنوعية مرورا بمرحلة المحاكمة الى غاية صدور الحكم النهائي.

الفرع الاول: اجراءات المتابعة في مرحلة البحث و التحري.

تنطلق مرحلة البحث والتحري وجمع الاستدلالات منذ اللحظة التي تعلم فيها الضبطية القضائية بحدوث جريمة ما، حيث تضع هذه الأخيرة تحت علم النيابة العامة ممثلة في السيد وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة كافة المعلومات التي تتعلق بارتكاب الجريمة وبالمشتبه فيهم وبناء على تلك المعلومات يقوم وكيل الجمهورية بإعطاء التعليمات النيابية قصد الوصول إلى مصير الدعوى العمومية.[2]

يقوم رجال الضبط القضائي عند وقوع أية جريمة بعملية البحث عن الدلائل والتحري والتقصي، وهي عملية تسمى بجمع الاستدلالات تمهيدا لتحريك الدعوى العمومية وصولا إلى معاقبة الجاني أو مرتكب الجريمة .

إن التحري هو مجموعة من الإجراءات الاولية التي يتولاها أشخاص معينون بعد وقوع الجريمة بقصد البحث والتحري عن مرتكبيها، أو التأكد من التهمة الموجهة إليهم عن طريق جمع الأدلة التي تثبت نسبتها إلى الجاني دون تعسف او تعرض لحرياته.[3]

---

[1] المادة 14 من القانون 24-02

[2] عبد الله اوهايبية، شرح **قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2013-2014، ص 200

[3] عادل عبد العال خراشي، **ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي** ،الدار الجامعية الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص26

وبما أن مرحلة التحقيق هي مرحلة موالية للتحريات الأولية والتي تتميز بالكشف عن الحقيقة وجمع الأدلة يجب على ضباط الشرطة القضائية البحث والتحري عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها التحقيق القضائي.[1]

إذن مرحلة الاستدلالات هي مرحلة أولية بحيث تكون الإجراءات التي تتم في هذه المرحلة هي عبارة عن إجراءات تمهيدية، وهي عبارة عن تحريات أولية تسبق تحريك الدعوى العمومية.[2]

1.المخلول لهم البحث والتحري في الجرائم المخلة بالمصلحة العامة و الجرائم المخلة بالوظيفة العامة

يتعين على ضابط الشرطة القضائية باعتبارهم اصحاب الاختصاص الاصيل في مرحلة البحث والتحري طبقا لاحكام المادة 12 من قانون الاجراءات الجزائية هم موظفون مكلفون بجمع الاستدلالات حول الجريمة ومرتكبها أن يثبتوا في محاضرهم كل ما اتخذوه من اجراءات انطلاقا من البلاغات التي يتلقونها أو الشكاوى المقدمة اليهم وان ينتقلوا الى مسرح الجريمة لمعاينة حالة الأماكن وضبط كل ما له علاقة بالجريمة وجمع كل ما تحصلو عليه من معلومات ونتائج الخبرة ان كانت هناك خبره، وخلاصة القول فانه يجب ان تشتمل هذه المحاضر على كافة اجراءات و أعمال التقصي او الاستدلال ويتم عرض كل ذلك على النيابة العامة للتتخذ ما تراه بشأنها. [3]

و علاوة على ضباط وأع وان الشرط ة القضائية، يؤهل لمعاينة الجرائم المنصوص عليها في القانون 24-02، الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية المكلفون ببعض مهام الضبط القضائي المنوطة بهم بموجب قوانين خاصة وفق الأوضاع وفي الحدود المبينة بتلك القوانين وفي قانون الإجراءات الجزائية.[4]

وصلاحيات الضبطية القضائية بصفة عامة هي :

1/تلقي البلاغات والشكاوى: الواجب على مأمورى الضبط القضائي هو قبول وتلقي التبليغات والشكاوى التي ترد عليهم بشأن الجرائم وإرسالها فورا إلى النيابة العامة والتبليغ هو مجرد إيصال خبر الجريمة للسلطات العامة سواء من مجهول أو معلوم شفهيا أوكتابيا وهو حق مقرر لكل إنسان مجنيا عليه أم غير مجني عليه وهذا التبليغ غير الشكوى التي تقدم من المجني عليه وحده ويتخذ مأموري الضبط القضائي عدة إجراءات للتمكن من جمع الإستدلالات عن الجرائم في غير حالة التلبس وإجراءات الإستدلال يصح أن تكون قبل ظهور الجريمة أو بعد ظهورها بالفعل هذه الإجراءات لا تتجه حتما إلى شخص معين

---

[1] سليمان بارش، **شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، ج01، دار هومة، الجزائر،2007 ، ص120

[2] نصر الدين مبروك، **محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي**، ج01، دار هومة، الجزائر، 2003، ص317

[3] علي شملال، المستحدث في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري(الاستدلال و الاتهام)، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2016 ، ص48

[4] المادة 13 من القانون 24-02

بالذات فتتميز عن إجراءات التحقيق في كونها تكون بعد ظهور الجريمة ويتجه فيها التحقيق إلى متهم دون سواه وتقوم إجراءات الإستدلال على[1]:

1-جمع الإيضاحات عن الجريمة من المبلغ والشهود بعد التوصل إليهم.

2-سماع أقوال المتهمين والتحري عنهم بجمع المعلومات ممن يعلم عنها.

3-الإنتقال إلى مكان الجريمة للمعاينة والبحث عن آثار الجريمة فيها والمحافظة عليها .

4-ضبط المنقولات المختلفة بعيدا عن المنازل وعن حيازة أصحابها بلا تفتيش عنها.

5-ندب أحد الخبراء لفحص الأشياء المضبوطة أو في مكان الجريمة إذا خيف ضياعها.

2/جمع الإستدلالات: يقصد بها كل ما من شأنه إثبات التهمة على المتهم ولو لم تكن الجريمة في حالة تلبس وبلا إستئذان سلطة التحقيق وقد تكون هذه المرحلة قبل ظهور الجريمة أو بعدها ولا تتطلب حتما إتجاه الشبهات نحو شخص معين وإتخاذ الإجراءات السابق ذكرها كرفع البصمات وتقصي الأثر... وتنهي مهمة جمع الإستدلالات بمجرد البدء في التحقيق مالم يفوض المأمور من سلطة التحقيق في مهمة واحدة .

3/تحرير محضر الإستدلال: نصت على ذلك المادة18 وعلى المأمور أن يثبت في محضره كل إجراء إتخذه كما يجب عليه إثبات صفته القضائية وطريقة كشفه للجريمة ويتضمن المحضر توقيع كل من سأل فيه أيا كانت صفته وترسل إلى النيابة العامة وكيل الدولة المختص مع الأوراق والأشياء المضبوطة ويمكن طلب مساعدة مأمور الضبط القضائي لتسهيل المهمة.أما أعوان الضبط القضائي فمهمتم مساعدة مأموري الضبط القضائي في ممارسة إختصاصاتهم السابقة وجمع المعلومات للكشف عن الجرائم،كما يخول للوالي عند وقوع الجريمة أو جنحة ضد أمن الدولة أو عند الإستعجال إذا لم يكن وصل إلى علم السلطة القضائية حيث يقوم الوالي بنفسه باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لاثباتها ويخبر وكيل الدولة بهذه الإجراءات خلال48 ساعة من هذه الإجراءات.[2]

وقد عدلت المادة 17 [3]فجاءت كما يلي :"يباشر ضباط الشرطة القضائية السلطات الموضحة في المادتين 12 و 133 ويتلقون الشكاوي والبلاغات ويقومون بجمع الاستدلالات وإجراء التحقيقات الابتدائية.

عند مباشرة التحقيقات وتنفيذ الإنابات القضائية، لا يجوز لضباط الشرطة القضائية طلب أو تلق أوامر أو تعليمات إلا من الجهة القضائية التي يتبعونها، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 28.

وفي حالة الجرم المشهود سواء أكان جناية أو جنحة، فانهم يمارسون السلطات المخولة لهم بمقتضى المادة 42 وما يليها.

ولهم الحق ان يلجأوا مباشرة الى طلب مساعدة القوة العمومية في تنفيذ مهمتهم.

---

[1] أحمد الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 88

[2] نفس المرجع، ص 89

[3] المادة 17: (معدلة) بموجب الامر رقم 15 – 02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015

كما يمكنهم توجيه نداء للجمهور قصد تلقي معلومات او شهادات من شانها مساعدتهم في التحريات الجارية.

يمكنهم ايضا، بناء على اذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص اقليميا، أن يطلبوا من أي عنوان أو لسان أو سند إعلامي نشر إشعارات أو أوصاف أو صور تخص أشخاصا يجري البحث عنهم أو متابعتهم".

2. اساليب البحث والتحري في الجرائم المخلة بالمصلحة العامة و الجرائم المخلة بالوظيفة العامة

وتجدر الاشارة ان المشرع الجزائري وفي اطار الكشف عن الجرائم المخلة بالمصلحة العامة و الجرائم المخلة بالوظيفة العامة اقر امكانية اللجوء الى اساليب البحث والتحري الخاصة والتي سوف نتطرق اليها في النقاط الموالية:

اقر المشرع الجزائري من خلال المادة 15 من القانون 24-02 [1]والمادة 56 من القانون 06-01 [2]امكانية اللجوء الى اساليب البحث والتحري الخاصة المستحدثة بموجب قانون رقم 06 - 22 المؤرخ في 20 - 12 - 2006[3]

كما يمكن اجراء التفتيش الالكتروني في جرائم التزوير حيث اقر القانون 24-02 حيث اثر على انه يمكن السلطات القضائية المختصة، تلقائيا أو بناء على طلب ضابط الشرطة القضائية، الأمر بالتفتيش الإلكتروني، ولو عن بعد، لمنظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها أو منظومة تخزين معلوماتية، قصد معاينة الجرائم المنصوص عليها في القانون 24-02.

يجرى التفتيش الإلكتروني، تحت الإشراف المباشر للقاضي الذي أذن به، وخلال المدة اللازمة للحصول على الدليل الإلكتروني للجريمة.

يمكن السلطات المكلفة بالتفتيش تسخير كل شخص له دراية بعمل المنظومة المعلوماتية محل البحث أو بالتدابير المتخذة لحماية المعطيات المعلوماتية التي تتضمنها، قصد مساعدتها وتزويدها بكل المعلومات الضرورية لإنجاز مهمتها.

---

[1] المادة 15 من القانون 24-02:" يمكن اللجوء إلى أساليب التحري الخاصة المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول، من أجل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ومعاينتها.

[2] المادة 56 من القانون 06-01:" من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة.

تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

[3] القانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية. الجريدة الرسمية رقم 84

ويتعيّن على مقدمي الخدمات تقديم المساعدة للسلطات المكلفة بالتفتيش لجمع و/أو تسجيل المعطيات المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، ووضع المعطيات المعنية تحت تصرفها.
ويتعين على مقدمي الخدمات كتمان سرّية العمليات التي ينجزونها والمعلومات المتصلة بها وذلك تحت طائلة العقوبات المقررة لإفشاء أسرار التحري والتحقيق.[1]

وقد اقر المشرع أساليب التحري الخاصة والتي هي العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تستخدمها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة، وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها وذلك دون علمهم ورضاهم [2]، نصت المادة 56 من قانون مكافحة الفساد:"من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء الى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الالكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة"...، وهي ذات الأساليب التي تطرق اليها قانون الاجراءات الجزائية في المواد 65 مكرر و 65مكرر11 ، والتي تشمل التسليم المراقب، الترصد الالكتروني، والاختراق (التسرب.)

اولا. الاساليب التقليدية في البحث و التحري

أ.تمديد فترات التوقيف للنظر

يُعرف التوقيف لغة بمعنى احتجاز شخص في مكان محدد أو مغلق وبوجود رقابة عليه، ومنعه من مغادرته، والتوقيف يعني المنع[3].

أما اصطلاحا هو إجراء احتياطي تلجأ إليه السلطات المختصة، لكي تتمكن من الاستمرار في التحقيق وإكماله ...[4].غير أننا لا نجد المشرع الجزائري قد تطرق لتعريف التوقيف للنظر بل ترك أمر تعريفه لفقهاء القانون الذين أجمعوا على اعتباره استثناء من القاعدة فالأصل في الإنسان البراءة ولكل شخص كامل الحرية في التنقل والتحرك فلا يجوز تقييد حقه هذا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك. [5]

رغم الانتقادات الموجهة لإجراء للتوقيف للنظر إلا أنه إجراء ضروري لتسهيل عمل الشرطة القضائية، عن طريق وضع شخص المشتبه فيه تحت تصرفها مدة معقولة، لإجراء التحريات الضرورية أو منعه من الهرب أو إخفاء معالم الجريمة، وكذا للتمكن من توقيف الشركاء والحفاظ عل النظام العام، وكل

---

[1] المادة 16 من القانون 24-02

[2] عبد الرحمن خليفي، **محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2010، ص 68

[3] ابن منظور،**لسان العرب**، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت،1992 ، ص45

[4] يعرف على انه :"هو إجراء بوليسي يتم بواسطة ضابط الشرطة القضائية تقيد به حرية الفرد المراد توقيفه أو التحفظ عليه لمدة زمنية معينة فيوضع في إحدى مراكز الشرطة أو الدرك الوطني،انظر في هذا د.عبد الله أوهايبية، **شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائرية، التحري والتحقيق**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ص 239

[5] مبخوتي فاطمة، **التوقيف للنظر**، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا، المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، الدفعة السادسة عشر، ص 08.

