جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق – القانون العام–

الموضوع:

جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

من إعداد الطالبين:

– حمزة زهير بن مبارك

– عبد النور بن لغويني

تحت إشراف الدكتورة:

– حنـان طهاري

لجنة المناقشة:

– د/ علي غريبي ،،،**رئيسا**

– أ.د/ عبد الحليم بوقرين ،،**مناقشا**

– د/ حنـان طهاري ،،**مشرفا ومقررا**

السنة الجامعية: **2023/2022**

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسّلام على أشرف المرسلين سيّدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

أول الشكر وآخره لله العلي القدير الذي منحنا الصحة والعافية والقوة والصبر لإنجاز هذا العمل

وعميق الشكر والإعتراف للبروفيسور عبد الحليم بوقرين والدكتورة طهاري حنان اللذان توليا الإشراف على هذا العمل المتواضع بالتوجيه والرعاية والنصيحة خلال مراحل الإنجاز إلى أن رأى النور

كما يسعدنا أن نتقدم بجزيل الشكر والإمتنان لرئيس لجنة المناقشة الدكتور غريبي علي على تسخير وقته من أجل مراجعة هاته المذكرة والتدقيق فيها رغم إنشغالاته العلمية سائلين له المولى عزّ وجلّ دوام العطاء والتميز

كما لايفوتنا أن نقدم فائق إمتناننا إلى كل أساتذة وعمّال قسم الحقوق كلّ بإسمه والذين لم يبخلوا علينا بجودهم وطيب معاملتهم منذ أن وطأنا حرم الجامعة .

إهداء

إلى والديّ الحبيبين اللذان رافقاني بروحهما

وإن فارقاني بجسديهما، أسأل جميع من يقرأ هذه المذكرة

أن يدعو لهما بالرحمة والمغفرة

إلى من قاسموني أفراحي وأقراحي، إخوتي

إلى زوجة أخي حاتم والكتكوتين مريم ومحمد

أسأل الله لهم التوفيق والسداد وأن يحفظهم لي فهم كل ما أملك

إلى أصدقائي وزملائي

إلى كل من علمني وكان له فضل علي

حمزة زهير بن مبارك

إهداء

ما أجمل أن يجود المرء بأغلى ما لديه، والأجمل أن

يهدي الغالي للأغلى

هي ذي ثمرة جهدي أجنيها اليوم، هي هدية أهديها

إلى والدي الغالي حفضه الله

إلى أمي العزيزة أطال الله عمرها

إلى جميع إخوتي وأخواتي وأصدقائي وكل من

ساندني في إنجاز هذا العمل وأخص بالذكر زميلي حمزة

وأمينة

عبد النور بن لغويني

مقدمة

يعتبر القطاع الخاص من أهم عوامل التنمية للمجتمعات وتطورها، وذلك لما له من دور بارز في تطوير إقتصادات الدول وتنويع مصادر دخلها، حيث يتمتع بمزايا مغايرة عن تلك التي عند القطاع العام، فهو يشجع على الإبداع والإبتكار ويخلق تنافسا بين المستثمرين يؤثر إيجابيا في شتى المجالات تستفيد منه الدول بدورها كما هو الحال بالنسبة للجزائر، والتي تعول عليه بشكل كبير من أجل التحرر من التبعية لمجال الغاز والبترول الذي عرف إنخفاضا رهيبا وغير متوقع في الأسعار مطلع ثمانينات القرن الماضي، فقد كانت تعتمد عليه بصفة أساسية لإدخال العملة الصعبة وذلك لإنتهاجها منذ الإستقلال الأسلوب الإشتراكي في التنمية الإقتصادية والإستثمارية وإعتمادها على التخطيط المركزي بإعتبار الدولة هي الآمر الناهي والمتحكم الرئيسي في السوق، كما أن للقطاع الخاص فائدة للمواطنين لما له من قدرة على خلق مناصب عمل جديدة في شتى المجالات مما يساعد على القضاء على الفقر والبطالة، وقد شهد هذا القطاع تطورا ملحوظا في كافة بقاع العالم، وهذا لما يتمتع به من مقومات ومزايا ساعدته على الإزدهار وفرض مكانته في الإقتصاد العالمي، ولم تستثنى الجزائر من هذا المجال لكونها تعتبر أرضا خصبة للإستثمار، فسعت بدورها إلى تشجيع الإستثمار الأجنبي والمحلي من خلال تقديم تسهيلات جمّة للأجانب لإقامة صناعات حقيقية، وكذا سن قوانين وتعديلات دستورية أهمها ما جاء في القانون رقم 22-18 المتعلق بالإستثمار[1] الذي يهدف إلى تشجيع التجارة والإستثمار والإعتراف بهما، وكذا تحسين مناخ الأعمال و تشجيع المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الإقتصادية الوطنية، مع الحرص على المصادقة على قانون 49/51 للحفاظ على السيادة الوطنية، وإستحداث وزارات متخصصة لدراسة مشاريع المؤسسات المصغرة وتقديم الدعم المادي والتقني للمسيرين القائمين عليها من أجل نجاحها وإزدهارها ورقيها.

[1] قانون رقم 22-18 المتعلق بالإستثمار المؤرخ في 28 يوليو 2022، الجريدة الرسمية، العدد 50، 28 يوليو 2022.

وكما هو الحال بالنسبة للقطاع العام، لم يسلم هذا القطاع من جرائم الفساد والتي تعد من أخطر الجرائم تهديدا للإقتصاد الوطني والدولي وأكثرها إنتشارا، وقد زادت حدتها تزامنا مع العولمة والتطور التكنولوجي الرهيب الذي يشهده العالم مؤخرا والذي أصبح يستغله الجناة وضعاف النفوس في غير هدفه المسطر له، فمع إنتشار دور القطاع الخاص وتوسع نشاطاته، توسعت معه هذه الجرائم وتفشت بشكل غير مسبوق، حيث أستحدثت طرق إجرامية جديدة ومبتكرة يصعب الكشف عنها وتتبعها، مما إضطر الهيئات الدولية ركوب الموجة ومواكبة هذا التطور، فتضافرت جهودها من أجل إتخاذ قرارات صارمة وإجراءات وقائية وردعية للحد من هذه الجرائم، فبعد عدة ندوات وإجتماعات تكللت هذه الجهود بإبرام إتفاقيات دولية وإقليمية أبرزها **إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد**[2] والتي أعتمدت من طرف الجمعية العامة سنة 2003، و كذلك **إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته**[3] سنة 2006، بالإضافة إلى سن قوانين جديدة وأخرى مكملة للحد من خطورتها.

وكسائر بلدان العالم لم تكن الجزائر بمنأى عن هذه الجرائم، فقد شهدت عدة قضايا للفساد منها قضية سوناطراك والتي ذاع صيتها في كافة أنحاء العالم، إذ كبدت الخزينة الوطنية خسائر فادحة أدت لزعزعة الإقتصاد الوطني وتشويه صورة الجزائر في المحافل الدولية والإقليمية، ولتفادي مثل هذه الفضائح والحد من إنتشار الفساد في القطاع الإقتصادي، سارع المشرع الجزائري إلى إتخاذ إجراءات صارمة من بينها المصادقة على الإتفاقيات السابقة الذكر، فصادق على إتفاقية الأمم المتحدة وإتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته، كما نص في الدستور على المادة 202 والتي ترمي إلى تأسيس هيئة وطنية للوقاية من الفساد ومكافحته،

---

[1] إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، يوم 31 أكتوبر 2003، صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128–04، المؤرخ في 19 أفريل 2004، الجريدة الرسمية، العدد 26، المؤرخ في 25 أفريل2004.

[2] إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو 2003، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 137–06، المؤرخ في 10 أفريل 2006، الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخ في 16 أفريل 2006.

وهي سلطة مستقلة تتمتع بالإستقلالية الإدارية والمالية توضع لدى رئيس الجمهورية[4] والتي عدلت في دستور 2020 وأصبحت في المادة 204 و205 من الفصل الرابع المتعلق بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته[5] ، إلى أن أصدرت سنة 2006 قانون 06-01 **المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**[6] بعد مراجعة قانون العقوبات حتى يتماشى مع الإتفاقيات الدولية المصادق عليها، حيث جاء القانون المستحدث بعدة تعريفات ومواد تهدف إلى دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته وتعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص وتسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته و إسترداد الموجودات[7] وهو ما جاء في نص المادة الأولى منه.

ومن بين الجرائم التي عالجها المشرع في هذا القانون هي جريمة الإختلاس والتي تعتبر أخطرهم نظرا لما لها من آثار وخيمة على الإقتصاد الوطني إذ تعتبر السبب المباشر في نخر الشركات الإقتصادية وإفلاسها، فسعى المشرع لإعادة النظر في ترتيبات مواجهتها و أعطاها إهتماما كبيرا حيث تطرق إليها في نص المادة 29 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حصر من خلالها السلوكيات المجرمة والعقوبات الملازمة لها، وألغى بذلك المادتين 119 و 119 مكرر1 من قانون العقوبات، هذا فيما يخص جريمة الإختلاس في القطاع العام، كما إستحدث القانون المذكور نص المادة 41 وخصه بجريمة الإختلاس في القطاع الخاص والذي هو موضوع دراستنا.

وتكمن أهمية هذه الدراسة في أن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص لها خطورة شديدة على الإقتصاد الوطني والدولي، فإرتأينا أن نوليها أهمية كبيرة قصد تحليل هذه الظاهرة بالتعرف

---

[1] المادة 202 من الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

[2] الدستور الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

[3] القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية 1، العدد 44، الصادرة في 8 مارس 2006، والمعدل والمتمم بموجب القانون 11-15 المؤرخ في 2 أوت 2011، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في 8 أوت 2011.

[4] المادة الأولى، المرجع السابق.

عليها من خلال تحديد أسبابها وفهم سلوكيات مرتكبيها، وذلك قصد مكافحتها وتبيين سبل ردعها والقضاء عليها، فالجزائر ورغم كل الجهود المبذولة في محاربة الفساد بشتى أنواعه إلا أنها مازالت تعاني من تبدد أموالها والذي يعود سببها الأول إلى جرائم الإختلاس المنتشرة بكثرة في القطاع الخاص.

ولعل السبب الرئيسي لإختيارنا هذا الموضوع هو ميولنا لفهم هذه الجريمة في القطاع الخاص، فهي تعتبر جريمة مستحدثة بحداثة هذا القطاع، فقد لاحظنا عدم إلمام الوسط الجزائري بهذه الجريمة وذلك بسبب عدم التطرق لها بشكل خاص في الدراسات السابقة بل ذكرت بشكل سطحي في سياق جرائم الفساد بشكل عام، مما خلق إبهاما واضحا حول ماهية هذه الجريمة وما هي مميزاتها وكيفية تمييزها عن باقي جرائم الأعمال التي تشابهها، ومعرفة مدى فعالية التجريم والتطبيق الصارم للعقاب، والبحث عن رقابة جادة للحد منها، فإرتأينا أن نقوم بدراسة تهدف لتقديم تشخيص موضوعي حول هذه الجريمة ومحاولة شرحها وتبسيطها حتى يتمكن الباحثون المستقبليون من طلبة القانون وغيرهم من فهم هذه الظاهرة بأفضل طريقة ممكنة، ولهذا قررنا أن نطرح الإشكالية التالية: **ماهي الإجراءات التجريمية والوقائية والردعية التي إنتهجها المشرع للحد من جريمة الإختلاس في القطاع الخاص؟**

وللإجابة على هذا التساؤل، إتبعنا المنهجين التحليلي والوصفي وذلك من خلال التعريف بالجريمة وتحليل النصوص القانونية الملازمة لها وشرح أركانها ووصف أحكامها الموضوعية والإجرائية، كما إعتمدنا على المنهج المقارن من خلال تمييز جريمتنا محل الدراسة عن باقي الجرائم المشابهة لها وكذا مقارنة بعض القوانين التي سنها المشرع الجزائري ومدى توافقها مع باقي الإتفاقيات و التشريعات الدولية الأخرى.

وحاولنا في هذه الدراسة الإحاطة بهذه الجريمة من خلال إتباع خطة ثنائية الفصول، تطرقنا في الفصل الأول منها للإطار الموضوعي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص وذلك من خلال تقسيمه إلى ثلاث (3) مباحث، حيث تناولنا في المبحث الأول القطاع الخاص من خلال

تعريفه وتبيين مميزاته وأركانه وأهدافه، أما المبحث الثاني فتطرقنا فيه إلى جريمة الإختلاس في القطاع الخاص من خلال تعريفها وتمييزها عن باقي الجرائم و في الثالث حلّلنا أركانها، أما الفصل الثاني فخصصناه للآليات القانونية المنتهجة لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص وقسمناه إلى مبحثين، خصصنا الأول للتدابير المقررة لمواجهة الجريمة الوطنية منها والدولية وكذلك العقابية أما الثاني فللإجراءات المستحدثة لردعها من أساليب التحري الخاصة وغيرها.

وبالرغم من أننا إخترنا موضوعا فائق الأهمية إلا أننا واجهنا عدة صعوبات أثناء بحثنا، وهذا راجع إلى الشبه الكبير بين جريمتنا محل الدراسة وجرائم الفساد الأخرى من حيث الخصوصيات والعقوبات المقررة لها، إضافة إلى ندرة المراجع والمؤلفات والدراسات التي تناولت هذه الجريمة وهذا لكونها صورة مستحدثة من جرائم الفساد، كما أن التغييرات والتعديلات الدستورية المستمرة صعبت علينا إتباع مصادر القوانين ومعرفة أحدثها وتاريخ إصدارها، ولحسن الحظ وبعد الكثير من البحث تصادفنا مع بعض الدراسات السابقة والتي كانت جد مفيدة لنا أهمها مذكرة الدكتوراه ل"نجار لويزة" و التي قامت بدراسة مقارنة حول التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري، والدراسة التي قام بها الدكتورين "بوخزنة مبروك وخويلدي السعيد" حيث قاما بوصف وتحليل الأحكام الموضوعية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص والتي تعتبر أحدث دراسة صادفتنا حيث نشرت سنة 2022 في العدد الأول من دفاتر السياسة والقانون، كذا الدراسة التي قام بها "العزاوي أحمد و منصوري المبروك" حول تجريم الإختلاس في القطاع الخاص بين التشريع الجزائري والمقارن والتي نشرت في مجلة آفاق العلمية سنة 2020 إستغلناها في تمييز جريمتنا محل الدراسة عن الجرائم الأخرى المشابهة لها، و مذكرة "عميور خديجة" والتي قامت فيها بدراسة حول جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري أثناء تقدمها لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إضافة إلى العديد من المؤلفات القانونية من كتب وجرائد ومجلات ومذكرات تناولت قضايا الفساد ودققت في قوانينها.

تمهيد

تعد جريمة الإختلاس من الجرائم المعقدة والتي يصعب الكشف عنها لما فيها من آليات إجرامية سهلة الطمس، فهي متفشية في المجتمعات كافة وفي بلدنا بصفة خاصة منذ الأزل، ومع توجه الدولة الجزائرية إلى الإستثمار في القطاع الخاص وتشجيعه، ظهرت معه جريمة الإختلاس في القطاع الخاص مما أدى بالمشرع الجزائري إلى إنشاء وتكييف نصوص قانونية تعرف القطاع الخاص وخصوصياته من جهة وأخرى تصف جريمة الإختلاس في هذا القطاع من حيث صفة الجاني ونشاطه والسلوك المجرم وتنص على العقوبات المقررة لها، ولهذا سنتطرق في هذا الفصل إلى الإطار المفاهيمي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص من خلال تقسيمه إلى مبحثين، نعرف في المبحث الأول القطاع الخاص من خلال خصائصه وأهميته وأهدافه وأسباب نشأته وكذا مرجعيته القانونية في الجزائر، أما في المبحث الثاني فسنحاول تفصيل هذه الجريمة في القطاع السابق الذكر من خلال تعريفها والتدقيق في أركانها وكذا تمييزها عن باقي الجرائم المشابهة لها.

المبحث الأول: مفهوم القطاع الخاص

يمتلك القطاع الخاص دورا بارزا في غالبية المجتمعات المحلية، فهو شريك أساسي للقطاع العام ويعول عليه بشكل كبير في الدول ذات الإنعاش الإقتصادي، إلا أن ظهوره في الجزائر تأخر نسبيا نظرا لظروف سياسية و أخرى إقتصادية، فمع نهاية ثمانينيات القرن الماضي وتزامنا مع تذبذب أسعار البترول، أخذت السلطات الجزائرية على عاتقها عملية التنمية الإقتصادية وتحديد مساراتها فقامت بشن إصلاحات إقتصادية رامية إلى إحداث تغييرات جذرية على الإقتصاد الوطني و من بينها تنويع الإقتصاد، وهذا من خلال توسيع دور القطاع الخاص وتحول الدولة من دور الفاعل الأساسي إلى دور المراقب و الحكم على أنشطة هذا الأخير من أجل خلق قطاعات إقتصادية قوية قادرة على المنافسة من خلال تشجيع الإستثمارات خارج المحروقات وتحسين مناخ الأعمال لإحداث تنمية محلية تؤدي بدورها إلى تحقيق تنمية مستدامة.

المطلب الأول: ماهية القطاع الخاص

يعد القطاع الخاص جزءا من الإقتصاد العالمي، تعود جذوره إلى ظهور الأنظمة الرأسمالية في دول العالم المتقدم، فهو اليوم يمثل محور عملية التنمية المحلية في بلدان العالم النامي خاصة الجزائر، وذلك نظرا لما يتمتع به هذا القطاع من مزايا وإمكانيات كبيرة مثل روح المبادرة، وتحمل المخاطرة والتوجه نحو الإبداع والإبتكار بما يضمن له القدرة على المنافسة والتي تؤهله للقيام بدور ريادي في شتى المجالات، والتأثير إيجابا في عملية التنمية المحلية.

الفرع الأول: أسباب نشأة القطاع الخاص

لقد تأثر القطاع الخاص وتطور في الدول النامية بالظروف السياسية والإقتصادية والإجتماعية، وكذا الأفكار العامة التي انتشرت في هذه الدول ببروز توجهات كانت في غالب الأحيان تسيء إلى سمعته وتحد من توسعاته، حيث مر هذا القطاع بتطورات عديدة غيرت من دوره في الحياة الإقتصادية وفي عملية التنمية الوطنية والمحلية، وذلك بناءا على ما تميز به الميدان

الإجتماعي من تغيير الأنماط المعيشية والإيديولوجيات، وما تميز به الميدان السياسي فيما يخص جانب الديمقراطية وحب الإبتكار والتقدم، وكذلك ما تميز به الميدان الإقتصادي المحلي من إهتمام بترقية القطاع الخاص وتطويره، ويعود تهميش دور هذا القطاع الخاص في الماضي إلى مجموعة من الأسباب يمكن تلخيصها كالآتي[1]:

- إنعدام روح المبادرة الخاصة في النشاط الإقتصادي،
- الحالة البدائية للقطاع الخاص،
- عدم دعم القيادة السياسية للقطاع الخاص وعدم وجود إطار تشريعي فعال وشامل ينظم عمل هذا القطاع،
- قلة الموارد الذاتية لديه والتي جعلته غير قادر على ولوج أي نشاطات إنتاجية، ذات متطلبات مالية وتقنية عالية.

الفرع الثاني: تعريف القطاع الخاص

جاء ذكر كلمة القطاع الخاص في القانون الجزائري في نص المادة 13 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لكنه لم يأت بتعريف صريح عنه وإنما جاء في شكل تدابير لمنع ضلوعه في الفساد تقابلها إجراءات ردعية في حال مخالفة ذلك.

في حين ظهرت عدة تعريفات متباينة ومختلفة للقطاع الخاص، تعكس الإختلافات الفكرية والإيديولوجية للمهتمين بالموضوع، فيعرفه البعض بأنه: " قطاع في الإقتصاد الوطني، يقوم على أساس الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج، وفيه يتم تخصيص الموارد الإنتاجية بواسطة قوى السوق، أكثر مما هو بواسطة السلطات العامة"[2].

[1] زينة طاهري، التصورات الاجتماعية للطلبة الجامعيين حول العمل في القطاع الخاص – دراسة ميدانية بجامعة أم البواقي، مذكرة ماستر، قسم العلوم الاجتماعية، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2012-2013، 69-70.

[2] حسين عمر، موسوعة المصطلحات الاقتصادية مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1995، ص203.

كما يعتبره آخرون أنه: "ذلك القطاع غير المملوك للدولة، حيث يعتبر ركيزة الإقتصاد الحر الذي يستند إلى آلية السوق الحرة والمنافسة التامة لتحديد أسعار السلع والكميات المنتجة والمستهلكة، ويفترض وجود الإقتصاد الحر عدم تدخل أي فئة (دولة أو غيرها) في النشاط الإقتصادي بشكل يتعارض مع قواعد المنافسة الحرة"[1]، أي أنه جزء من القطاع الوطني الذي يقوم على الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج وإدارتها.

كما أن محمد فاضل الربيعي يعرف القطاع الخاص على أنه: "القطاع الذي يدار بمعرفة الأفراد ووحدات الأعمال، وتتولى آليات السوق توجيه دقة الأمور بالنسبة للأنشطة الإقتصادية الخاصة وهي تسعى بالتالي إلى تحقيق أقصى ربح ممكن"[2].