ما في الأمر أن التشريعات اختلفت في إعطاء التسمية المناسبة لهذا الإجراء، فقد عبر عنه المشرع اللبناني بمصطلح "**التحفظ**"، وأطلق عليه المشرع المصري مصطلح "**القبض**" طبقا للمادة 34 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، واعتبره المشرع البريطاني " **حجزا** " تارة و"**إيقافا**" تارة أخرى، أما المشرع المغربي فقد تأرجح بين مصطلحي "**الإيقاف رهن الإشارة** "و" **الوضع تحت المراقبة**"، أما المشرع الفرنسي فقد أطلق عليه مصطلح **"la garde a vue''** ،وحذا حذوه المشرع الجزائري بحيث ترجمه إلى العربية بإسم" **التوقيف للنظر**.[1]

لا يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يمدد فترة توقيف شخص تحت النظر، لأن القاعدة تقضي بعدم جواز تمديده طبقا لحكم الفقرة 2 من المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية إلا أن هذا القانون وضع استثناءا على هذه القاعدة بجواز تمديده، وهو تطبيقا لحكم الفقرة 3 من المادة 60 من دستور 2016 والتي جاء فيها " ولا يمكن تمديد مدّة التّوقيف للنّظر، إلاّ استثناء، ووفقا للشّروط المحدّدة بالقانون، فما هي هذه الحالات الاستثنائية، وما هي الشروط المحددة لها؟.

فنجد أنه قد أجازت المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية تمديد مدة التوقيف للنظر وفقا للآجال المنصوص عليها كما يلي:"...يمكن تمديد أجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص:

- مرة واحدة (1) عندما يتعلق الأمر بجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات،
- مرتين (2) إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة،
- ثلاث (3) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- خمس (5) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية.[2]

والأصل انه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية أن يمدد فترة التوقيف للنظر لأكثر من 48 ساعة خاصة في حالة التلبس غير أن المشرع قد راعى في بعض الحالات ضرورة فسح مجال واسعا لضباط الشرطة القضائية في تمديد فترة التوقيف للنظر حتى يستطيع التحري وجمع الادلة اذا تعلق الامر بالجريمة المنظمة[3] وانطلاقا من ذلك نصت المادة 51 من قانون الاجراءات الجزائية على انه يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص ثلاث مرات إذا تعلق الامر بجريمة الفساد، ويعني ذلك أنه يمكن ان تصل مدة التوقيف للنظر إلى 192 ساعة أي ثمانية أيام.

---

[1] طباش عزالدين، **التوقيف للنظر في التشريع الجزائري**، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار – عنابه– ،2003 –2004، ص 20.

[2] عدلت هذه المادة بموجب الامر 15 – 02 المؤرخ في 23 يوليو 2015.

[3] أحمد غاي، **الوجيز في تنظيم مهام الشرطة القضائية**،ط5، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص25.

وفي اطار حماية حقوق الموقوف للنظر نص المشرع الجزائري على انه يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يمكن الموقوف للنظر من حقوقه المنصوص عليها قانونا [1]، وهذه الحقوق هي ما ذكرته المادة 51 مكرر 01 وهي:

– وجب أن يضع تحت يده كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بأحد أصوله أو فروعه، أو اخوته أو زوجته حسب اختياره.

– حق زيارته أثناء توقيفه من طرف عائلته وكذا الاتصال بمحاميه.

– امكانية زيارة محامي المشتبه فيه له بعد انقضاء نصف المدة القصوى المنصوص عليها في المادة 51 ق.ا.ج لمدة 30 دقيقة.

– ضرورة اجراء فحص طبي [2]بعد انتهاء مدة التوقيف للنظر وهو شرط وجوبي نص عليه المشرع الجزائري، ويجب أن تضم الشهادتين الطبية الى ملف الموضوع.

ويقوم ضابط الشرطة القضائية بتحرير محضر عن كل الاجراءات التي قام بها، ويرسلها لوكيل الجمهورية المختص وكذا يقدم له المشتبه فيه ليتخذ وكيل الجمهورية ما يراه لازما.

هذا مع الاشارة أن الموقوف للنظر هو شخص بريء والأصل أنه حر، إلا أنه بسبب الظروف التي وجد فيها وبعض الدلائل التي احيطت به جعلت من اللازم تقييد حريته، وتبعا لذلك فوجب معاملته معاملة جيدة [3]

ب. الخروج عن القواعد العامة لتفتيش المساكن: يعتبر تفتيش المساكن من اخطر صلاحيات ضباط الشرطة القضائية ذلك أن حرمة المسكن والحياة الخاصة لكل مواطن وعدم انتهاكها من الحقوق التي أقرتها مواثيق حقوق الانسان والدساتير[4].وقد اشترط المشرع كأصل عام بنص المادة 47 من قانون الاجراءات الجزائية عدم جواز التفتيش من قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا، غير أنه كاستثناء عن الأصل فعندما يتعلق الأمر بجريمة الفساد باعتبارها من بين الجرائم المنظمة فإنه يجوز إجراء التفتيش والمعاينة وحتى الحجز في كل محل سكني مهما كان نوعه وفي كل الأوقات في الليل كما في النهار غير أنه لا يتم إلا بإذن من وكيل الجمهورية، فضلا عما سبق ذكره فإن المشرع أتاح

---

[1] ليطوش دليلة، **الحماية القانونية للموقوف للنظر**، شهادة ماجستير في القانون العام، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 2008–2009، ص 74

[2] سرير الحرتسي خديجة، عكروم عادل، **دور قرينة البراءة في تقرير حق الموقوف للنظر في حماية جسده**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثاني عشر،2016، ص 563

[3]طباش عزالدين، مرجع سابق، ص 100.

[4]–تنص المادة 48 من دستور 2020 على انه:" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن .لا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه. لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة" . المرسوم الرئاسي رقم 20–251، المؤرخ في 15 سبتمبر 2020، يتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية للاستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستور ،ج.ر.ع 54، المؤرخة في 16 سبتمبر 2020.

لهذا النوع من الجرائم أن يجري التفتيش دون حضور صاحب المسكن أو ممثله أو شاهدين وفق لما قررته المادة 45 من ق.إ.ج.ج.

ثانيا: الاساليب الخاصة المستحدثة للتحري

استحدث المشرع الجزائري في تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون 06-22 في 20 ديسمبر 2006[1]، عدة أساليب تحري خاصة، ويمكن تصنيفها كالآتي :اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل المحادثات وكذا أسلوب التسرب، وهذا ما يعد توسعا في مجال اختصاص الشرطة القضائية من حيث أنها سلطة تتعلق بحقوق وحريات الأفراد، ذلك أن المشرع سمح بها في المراحل التي تسبق المحاكمة، البحث والتحري والتحقيق الابتدائي.

تعتبر جرائم الفساد من الجرائم التي طالتها حركة الإصلاح، نظرا لقصور قواعد القانون الجنائي التقليدي في توفير الحماية الكافية للمجتمع من خطورة هذا الإجرام ذو الطبيعة الخاصة، فلا مجال أمام المشرع للتأخر عن مواكبة التطور الإجرامي الحاصل ،إلا بتحديث المنظومة القانونية بتشريع جزائي متميز، وهو القانون 06-01، بآليات خاصة تخرج عن المبادئ العامة للإجراءات الجزائية أحيانا في مراحل المتابعة الجزائية احتواء لخطورة الوقائع الإجرامية بوتيرتها المتسارعة، مما دفع بالتضحية ببعض الثوابت الدستورية والقانونية، أبرزها احترام حقوق الإنسان [2].

وقد اقر المشرع أساليب التحري الخاصة والتي هي العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تستخدمها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة، وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها وذلك دون علمهم ورضاهم [3]، نصت المادة 56 من من القانون 06-01:"من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء الى التسليم المراقب أو اتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الالكتروني والاختراق، على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة"...، وهي ذات الأساليب التي تطرق اليها قانون الاجراءات الجزائية في المواد 65 مكرر و 65مكرر11 ، والتي تشمل التسليم المراقب، الترصد الالكتروني، والاختراق (التسرب.)

1.اسلوب التسليم المراقب: لقد جاءت التعديلات في قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم:06-22 بأساليب تحري خاصة في جرائم الفساد وجرائم أخرى جاءت حصرا في نص المادة 65 مكرر5[4]،

---

[1] قانون رقم 06-22 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 ،، الموافق لـ 20ديسمبر سنة 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية جريدة رسمية عدد 84 ،المؤرخة في 24 ديسمبر 2006،معدل ومتمم.

[2] محمد أمين زيان، مرجع سابق ، ص 255.

[3] عبد الرحمن خليفي، مرجع سابق، ص 68.

[4] وتنص المادة 65 مكرر 5 من القانون رقم 19- 10 مؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق 11 ديسمبر سنة 2019 يعدّل الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون

وهذا من أجل ضمان الفعالية في مواجهة تنامي الظاهرة الإجرامية والتصدي للأساليب المختلفة المستعملة من طرف المجرمين، وذلك بتوسيع اختصاص الضبطية القضائية خاصة فيما يتعلق بمراقبة الأشخاص ومراقبة نقل الأموال والأشياء وتحديد وجهتها، واستخدام آلية التسرب للتحري في جرائم الفساد التي تعطي دور فعال للضبطية القضائية في تتبع وقائع مسار الجرعة عن قرب كما استحدث المشرع أيضا في هذا السياق آلية الترصد الإلكتروني المتمثل في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور. نظراً لتفاقم واستفحال جريمة الفساد في المجتمع كان لابد للمشرع من إيجاد وسائل خاصة لمواجهة تلك الجريمة، وهو بالطبع ما تهدف إليه السياسة الجنائية المعاصرة.

التسليم المراقب إجراء قانوني للبحث والتحري وجمع الأدلة ذات بجرائم الفساد، عرفه قانون مكافحة الفساد 06-01 في نص المادة الثانية منه بانه" الإجراء الذي يسمح لشاحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الاقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما، وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"، وهو التعريف المطابق تماما لما ورد في الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الفساد.[1]

إجراء التسليم المراقب يعتمد على المراقبة السرية والمستمرة في تنفيذه، بغية تحديد الوقت المناسب للتدخل، من أجل منع المجرم من إحداث أثر ضار بالمال العام، بانحراف الصفقة عن هدفها الحقيقي بتصرفه، وضبطه متلبسا بالجريمة حتى لا يبقى له المجال للإنكار أو محاولة التهرب من المسؤولية.[2]

فهو إجراء المقصود تأجيل ضبط الاشياء المتعلقة بالجريمة الى وقت لاحق، اذ يتم السماح بمرورها من إقليم الدولة الى إقليم دولة أخرى بعلم السلطات المختصة وتحت رقابتها السرية والمستمرة، قصد

الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 78 الصادرة بتاريخ 2019/12/18: على انه" إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد، يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بما يأي: اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية. وضع الترتيبات التقنية، دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو إلتقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص. يسمح الإذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 من هذا القانون وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن تنفذ العمليات المأذون بما على هذا الأساس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص- في حالة فتح تحقيق قضائي، تتم العمليات المذكورة بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقته المباشرة".

[1] سعاد بنور، **الأقطاب الجزائية المتخصصة بين الاستراتيجية الوطنية والتعاون القضائي الدولي لمكافحة جرائم الفساد**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد التاسع /ديسمبر 2019، ص 60.

[2] الحاج علي بدر الدين، **جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، اطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة تلمسان،2015-2016،، ص 237.

التوصل الى كشف مرتكبي الجريمة سواء كانوا أصليين أو شركاء [1]وعليه فلا يقتصر اسلوب التسليم المراقب على ضبط الجناة الظاهرين فقط، وإنما كشف وضبط مختلف العناصر الرئيسية من الرؤوس المدبرة، والأيدي الممولة والعقول المفكرة، وهذا هو مبتغى التسليم المراقب .[2]

وتجدر الإشارة أن قانون مكافحة الفساد اقتصر على مادة واحدة وهي المادة الثانية منه للتطرق الى إجراء التسليم المراقب في جرائم الفساد دون التطرق الى تخصيص نصوص أخرى لمعالجة ض وابط اللجوء إليه، وإجراءاته، مما يستدعي إعادة النظر في التنظيم القانوني لهذا الإجراء..

والى جانب التسليم المراقب الوطني أو الداخلي يوجد التسليم المراقب الدولي، والذي يكون بالسماح للبضائع بالمرور في مجالين كل مجال يتبع دولة معينة، وسنؤجل الكلام عن هذا الصنف لغاية تطرقنا الى التعاون الدولي لمكافحة الفساد.[3].

يتميز هذا الأسلوب بوجود عدة خصائص تتمثل فيما يلي:

التسليم المراقب هو إجراء يقع على الأشياء وعلى الأشخاص في أهدافه ومضمونه، التي تعد حيازتها جريمة أو متحصلة من جريمة أو كانت أداة في إرتكابها، فمن خلاله يتم مراقبة وجهة العائدات المستمدة من جرائم الفساد، أو الأموال التي حولت المتحصلات أو بدلت بها، أو ما يعادل قيمة المتحصلات إذا إختلطت بأموال مشروعة، وكذلك الإرادات أو غيرها من المستحقات المستمدة.

كما يعتبر التسليم المراقب إجراء من إجراءات الضبط التي تستعين به الدولة للتوصل إلى أكبر عدد ممكن من الجناة.

إن إجراء التسليم المراقب يعتمد على المراقبة السرية والمستمرة في تنفيذه وهذا من خلال تحديد الوقت المناسب للتدخل ومنع الجاني من إحداث أثر ضار بالمال العام، وبالتالي ضبطه متلبسا حتى لا يبقى له المجال للإنكار، لأنه إذا لم يتم إتباع الدقة والسرية في إستخدام هذا الإجراء سيؤدي إلى فشل العملية.

كما يعد التسليم المراقب من أحد التدابير الوقائية الفعالة التي تساعد على إكتشاف الجماعات المرتكبة لجرائم الفساد، وأساليب عملها ونيتها التنظيمية والقبض عليه من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر بمثابة رسالة تحذير للعصابات الأخرى، مما يؤدي إلى تراجعها عن السير في هذا الإتجاه والإمتناع عن ممارسة نشاطها الإجرامي.[4]

---

[1] سوماتي شريفة، **المتابعة الجزائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري**، مذكرة ماجستير كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2011، ص 84.

[2] احمد بن عبد الرحمان عبد الله القضيب، **التسليم المراقب ودوره في الكشف عن عصابات تهريب المخدرات**، مذكرة ماجستير في العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2002، ص 113.

[3] العربي نصر الشريف، مرجع سابق، ص 150.

[4] أمينة ركاب، **أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري**، رسالة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2014-2015، ص 19

تلعب أجهزة مكافحة الفساد فيه بالإعتماد على هذا الأسلوب أثناء عملية التنفيذ المرافقة والملاحظة، وتأجيل الإرجاء عملية الضبط، تمكينا برجال المكافحة من جمع المعلومات وضبط الشبكات كاملة.

– كما يتميز التسليم المراقب بإجازة إستخدامه دوليا، واجراء مضادا لعمليات التهريب، أي أنه أسلوب صالح للإستخدام في قضايا الفساد التي تتضمن شحنات أو صفقات أموال يشتبه في ك ونها عائدات إجرامية، سواء على المستوى الوطني حيث تلجأ إليه السلطات المحلية أو على المستوى الدولي بين دولتين أو أكثر.[1]

أ. ضوابط إجراء التسليم المراقب: إن كل الإتفاقيات الدولية قد أبرزت مواد مهمة لتفعيل دور التسليم المراقب، ومن جانب آخر فإن التسليم المراقب تحكمه بعض الضوابط حتى لا تخرج العملية عن إطارها القانوني، وحتى لا تكون عون للمجرمين في عملياتهم الإجرامية، بكون التسليم المراقب يخضع لتدابير متعددة ومراحل مختلفة، لذا سندرس مباشرة عملية التسليم المراقب من طرف الشرطة القضائية ولوقوع جريمة من جرائم الفساد، ووجوب الحصول على الإذن من وكيل الجمهورية.

أ.1. مباشرة عملية التسليم المراقب من طرف الضبطية القضائية

حسب نص المادة 16 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية فإن الجهة المخول لها قانونا للقيام بعملية التسليم المراقب، هم ضباط الشرطة القضائية بمساعدة أعوان الشرطة القضائية فهؤلاء الأشخاص هم المؤهلين قانونا للبحث عن جرائم الفساد التي وقعت فعلا أو في طور التنفيذ لضبط وقائعها.

كما قام المشرع الجزائري بسن نص تشريعي يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كون أن قانون العقوبات يصعب عليه مواكبة التطورات التشريعية في الوقت الراهن المتمثل في القانون 06-01 حيث حصر جميع جرائم الفساد سواء ما يتعلق منها بالتقليدية وهي الجرائم التي كان منصوص عليها سابقا في قانون العقوبات وأصبح منصوص عليها في (ق.الو.من ف.وم) وهي تقليدية مقارنة بتلك الجرائم المستحدثة وتتمثل جريمتي الرشوة والاختلاس والجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وجرائم الغدر والإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة أو الرسم وجريمة استغلال النفوذ جريمتي تبييض عائدات جرائم الفساد واخفاؤها.

أما الجرائم المستحدثة وبعد تصديق الجزائر على (إ.الأ.الم.لم.الف)[2] كان لزاما عليها تعديل تشريعاتها للتلائم، وهذه الإتفاقية خاصة في ظل قصور قانون العقوبات الجزائري والقوانين ذات الصلة في هذا المجال على القمع والحد من الفساد، فكان القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي بموجبه أستحدثت الكثير من الجرائم والتي لم يكن لها وجود في قانون العقوبات الجزائري من قبل، وهي (جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية– جريمة الرشوة في

[1] المرجع نفسه، ص 20.

[2] تمت المصادقة على هذه الجرائم بموجب المرسوم الرئاسي 04-128 المرخ في 2004/11/14 المتضمن المصادقة بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، سبق ذكره.

القطاع الخاص- جريمتي الإثراء غير المشروع وتلقي الهدايا- جريمتي الإختلاس واساءة إستغلال الوظيفة- جريمة التستر على جرائم الفساد- جريمتي التمويل الخفي للأحزاب السياسية واعاقة السير الحسن للعدالة- جريمتي البلاغ الكيدي وعدم الإبلاغ عن الجرائم).

أ.2. وجوب الحصول على الإذن من وكيل الجمهورية: إتبع المشرع الجزائري هذه القاعدة واشترط لمشروعية إجراءات التحري عن جرائم الفساد ضرورة الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليميا وفي حالة تمديد ضباط الشرطة القضائية اختصاصهم لكامل التراب الوطني وجب عليهم إخطار وكيل الجمهورية المختص وضرورة موافقته، إذ يجوز له الإعتراض وفق المادة 16 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية، ويلاحظ من هذا أن من هذا أن عملية الإخطار تتم شفويا عن طريق المكالمات الهاتفية.

ومن هذا نلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية لم يعطي التسليم المراقب أهمية كافية، بالإضافة إلى عدم تحديد النصوص القانونية، شروطه واجراءاته بدقة، هذا ما يفتح المجال أمام إنتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، ومن هذا كله قد يترتب عنه عدة إشكالات تعترض القيام بهذا الإجراء، ومما يؤدي ذلك إلى ضرورة إيجاد حلول للتحقيق منها وجعل هذه الإجراء أكثر فاعلية في التحري عن جرائم الفساد[1]

2 اسلوب الترصد الالكترونية كآلية للتحري في مجال مكافحة جريمة الفساد

استثناء عن القاعدة العامة التي تقتضي حرمة الحق في الحياة الخاصة، أقر التشريع الجزائري على غرار باقي التشريعات استحداث إجراء الترصد الالكتروني كوسيلة من وسائل التحري الخاصة في جرائم الفساد في المادة 56 من قانون مكافحة الفساد، ترجيحا للمصلحة العامة على حساب الحق في احترام الحياة الخاصة.

لم يعرف قانون مكافحة الفساد الترصد الالكتروني، ولم يرد ذكر هذا المصطلح في قانون الاجراءات الجزائية عبر تعديلاته، إلا أنه تطرق للوسائل المتاحة لإجراء الترصد الالكتروني وهي اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور [2].

أما اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات يقصد به تتبع المحادثات أو المكالمات، ومراقبة الاتصال يفيد تارة التصنت على المحادثة خفية، وتارة أخرى تسجيل هذه المحادثة دون علم صاحبها، وتتم هذه الإجراءات عبر وسائل الاتصال المختلفة كالهاتف النقال والبريد الالكتروني، ومختلف الوسائل السلكية واللاسلكية، هذه العملية تتيح أن يأذن وكيل الجمهوية في جرائم الفساد وضع الترتيبات دون موافقة المعنيين بالجرائم، من أجل التقاط وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عامة، والتقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون

[1] أمينة ركاب، مرجع سابق، ص37 .

[2] وهذا بموجب المواد من 65 مكرر5 الى المادة 65 مكرر 10 من الأمر رقم 66-155 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية, المعدل والمتمم .

في مكان خاص، ويسمح الإذن لوضع هذه الترتيبات الدخول الى السكن ولو خارج المواعيد المحددة قانون، وبغير علم من لهم الحق على هذا السكن [1]، وهذه العملية تكون تحت مباشرة وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.[2]

المقصود بإعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور ينبغي تحديد كل مفهوم على حدى من خلال ما يلي : [3]

3. أسلوب إعتراض المراسلات: نشير في البداية إلى أن المشرع لم يضع تعريفا لهذا الإجراء وأكتفي بوضع تنظيم للعملية، إذن وفقا لمقتضيات المادة 65 مكرر 5، نجد أن المشرع يقصد بإعتراض المراسلات: " إعتراض أو تسجيل أو نسخ المراسلات التي تتم عن طريق قنوات أو وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية، وهذه المرسلات هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج والتوزيع، التخزين، الاستقبال والعرض"...والفرق هنا بين إعتراض المكالمات الهاتفية كوسيلة اتصال وبين وضع الخط الهاتفي تحت المراقبة، هذا الإجراء الأخير الذي يتم برضا صاحب الشأن ويخضع لتقدير الهيئة القضائية بعد تسخير مصالح البريد والمواصلات لهذا الغرض كما أنه غير محدد الموضوع بمحادثة أو محادثة معينة.[4]

ب.اسلوب تسجيل الأصوات: لم ينص المشرع الوطني في قانون الإجراءات الجزائية على تعريف التسجيل الصوتي، كما هو الحال بالنسبة لإعتراض المراسلات، وإنما أشار له في نص المادة 65 مكرر 5 فقرة 3 من قانون الاجراءات الجزائية بقوله: "وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية...".

يقصد به تسجيل المحادثات الشفوية التي يتحدث بها الأشخاص بصفة سرية، أو خاصة في مكان عام أو خاص[5]، فالتسجيل الصوتي هو الذي يجربه رجال الشرطة القضائية للاستعانة به في مجال الإثبات الجنائي، ولهذا فان التسجيلات التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم لا تعد من قبيل الإجراءات الجنائية نظرا لأنها لم تصدر في شأن دعوى جنائية حولتها السلطات القضائية بقصد الحصول على الحقيقة، كما يخرج من نطاق البحث تسجيل الأحداث التي لا تتضمن اعتداء على حق من يتم تسجيل

---

[1] انظر المادة 65 مكرر 05 من نفس الامر.

[2] سعاد بنور، مرجع سابق، ص 61.

[3] حمزة شوقي، طاهر البقور، **جرائم المخدرات بين إجراءات التحري والمتابعة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، تخصص : قانون جنائي، جامعة محمد بوضياف–المسيلة– الجزائر، 2017/2016، ص 35.

[4] حفيظ نقادي، " **التسجيل الصوت**"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق بجامعة الجزائر، العدد الأول، 2009، ص309.

[5] سامية بولافة، مبروك ساسي، **الأساليب المستحدثة في التحريات الجزائية**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد التاسع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة1 ، ص396 .

حديثه، كما يعني به أيضا : تسجيل أحاديث المتهم وشركائه عن واقعة معينة من الوقائع، المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

4.اسلوب إلتقاط الصور : تعد عملية إلتقاط الصور إحدى الوسائل الحديثة التي وضعها المشرع لمكافحة الإجرام الخطير على غرار جرائم الفساد وهي في حقيقة الأمر إستغناء عن الأصل العام[2].