أما أحمد زكي بدوي فقال فيه: "إذا نشأ القطاع العام فإن نواحي النشاطات الإقتصادية الأخرى التي يقوم بها الأفراد تكون القطاع الخاص"[3].

فالقطاع الخاص هو جزء لا يتجزأ من بنية مجتمعية شاملة لها إيجابيات وسلبيات، في حين هناك من يعرفه أنه "النشاط الإقتصادي الذي يهدف إلى الربح ولا يخضع إلى تمويل من الدولة، ولا تؤول أرباحه إلى الخزينة بإستثناء الجزء الخاضع للضريبة"[4].

إذ نستنتج أن القطاع الخاص يشمل كل الأعوان الخواص سواء كانوا أفرادا أو جماعات، أغنياء أو فقراء ولا يقتصر فقط على رجال الأعمال، حيث أنه يشمل بذلك جميع الفئات التي تقبل تحمل المخاطرة من خلال ممارسة نشاط ما لأجل تحقيق أرباح ومداخيل في إطار تعظيم المصلحة الخاصة[5].

---

[1] ضياء مجيد الموسوي، الخصخصة والتصحيحات الهيكلة مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 2005، ص18.

[2] محمد عبده فاضل الربيعي، الخصخصة وأثرها على التنمية بالدول النامية، مكتبة مدبولي، القاهرة، 2004، ص49.

[3] أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات للعلوم الاجتماعية، مكتبة الجنان، بيروت، 1977، ص 370.

[4] عباس النصراوي وآخرون، القطاع العام والخاص في الوطن العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1990، ص 118.

[5] Inter-American development bank; private sector development strategy, 2004, p20.
(http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=352366,12/12/2012 بتاريخ

الفرع الثالث: خصائص القطاع الخاص

يحتل القطاع الخاص دورا محوريا في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية إنطلاقا مما يتميز به من إمكانيات وخصائص تؤهله للتأثير في شتى المجالات، وهذا ما يزيد من أهميته ودوره في النشاط الإقتصادي بشكل يدفع بصانعي السياسة الإقتصادية إلى ضرورة التركيز على آليات تطويره وتوفير المناخ المناسب لنشاطه. ولعل من بين أهم خصائصه أنه:

- يتميز بكفاءة عالية مما يؤدي إلى توفير الموارد المالية، وتحسين الأداء في مجال الخدمات التي يوفرها،
- تجميع الإدخار المحلي والأجنبي وتوجيهه إلى المشاريع الأكثر ربحية، الأمر الذي يساهم في زيادة معدلات النمو الإقتصادي وبالتالي زيادة دخل الفرد،
- يتبع أساليب إدارية حديثة، وذلك بإستعمال تكنولوجيا متطورة مما يساعد على تحديد الأصول الثابتة وزيادة جودتها في الإقتصاد المحلي ورفع نوعية القوى العاملة البشرية مما يؤدي إلى الزيادة الإنتاجية،
- الإستثمار في القطاع الخاص يساعد على نمو إقتصادي والحد من الفقر، كما أن القطاع الخاص المحلي والقوي والفعال يشكل عنصرا أساسيا في نمو الإقتصاد المستدام، فعبر توفير فرص العمل الخاص وفرص توليد الدخل يستطيع القطاع الخاص تقديم وسائل للحد من الفقر، فهو هنا يتميز بالمرونة والقدرات والمهارات وتخفيف البطالة[1]،
- السرعة في الإدخار والإبداع، والعمل على تخفيف أعباء إضافية عن الدولة، وإزالة تخوف رأس المال الأجنبي وتشجيعه على الإستثمار والشراكة،

[1] لخضر مولاي، العوامل المحددة لنمو القطاع الخاص بالدول النامية، دراسة حالة الجزائر، مجلة الواحات البحوث و الدراسات، العدد 09، 2010، ص 67.

- سرعة المبادرة قبل فوات الفرصة، أي عدم وجود بيروقراطية معرقلة للتسيير الفعال أو لنجاعته[1]،
- يركز على المنافسة الحرة، وهذا يجعله يبحث عن موارد بشرية متميزة، خاصة في مجال سياسات التعيين وأمور التوظيف والحوافز، إضافة إلى التركيز على ضرورة توفر بنية تنظيمية متطورة من حيث الهياكل، وطرق وأساليب العمل والإجراءات[2].

و لعل أهم ما يميز القطاع الخاص في الجزائر، أنه يسير وفق نظام التداول بين أفراد العائلة الواحدة، وتبقى محتكرة في الإطار العائلي ويتوارثها الأجيال فيما بينهم "يغلب على المؤسسات الخاصة الجزائرية الطابع العائلي أين تعود ملكية المؤسسة لرب العائلة ثم الأبناء ثم الأقارب و بالتالي تبقى الملكية محدودة في الإطار العائلي، وغالبا ما يكون المحاسب هو الشخص الوحيد الأجنبي عن العائلة، وهذا الطابع يؤثر على نمط تسيير المؤسسات الخاصة، حيث أن نظام إتخاذ القرار يقوم على إستشارة العائلة حتى خارج المؤسسة، كما أن مصدر تمويل المؤسسات يبقى عائلي بالنسبة لعدد كبير منها"[3].

أيضا مما يميز القطاع الخاص الجزائري الشكل القانوني للمؤسسة الذي يعد مرآة تعكس الكيفية التي تسير بها المؤسسة "حيث تختلف طبيعة التسيير من الشركة ذات المؤسسة المحدودة إلى شركة التضامن إلى الشركة المجهولة.. والملاحظ أن الشكل القانوني للمؤسسات ذات المسؤولية المحدودة sarl قد أخذ أهمية خاصة و إنتشارا واسعا، إذ أن أكثر من 50% من المؤسسات الخاصة قد إختارت هذا الشكل، و هذا حسب تقرير المركز الوطني للسجل التجاري[4].

---

[1] صباح لمزاود، دور القطاع الحاص في إنشاء المدن الجديدة، دراسة ميدانية في المدينة الجديدة، علي منجلي، مذكرة ماجستير، قسم علم الاجتماع، جامعة منتوري، قسنطينة، ص 22.

[2] زينة طاهري، مرجع سابق، ص 73.

[3] Abellatif Benachenhou, centre national du registre de confirmerce- les entrepreneurs algériens, Alger, alpha design, 2007, p 202.

[4] مراد بن زروق، مساهمة اقتصاد السوق في تطور القطاع الخاص، مذكرة ماجستير في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 188.

أما الميزة الثالثة التي تميز القطاع الخاص في الجزائر هي توجه المؤسسات الخاصة إلى النشاط داخل القطاع الموازي، حيث أن العديد من المستثمرين و المؤسسات الخاصة يلجؤون إلى النشاطات غير الرسمية و هذا تفاديا لجملة الصعوبات و المشاكل التي تعترضهم عند ممارسة نشاطاتهم الرسمية، وفي هذا الإطار شهدت النشاطات الموازية تطورا ملحوظا في السوق الوطنية و تخص العمال المؤقتين، الحرفيين الصناعيين الصغار..الخ.

المطلب الثاني: أهمية وأهداف القطاع الخاص

للقطاع الخاص مكانة كبرى في مختلف الدول لما يقدمه من خدمات، وهنا تتجلى أهميته، فهو يسعى لتحقيق العديد من الأهداف، وفي هذا الصدد سنتطرق إلى أهميته وأهم الأهداف التي يرجو تحقيقها.

الفرع الأول: أهمية القطاع الخاص

يعتبر القطاع الخاص العمود الفقري لإقتصادات الدول، ويمكن تلخيص أهميته فيما يلي:

- "زيادة النمو الإقتصادي وتشجيع فرص الإستثمار،
- تعزيز حرية التعبير والنقد والإبداع،
- رفع فعالية الإقتصاد وتحسين أدائه،
- العمل على تحسين وضع الحكومة المالي،
- تصحيح الإختلالات الهيكلية في ميزان المدفوعات،
- محاربة الفساد الإقتصادي والقضاء على آلياته،
- تأسيس قاعدة الإستثمار الداخلي والخارجي وتطوير الفرص من خلال خلق مشاريع تنموية حيوية،

- القدرة على التعامل مع البيئة الإقتصادية والإجتماعية المحيطة، من منطلق أن له ذاتية في الحركة"[1].

الفرع الثاني: أهداف القطاع الخاص

إختلفت وتنوعت الأهداف التي جاءت من أجلها خصخصة القطاع العام إلى قطاع خاص، ولعل أهمها:

- "إعادة توزيع الأدوار بين القطاع العام والقطاع الخاص وإنسحاب الدولة تدريجيا من بعض الأنشطة الإقتصادية،
- تأسيس قاعدة الإستثمار الداخلي والخارجي وتطوير الفرص من خلال خلق مشاريع تنموية حيوية تعود على الدولة بفوائد إقتصادية وإجتماعية،
- تخفيف العبء عن الميزانية العامة للدولة من خلال تخفيض الدعم الموجه للإقتصاد الخاص، وتركيزه لدعم التعليم والبحث العلمي والصحة والبنية التحتية وغيرها من المجالات،
- تعزيز السوق المالية وتنشيطها وإدخال الحركية على رأس مال الشركات بقصد تطويرها وتنمية قدرتها الإنتاجية،
- تشجيع وتعزيز الكفاءة الإقتصادية عن طريق تعزيز الأسواق والمنافسة،
- إعادة تحديد دور الدولة بما يسمح لها بالتركيز على التحكم، الإنضباط والإدارة".[2]

أما في الجزائر فقد قامت الدولة بعدة إصلاحات وتسهيلات لصالح القطاع الخاص، وذلك سعيا لتحقيق عدة أهداف، أهمها[3]:

[1] زينة طاهري، مرجع سابق، ص 71.

[2] فالح أبو عامرية، الخصخصة وتأثيراتها الاقتصادية، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص 18-19.

[3] أديب ميرو، الإصلاح الإقتصادي والخصخصة، الأبعاد الإقتصادية والسياسية وموقف النقابات، مجلة العمالة والتنمية، الجزائر، العدد 01، ص28.

- تدعيم القطاع العام عن طريق مساهمة القطاع الخاص بالتخفيف من الضغوط على القطاع العام في شتى المجالات الخدماتية،
- تحقيق مستوى معيشي يخدم المستهلك،
- تجسيد لوائح الهيئات المقرضة،
- تبني أو مواكبة الإصلاحات الدولية،
- الدخول في الإقتصاد العالمي،
- الإستفادة من الدعم والتعاون الدولي خاصة من المنظمات المالية.