وتعرف الصورة في علم البصريات على أنها تشابه أو تطابق للجسم ناجم عن انعكاس الأشعة الضوئية المنبعثة من عدسة أو مرآة .[3]، ويقصد بإلتقاط الصور إستعمال وسائل تقنية أو معدات تمكن من أخذ صور المتورطين في الجرائم الخطيرة سواء من خلال آلة تصوير أو كاميرا فيديو للحصول على فيلم يسمح بمعاينة الأحداث مرة ثانية من خلال تقنية الإعادة البطيئة التي يمكن الوقوف من خلالها على كل ما يهم في التحري[4]، وإلتقاط الصورة هو عملية تقنية يتم بواسطتها إلتقاط الصور لشخص أو عدة أشخاص وإن تواجدوا في مكان خاص، ولعل تطور جرائم الفساد دفع المشرع الجزائري إلى تمكين السلطة القضائية وأجهزة الأمن من اللجوء إلى هذا الإجراء للحصول على أدلة إثبات الجريمة والتعرف على هوية المجرمين عن طريق هذا الإجراء.

بالرجوع للقانون 06-22 نجد أن المشرع خص إجراء إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور بحملة من الشروط لصحة قيام هذه الإجراء، وهذا نظرا لخطورة إجراء إعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وإلتقاط الصور على الحياة الخاصة للأفراد، ولما فيها من إنتهاك للحريات الفردية المكفولة دستوريا، وقبل مباشرة هذه الإجراءات وجب مراعاة شروط شكلية وأخرى موضوعية، وهي كالتالي:

---

[1] فوزي عمارة، **إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد33 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، جوان2019 ، ص 273.

[2] المشرع الجزائري نص في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات- سبق ذكره- على أنه: يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاثة (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك ب:

1- بالتقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه

2- بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص، يغير إذن صاحبها أو رضاه، يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها للقرية للجرعة التامة ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية."

[3] شنة زواوي، " **الحماية القانونية لحق الشخص على صورته**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، العدد الثالث عشر، جوان 2015، ص 262.

[4] رشيد شميشم، "**الحق في الصورة**"، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة بحي فارس بالمدية، العدد الثالث، سنة 2008، ص 127.

أما الشروط الشكلية وتتمثل في الإذن القضائي الذي يقصد به: الأمر القضائي الذي يصدره وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق حسب الحالة، باعتبار أن وكيل الجمهورية من يتولى تحريك الدعوى العمومية ومباشرعا وله من الصلاحيات ما يمكنه من إتخاذ أي إجراء يراه مناسبا كذلك قاضي التحقيق تناط به إجراءات التحقيق والتحري وكل إجراء يقوم به قاضي التحقيق يخطر به النيابة العامة. [1]

يجب لممارسة هذا الإجراء حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص على أن تنفذ العمليات المأذون بما وتبقى تمارس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص.

وفي حالة تحقيق قضائي، تتم العمليات المذكورة بناءا على إذن قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة وهذا ما بينته الفقرة السادسة من المادة 65 مكررة من قي إج، وهنا نلاحظ أن المشرع الوطني إختلف عن المشرع الفرنسي الذي خول لقاضي التحقيق إصدار قرار بإعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية، ولم يمنح ذلك لوكيل الجمهورية.

ويشترط في الإذن أن يحتوي على تحديد الأماكن المقصودة لوضع الترتيبات العملية إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور، ويكون مؤرخا ومحدد المدة وموقعا عليه من مصدره، وذلك بأن يذكر فيه اليوم والشهر والسنة والساعة والدقيقة التي صدر فيها، فتحديد التاريخ مهم جدا فمن خلاله يتم حساب المدة التي يجب فيها تنفيذ عملية الإعتراض خلالها، إذا فالمقصود من البيانات الجوهرية في الإذن التي يترتب على إغفالها البطلان .[2]

وطبقا لمقتضيات نص المادة 65 مكرر 5 قانون الاجراءات الجزائية يحرر محضر بالعمليات التي تمت من إعتراض للرسائل وتسجيل للأصوات، وعن الترتيبات التقنية والتقاط الصور والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري، وأن يتضمن المحضر تاريخ وساعة بداية ونهاية تلك العمليات.[3]

إيداع المحضر في ملف القضية، يصف فيه ضابط الشرطة القضائية أو ينسخ فيه المراسلات والصور والمحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة كمرفقات تودع بالملف، وإذا كانت المكالمات قد تمت باللغة الأجنبية تنسخ وتترجم عند الإقتضاء بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض.

لا يكون لهذه المحاضر قوة الإثبات، إلا إذا كانت صحيحة في الشكل طبقا لنص المادة 214 من قانون الاجراءات الجزائية، والأدلة الواردة بما لها حجية نسبية ما لم يقدم ما يخالفها، على خلاف

---

[1] عبد الله أوهابية، مرجع سابق، ص 345.

[2] فوزي لواقي، **التحقيق في جرائم المخدرات على ضوء أساليب التحري الخاصة**، رسالة ماجيستير فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2014/2015، ص 52.

[3] عبد الله أوهابية، مرجع سابق، ص 280.

الأدلة الواردة بالمحاضر المنصوص عليها في المادة 16 و20 من قانون الاجراءات الجزائية[1]، كما يستشف من أحكام نص المواد 65 مكرر 8 مكرر 9، مكرر 10 من القانون 22/06 نجد أن صفة القائم بالعمليات التقنية هو ضابط الشرطة القضائية، ويجوز لوكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية المتاب أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات المذكورة في المادة 65 مكرر 5.

وفيما يخص الشروط الموضوعية فيقصد بها الأسباب الحقيقية التي تدفع للجوء إلى هذا الإجراء وتتمثل في النقاط الآتية :

أ.**تحديد نوع الجريمة:** وهي إحدى الجرائم الواردة في نص المادة 65 مكرر 5 من قانون الاجراءات الجزائية، التي من بينها جرائم الفساد كما ذكرنا سابقا، ويتم اللجوء إلى هذه الآليات للكشف عن مرتكبي الجرائم الخطيرة والمساهمين فيها. [2]

ب. **تحديد مدة الإعتراض:** طبقا لنص المادة 65 مكرر 7 من قي إج، وهي أربعة أشهر قابلة للتجديد ضمن تقس الشروط الشكلية والزمنية. [3]

ج. **توافر عنصر الضرورة للجوء إلى هذه الآليات:** كما نصت عليه المادة 65 مكرر الفقرة الأولى من قانون الاجراءات الجزائية التي تخول الوكيل الجمهورية أن يأذن للقيام بهذه الإجراءات .

د. **الحفاظ على السر المهني أثناء القيام بهذه العمليات:** كما بينته المادة 65 مكرر 6 الفقرة 02 من قانون الاجراءات الجزائية، وفي حال أكتشفت جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي، فإن ذلك لا يكون سببا لبطلان الإجراءات..

الفرع الثاني: اجراءات المتابعة في مرحلة التحقيق القضائي.

التحقيق الابتدائي مرحلة يسعى من خلالها الكشف عن الحقيقة في القضية المعروضة إمام قاضي التحقيق يسعى من خلالها البحث والتنقيب عن مختلف الأدلة التي تساعده على كشف الحقيقة والأدلة التي تفيد الوقائع القضية المعروضة أمامه"[4]

ولتحقيق معنيين معنى عام ومعنى خاص .فالتحقيق بالمعنى العام :يُقصد به مجموعة من الإجراءات التي تستهدف إلى جمع أدلة حول الدعوى العمومية قبل إحالتها على المحاكمة .

---

[1] نصر الدين مروك، **محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإنبات الجنائي**، ج 1، دار هومة، الجزائر، سنة 2003، ص 358.

[2] فاطمة سعدون، **السياسة الجنائية الإجرائية لمكافحة جرائم الإرهاب**، رسالة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ،الجزائر،2013-2014، ص 63.

[3] عقيلة بن لاغة، **حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2011،01-2012، ص 86.

[4] علي شملال، **المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،التحقيق والمحاكة**، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر، 2017، ص 13

أما المعنى الخاص فيقصد بيه تلك الاجراءت التي هي من اختصاص سلطة التحقيق وحدها وهاذ مانقصده من خلال ،عندما نتكلم عن التحقيق الابتدائي والسلطة المختصة به الذي تقوم به الجهات القضائية المختصة والمتمثلة بقاضي التحقيق كدرجة أولى في التحقيق "[1]

ويكتسي التحقيق الابتدائي أهمية كبيرة في مسار الدعوى العمومية لما يلعبه في استظهار أدلة قوية وثابتة واستبعاد أدلة ذات قصور وضعيفة فيتبين معالم الإدانة على البراءة لكي تبنى الإدانة على معالم ثابتة وجازمة وأمور يقينية .

ويتميز التحقيق الابتدائي بطبيعة خاصة :وهي كونه ذو طبيعة قضائية وليست إدارية على عكس ما تقوم به الشرطة القضائية وما يسمى بالتحقيق التمهيدي الذي لا يتسم بهذه الصفة وكون الجهة المخولة قانون للقيام بهذا العمل تتسم بالحياد.[2]

لقد خص المشرع الجزائري قاضي التحقيق بسلطات واسعة للقيام بمهمة التحقيق في القضايا المعروضة عليه، سواء بمناسبة اتصاله بها عن طريق وكيل الجمهورية بالطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق، او بمناسبة تقديم الطرف المتضرر من الجريمة لشكوى مصحوبة بادعاء مدني. و لأجل المحاضر التي يقوم بها، فانه يمسك لكل قضية يتولى التحقيق فيها ملفا، يقوم بتشكيله بداية توصله بالقضية.[3]

و يتم في هذه المرحلة البحث عن الأدلة، فإجراءات البحث لأن عدلة، هي اجراءات التحقيق في المعنى الضيق للكلمة، لأنها مجموعة من الإجراءات التي تهدف الى التنقيب عن الحقيقة، عن ثبوت التهمة ونسبتها الى المتهم من عدمه. و قد بين قانون الإجراءاتالجزائية اهم هذه الإجراءات و هي الانتقال والمعاينة، و ندب الخبراء، و سماع الشهود و التفتيش، و ضبط الأشياء، و الاستجواب، و المواجهة.[4]

المطلب الثاني :المعيقات الاجرائية للتحقيق في مسؤولية القاضي.

ان تحريك الدعوى العمومية هو اول اجراء يجعل الدعوى العمومية في أيدي السلطات المختصة ومن المعلوم أن صاحب الشأن في تحريك الدعوى العمومية عي النيابة العامة التي لها الحق في تحريك هذه الدعوى من تلقاء نفسها.

منح المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات حصانة ضد الإجراءات الجزائية وذلك لبعض الأشخاص المحددين قانونا وبالتالي لا تحرك الدعوى العمومية ضدهم إلا بعد صدور إذن من جهات

---

[1] علي شملال، المرجع نفسه ص9

[2] عبد الرحمان خلفي ،**الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار بلقيس للنشر، الطبعة الرابعة /2018 ،2019 ص 267

[3] محمد حزيط، **مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، ط09، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص 148

[4] محمد زكي ابو عامر: الاجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، بيروت، لبنان، 2010 ، ص623

خاصة. فالإذن قيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية الفرع الأول، ويكون ذلك عادة في الحالات التي يخص فيها المشرع بعض الفئات بحصانة أثناء قيامهم بأعمال وظائفهم العامة الفرع الثاني.

الفرع الاول: الإذن وتمييزه عن الشكوى والطلب

يعلق المشرع الجزائري تحريك الدعوى العمومية ضد موظفين معينين بناء على إذن خاص من الجهة التي يتبعونها وذلك بهدف حمايتهم من خلال منحهم حصانة، والمشرع كعادته لم يضع تعريف لقيد الإذن **(اولا)**، كما أن الإذن يخضع لعدة أحكام حتى يحقق أثاره القانونية(ثانيا.)

كما سبق وأن اشرنا إلى أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريف قانوني لقيد الإذن وبالتالي سنعتمد على التعاريف الفقهية لفهم المراد بالإذن واستنتاج العلة من الإذن.

أولا: المراد بالإذن.

من بين التعاريف الفقهية المقدمة للإذن ما يلي:

– "الإذن عبارة عن رخصة مكتوبة تصدر من الهيئة أو الجهة التي يتبعها الموظف الذي ارتكب الجريمة، وقد وضع الإذن لحماية بعض الموظفين مثل نواب البرلمان نظرا لمهامهم الحساس ولتمتعهم بالحصانة "[1]

– عرفه أيضا بأنه: "تعليق تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم التي تقع من بعض الأشخاص على صدور إذن من الجهة التي ينتمي إليها هؤلاء الأشخاص".[2]

– أو أنه "عمل إجرائي يصدر من هيئة من هيئات الدولة تعبر به عن عدم اعتراضها على تحريك الدعوى العمومية قبل متهم معين ينتمي إليها.[3]

–عرف أيضا أنه "إجراء أوجب القانون الحصول عليه من السلطة العامة المختصة التي تعبر بموجبه عن موافقتها وعدم اعتراضها على تحريك الدعوى العمومية واتخاذ الإجراءات اللازمة ضد موظف معين هو الشخص المتهم، نظرا لارتكاب جريمة معينة.[4]

ومن جانبنا نرى أن الإذن قيد وارد على النيابة العامة في مباشرتها لاختصاصها الأصيل وهو تحريك دعوى الحق العام ضد مرتكب الجريمة، فهو عمل إجرائي يصدر من بعض الهيئات التابعة للدولة باتخاذ الإجراءات الجنائية ضد شخص متهم يتمتع بالحصانة كأعضاء البرلمان والقضاة. بالإضافة إلى أن مضمون الإذن ليس المطالبة بتحريك الدعوى العمومية وايصالها إلى يد القضاء، وانما فقط عدم المعارضة على اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد المتهم.

---

[1] عبد الرحمان خلفي، **الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية(دراسة تأصيلية، تحليلية . مقارنة)**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012 ، ص 124

[2] زناتي محمد السعيد، **صلاحيات النيابة العامة في القانون 15-02**، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصديمرباح ورقلة،2015-2016، ص 356

[3] محمد محمود سعيد، **حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية**، دار الفكر العربي، مصر، 1982، ص 356

[4] علاء الدين معافة، **القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، بدون سنة، ص**73**

ثانيا: العلة من الإذن.

تعود العلة من اشتراط الإذن إلى:

أ- حماية أعضاء البرلمان والقضاة، فهو ضمانة لهم حتى يطمئنوا أن أدائهم لواجباتهم الوظيفية لن يتسبب في اتخاذ إجراءات جنائية تعسفية ضدهم وبالتالي يؤدون هذه الواجبات دون أي خوف.[1]

ب- حماية أعضاء البرلمان من الكيد السياسي لهم فالإذن يمنع السلطة التنفيذية من اختلاف جرائم معينة ونسبتها إلى أعضاء البرلمان، كمبرر لها للقبض عليهم وسعيا منها لإبعادهم عن جلسات البرلمان.[2]

ت- حماية استقلالية القضاة وعدم عرقلة تطبيقهم للقانون وتفادي الادعاءات الكيدية ضدهم.[3]

ثالثا: تمييز الإذن عن الشكوى والطلب.

يظهر الفرق بين الإذن والشكوى والطلب في الأوجه التالية:

أ- يصدر كل من الإذن والطلب من سلطة عامة في حين الشكوى تقدم من الفرد، ولكن ما يميز الإذن عن الطلب من حيث الجهة المصدرة لهما أن الإذن يصدر من الجهة التي ينتمي إليها الشخص المتهم، في حين أن الطلب يصدر من الجهة المجني عليها.

ب-كما يختلف الإذن عن الشكوى والطلب من حيث المضمون: فمضمون الإذن يتمثل في عدم اعتراض الجهة التي ينتمي إليها المتهم على تحريك الدعوى العمومية ومباشرة الإجراءات ضده، بينما الشكوى والطلب فان كل منهما إجراء جوهره يتضمن المطالبة بتحريك الدعوى العمومية ضد المتهم.[4]

ت- كما يتميز الإذن عن الشكوى والطلب من حيث المصلحة المحمية: فالإذن يحمي مصلحة المتهم بوصفه عضو في هيئة أو مؤسسة عامة بينما الشكوى والطلب يحميان مصلحة المجني عليه سواء كان فردا بالنسبة للشكوى أو هيئة عامة بالنسبة للطلب.

ث- فالإذن كإجراء سلبي اوجب القانون الحصول عليه من السلطة العامة المختصة التي تعبر بموجبه عن موافقتها وعدم اعتراضها على تحريك الدعوى العمومية واتخاذ الإجراءات اللازمة ضد موظف معين

---

[1] عبد الرؤوف مهدي ، **شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية**، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 489

[2] إبراهيم الملاوي، **الحصانة البرلمانية**، مجلة الفكر البرلماني، العدد 12 ، الجزائر، 2006 ، ص 172

[3] نصر الله الزهرة، **التعسف في استعمال الحصانة القضائية الجزائية** ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تبسة، 2016 ، ص 31

[4] محمد لراب، **سلطات النيابة العامة في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم إجرامية ، جامعة مولاي الطاهر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سعيدة،2016 ، ص 79

هو شخص المتهم[1]، أما الشكوى والطلب فكل منها إجراء ايجابي يتحد فيه المجني عليه مبادرة تحريك الدعوى العمومية.[2]

ج- كما يتميز الإذن عن الشكوى والطلب من حيث عدم إمكانية التنازل عنه على عكس الشكوى والطلب.

الفرع الثاني: أحكام الإذن

يخضع قيد الإذن لعدة أحكام فبدون توف رها يفقد الإذن قيمته القانونية ولا ينتج آثاره وتتمثل هذه الأحكام فيما يلي:

من حيث الجهة المصدرة للإذن:

تختلف الجهة المصدرة للإذن باختلاف الجهة التي تنتمي إليها المتهم فيما أن الإذن إجراء مشار لا يصدر من السلطة المخولة قانونا بإصداره الأبناء على طلب من النيابة العامة أو ممن أجاز لهم القانون ذلك، كما انه لا يجوز للسلطة المخولة بإصدار الإذن المبادرة بمطالبة النيابة العامة بتحريك الدعوى الجزائية ضد عضو من أعضائها. وتتمثل الجهات المختصة بإصدار الإذن حسب المشرع الجزائري في:

أ- البرلمان بغرفتيه (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة).

ب- المحكمة العليا، ويصدر الإذن من رئيس المحكمة العليا.

ت- المجلس القضائي، ويصدر الإذن من رئيس المجلس القضائي[3]

يجب أن يصدر الإذن كتابة من طرف الجهة المناط لها إصداره وأن يتحدد فيه الوقائع والمتهمين، لاو يجوز تجزئة الإذن بحيث لا يجوز اتخاذ إجراء دون آخر[4] ويكون مضمون الإذن يتمثل في عدم اعتراض الجهة التي ينتمي إليها المتهم على تحريك الدعوى العمومية ومباشرة الإجراءات الجزائية ضده[5]

تعد الجهة المختصة بتلقي الإذن هي نفسها الجهة المختصة بتلقي الشكوى والطلب والمتمثلة في النيابة العامة وهذا طبقا للمادة36 من قانون الاجراءات الجزائية كما يجوز تقديم الإذن لضباط الشرطة القضائية تطبيقا للمادة 01/18 من قانون الاجراءات الجزائية .

---

[1] نصيرة بوحجة، **سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة الماجستير في القانون والعلوم الإجرائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2001-2002 ، ص 85

[2] علي شملال، **المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري** ، الإجراءات الجزائري، الكتاب الأول، دار هومة، الجزائر، 2016، ص 146

[3] عدنان مولود، صحالي ناصر، **قيود تحريك الدعوى العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2013 ،ص 21

[4] ليندة علواني، **القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية**، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2014، ص 41

[5] المشرع الجزائري لم يشترط شكلا معينا للإذن لكن عملا بالقواعد العامة يجب أن يكون الإذن مكتوبا و يتوفر على بيانات معينة

والأشخاص الذين علق المشرع تحريك الدعوى العمومية ضدهم نتيجة تمتعهم بالحصانة سواء كانت نيابية أو قضائية يتمثلون في:

تنص المادة 573 من قانون الاجراءات الجزائية إذا كان عضو من أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس أحد المجالس القضائية أو النائب العام لدى المجلس القضائي، قابلا للإتهام بإرتكاب جناية أو جنحة أثناء مباشرة مهامه أو بمناسبتها يحيل وكيل الجمهورية، الذي يخطر بالقضية، الملف عندئذ، بالطريق السلمي، على النائب العام لدى المحكمة العليا فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة، إذا إرتأت أن هناك ما يقتضي المتابعة، وتعين هذه الأخيرة أحد أعضاء المحكمة العليا، ليجري التحقيق .

ويقوم القاضي المعين للتحقيق، في جميع الحالات المشار إليها في هذه المادة بإجراءات التحقيق ضمن الأشكال والأوضاع المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالتحقيق الإبتدائي في الجرائم، مع مراعاة أحكام المادة 574 أدناه .

كما كما نصت المادة 575 من قانون الاجراءات الجزائية إذا كان الإتهام موجها إلى أحد أعضاء مجلس قضائي أو رئيس محكمة أو وكيل الجمهورية أرسل الملف بطريق التبعية التدريجية من وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفع الأمر إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا إذا ما قرر أن ثمة محلا للمتابعة ويندب الرئيس الأول للمحكمة العليا قاضيا للتحقيق من خارج دائرة إختصاص المجلس الذي يقوم بالعمل فيه رجل القضاء المتابع .

فإذا إنتهى التحقيق أحيل المتهم عند الإقتضاء إلى الجهة القضائية المختصة بمقر قاضى التحقيق أو أمام غرفة الإتهام بدائرة المجلس القضائي .[1]

وقد استرطت المادة 576 على وجوب الإذن حيث اتص إذا كان الإتهام موجها إلى قاضي محكمة قام وكيل الجمهورية بمجرد إخطا ره بالدعوى بإرسال الملف إلى النائب العام لدى المجلس فإذا ما رأى أن ثمة محلا للمتابعة عرض الأمر على رئيس ذلك المجلس الذي يأمر بتحقيق القضية بمعرفة أحد قضاة التحقيق يختار من خارج دائرة الإختصاص القضائية التي يباشر فيها المتهم أعمال وظيفته .

فإذا إنتهى التحقيق أحيل المتهم عند الإقتضاء أمام الجهة القضائية المختصة بمقر قاضي التحقيق أو أمام غرفة الإتهام بدائرة المجلس القضائي.

يجوز تقديم الإذن في أي وقت طالما أن الجريمة لم تنقضي بالتقادم أو بسبب آخر من أسباب انقضاء الدعوى العمومية [2]وبالتالي فالمشرع الجزائري لم يقيد الإذن والشكوى اولطلب بميعاد معين لتقديمهم.

---

[1] علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص145

[2] أحمد شوقي الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، ج01، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص52

لا يمكن التنازل عن الإذن في أية حالة كانت عليها الدعوى العمومية والعلة من ذلك أن الإذن يصدر من الجهة التي ينتمي إليها الجاني، فإذا قدمت الإذن لا يكون ثمة مبرر لسحبه بعد ذلك.[1]

الفرع الثالث : الحالات المقيدة بالإذن

يعلق المشرع الجزائري تحريك الدعوى العمومية في بعض الجرائم للتي تقع من أشخاص يشغلون مناصب ومراكز خاصة أو يتمتعون بصفة نيابية أو برلمانية على إذن مما يضفي عليهم حصانة دستورية وقانونية، وهي حصانة إجرائية تضمن لهم أداء مهامهم بغير خشية من اتهام ظالم ويستفيد من الحصانة الإجرائية أعضاء المجلس الشعبي الوطني، وأعضاء مجلس الأمة، وكذلك لرجال القضاء، مما يعني أن هذه الحصانة نوعان حصانة برلمانية وحصانة قضائية وما يهمنا في دراستنا الحالية الحصانة القضائية للقضاة.

لم يمنح المؤسس الدستوري حصانة للقضاة بشكل صريح إلا انه نص على أن القاضي لا يخضع إلا للقانون ويفهم أن الدستور بنصه على حماية القاضي من الضغوطات والمناورات هو تعبير عن تمتع القضاة بالحصانة ولكن بشكل ضمني والقانون الأساسي للقضاء في مادته18 [2] منح نوع من الحصانة للقضاة تتمثل في إجراءات خاصة لملاحقتهم، ولو أن المادة 111 من قانون العقوبات بنصها العربي تتحدث عن الحصانة القضائية ألا النص بالفرنسي المشرع يقصد معاقبة كل قاضي أو كل ضابط شرطة الذي يلاحق شخص متمنع بحصانة معترف بها دستورا وقانونا لأعضاء البرلمان وكذا للأعوان الدبلوماسيين وليس للقاضي[3] فالمشرع لم يرد أي قيد على حرية النيابة العامة فيما يتعلق بجرائم القضاة وبالتالي يجوز متابعتهم دون الحصول على إذن مسبق من أية جهة و إنما اشترط فقط أن لا ترفع الدعوى العمومية ضد قاض لجريمة وقعت منه أثناء تأدية عمله إلا بقرار من النائب العام.[4]

والقرار هنا يقصد به الإذن ومتابعة القضاة يخضع لإجراءات خاصة حسب تدرجهم السلمي.