المطلب الثالث: المرجعية القانونية للقطاع الخاص في الجزائر

قامت الجزائر بجملة من الإصلاحات الإقتصادية التي أسفرت عن تغيير في النظام الإقتصادي من الإشتراكية إلى الليبرالية، وأعطت فرصة للقطاع الخاص للإزدهار والتطور، وذلك من خلال سن مجموعة من القوانين ساهمت نوعا ما في تنويع صادرات الجزائر وتحسين الخدمات وتوفير مناصب شغل عديدة خارج القطاع العام.

الفرع الأول: قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض

يعتبر قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، منعرجا هاما في النظام الإقتصادي الجزائري، ونقطة تحول من النظام الإقتصادي الموجه إلى النظام الإقتصادي الحر، حيث تم لأول مرة تكريس "حرية تحويل رؤوس الأموال" من الجزائر وإنتقالها إلى الخارج، كما يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات إقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو المؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني، ويحدد مجلس النقد والقرض بموجب نظام يصدره كيفية إجراء هذه التحويلات مع مراعاة حاجات الإقتصاد الوطني في مجال: إحداث وترقية الشغل، تحسين مستوى الإطارات والمستخدمين الجزائريين، شراء وسائل تقنية وعلمية، الإستغلال الأمثل محليا لبراءات الإختراع

والعلامات التجارية المسجلة والعلامات المحلية في الجزائر طبقا للإتفاقات الدولية وتوازن سوق الصرف[1].

ويقوم هذا القانون على مجموعة من المبادئ تهدف إلى ترقية وتشجيع الإستثمار تتمثل في:

- **حرية الإستثمار،**
- **حرية تنقل رؤوس الأموال،**
- **تبسيط عملية قبول المشاريع الإستثمارية من طرف مجلس النقد والقرض"**[2].

الفرع الثاني: قانون 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار

بعد إصدار القانون 90-10 المتعلق بالنقد القرض، تم إصدار القانون الخاص بترقية الإستثمار 93-12 أين تم الإعتراف للخواص بحرية الإستثمار في حدود القانون بعدما كان ينحصر الإستثمار على قطاعات ثانوية فقط، ولقد كرس ضمانات قانونية وقضائية للمستثمرين الأجانب، خاصة فيم يخص مبدأ عدم التمييز بين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين الأجانب والأشخاص الطبيعيين والمعنويين الجزائريين[3].

فنص على تحديد النظام الذي يطبق على الإستثمارات الوطنية الخاصة والإستثمارات الأجنبية التي تنجز ضمن الأنشطة الإقتصادية الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات غير المخصصة صراحة للدولة أو لفروعها، أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي، كما نجد أنه أقر بحرية إنجاز الإستثمارات مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة الفنية[4].

وتتمثل مبادئ هذا القانون في:

---

[1] نادية والي، النظام القانوني الجزائري للإستثمار ومدى فعاليته في إستقطاب الإستثمارات الأجنبية، أطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 30.

[2] قانون رقم 19-08 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية، العدد 16، الصادرة في 18 أفريل 1990، ص 541.

[3] داود منصور، الآليات القانونية لضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص 13.

[4] الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مرسوم تشريعي رقم 93-12 يتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة في 11 أكتوبر 1993، ص 04.

- "تبسيط وتسهيل إجراءات عملية الإستثمار بتخفيف تعقيدات إجراءات المرافقة الموجودة من قبل، وتقديم ضمانات وإمتيازات ضريبية وجمركية،
- الإقرار بمبدأ التحكيم الدولي لحل المنازعات، وقد تأكد ذلك فعليا بإنضمام الجزائر لأول مرة إلى الوكالة الدولية لضمان الإستثمار،
- إنشاء هيئة وكالة ترقية ومتابعة الإستثمارات كجهاز إداري يشرف على دعم وتوجيه المستثمرين ومتابعهتم، والقيام بالدراسات وبحث وإستغلال فرص التعاون في مجال التنمية المالية وتنظيم المداولات والملتقيات وإصدار مطبوعات للتعريف بفرص الإستثمار"[1].

الفرع الثالث: قانون 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار

بهدف مسايرة التحولات المتسارعة دوليا، إستلزم الأمر إعادة النظر في الآليات التي قام عليها المرسوم التشريعي 93-12 بسبب عجز هذه الأخير في تحقيق وتوفير البيئة الضرورية للإستثمارات الخاصة[2].

وما يميز الأمر رقم 03-01 هو سياسة جلب رؤوس الأموال والتفتح نحو الخارج وهو ما تجسد فيه، فأشار لعمليات الخوصصة وجعل الإستثمارات تنجز في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، كما تستفيد هذه الإستثمارات من ضمانات لحماية حقوقها[3].

ويتضمن هذا القانون عدة مطالب تهدف إلى تحسين بيئة الأعمال في الجزائر، من بينها تسهيل إجراءات التأسيس والتصديق على المستندات، وتحديد آلية لحل المشكلات التي يواجهها

[1] حمزة بن حافظ، دور الإصلاحات الاقتصادية في تفصيل الإستثمار الأجنبي المباشر– دراسة حالة الجزائر– 1998/2008، رسالة الماجستير، جامعة منتوري، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2010/2011، ص ص 147-148.

[2] حمزة بن حافظ، نفس المرجع.

[3] داود منصور، مرجع سابق، ص 14.

المستثمرون من خلال تحديد حوافز مالية وضريبية للشركات التي تستثمر في قطاعات محددة، مثل قطاعات التصدير كالإعفاء من الضرائب على الأرباح والإعفاء من رسوم التصدير.

إضافة إلى ذلك، فإن قانون 03-01 حدد آليات لتطوير المشاريع الصغيرة والمتوسطة، وتشجيع ريادة الأعمال في مختلف المجالات من خلال تقديم دعم مادي للإستثمار في بعض المجالات، مثل تطوير المشاريع في المناطق ذات الظروف الخاصة وتشجيع إستخدام التكنولوجيا في صناعة التحويل، ويؤكد هذا القانون على أهمية دور رأس المال في تطوير إقتصاد الجزائر وأهمية التعاون بين المؤسسات والهيئات المختصة في تطوير إقتصاد البلاد، وضرورة تطبيق سياسات إقتصادية مستدامة تحافظ على إستقرار إقتصاد البلاد.

الفرع الرابع: قانون 06-08 المعدل و المتمم للقانون 03-01

تم إصدار القانون رقم 06-08 المؤرخ في 15 يوليو 2006 من أجل تعديل القانون المتعلق بتطوير الإستثمار رقم 03-01، ويهدف هذا القانون إلى تحسين بيئة الأعمال في الجزائر وجذب المستثمرين، من خلال تحديد إجراءات وآليات تشجع على الإستثمار في مختلف قطاعات الإقتصاد، ويحدد هذا القانون آليات لتطوير المشاريع الصغيرة والمتوسطة، ويشجع على ريادة الأعمال في مختلف المجالات.

إضافة إلى ذلك، فإن هذا القانون يؤكد على أهمية التعاون بين المؤسسات والهيئات المختصة في تطوير إقتصاد البلاد، وضرورة تطبيق سياسات إقتصادية مستدامة تحافظ على إستقرار إقتصاد البلاد[1].

[11] داود منصور، المرجع السابق، ص 44.

المبحث الثاني: جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

تعتبر جريمة الإختلاس في القطاع الخاص أحد الصور المستحدثة في قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والتي خصها المشرع الجزائري في نص المادة 41 منه بأحكام موضوعية دقيقة عن جريمة الإختلاس التي ترتكب من طرف الموظف العام بوصفه جاني، وسنحاول في هذا المبحث أن نحدد مفهوم جريمة الإختلاس من خلال التعريف بهذه الجريمة **(المطلب الأول)**، وبذاتية الجريمة حيث نميزها عن غيرها من الجرائم المشابهة لها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم جريمة الإختلاس

سنقوم في هذا المطلب بتعريف جريمة الإختلاس لغة **(الفرع الأول)**، وفقها **(الفرع الثاني)**، ثم قانونا **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: التعريف اللغوي

الإختلاس في اللغة مصدره فعل خلس خلسا فهو خالس، وخلس الشيء وإختلسه وتخلسه إذا إستلبه، وتخالس القوم الشيء تسالبوه، فالإختلاس لدى فقهاء اللغة هو عبارة عن أخذ الشيء مخاتلة من غير حرز ويطلق أيضا عن النزهة، ويقال: الرجلان يتخالسان أي أيّهما يقدر على الآخر[1].

كما أن كلمة الإختلاس مصاغة من كلمة tourner عن اللاتينية tournare أي صنع في المخرطة، وجملة "Détournement du fond ou d'objets" تعني إختلاس أموال أو

[1] العزاوي أحمد، منصوري المبروك، تجريم الإختلاس في القطاع الخاص بين التشريع الجزائري والمقارن، مجلة آفاق علمية، المجلد 12، العدد 4، 2020، ص601.

أشياء باللغة اللاتينية أيضا[1]، وهي إقدام الحائز الوقتي على عدم رد المال الذي أودع لديه بموجب عقد حيازة، إيداع، قرض، وكالة الخ..، و يشمل عنصرا من إساءة الإئتمان[2].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي

للتعرف أكثر على جريمة الإختلاس بصفة عامة، يجب التطرق إلى مختلف التعريفات الفقهية لها بداية بالفقه الفرنسي، ثم الفقه المصري وأخيرا لدى الفقه الجزائري.

أولا– في الفقه الفرنسي

عرف بعض الفقهاء الفرنسيين جريمة الإختلاس ب: "تحويل أو إختلاس الأموال العامة أو الخاصة من قبل المحاسب العمومي أو المؤتمن والموضوعة بين يديه بسبب وظيفته".

كما عرفها جانب آخر بأنه "الإستيلاء على حيازة الشيء (La prise de possession) بعنصريها المادي والمعنوي بدون رضا المالك أو الحائز السابق"[3].

وعليه ومن خلال هذان التعريفان، فإن مصطلح "الإختلاس" يستعمل في قانون العقوبات للدلالة على إحدى المعنيين[4]:

- معنى إنتزاع الحيازة المادية للشيء من يد صاحبه إلى يد الجاني، وهذا هو المعنى الذي قصده المشرع بوصفه سلوكا إجراميا مكونا للركن المادي في جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة.
- أما المعنى الثاني فيفترض فيه وجود حيازة سابقة للجاني ومعاصرة للحظة إرتكاب السلوك الإجرامي، إلا أن هذه الحيازة تكون ناقصة إذ يكون للحائز العنصر المادي دون العنصر

[1] بكوش مليكة، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2013، ص ص 52،54.

[2] جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات و لنشر و التوزيع، لبنان، 1998، ص 85.