1.قضاة المحكمة العليا ورؤساء المجالس القضائية والنواب العامون لدى هذه المجالس: لمتابعة هؤلاء عن الجرائم[5] التي يقترفونها خلال أدائهم لمهامهم يتم بناء على قرار النائب العام لدي المحكمة العليا وفقا لما نصت عليه المادة 573 من قانون الاجراءات الجزائية فعلى وكيل الجمهورية للمحكمة الخاصة إقليما أن يحيل الملف بالطريق السلمي للنائب العام على مستوى المحكمة العليا الذي يرفعه بدوره إلى الرئيس

---

[1] علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص145

[2] المادة 18 من القانون العضوي 04-11

[3] نصيرة بوحجة، مرجع سابق، ص 93

[4] نفس المرجع، ص 93

[5] المادة 573 من الأمر رقم 20-04، المؤرخ في 30 غشت 2020، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج، ر،ع 51، المؤرخة في 31 غشت 2020، نطاق الحصانة ضد الإجراءات الجنائية من حيث الموضوع بالنسبة للقضاة تتمثل في الجنايات والجنح دون المخالفات.

الأول بذات المحكمة بغرض تعيين محقق من بين أعضائها، فالقاضي المكلف بالمتابعة ملزم بالا يغرق مبدأ الحصانة والا كان عرضه لمتابعته جزائيا .[1]

2-قضاة المجالس القضائية ورؤساء المحاكم و وكلاء الجمهورية:نصت المادة 575 من قانون الاجراءات الجزائية الإجراءات الخاصة لمتابعة هؤلاء القضاة وهي إجراءات المتابعة المذكورة أعلاه مع اختلاف طفيف يتمثل في انتداب قاضي التحقيق من مجلس قضائي خارج دائرة اختصاص المجلس الذي يعمل به القاضي محل المتابعة.

3- قضاة المحاكم:نصت المادة 576 من قانون الاجراءات الجزائية على إجراءات متابعة قضاة المحاكم عند اقترافهم لجناية أو جنحة أثناء تأدية مهامهم بحيث النائب العام لدى المجلس القضائي هو الذي يتخذ قرار المتابعة ويعين قاضي تحقيق من محكمة خارج المجلس شريطة أن تكون من خارج دائرة الاختصاص الذي يعمل به القاضي المتابع.

بالنسبة لحالة تلبس القاضي بالجريمة فالمشرع الجزائري لم يتطرق إليها، وفي ضل غياب نص صريح يحكم هذه الحالة فلا بد من الرجوع إلى القواعد العامة لحالة التلبس.

فضبط القاضي متلبسا بجريمة لا يخلع عنه الصفة القضائية لذلك فانه يصل متمتعا بالحصانة القضائية مما يستلزم إعلام الجهة المختصة بإصدار الإذن بما نسب إليه من جرائم بهدف إخبارها وطلب إذنها لاتخاذ إجراءات التحقيق الأخرى[2]

ان الجرائم المرتكبة من طرف اعضاء الحكومة والقضاة وبعض الموظفين الذين أحاطهم المشرع بالحصانة القضائية لا يمكن للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية في حالة ارتكاب أحد الأشخاص المتمتعين بهذه الحصانة لجريمة معينة، الا بعد حصولها على اذن من الجهة المختصة .

الا انه في حالة ارتكاب القاضي لجريمة متلبس بها فانه يطبق عليه نص المادة 41 من قانون الاجراءات الجزائية.

كما أنه يجب ارتكاب القاضي لجناية أو جنحة حيث أن المشرع الجزائري أقصى المخالفات في اطار القانون الاساسي للقضاة وقانون الاجراءات الجزائية من امتياز التتبع الجزائي أو امتياز التقاضي. [3]

---

[1] نصيرة بوحجة ، مرجع سابق، ص 94

[2] نفس المرجع، ص 95

[3] حسين طاهري، **الوجيز في شرح قانون الاجراءات الجزائية**، طبعة ثانية، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1999 ،ص 168.

المبحث الثاني : الاجراءات الخاصة للمتابعة الجزائية للقاضي

إن المسؤولية الجنائية هي حصيلة أركان الجريمة مجتمعة وتؤدي عند ثبوتها إلى خضوع الجاني إلى جزاء جنائي يقرره القانون وتوقه الدولة بحكم قضائي، فالمسؤولية الجنائية هي علاقة بين المتهم والدولة بعد أن يكون قدراتكب فعلا مجرما، وهذه المسؤولية يكون الجميع عرضة لها مهما كانت وظيفته ومهامه، إذ تتحقق هذه المسؤولية إذا ما إرتكب القاضي جريمة، تكيف على أنها جناية أو جنحة وذلك بإستثناء المخالفات، وفي هذه الحالة يخضع كأي مواطن لأحكام قانون العقوبات مع الأخذ بعين الإعتبار الإجراءات الخاصة بالقضاة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية.[1]

المطلب الأول: شروط المسؤولية الجزائية للقضاة

لقد حددت التشريعات الحديثة الجرائم التي يعاقب عليها القانون والتي تستلزم مسؤولية جزائية، كما حددت العقوبات التي يستوجبها الفعل المجرم ، وحددت شروط معينة حتى تتحقق قيام المسؤولية الجزائية في حق القضاة سنتطرق إليها كالآتي:

الفرع الأول: الصفة

إن من أهم شروط قيام المسؤولية الجنائية للقضاة هي توافر صفة الحصانة فيه، هذه الصفة تكون حتمية ونتيجة لطبيعة المهام الموكلة لهؤلاء الأشخاص، وكما أسلفنا الذكر فقد نص المشرع الجزائري في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات[2]وكذلك المواد 138 و 149 من الدستور [3]الجزائري إذ يفهم من هذه المواد أنه رغم أن القضاة يتمتعون بقدر من الاستقلالية في حدود القانون إلا أن هذه الامتيازات لا تعفيهم من المسألة الجزائية لكن هذه المساءلة تكون وفقا لإجراءات خاصة تماشيا والامتيازات الممنوحة لهم [4]

والعبرة في توافر الحصانة القضائية هو يتوافر الصفة وقت الإجراء، ويعني تلازما زمنيا بين الصفة والإجراء، فيجب أن يشغل القضائي وقت الإجراء، وتتوافر هاته الصفة ولو تم إيقافه عن العمل مؤقتا، إذ أنه مازال في نظر القانون شاغلا للوظيفة، ويرجع هذا التلازم ببين الصفة والإجراء إلى علة الحصانة القضائية هي حماية القاضي فإن فقد هذه الصفة فلا مبرر للحصانة عندها وبالتالي فإن انقضت هذه الصفة فإن الإجراءات تتم بصفة عادية دون . الحصول على إذن.[5]

---

[1] بن عبيدة عبد الحفيظ، **إستقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري** ، منشورات البغدادي، الجزائر، . 2008 ، ص 2014

[2] نص المادة 119 مكرر ق ع ج

[3] المادة 138 من الدستور– المادة 149 من الدستور

[4] عبد الله سليمان ، **دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري** ، القسم الخاص ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر. 1998 ص 67

[5] اشرف توفيق شمس الدين، **شرح الإجراءات الجزائية**، الجزء الأول ، د.ط، د.د.ن، الجزائر، 2012 ، ص69

الفرع الثاني :ارتكاب خطأ جنائي وتحقق الضرر:

إن توافر الصفة المتطلبة قانونا لا تحتم بالضرورة قيام المسؤولية الجنائية مادام ليس هناك مبرر لقيامها، فاخطأ هو أساس المسؤولية سواء من التأديبية أو الجنائية، فالخطأ في المفهوم الجنائي هو فرق نصوص قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، وبذلك فالمعيار المحدد للخطأ الجنائي هو معيار قانوني معتمد من النصوص الخاص، إذ نجد أن بعض القوانين تنص حصرا على الأفعال التي يرتكبها الأشخاص ذوي الحصانة، كما أن الأشخاص ذوي الحصانة يكونون مسؤولين عن الأفعال المخلفة للقانون العام.[1]خارج مهامهم دائرة اختصاصهم بمقتضى قانون العقوبات وليس بصفتهم أشخاص يتمتعون بامتيازات معينة ويكون الحق مخولا للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وذلك بعد إتباع الإجراءات المنصوص عليها وهذا لوجود قيود فرضها القانون كإجراء الطلب أو الإذن.[2]

تحقق الضرر:

لا يكفي لقيام المسؤولية أن يثبت الخطأ على من أتاه، بل يجب أن يترتب عن العمل الخاطئ ضرر للغير، والضرر في مفهوم القانون الجنائي هو ما يلحق المجتمع نتيجة الأفعال الجرمية المقترفة والمخالفة للقانون كالضرر المادي الناتج عن الآثار التي تتركها الجريمة والضرر المعنوي فهو ما يمكن أن يمس شرف المهنة وسمعتها.[3]

المطلب الثاني:إجراءات متابعة القضاة:

كما سبق البيان فإن ذوي الحصانات أو كل شخص يتمتع بالحصانة فإنه متى أتى فعلا يجرمه القانون في نصوصه، فهذا سيجعله قبلة للعديد من الإجراءات القانونية حتى يتسنى للعدالة أن تأخذ مجراها وفقا رسمه قانون الإجراءات الجزائية.

جاء في الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري(الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء؟، أو الموظفين المعهود إليهم بها) فالدعوى العمومية هي وسيلة الدولة في اقتضاء حقها وهي طلب موجه من النيابة العامة تدعو فيه القضاء للتحقيق من وجود حق الدولة في العقاب أولا وتحريك الدعوى العمومية هي بداية السير فيها وتقديمها.

---

[1] ذلك ما نص عليه قانون العقوبات في نص المادة 119 يتعرض القاضي أو الموظف العمومي الذي يختلس أو يمدد أو يحجز عمدا وبدون حجة حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو

[2] نبه صالح ، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية**، الجزء الأول، منشأ المصارف، مصر ، 2004 ص-194 195.

[3] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص68

يعتبر الحصول على الإذن من القيود التي ترد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، ويتحقق القيد أو الاستثناء في حالة تمتع المتهم بحصانة تحول دون مباشرة الدعوى وفق إجراءاتها العادية إلا بعد نزعها وفق إجراءات معينة نص عليها القانون.[1]

وسوف نتطرق إلى حالتين لإجراءات لمتابعة القضاة.

الفرع الأول: في حالة التلبس بالجريمة:

يعرف التلبس بأنه حالة تتعلق باكتشاف الجريمة و بأركانها القانونية، وتعتمد إما على مشاهدتها أو وقت ارتكابها أو بعده بزمن يسير، فالمشاهدة الفعلية للجريمة أو التقارب الزمني بين كشفها ووقوعها هو مناط التلبس [2]، أي بشكل عام التلبس هو المعاصرة أو المقاربة بين لحظة ارتكاب الجريمة والكشف عنها[3]

يجب التفرقة بين تلبس القاضي بالجريمة وما عدا ذلك في الحالات الأخرى، فإذا ضبط القاضي متلبسا بالجريمة جاز القبض عليه و وضعه في الحبس المؤقت، ولكن بعد ذلك لا بد من رفع الأمر إلى مجلس القضاء الأعلى في خلال الاربعة والعشرين الساعة التالية وللمجلس أن يقرر ما إذا كان سيستمر في حبس القاضي أو الإفراج عنه، أما في الحالات التي لا يوجد فيها التلبس فإنه لا يمكن أبدا القبض على القاضي إلا بعد استئذان المجلس الأعلى للقضاء بالنسبة إلى إجراءات التحقيق ورفع الدعوى الجنائية إلى محكمة الجنايات أو الجنح.[4]

الفرع الثاني: في الحالات العادية

الرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية وبالتحديد من المواد 573 إلى 581 نجدها قد بينت كيف تتم متابعة القضاة حيث نلاحظ أن هناك اختلاف في متابعة القضاة حسب درجتهم.

1-اختصاص المحكمة العليا في متابعة القضاة:

تعد المحكمة العليا جهازا مقوما لأعمال المجالس القضائية والمحاكم حيث تمارس المحكمة العليا رقابتها على تسبيب أحكام القضاء حيث تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القواعد القانونية، لكن من المتعارف عليه أن المحكمة العليا محكمة قانون تنظر إلى الجوانب القانونية فقط ولا تنظر إلى الموضوعية، ولكن يمكن النظر في الجوانب الموضوعية عندما يطعن بالنقض وتقبله المحكمة العليا ثم تغيره إلى جهة قضائية أخرى.