[3] نبيل مدحت سالم، شرح قانون العقوبات الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة 5، مصر، 1990، ص 139.

[4] الدليمي نوفل، علي عبد الله الصفو، الحماية الجزائية للمال العام، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012، ص 210.

المعنوي، وهذا هو المعنى الذي قصده المشرع في جريمة "الإختلاس". فيتحقق في هذا المعنى بقيام الجاني بأي سلوك يضيف به المال إلى سيطرته الكاملة، كما لو كان مالكا له.

ثانيا- في الفقه المصري [1]

عرّف بأنه خروج الشيء موضوع الإختلاس من حيازة المجني عليه وصيرورته في حيازة شخص آخر، أو هو فعل يباشر به المختلس على المال سلطات لا تدخل في نطاق سلطات المالك، أو هو سلوك إزّاء الشيء مسلك المالك، ويعني ذلك أن جوهر الإختلاس هو تغيير لنية المتهم، فنيته تتجه إلى تحويل حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة.

نستطيع إجمال فكرة الإختلاس في أنه فعل يعبر في صورة قاطعة عن تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة، ويعني ذلك أنه إستعمال أو تصرف في المال لا يتصور أن يصدر إلا من المالك، أو يدعي أنه لم يستلم المال أو ينقل الأشياء المؤتمن عليها إلى مسكنه ثم ينكر أنه فعل ذلك حينما يطالب بالرد أو يدعي أنها ملك له.

ثالثا- في الفقه الجزائري

عرفت جريمة الإختلاس على أنها "إستيلاء الموظف بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة وجدت في عهدته بسبب أو بحكم وظيفته"[2].

كما عرف الإختلاس على أنه "كل سلوك يأتيه الموظف يفيد إتجاه نيته إلى تحويل ما يحوزه بحكم الوظيفة من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة"[3].

[1] محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1977، ص 101.

[2] سليمان بارش، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، دار البعث، الطبعة الأولى، قسنطينة، ص 60.

[3] منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص85.

فنية الجاني في جريمة الإختلاس هي الإستيلاء التام على المال الذي بحوزته وذلك بتحويل حيازته للمال من حيازة ناقصة إلى حيازة دائمة وتامة[1].

فجريمة الإختلاس تقوم على مجموعة من الأعمال المادية أو التصرفات التي تصاحبها نية إجرامية للجاني، وتظهر في سلوكه المتمثل في محاولة الإستيلاء التام على المال الذي بحوزته، فهي تحويل ملكية الشيء أو المال الموكول أمر حفظه أو التصرف فيه بحسب ما يأمر به القانون بحكم وظيفته إلى ملكية شخصية الجاني، أو التصرف بالمال على نحو ما يتصرف المالك بملكه، فيعتبر الإختلاس خيانة الموظف للأمانة التي بين يديه.

وبالرجوع إلى النص الذي جرّم فعل الإختلاس في القطاع الخاص والذي يمثل محل دراستنا نجد أنه هو كل سلوك يقوم به مدير كيان تابع للقطاع الخاص أو أي مستخدم فيه، والذي يقصد من خلاله إدخال أية ممتلكات أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة والتي عهد إليه بحكم مهامه من حيازة وقتية على سبيل الإئتمان إلى حيازة نهائية[2].

الفرع الثالث: التعريف القانوني

لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا دقيقا لجريمة الإختلاس، بل إكتفى بتحديد هوية أو صفة الجاني مرتكب الإختلاس، نشاطه أو طبيعة عمله و كذا ماهية الأشياء المختلسة، و هو ما نص عليه في المادة 41 من القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 (المعدل بالأمر 10-05) المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج **كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط إقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد إختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد**

[1] عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، 1989، الجزائر، ص 93.

[2] حماس عمار، جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، ص 138.

بها إليه بحكم مهامه"، و لكن ورد في هذا الإطار عدة تعريفات تربط بين مكونات السلوك الإجرامي والقصد الجنائي، ويمكن تعريفها إعتمادا على النص القانوني السابق ذكره بقيام مدير الكيان التابع للقطاع الخاص أو أي مستخدم فيه بإدخال أية ممتلكات أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة وجدت في حيازته بحكم مهامه و أثناء مزاولته لها، في ذمته عمدا و بدون وجه حق، فالإختلاس هو كل سلوك يأتيه الموظف يفيد إتجاه نيته التحويل لحوزته بحكم الوظيفة من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة[1].

ويمكن تعريفها أيضا بأنها: مجموعة الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني وتعبر عنها في محاولته الإستيلاء التام على المال الذي بحوزته، وذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة تامة ودائمة[2].

فيفترض فيه وجود حيازة للجاني سابقة ومعاصرة للحظة إرتكاب السلوك الإجرامي، غير أن هذه الحيازة تعتبر ناقصة، حيث يكون للحائز العنصر المادي دون المعنوي، فهو وان كان المال تحت يده إلا أنه ليس له أي سلطة يباشر عليه إلا ضمن حيازته التي يستمدها من الوظيفة والعمل الذي يقوم به، ويتوفر الإختلاس في هذا المعنى بإتيان الجاني لسلوك يضيف به المال موضوع الحيازة أي الحيازة الناقصة إلى سيطرته الكاملة عليه كم لو كان ملكا له، وذلك بإستخفاء وبغير إكراه، فهذا هو المعنى الخاص للإختلاس[3].

المطلب الثاني: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن غيرها من الجرائم

على الرغم من أن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص هي جريمة مستقلة بذاتها، والتي اشترط بشأنها صفة خاصة في الجاني، إلا أنها محل تشابه مع جرائم أخرى كجريمة الإختلاس في القطاع العام التي تعد الأقرب تشابها معها وأيضا جرائم أخرى كالسرقة وخيانة الأمانة

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 93.

[2] عبد الله سليمان، نفس المرجع، ص93-94.

[3] هنان مليكة، جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته فير الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2010، ص 91.

والتعسف في إستعمال ممتلكات الشركة، خاصة فيما يتعلق في ركنها المادي والمتمثل في فعل الإختلاس، الأمر الذي يستدعي تمييزها عن هذه الجرائم لإعطائها التكييف الصحيح.

ولإزالة هذا الغموض الموجود بين جريمة الإختلاس في القطاع الخاص وجرائم الأموال الأخرى المشابهة لها وعدم الخلط بينها، وجب علينا تمييزها عن هذه الجرائم، وذلك من خلال تعريف باقي الجرائم وتبيين أوجه التشابه والإختلاف بينها وبين جريمتنا محل الدراسة. ولذلك إخترنا أن نقسم هذا المطلب إلى أربع (4) فروع، نميز في **الفرع الأول** جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عنها في القطاع العام، ثم نميزها عن جريمة خيانة الأمانة **(الفرع الثاني)**، وعن جريمة السرقة **(الفرع الثالث)**، وأخيرا عن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة **(الفرع الرابع)**.

الفرع الأول: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة الإختلاس في القطاع العام

تعد جريمة إختلاس المال العام من الجرائم الأكثر شبها بجريمة الإختلاس في القطاع الخاص، وذلك لما لهما من تشابه في الأسماء وحتى في الأركان المكونة لهما، إلا أن لهما إختلافات بارزة، لذلك لا بد أن نسلط الضوء على هذه الجريمة من خلال تعريفها **(أولا)**، ثم ندرس نقاط الإختلاف والتشابه بين الجريمتين **(ثانيا)**.

أولا- تعريف جريمة الإختلاس في القطاع العام

وفقا لما ورد في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، فقد جاء في المادة 29 منه: "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"[1].

ثانيا- أوجه التشابه والإختلاف بين الجريمتين

من خلال التعريف السابق، يمكن التمييز بين جريمة الإختلاس في القطاع الخاص وجريمة الإختلاس في القطاع العام من خلال عدة جوانب أهمها:

1. **الركن المفترض (صفة الجاني)**

يتمثل الجاني في **القطاع العام** أو كما يسمى ب "**الموظف العمومي**" حسب نص المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في الفقرة "**ب**" منه في:

- "كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته وأقدميته.
- 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"[2] .
- "كل شخص آخر معروف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"[3]، وهو تعريف مستمد من المادة الثانية الفقرة "أ" من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[1] المادة 41 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

[2] المادة 02 الفقرة "ب" من قانون الوقاية من الفساد المعدل و المتمم، نفس المرجع.

[3] المادة 02 الفقرة "أ" من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، يوم 31 أكتوبر 2003، صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب مرسوم رئاسي رقم 128-04، مؤرخ في 19 أفريل 2004، الجريدة الرسمية، العدد 26، المؤرخ في 25 أفريل2004.

أما في **القطاع الخاص**، فتشترط المادة 41 من قانون مكافحة الفساد أن يكون الجاني مديرا لكيان أو يعمل فيه بأية صفة، مما يجعل تطبيق نص المادة ساريا على كل من يعمل في كيان أو ينتمي إليه مهما كانت صفته والوظيفة التي يشغلها.

2. الركن المادي

تشترك الجريمتان في بعض النقاط وتختلفان في أخرى من ناحية ركنهما المادي، ولتبيان هاته النقاط إرتأينا دراسة العناصر التالية وهي: **السلوك المجرم، محل الجريمة، وعلاقة الجاني بمحل الجريمة.**

أ- **السلوك المجرم**

وفقا لنص المادة 29 من القانون السابق الذكر فإن الفعل المادي المكون لجريمة الإختلاس في القطاع العام يتجسد في أحد الصور التالية: الإختلاس، الإتلاف، التبديد، الإحتجاز أو الإستعمال بطريقة غير شرعية لأموال أو أوراق أو غيرها وجدت في حيازة الموظف العام أو من في حكمه، بسبب وظيفته[1] .

في حين أن الركن المادي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص محصور فقط في فعل الإختلاس.

وطبقا للمادتين 29 و 41 من قانون الفساد ومكافحته فلا يشترط أن يترتب على النشاط الإجرامي ضرر فعلي للدولة أو للأفراد لقيام الركن المادي للجريمة[2].

[1] نبيل صقر، الوسيط، الجرائم المخلة بالثقة العامة الفساد، التزوير، الحريق دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 104.

[2] مأخوذة عن الموقع الإلكتروني www. Droit-dz.com بتاريخ 2023/03/19 على الساعة 15.00.

ب- محل الجريمة

تعتبر الممتلكات، الأموال، الأوراق المالية العمومية والخاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة هي المحل الذي تشترك فيه جريمتي الإختلاس في القطاع العام وفي القطاع الخاص طبقا للمادتين 29 و 41 على الترتيب من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ج- العلاقة السببية

يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الإختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص، توفر علاقة سببية بين حيازة الجاني لمحل الجريمة وبين وظيفته.

ففي جريمة الإختلاس في القطاع العام يجب أن يكون محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها، في حين أنه في القطاع الخاص تنحصر العلاقة السببية في محل الجريمة الذي يعهد به إلى الجاني بحكم مهامه فقط.

3. الركن المعنوي

تشترك جريمة الإختلاس في القطاع العام مع جريمة الإختلاس في القطاع الخاص في الركن المعنوي الذي يشترط لتحققه توافر القصد الجنائي العام المتكون من العلم والإرادة[1]. كما يشترطان توافر القصد الخاص و الذي يتمثل في إتجاه إرادة الجاني إلى تملك الشيء مع علمه بأنه مملوك للغير وأنه مسلّم له بسبب وظيفته، ويجب أن يكون إختلاس الجاني للمال بنية تملكه بصرف النظر عن البواعث التي قد تدفعه إلى الإختلاس، فليس له تأثير على قيام المسؤولية الجنائية فالمهم أن يكون قد إختلس الشيء بنية التملك وممارسة سلطات المالك عليه[2].

[1] مأخوذة عن الموقع الإلكتروني www. Droit-dz.com بتاريخ 2023/03/19 على الساعة 21:35، المرجع السابق.

[2] محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، الإختلاس، الإستيلاء التربح، الإضرار، الإهمال موضوعيا وإجرائيا، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002، ص 31.

الفرع الثاني: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة خيانة الأمانة

تعتبر جريمة خيانة الأمانة كذلك من أخطر جرائم الأموال وأكثرها بشاعة، فإضافة لكونها جريمة يعاقب عليها القانون فهي تؤدي إلى الإخلال بالثقة بين الناس في تعاملاتهم المالية والتجارية وإنعدام الصدق والإئتمان بينهم، وتعد من أكثر الجرائم شبها بجريمة الإختلاس في القطاع فهي تمس بالخصوص الأموال المنقولة، لذلك سنتطرق لها بالتفصيل من خلال التعريف بها **(أولا)** ثم إبراز أوجه الشبه والإختلاف بين الجريمتين **(ثانيا)**.

أولا – تعريف جريمة خيانة الأمانة

يمكن تعريف خيانة الأمانة على أنها: " إستيلاء شخص على منقول يحوزه بناء على عقد مما حدده القانون عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد وذلك بتحويل صفته من حائز لحساب مالكه إلى مدع ملكيته "[1].

وعرفها المشرع الجزائري في المادة 376 من قانون العقوبات بأنها: "كل من إختلس وبدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى، تتضمن أو تثبت إلتزاما أو إبراءا لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الإستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لإستعمالها أو لإستخدامها في عمل معين، وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها"[2] .

ثانيا – أوجه التشابه والإختلاف بين الجريمتين

إنطلاقا من التعريف السابق يخيل لنا أننا نتحدث عن جريمة الإختلاس وذلك لما للجريمتان من نقاط مشتركة، حيث أنهما يقومان على نفس الأركان تقريبا، إلا أنهما تختلفان في بعض النقاط أهمها:

[1] عدلي خليل، جريمة خيانة الأمانة، دار الكتب القانونية، مصر، 2000، ص 09.

[2] المادة 376 من الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

1. الركن المفترض (صفة الجاني)

على عكس جريمة الإختلاس في القطاع الخاص التي إشترطت صفة معينة في الجاني و هي أن يكون شخصا يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه طبقا للمادة 41 من القانون 06-01، وإعتبرها ركن أساسي لقيام الجريمة تقوم بقيامه وتنتفي بعدمه، لم تشترط جريمة خيانة الأمانة صفة معينة للجاني، حيث يمكن لأي شخص مهما كانت صفته أن يرتكبها، فحسب نص المادة 376 من قانون العقوبات يكفي أن يكون قد عهد إلى الجاني مال بموجب عقود الإئتمان، و لم يكن هذا الإختلاف واردا إلا بعد صدور القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

2. الركن المادي

وسنتطرق إليه من عدة جوانب أهمها:

أ- السلوك المجرم

إقتصر السلوك المجرم في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص على فعل الإختلاس دون باقي الصور، في حين أن هذا السلوك إمتد إلى التبديد فيما يخص جريمة خيانة الأمانة، إلا أن المغزى في كلا الجريمتين جوهره فكرة تغيير نوع الحيازة من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة، وهذا الشبه هو ما يجعل البعض يتصور بأن جريمة الإختلاس هي صورة مشددة من جريمة خيانة الأمانة.

ب- محل الجريمة

لم يحدد المشرع الشروط المتطلبة في محل جريمة خيانة الأمانة وإنما إقتصر على ذكر أمثلة له في نص المادة 376 من قانون العقوبات: "أوراق تجارية أو نقود أو بضائع أو أوراق مالية أو مخالصات، أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت إلتزاما أو إبراءا"، حيث نستخلص من

نص المادة أن محل جريمة خيانة الأمانة يجب أن يكون شيئا منقولا، في حين أن محل جريمة الإختلاس في القطاع الخاص يتمثل في أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية، أو أية أشياء أخرى ذات قيمة، فمحل التجريم في جريمة الإختلاس شمل كل ما هو منقول أو غير منقول، سواء كانت له قيمة مالية أو معنوية.

ج- العلاقة السببية

يشترط في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص وجود علاقة سببية بين حيازة الجاني لمحل الجريمة وبين مهام عمله، بينما في جريمة خيانة الأمانة فإن حيازة الجاني للمال محل الجريمة يكون بناء على تسليمه إياه بعقد من عقود الأمانة التي حددها المشرع في النص المجرم للفعل، وهي الإجارة، الوديعة، الوكالة، الرهن، عارية الإستعمال وعقد القيام بعمل.

د- من حيث الضرر

إشترط المشرع لقيام جريمة خيانة الأمانة حدوث ضرر للمجني عليه نتيجة لفعلي الإختلاس والتبديد بسوء نية للأشياء المنقولة المذكورة في نص المادة 376 من قانون العقوبات، سواء كان هذا الضرر مادي أومعنوي، أو كان حال أومحتمل، كما لا تهم جسامته وحدته، على عكس جريمة الإختلاس في القطاع الخاص التي لم يشترط فيها المشرع حدوث ضرر فعلي للمال أو المجني عليه.

3. الركن المعنوي

تعد خيانة الأمانة من الجرائم العمدية التي تتطلب وجود قصد عام يتمثل في إتجاه إرادة المتهم وإنصرافها لإرتكاب الجريمة عن علم وإدراك بكامل أركانها.

كما نستنتج من عبارة "بسوء نية" إشتراط توافر قصد جنائي خاص يتمثل في نية المتهم في التملك وحرمان مالك المال الحقيقي منه، وهو نفس الركن المعنوي الخاص بجريمة الإختلاس

في القطاع الخاص ولكن تختلفان من حيث مضمون النية، حيث توجد نية التبديد إضافة إلى نية الإختلاس بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة عكس جريمة الإختلاس في القطاع الخاص و التي فيها نية الإختلاس فقط.

الفرع الثالث: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة السرقة

كما هو الحال بالنسبة لجريمة الإختلاس في القطاع العام وجريمة خيانة الأمانة، تشترك جريمة السرقة وجريمة الإختلاس في القطاع الخاص في عدة نقاط وتختلف في أخرى، لذلك سنتطرق إلى تعريف هذه الجريمة **(أولا)**، ثم نبين أوجه التشابه والإختلاف بينهما **(ثانيا)**.

أولا- تعريف جريمة السرقة

عرف المشرع الجزائري جريمة السرقة في المادة 350 من قانون العقوبات، و التي تنص على ما يلي: "كل من إختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا"[1]، إذ يتبين من نص هذه المادة أن المشرع أورد فعل الإختلاس بصريح العبارة في هذه الفقرة، و لهذا فجريمة السرقة لها علاقة كبيرة بجريمة الإختلاس، فالسرقة تتمثل في إنتزاع الشيء و الإستيلاء عليه دون علم ورضا المالك، فكلا الجريمتين تقومان على نفس الفعل.

ثانيا- أوجه التشابه والإختلاف بين الجريمتين

لمعرفة نقاط التشابه والإختلاف بين الجريمتين يجب تمييزهما من خلال تحليل الأركان المكونة لهما **(مفترض، مادي ومعنوي)**.

1. الركن المفترض (صفة الجاني)

لا تتطلب جريمة السرقة صفة معينة للجاني، فيمكن أن يكون السارق موظفا أو أي شخص عادي آخر، على عكس جريمة الإختلاس في القطاع الخاص والتي يجب أن يكون للجاني

[1] الأمر رقم 66-156 ، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، مرجع سابق.

صفة محددة بذاتها، إذ يجب أن يكون الجاني شخصا يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه.

2. الركن المادي

سنتطرق إليه كما سبق من عدة جوانب أهمها:

أ- السلوك المجرم

تقوم كلا الجريمتين على فعل الإختلاس أي سيطرة الجاني الفعلية على منقول وتوجيهه إلى غير الغرض المخصص له، بما يحقق الإعتداء على مصلحة قانونية حماها المشرع[1] ، ولكن المعنى يختلف بينهما، فيفترض وجود حيازة سابقة للجاني و معاصرة للحظة إرتكاب السلوك المجرم في جريمة الإختلاس، وتكون تلك الحيازة ناقصة، فتتحقق الجريمة بقيام المؤتمن بتغيير الحيازة المؤقتة إلى حيازة نهائية بأن يضيف المال إلى سيطرته الكاملة كما لو كان مالكه[2].

أما في جريمة السرقة فيقوم على عنصرين وهما: **أخذ المال** و**عدم رضا مالك المال**، فأخذ المال تعني إزالة تصرف المالك فيه برفعه من مكانه ونقله، و يتحقق إذا قام الجاني برفع ذلك المال من مكانه ونقله إلى حيازته بعد أن كان في حيازة صاحبه، إمّا بنزعه بالقوة أو العنف أو خطفه أو بنشله، وإذا كان المال المنقول المعتدى عليه متصلا بمال آخر غير منقول فإنه يتعين فصله عنه فصلا تاما ونقله من موضعه[3].

---

[1] نائل عبد الرحمن صالح "الاختلاس دراسة تحليلية مقارنه فقها وقضاء وتشريعا، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة 2، عمان، 1996، ص 20.

[2] عميور خديجة، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، ص 45،46.

[3] فتح الله خلاف، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997، ص ص 13-14.

ب- محل الجريمة

كما هو الحال مع جريمة خيانة الأمانة، تقع جريمة السرقة على المال المنقول فقط وذلك خلافا لجريمة الإختلاس والتي تقع على العقارات كما على المنقولات، والمنقول هنا هو كل ما له قيمة مالية أو معنوية ويمكن تملكه وحيازته ونقله من مكان لآخر وهو يكون كذلك في نظر القانون الجنائي ولو كان القانون المدني يضفي عليه صفة العقار بالتخصيص أو بالإتصال[1].