أما بالنسبة إلى اختصاص المحكمة العليا في محاكمة الفئات الأخرى وخاصة القضاة فقد تضمنته المواد من 573 إلى 581 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أنه إذا كان أحدهم قابل للاتهام بارتكاب جناية

---

[1] المرجع نفسه، ص79

[2] عبد الله أو هايبية، **ضمانات الحرية الشخصية أثناء البحث التمهيدي**، ط2 ، الديوان للأشغال التربوية، الجزائر، . 2004، ص224

[3] أحمد فتحي سرور، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990 ، ص534

[4] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص69

أو جنحة أثنا مباشرته مهامه أو بمناسبتها يحيل وكيل الجمهورية الذي يحظر بالقضية الملف عندئذ على النائب العام لدى المحكمة العليا فترفعه هذه بدورها إلى الرئيس الأول لدى المحكمة العليا وإذا ما ارتأت ما يقضي المتابعة تقوم بتعيين أحد أعضاء المحكمة العليا لإجراء التحقيق ضمن الأشكال والأوضاع المنصوص عليها قانونا.[1]

وفي هذه الحالة تؤول اختصاص غرفة الاتهام إلى تشكيلة من المحكمة العليا ويمارس النائب العام لدى المحكمة العليا اختصاصات النيابة العامة وعنها ينتهي التحقيق يصدر القاضي المكلف بع أمرا بعد المتابعة أو يرسل الملف وفقا للأوضاع التالية:

أ /إذا كان الأمر يتعلق بجنحة يحول المتهم أمام الجهة القضائية المختصة باستثناء تلك التي كان يمارس مهامه في دائرة اختصاصها.

ب /إذا كان الأمر يتعلق بجناية يجول الملف إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام المذكورة لإتمام التحقيق وهذه الأخيرة تصدر عند انتهاء التحقيق أمرا بعدم المتابعة أو إحالته إلى جهة قضائية مختصة واقعة خارج دائرة اختصاص الجهة التي كان يمارس فيها المتهم مهامه.

2-بالنسبة إلى وكلاء الجمهورية وأعضاء المجلس القضائي ورؤساء المحاكم.

أما فيما يخص وكلاء الجمهورية وأعضاء المجلس القضائي ورؤساء المحاكم حيث إذا كان أحدهم قابلا للاتهام يرسل وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الملف هو يرفعه إلى الرئيس للمحكمة العليا، وإذا قرر أن ثمة محلا للاتهام ويندب الرئيس الأول للمحكمة العليا قاضيا للتحقيق من خارج اختصاص المجلس القضائي الذي يعمل لديه رجل القضاء المتابع وإذا انتهى التحقيق أحيل المتهم إلى الجهة القضائية المختصة بمقر قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام بدائرة المجلس القضائي.[2]

3-بالنسبة لقضاة المحاكم

بالنسبة إلى فئات قضاء المحاكم هنا يقوم وكيل الجمهورية بإرسال الملف إلى النائب العام لدى المجلس القضائي فإذا ما راى أن ثمة محلا للمتابعة عرض الأمر على رئيس ذلك المجلس الذي يأمر بالتحقيق في القضية بمعرفة أحد قضاة التحقيق الذي يختار خارج دائرية الاختصاص القضائي الذي يباشر فيها المتهم وظيفته وعند انتهاء التحقيق يحال المتهم عند الاقتضاء أمام الجهة القضائية المختصة بمقر قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام بدائرة المجلس القضائي.[3]

---

[1] المواد 573 و574 من قانون الاجراءات الجزائية

[2] المادة575 من قانون الاجراءات الجزائية

[3] المادة576 من قانون الاجراءات الجزائية

خلاصة:

بعد الانتهاء من معالجة الفصل الثاني الموسوم بعنوان الاحكام الاجرائية للمسؤولية الجزائية للقاضي قمنا من خلاله بتحديد القواعد العامة و الخاصة بمتابعة القضاة جزائيا كما ذكرنا بالقيود الواردة على تحريك الدعوة ضد القضاة ، وذلك وفقا لقانون الاجراءات الجزائية.

خاتمة

في ختام موضوعنا الذي كان عنوانه المسؤولية الجزائية للقاضي في التشريع الجزائري الذي حاولنا من خلاله التطرق الى أهم العناصر و المواضيع المرتبطة بهذا الموضوع، حاولنا الاجابة على الاشكالية السابقة التي تم طرحها وذلك من خلال تقسيم هذا الموضوع الى فصلين، حيث تناولنا في الفصل الأول: نطاق لمسؤولية الجزائية للقاضي الذي حاولنا من خلاله ذكر الأشخاص المتمتعين بصفة قاضي حسب القانون الاساسي للقضاة اضافة الى حالات قيام المسؤولية الجزائية للقاضي حيث تناولنا الجرائم التي قد يرتكبها القاضي نظرا لمنصبه الحساس وذكرنا العقوبات التي أقرها المشرع الجزائري لهذه الجرائم أما في الفصل الثاني ثم تسليط الضوء على الاحكام الاجرائية للمسؤولية الجزائية للقاضي وقد توصلنا الى أن المشرع الجزائري وضع اجراءات خاصة متابعة القضاة عن القضايا التي يرتكبونها.

إن أداء الوظيفة القضائية قد يجعل من القاضي شخصا في وضع الممتنع سواء اتخذ الامتناع صورة الامتناع عن الفصل في الدعوى القضائية أو اتخذ صورة تجاوز القاضي لحدود سلطاته. إذ من أهم واجبات القاضي ألا يمتنع عن الحكم في أية قضية وليس من حقه تحدي حكم القانون أو مجاوزة الحدود المشروعة المفروضة عليه وظيفيا فالعدل إذن هو الهدف والحكم بالعدل في حدود القانون هو الغاية العامة من القضاء في المجتمع ، وإذا امتنع القاضي عن الفصل في الدعوى أو الخصومة المعروضة عليه دون أسباب معقولة فلا شك أن ذلك يعد إنكارا للعدالة ، ولأن مهمة القاضي هي فض الخصومات وحل المنازعات فإنه لا يجوز له الامتناع عن القيام بهذه المهمة إلا إذا تحقق بسبب يدعوه إلى ذلك ، ويقصد بإنكار العدالة رفض القاضي صراحة أو ضمنا الفصل في الدعوى أو تأخير الفصل فيها رغم صلاحيتها لذلك أو رفضه أو تأخيره البت في إصدار الأمر المطلوب على العريضة ويقصد به – أي إنكار العدالة – رفض القاضي أو توقفه عن الإجابة على عريضة قدمت له أو عن الفصل في قضية صالحة للحكم فيها سواء كان امتناعه استجابة لأمر أو طلب أو رجاء أو توصية من موظف عام أو كان لسبب آخر ، وذلك بعد إعذاره بضرورة الفصل في الدعوى وتنبيهه بذلك وقضي أنه :" يجب أن نفهم من إنكار العدالة ليس فقط رفض الجواب على الطلبات أو فعل إهمال الفصل في القضايا ولكن يفهم بشكل أوسع كل نقص للحماية القضائية من قبل الدولة والذي يتضمن حق المتقاضي في أن يتم الفصل في دعواه في أجل معقول"فهذا الاجتهاد القضائي يحمل الدولة المسئولية المدنية لكونها المسئولة عن حسن سير مرفق القضاء بأن يكون الفصل في القضايا في آجال معقولة .

ومن خلال ذلك توصلنا الى مجموعة من النتائج وهي.

– ميز المشرع الجزائري القضاة عن غيرهم بقواعد خاصة ومتميزة من حيث المتابعة وذلك نظر للمناصب الحساسة التي يشغلونها.

– أن القاضي كغيره من الأشخاص غير معصوم من الخطأ وبالتالي فانه يتعرض للمساءلة الجزائية عن الجرائم و الاخطاء التي يرتكبها.

– تقوم المسؤولية الجزائية للقاضي أثناء ارتكابه لجرائم مخلة بالمصلحة العامة أو جرائم الامتناع عن احقاق الحق.

من أهم التوصيات التي نقترحها بعد دراستنا لهذا الموضوع مايلي :

- وضع نصوص قانونية تحدد لنا بالضبط الجهة المختصة بمساءلة القضاة جزائيا.
- وضع نصوص تحدد قواعد المتابعة الجزائية الخاصة بالرئيس الأول للمحكمة العليا و الجهة المختصة بهذه المتابعة.

المراجع

المراجع

الدستور

- التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82.

الاوامر

- الأمر رقم 20-04، المؤرخ في 30 غشت 2020، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج، ر،ع 51، المؤرخة في 31 غشت 2020،
- الأمر رقم 75 / 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الصادر بالجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07 / 05، الصادر في 13 ماي 2007، المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007، العدد 31 .
- الامر رقم66-156مؤرخ في 8 يونيو 1966، ج ر ج ج، عدد يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بقانون رقم 24-06 مؤرخ في 19 شوال 1445 الموافق ل 2024/02/28 ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ2024/04/30
- الأمر06-03 مؤرّخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-22 مؤرخ في 24 جمادي الأولى عام 1444 الموافق 18 ديسمبر سنة 2022، ج.ر عدد84 مؤرخة في 2022/12/19..

القوانين

- القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته معدل بالقانون 11-14 المؤرخ في 02 غشت 2011 الصادر بالجريدة الرسمية رقم 44 في 10 غشت2011 ، والقانون رقم 22-08 مؤرخ في 2022/05/05 يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، الجريدة الرسمية العدد 32، الصادرة بتاريخ 2022/05/14
- القانون 24-02 مؤرخ في 16 شعبان عام 1445 الموافق 26 فبراير سنة 2024، يتعلق بمكافحة التزوير و استعمال المزور. (الجريدة الرسمية عدد 15 سنة 2024).
- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساس ي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57 ، سنة. 2004
- القانون رقم 30 / 90 مؤرخ في 1 ديسمبر1990 ، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 ديسمبر1990 ، العدد52 ، معدل ومتمم بالقانون رقم / 08

14المؤرخ في 20 جويلية2000 ، المنشور بالجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 02 أوت2008 ، العدد.44

- القانون رقم 19- 10 مؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق 11 ديسمبر سنة 2019 يعدّل الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 78 الصادرة بتاريخ 2019/12/18

القوانين العضوية

- مداولة المجلس الأعلى للقضاء المجتمع في دورته العادية الثانية يوم 23 ديسمبر سنة 2007، تتضمن مدونة أخلاقيات مهنة القضاة، الجريدة الرسمية العدد 17 الصادر بتاريخ24 صفر 1428 الموافق لـ 14 مارس 2007

المعاجم

- ابن منظور ،**لسان العرب**، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت،1992
- عبد الله العلايلي، **لسان العرب المحيط**، دار الجيل ودار العرب، الطبعة الأولى، لبنان، 1986
- محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، **مختار الصحاح**، دار احياء المكتب العربية

الكتب

- ابراهيم عطا عطا شعبان، **النظرية العامة للامتناع في الشريعة الاسلامية والقانون الجنائي الوضعي- دراسة مقارنة**، دار العلوم للتحقيق والطباعة والنشر والتوزيع, 1981
- أبو العلا عقيدة، **أصول علم العقاب** ، دار النهضة العربية، بدون طبعة ، بدون سنة
- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني (جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الحادية عشر، الجزائر،2011
- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال** ،ج01، دار هومة ، الجزائر،2008
- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط02، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2012
- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في شرح القانون الجزائري الخاص**، ط 13 ، دار هومة للنشر والتوزيع،الجزائر 2012-2013
- أحمد الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999
- أحمد شوقي الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، ج01، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005
- أحمد غاي، **الوجيز في تنظيم مهام الشرطة القضائية**،ط5، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009
- أحمد فتحي سرور، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990
- اشرف توفيق شمس الدين، **شرح الإجراءات الجزائية**، الجزء الأول ، د.ط، د.د.ن، الجزائر، 2012

المراجع

- بن عبيدة عبد الحفيظ، **استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات**، دار البغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008،
- بن عبيدة عبد الحفيظ، **إستقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري** ، منشورات البغدادي، الجزائر، . 2008
- جيرار كورنو، **معجم المصطلحات القانونية**، تحقيق :منصور القاضي،ج1،01 :؛ بيروت:المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1990 م
- جيلالي بغدادي، **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية**، ج 2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001
- حسين طاهري، **الوجيز في شرح قانون الاجراءات الجزائية**، طبعة ثانية، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1999
- دردوس مكي، **القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري**، ج02، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2007
- رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، منشأة المعارف، مصر
- رمسيس بهنام، **مذكرات في القسم الخاص من قانون العقوبات**، مطبعة اتحاد الجامعات، القاهرة،
- سليمان بارش، **شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، ج01، دار هومة، الجزائر،2007
- سليمان عبد المنعم، **القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة**، القاهرة، 2002
- سليمان علي حمادي الحلبوسي، **المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني(دراسة قانونية)**، بيروت، لبنان
- عادل عبد العال خراشي، **ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي** ،الدار الجامعية الجديدة، الاسكندرية، 2006
- عبد الرحمان خلفي ،**الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن**، دار بلقيس للنشر، الطبعة الرابعة /2018، 2019
- عبد الرحمان خلفي، **الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائية(دراسة تأصيلية، تحليلية مقارنة)**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012
- عبد الرحمن خليفي، **محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر،2010
- عبد الرؤوف مهدي ، **شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية**، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995
- عبد العزيز سعد، **جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور**، طبعة 4، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007