إذن فالشخص الذي يستولي على مال مملوك له أي كان بحوزته لا يعد سارقا، بل يجب أن يكون هذا المال أو الشيء مملوكا للغير، وفي هذا الصدد نشير إلى أن الأموال المفقودة هي أموال مملوكة للغير لأن خروجها ماديا من سيطرة صاحبها لا يفقده ملكيتها بل تظل له رغم فقدانه لها، بينما المال المتروك يتنازل صاحبه عن ملكيته لهذا المال[2].

ج- العلاقة السببية

يشترط لقيام الركن المادي لجريمة السرقة أن يكون المال محل السرقة مملوكا للغير، على عكس جريمة الإختلاس والتي تتطلب أن يكون المال قد سلم للجاني بحكم وظيفته، كما لا يشترط وجه معين لهذا الإستيلاء، فما كان للسارق أن يستهدف بفعله الإستيلاء على المال موضوع السرقة ونقل حيازته إليه من مالكه أو حائزه السابق، فإن الموظف المختلس يقوم بالفعل نفسه حين يستحوذ لنفسه على المال المعهود إليه بسبب وظيفته، فيحوله من الغرض المخصص له، وهو غرض عام يخدم مصلحة عامة إلى غرضه الخاص[3].

[1] أحمد أبو الروس، الموسوعة الجنائية الحديثة، جرائم السرقة، النصب، وخيانة الأمانة والشيك بدون رصيد الكتاب الثاني، المكتب الجامعي الحديث محطة الرمل، الإسكندرية، مصر، 1997، ص 21.

[2] حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، الجزائر، 2009، ص 187.

[3] بكوش مليكة، مرجع سابق، ص 57.

3. الركن المعنوي

تشترك الجريمتان في الركن المعنوي الذي يشترط لتحققه القصد الجنائي العام، ففي الإختلاس يتحقق بعلم الجاني بعناصر الجريمة وإرادته تحقيق هذه العناصر، والعلم بعناصر الجريمة يتطلب إنصراف علم المتهم إلى أن المال في حيازته الناقصة بسبب وظيفته وأن القانون لا يجيز له التصرف فيه على النحو الذي فعله[1].

أما السرقة تقتضي بعلم الجاني بأنه يستولي على مال منقول وأن هذا المنقول مملوك لغيره وأن الإستيلاء عليه يقع بدون رضا مالكه.

بجانب العلم نجد أيضا الإرادة بمعنى إتجاه إرادة المتهم إلى إرتكاب السرقة وإتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية لهذا الفعل كما نجد هذا أيضا في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص[2].

وأخيرا يجب توفر القصد الخاص في كلتا الجريمتين وهي نية تملك المال من طرف المتهم.

الفرع الرابع: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة التعسف في إستعمال ممتلكات الشركة

من الجرائم المشابهة لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص نجد أيضا جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، وقبل التطرق إلى التمييز بين الجريمتين لابد أولا أن نسلط الضوء على جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة بتعريفها **(أولا)** ثم نتطرق إلى أوجه التشابه والإختلاف بينها وبين جريمتنا محل الدراسة **(ثانيا)**.

[1] فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، بدون طبعة دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 219.

[2] حسين فريجة، مرجع السابق، ص 202.

أولا – تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

تعتبر جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة من أهم وأخطر جرائم الأعمال، ولذلك سعى المشرع إلى ردعها من خلال سن عقوبات على المسيرين المخالفين وذلك حماية للإقتصاد الوطني بصفة عامة وللذمة المالية للشركة بصفة خاصة، وتقوم هذه الجريمة بإستعمال أموال الشركة من طرف هؤلاء المسيرين إستعمالا مخالفا لمصلحتها لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى لهم فيها مصلحة مباشرة أو غير مباشرة مع علمهم بذلك، ونص عليها المشرع الجزائري في الفقرتين 4 و 3 من المادتين 800 و 811 من القانون التجاري كما يلي:

- "يعاقب بالحبس لمدة سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين:
  - المسيرون الذين إستعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة، إستعمالا يعلمون أنّه مخالف لمصلحتها تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة"[1].
- "يعاقب بالحبس من سنة واحدة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين:
  - رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنّها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة"[2].

[1] الفقرة 4 من المادة 800 من الأمر رقم 75–59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري الجزائري، جريدة رسمية مؤرخة في 19 ديسمبر 1975، العدد 101.

[2] الفقرة 3 من المادة 811 من الأمر رقم 75–59، نفس المرجع.

ثانيا – أوجه التشابه والإختلاف بين الجريمتين

من خلال التعريف السابق، يمكن التمييز بين جريمتي الإختلاس في القطاع الخاص والتعسف في إستعمال أموال الشركة من خلال عدة جوانب أهمها: الركن المفترض، الركن المادي والمعنوي.

1. الركن المفترض (صفة الجاني)

جاءت المادة 554 من القانون التجاري بتفصيل صفة الجاني بالنسبة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، إذ جاءت في مجال محصور مقارنة بجريمة الإختلاس في القطاع الخاص، حيث إشترط فيها المشرع توافر صفة معينة لدى الجاني وهي إمّا أن يكون رئيس الشركة أو أحد القائمين بإدارتها وحددهم ب: أعضاء مجلس الإدارة، أعضاء مجلس المديرين أو المديرين العاميين بالنسبة لشركة المساهمة، والمسيرين فيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة، و لهذا صنفت من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، و قد يكون المسير شخصا واحدا أو عدة أشخاص، كما يشترط في الشخص المسير الإستقلالية و الدوام. في حين إشترطت المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فيما يخص صفة الجاني في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص أن يكون مديرا للكيان أو أن يكون عاملا فيه بأية صفة كانت، بمعنى أنّ النص ينطبق على كل من ينتمي إلى كيان خاص مهما كانت صفته والوظيفة التي يشغلها وبالتالي صفة الجاني في هذه الجريمة جاء في مجال أوسع نوعا ما.

2. الركن المادي

كما هو الحال بالنسبة للجرائم السابقة يتكون الركن المادي من السلوك المجرم، محل الجريمة ومجال تطبيقها.

أ- السلوك المجرم

تتحقق جريمة الإختلاس في القطاع الخاص بإختلاس المدير أو المستخدم في هذا للممتلكات، بمعنى تحويلها من حيازة وقتية على سبيل الإئتمان إلى حيازة نهائية على سبيل التملك، أما جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة فتتحقق بمجرد الإستعمال فهو لا يقصد به التملك أو الإختلاس بل مجرد الإستعمال البسيط وهذا يعني إستخدام مال مملوك للشركة سواء كان ممتلكات، إعتمادها المالي، أصوات أو سلطات بطريقة تخالف مصلحتها، وينطبق على مصطلح الإستعمال إستخدام أموال الشركة ولو بطريقة مؤقتة بنية الإرجاع، وطبقا للقضاء الفرنسي يحمل مصطلح الإستعمال في مضمونه معنى العمل الإيجابي كإقتطاع جزء من أموال الشركة لتسديد الديون الشخصية، أو العمل السلبي كإمتناع مدير الشركة عن المطالبة بديون الشركة لدى شركة أخرى كانت له فيها مصلحة[1].

ب- محل الجريمة

إذا كان محل الجريمة في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص متمثل في الممتلكات أو الأموال أو أوراق خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة، فإنّ المال في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة يؤخذ بمعناه الواسع سواء كان منقولا أو عقارا، ماديا أو معنويا ويستوي في ذلك أن يكون المال خاصا تابعا للخواص أو عاما تابعا للدولة وهذا خلافا للجريمة الأولى التي يكون فيها المال ذو طابع خاص، كما أن إستخدام عمال الشركة بهدف القيام بأعمال في مسكن المسير يعتبر شكل آخر للتعسف في إستعمالا أموال الشركة وهذا لا نجده في الجريمة الأولى.

[1] Médina Annie, L'expérience française, L'abus de biens sociaux, Le particularisme français à l'épreuve de l'Europe, en partenariat avec association française des justices d'entreprises, Centre de recherche sur le droit des affaires, Chambre de commerce et d'industrie de paris, France, Novembre 2004, P.10.

ج- مجال تطبيق الجريمة

حصر المشرع مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة في شركات المساهمة، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والمؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة مستبعدا بذلك شركات الأشخاص وكذا الشركات المدنية، خلافا لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص التي تنطبق على الكيان الذي ينشط بغرض الربح أي الشركات التجارية وبعض الشركات المدنية والتعاونيات[1].

3. الركن المعنوي

كما هو الحال بالنسبة لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص، تصنف جريمة التعسف في إستعمال ممتلكات الشركة ضمن الجرائم العمدية، إذ تتطلب توافر القصد الجنائي العام والمتمثل في سوء النية أي إقدام المسير على إرتكاب الفعل المجرم مع علمه بأنّه مخالف لمصلحة الشركة، حيث يفترض أن يكون المسير شخصا محترفا على علم بكل ما يضر وينفع الشركة، كما يجب أن تكون إرادته سليمة خالية من أي عيب.

إضافة إلى ذلك إشترط المشرع ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص والمتمثل في إستعمال المال لتحقيق أغراض شخصية سواء كانت مباشرة كأن يتخلص المسير من ديونه الشخصية بأموال الشركة وقد تكون هذه المصالح غير مباشرة كأن يتصرف المسير في أموال الشركة بدعمه لشركة ثانية له فيها مصلحة لإنقاضها من الإفلاس، فكل فعل مخالف لمصلحة الشركة من وراءه إغلاب لمصلحة شخصية.

[1] حماس عمار، جريمة إختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، العدد 19، الجزائر، ص51.

المبحث الثالث: أركان جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

كغيرها من الجرائم، تقوم جريمة الإختلاس في القطاع الخاص على مجموعة من الأركان، ولا يمكن أن تتحقق إلا بتوافر جميع أركانها والمتمثلة في الركن الشرعي، الركن المفترض، الركن المادي والركن المعنوي، وسنتطرق لهذه الأركان في المطالب الموالية.

المطلب الأول: الركن الشرعي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

وهو نص المادة 41 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وجاء فيه: "يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط إقتصادي أو مالي أو تجاري، تعمد إختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق خصوصية أو أية أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه"[1].

إنطلاقا من نص هذه المادة يتحدد لنا مفهوم جريمة الإختلاس في القطاع الخاص والأركان المكونة لها .حيث تكون جريمة إختلاس المال الخاص عندما يقوم أي مستخدم تابع للقطاع الخاص بإختلاس أي ممتلكات أو أوراق مالية خصوصية أو أية أشياء أخرى ذات قيمة وجدت في حوزته بحكم مهامه وفي ذمته بدون وجه حق.