المراجع

- عبد الفتاح مراد، **جرائم الامتناع عن تنفيذ الاحكام و غيرها من جرائم الامتناع**، دار الكتب و الوثائق، الطبعة الاولى الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، دون سنة نشر
- عبد الله اوهايبية، شرح **قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2013-2014
- عبد الله أو هايبية، **ضمانات الحرية الشخصية أثناء البحث التمهيدي**، ط2 ، الديوان للأشغال التربوية، الجزائر، 2004 .
- عبد الله أوهايبية، **شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائرية، التحري والتحقيق**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004
- عبد الله سليمان ، **دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري** ، القسم الخاص ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر. 1998
- عبد الله سليمان ،**شرح قانون العقوبات القسم العام**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006
- عبد الله سليمان، **دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر،1989
- عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر
- علي بن هادية وآخرون، **القاموس الجديد للطلاب**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الطبعة السابعة، الجزائر، 1991
- علي شملال، **المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري** ، الإجراءات الجزائري، الكتاب الأول، دار هومة، الجزائر، 2016
- علي شملال، **المستحدث في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري(الاستدلال و الاتهام)**، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2016
- علي شملال، **المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،التحقيق والمحاكة**، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر، 2017
- علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي،
- عمار بوضياف، **النظام القضائي الجزائري**، دار الريحانة للكتاب، جسور للنشر و التوزيع، 2002
- عمراني مصطفى، **جريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية،(دراسة مقارنة)**، ط 1 ، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2015
- فتوح عبد الله الشادلي،**شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2001
- فرح علواني هليل، **جرائم الأموال العامة**، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2010

المراجع

- فهد هادي حبتور، **التفريد القضائي للعقوبة**، ط01، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2014
- مجيد حميد العنبكي، **أثر المصلحة في التشريعات**، دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، 2002
- محمد حزيط، **مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، ط09، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2014
- محمد زكي ابو عامر، **الاجراءات الجنائية**، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، بيروت، لبنان، 2010
- محمد صبحي نجم ، **شرح قانون العقوبات الجزائري** ، ط 6 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005
- محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات القسم العام، النظرية العامة للجريمة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن
- محمد عبد الحميد الالفي، **الجرائم السلبية في قانون العقوبات**، دار المطبوعات الجامعية، دون طبعة، الاسكندرية، مصر، 2003،
- محمد محمد مصباح القاضي، **القانون الجزائي "النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي"**، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013
- محمد محمود سعيد، **حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية**، دار الفكر العربي، مصر، 1982
- محمد مصطفى ايوب، **النظرية العامة للامتناع في القانون الجزائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003
- محمد نجيب حسني، **جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع**، دار النهضة العربية، مصر، 1986
- محمد نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات**، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، مصر،1972
- محمود محمود مصطفى، **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، مكتبة النهضة المصرية، الطبعة السادسة، مصر
- معز أحمد محمد الحيارى ، **الركن المادي للجريمة** ، ط 1. ، منشورات الحلبيا لحقوقية ، لبنان ، 2010
- منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام** ، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2006
- موسى بودهان، **النظام القانوني لمكافحة الرشوة**،دار الهدى للطباعة و النشر والتوزيع ،الجزائر، 2010
- نبه صالح ، **الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية**، الجزء الأول، منشأ المصارف، مصر ، 2004

المراجع

- نبيل صقر، **الوسيط في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، ملحق بها الجرائم المستحدثة بموجب القانون 09 -01** ، درا الهدى ، الجزائر، 2009
- نصر الدين مبروك، **محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي**، ج01، دار هومة، الجزائر، 2003
- نصر الدين مروك، **محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإنبات الجنائي**، ج 1، دار هومة، الجزائر، سنة 2003
- هشام محمد مجاهد القاضي ، **الامتناع عن علاج المريض بين الفقه والقانون الوضعي – دراسة مقارنة** – ، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2007

المقالات

- إبراهيم الملاوي، **الحصانة البرلمانية**، مجلة الفكر البرلماني، العدد 12 ، الجزائر، 2006
- أمال يعيش تمام، **صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، د س ن
- باسم رمزي معروف دباب، **الامتناع باعتباره اجد عناصر الركن المعنوي في ارتكاب الجريمة**، مجلة الامن والجياة، العدد 35، 2010
- حاحة عبد العالي، **جريمة الإثراء غير المشروع في ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 16 ، جامعة بسكرة، 2009
- حفيظ نقادي، " **التسجيل الصوت**"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية، كلية الحقوق بجامعة الجزائر، العدد الأول، 2009
- حنان براهيمي، **قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009
- خديجة غرداين، **جريمة الاختلاس في القانون الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03،ديسمبر 2018
- دخان أمال، **التوسع في تجريم أفعال الفساد بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 06، العدد2 ، جامعة محمد بوضياف لمسيلة، الجزائر، 2021
- رشيد شميشم، "**الحق في الصورة**"، مجلة العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة بحي فارس بالمدية، العدد الثالث، سنة 2008
- زقاوي حميد، **الركن المفترض في جرائم الفساد**، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسة، معهد العلوم القانونية والسياسية، جامعة تيسمسيلت، العدد 03 ، جوان2017
- سامية بولافة، مبروك ساسي، **الأساليب المستحدثة في التحريات الجزائية**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد التاسع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة1

المراجع

- سرير الحرتسي خديجة، عكروم عادل، **دور قرينة البراءة في تقرير حق الموقوف للنظر في حماية جسده**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثاني عشر،2016
- سعاد بنور، **الأقطاب الجزائية المتخصصة بين الاستراتيجية الوطنية والتعاون القضائي الدولي لمكافحة جرائم الفساد**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد التاسع /ديسمبر2019
- شنة زواوي، " **الحماية القانونية لحق الشخص على صورته**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، العدد الثالث عشر، جوان 2015
- فوزي عمارة، **إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد33 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، جوان2019

المذكرات

- احمد بن عبد الرحمان عبد الله القضيب، **التسليم المراقب ودوره في الكشف عن عصابات تهريب المخدرات**، مذكرة ماجستير في العلوم الشرطية، كلية الدراسات العليا، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2002
- أسامة عسيلان، **الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، رسالة ماجستير،جامعة نايف للعلوم الأمنية،2005
- أمينة ركاب، **أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري**، رسالة ماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2014-2015
- بلحو نسيم، **المسؤولية القانونية للموثق**، أطروحة دكتورا، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر 2014.2015
- بن عشي حسين ، **جرائم الامتناع في القانون الجزائري** ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية ، جامعة باتنة 01، 2015-2016
- بولرباح نويجم ، **مسؤولية الضبطية القضائية عن إفشاء السر المهنية**، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق تخصص إدارة ومالية، جامعة زيان عاشور بالجلفة ، 2016-2017
- تهاني الأشراف، **الحماية الجنائية لسر المهنة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية – تخصص: شريعة وقانون. جامعة الشهيد حمه لخضر –الوادي، 2014-2015
- الحاج علي بدر الدين، **جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، اطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان،2015-2016
- حمزة شوقي، طاهر البقور، **جرائم المخدرات بين إجراءات التحري والمتابعة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، تخصص : قانون جنائي، جامعة محمد بوضياف–المسيلة– الجزائر، 2017/2016

المراجع

- ختير مسعود، **النظرية العامة لجرائم الامتناع**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد –تلمسان–، 2014–2023
- زناتي محمد السعيد، **صلاحيات النيابة العامة في القانون 15–02**، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصديمرباح ورقلة،2015–2016
- سوماتي شريفة، **المتابعة الجزائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري**، مذكرة ماجستير كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2011
- شيراز جاري، **مسؤولية الموظف من فشاء السر المهني**، مذكرة ضمن متطلبات لنيل شهادة ماستر في الحقوق، – 2013 / 2014
- صالح بن عبد العزيز بن علي الصقعبي، **إفشاء الموظف العام للسر الوظيفي وعقوبته في النظامين السعودي والمصري**، رسالة ماجستير في السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005 م
- طباش عزالدين، **التوقيف للنظر في التشريع الجزائري**، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار – عنابه– ،2003 –2004
- عبد العالي حاحة، **الآليات القانونية لمكافحة ظاهرة الفساد الإداري في الجزائر**"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتورا، جامعة بسكرة: كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2013/2012
- عدنان مولود، صحالي ناصر، **قيود تحريك الدعوى العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2013
- عقيلة بن لاغة، **حجية أدلة الإثبات الجنائية الحديثة**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2012–01،2011
- علاء الدين معافة، **القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، بدون سنة
- عون الله نبيلة، **المسؤولية الجزائية للقاضي في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة العربي التبسي تبسة، 2021–2022
- فاطمة سعدون، **السياسة الجنائية الإجرائية لمكافحة جرائم الإرهاب**، رسالة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 ،الجزائر،2013–2014

المراجع

- فوزي لواقي، **التحقيق في جرائم المخدرات على ضوء أساليب التحري الخاصة**، رسالة ماجيستير فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2014/2015
- لعفيون بدر الدين، كريبش عثمان، **حقوق وواجبات القضاة وأثرها على استقلالية القضاء**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص :قانون عام، جامعة محمد الصديق بن يحيى – جيجل، 2021-2022
- ليطوش دليلة، **الحماية القانونية للموقوف للنظر**، شهادة ماجستير في القانون العام، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 2008-2009
- ليندة علواني، **القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية**، مذكرة ماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2014
- مبخوتي فاطمة، **التوقيف للنظر**، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا، المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، الدفعة السادسة عشر
- محمد عزوز، **الحماية الجنائية للمال العام في التشريع الجزائري**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2009
- محمد لراب، **سلطات النيابة العامة في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم إجرامية ، جامعة مولاي الطاهر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سعيدة، 2016
- نصر الله الزهرة، **التعسف في استعمال الحصانة القضائية الجزائية** ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة العربي التبسي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تبسة، 2016
- نصيرة بوحجة، **سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة الماجستير في القانون والعلوم الإجرائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2001-2002
- هشام اليوسفي، **الحماية الجنائية للسر المهني**، رسالة ماستر، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، المغرب، 2011 -2012

الفهرس

الفهرس

مقدمة : 1

الفصل الأول: نطاق المسؤولية الجزائية للقاضي .....

المبحث الأول: الجرائم المخلة بالمصلحة العامة. 5

المطلب الأول: أنواع الجرائم المخلة بالمصلحة العامة 5

الفرع الاول : الجرائم المخلة بالثقة العامة. 6

الفرع الثاني : الجرائم المخلة بالوظيفة العامة 17

المطلب الثاني:العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالمصلحة العامة 30

الفرع الاول : العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالثقة العامة 30

الفرع الثاني :العقوبات المقررة للجرائم المخلة بالوظيفة العامة. 32

المبحث الثاني :جرائم الامتناع المرتبطة بالوظيفة القضائية. 33

المطلب الاول: مفهوم جريمة الامتناع وتحديد طبيعتها 33

الفرع الاول: تعريف جريمة الامتناع 33

الفرع الثاني: تحديد طبيعة جريمة الامتناع 35

الفرع الثالث: أنواع جرائم الامتناع 39

المطلب الثاني: صور جرائم الامتناع المرتبطة بالقاضي 41

الفرع الأول: جريمة امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى 41

الفرع الثاني: جريمة تجاوز القاضي لحدود سلطاته بطريق الامتناع 44

الفصل الثاني: الأحكام الاجرائية للمسؤولية الجزائية للقاضي .....

المبحث الأول: الاجراءات العادية للمتابعة الجزائية للقاضي. 50

المطلب الاول: مراحل تحريك الدعوى العمومية ضد القاضي. 50

الفرع الاول: اجراءات المتابعة في مرحلة البحث و التحري. 50

الفرع الثاني: اجراءات المتابعة في مرحلة التحقيق القضائي. 65

الفهرس

المطلب الثاني :المعيقات الاجرائية للتحقيق في مسؤولية القاضي. 66

الفرع الاول: الإذن وتمييزه عن الشكوى والطلب 67

الفرع الثاني: أحكام الإذن 69

الفرع الثالث : الحالات المقيدة بالإذن 71

المبحث الثاني : الاجراءات الخاصة للمتابعة الجزائية للقاضي 73

المطلب الأول: شروط المسؤولية الجزائية للقضاة 73

الفرع الأول: الصفة 73

الفرع الثاني :ارتكاب خطأ جنائي وتحقق الضرر: 74

المطلب الثاني:إجراءات متابعة القضاة: 74

الفرع الأول: في حالة التلبس بالجريمة: 75

الفرع الثاني: في الحالات العادية 75

خاتمة 79