المطلب الثاني: الركن المفترض لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

إن جريمة الإختلاس من جرائم ذوي الصفة بحيث لا يمكن أن تتحقق هذه الجريمة إذا لم يكن مرتكبها ذو الصفة التي حددها المشرع ضمن قانون الفساد في المادة 41 منه، فهي تشترط صفة معينة لقيامها ويكتسبها الجاني من خلال إنتمائه لكيان يعمل فيه، وهذه الصفة تعد وضعا قانونيا لابد من توافره قبل إرتكاب الفعل المجرم، إذ لا يطبق نص هذه المادة على الشخص الذي يرتكب الإختلاس بمفرده ولا ينتمي إلى أي كيان ولا علاقة له بأي كيان لأنه في هذه

[1] المادة 41 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الحالة نكون أمام جريمة سرقة أو نصب أو خيانة الأمانة، كما يشترط أن تكون صفة الوظيفة قائمة لم تزل عن الجاني وقت إرتكاب الجريمة[1].

الفرع الأول: صفة الجاني

على خلاف جريمة إختلاس المال العام و التي تشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا، تشترط المادة 41 من قانون الفساد ومكافحته خلاف ذلك، حيث أكدت على ضرورة أن يكون الجاني مديرا أي يتولى إدارة الكيان أو أن يكون عاملا فيه بأي صفة معينة، وهو ما يجعل النص يطبق على كل من يشغل منصبا في هذا الكيان مهما كانت صفة المنصب الذي يشغله، وتبعا لذلك يتعين أن يتوفر في الجاني شرطين: **الإنتماء إلى كيان وأن يكون هذا الكيان يزاول نشاطا إقتصاديا أو ماليا أو تجاريا.**

أولا- الإنتماء إلى كيان

عرفت المادة 02 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته الفقرة "ه" منه الكيان على أنه: "مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الإعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين"[2].

من خلال نص هذه المادة يتبين لنا أن المشرع ساير إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في حصر مجال تطبيق النص على الكيان الذي ينشط بغرض الربح، إذ يتضح أن هذا المصطلح ينطبق على كافة التجمعات مهما كان شكلها القانوني: شركات تجارية أو مدنية، جمعيات، أحزاب، تعاونيات، نقابات، إتحاديات[3].

[1] أمال يعيش تمام، صور التجريم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص 97.

[2] المادة 02 الفقرة "ه" من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مرجع سابق.

[3] حماس عمار، مرجع سابق، ص 150.

والشيء الملاحظ على المادة 41 أنها إشترطت أن تكون الجريمة أرتكبت أثناء مزاولة نشاط إقتصادي، مالي أو تجاري، كما أن مجال تطبيق الجريمة حصر في الكيان الذي ينشط بغرض الربح، سواء كان منتجا أو تاجرا أو حرفيا أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية وبالتالي تستبعد الجمعيات والنقابات والإتحاديات[1].

ثانيا- أن يكون الكيان يزاول نشاط إقتصاديا أو ماليا أو تجاريا

أي أن ترتكب الجريمة أثناء مزاولة نشاط إقتصادي، مالي أو تجاري، وتتمثل هذه الأنشطة فيما يلي:

1. النشاط الإقتصادي

ويشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجالات الصناعة والفلاحة والخدمات[2].

2. النشاط المالي

ويقصد به العمليات المصرفية وعمليات الصرف والسمسرة والعمليات الخاصة بالعمولة، وهي العمليات التي تعد عملا تجاريا بحسب الموضوع، و ذلك وفقا لما جاء في نص المادة 02 الفقرة 13 منها من القانون التجاري: "يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة .."[3]، وكذلك نص الفقرة 14 من نفس المادة: "كل عملية توسط لشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية، والقيم العقارية"[4].

3. النشاط التجاري

ويقصد به كل عمل تجاري كما هو معروف في القانون التجاري، ويشمل:

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد ، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء 2، الطبعة 15، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2014، ص58.

[2] حماس عمار، مرجع سابق، ص 154.

[3] المادة 02 الفقرة 2 من القانون التجاري، مرجع سابق.

[4] المادة 02 الفقرة 14 من القانون التجاري، نفس المرجع.

أ- العمل التجاري بحسب موضوعه

تنص المادة 02 من القانون التجاري على ما يلي:

"يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه:

- كل شراء للمنقولات لإعادة بيعها أو بعد تحويلها وشغلها،
- كل شراء للعقارات لإعادة بيعها،
- كل مقاولة لتأجير المنقولات أو العقارات،
- كل مقاولة للبناء أو الحفر أو لتمهيد الأرض،
- كل مقاولة للتوريد أو الخدمات،
- كل مقاولة لإستغلال المناجم أو المناجم السطحية أو مقالع الحجارة أو منتوجات الأرض الأخرى،
- كل مقاولة لإستغلال النقل أو الإنتقال،
- كل مقاولة لإستغلال الملاهي العمومية أو الإنتاج الفكري،
- كل مقاولة للتأمينات،
- كل مقاولة لإستغلال المخازن العمومية،
- كل مقاولة لبيع السلع الجديدة بالمزاد العلني بالجملة أو الأشياء المستعملة بالتجزئة،
- كل عملية مصرفية أو عملة صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة،
- كل عملية توسط لشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية والقيم المنقولة وهي الأوراق المالية المقيدة،
- كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع السفن للملاحة البحرية،
- كل شراء وبيع لعقاد أو مؤمن للسفن،
- كل تأجير أو إقتراض أو قرض بحري بالمغامرة،
- كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية،

- كل الإتفاقيات والإتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم،
- كل الرحلات البحرية"[1].

ب- العمل التجاري بحسب شكله

طبقا للمادة 03 القانون التجاري:

"يعد عملا تجاريا بحسب شكله:

- التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص،
- الشركات التجارية،
- وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها،
- العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية
- كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة الجوية والبحرية "[2].

ج- العمل التجاري بالتبعية

تنص المادة 04 من القانون التجاري على ما يلي:

"يعد عملا تجاريا بالتبعية:

- الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره،
- الإلتزام بين التجار"[3].

بمعنى العمل التجاري بالتبعية هي الأعمال التي تكون مدنية بالأصل ولكنها تكتسب الصفة التجارية لصدورها من تاجر والحاجات التجارية ولتبعيتها للمهنة التجارية[1].

[1] المادة 02 من الأمر 75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 03، نفس المرجع.

[3] المادة 04، نفس المرجع.

المطلب الثالث: الركن المادي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

إن وجود الركن المفترض وحده لا يكفي لقيام جريمة الإختلاس، فلابد من توافر ركن مادي إلى جانبه كونه يعد أحد الأركان الرئيسية لها، ويقوم هذا الركن أساسا على عناصر تتمثل في:

أولا – السلوك المجرم

حصر نص المادة 41 السلوك المجرم للجريمة في القطاع الخاص في صورة واحدة تتمثل في فعل "الإختلاس"، في حين أن السلوك الإجرامي في جريمة الإختلاس في القطاع العام وفق نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يأخذ عدة صور تتمثل في "الإختلاس والتبديد والإتلاف والاحتجاز بدون وجه حق"، ولم تشترط المادة 41 سالفة الذكر إصابة المال المختلس بضرر لأن تجريم الفعل ليس معلقا على إلحاق الضرر أو إستعادته[2].

ويتحقق فعل الإختلاس بتحويل الأمين أو المؤتمن لحيازة المال المؤتمن عليه والذي يكون في حيازته أصلا بحكم وضيفته من حيازة وقتية ناقصة (على سبيل الأمانة) إلى حيازة نهائية كاملة (على سبيل التملك)، وهو يختلف عن الإختلاس في جريمة السرقة بموجب نص المادة 350 من قانون العقوبات من حيث أنه يتم إنتزاع المال من حيازة الغير خلسة أو بالقوة بنية تملكه.

فكل تصرف ينصرف إلى حرمان المالك الأصلي للمال من الإنتفاع به يعد إختلاسا، حتى ولو قام الجاني بإنفاق المال نية التبرع به، في حين أن الجريمة لا تقوم إذا تأخر المؤتمن في رد الشيء في الميعاد المتفق عليه نتيجة قوة قاهرة غير مفتعلة خارجة عن سيطرته.

---

[1] خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، مبادئ القانون التجاري، الشركات التجارية، الوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 35.

[2] نائل عبد الرحمن صالح، مرجع سابق، ص 27.

❖ **الشروع والمساهمة في جريمة الإختلاس**

لايمكن تصور الشروع في جريمة الإختلاس لأنها إما أن تقع جريمة تامة و إما أن لا تقع أصلا[1]، فوقوع الجريمة من عدمه مرتبط بصفة الحيازة و كذا نية التملك.

فجريمة الإختلاس من الجرائم الوقتية تتم وتنتهي بمجرد إضافة المختلس الشيء الذي سلم إليه إلى ملكه ولو لم يطالب به، لأن المطالبة ليست شرطا لتحقيق الجريمة[2].
إلا أن هناك من يعارض هذا الرأي بحجة أن الإختلاس ليس مجرد نية داخلية بل هو عمل مركب يتطلب فعل مادي بالإضافة إلى نية التملك، ويتحقق الشروع في الإختلاس إذا بدأ الجاني بتنفيذ عمل من أجل الإستيلاء على الشيء المؤتمن عليه ثم إنكشف أمره قبل إتمامه لذلك العمل، فلم تنتقل بعد إلى ملكيته أو خزينته، فالإستيلاء على المال في هذه الحالة يعتبر شروعاً ناقصاً، كضبط الجاني أثناء إخراجه للمال الذي يحوزه في خزينته، وذلك لأنه لو ترك دون ضبطه لأتم الإستيلاء عليه ونقله لملكيته إلى نفسه وحازه حيازة تامة كاملة[3].

أما في ما يخص المشاركة في جريمة الإختلاس، فبالرجوع إلى المادة 42 من قانون العقوبات نجدها عرفت الإشتراك من خلال النص التالي: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك إشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[4]. ويفهم من هذا التعريف أن المشرع حصر الإشتراك في المساعدة أو المعاونة، أي يعتبر الشريك كل من ساهم في الجريمة بصفة عرضية أو ثانوية، فجعل من مسؤولية الشريك هي نفسها مسؤولية الفاعل الأصلي، وعليه فإن الحكم على الشريك في جريمة الإختلاس يتطلب إثبات جميع الأركان المشكلة للجريمة.

---

[1] أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص75.

[2] أحمد محمود خليل، جرائم أمن الدولة الجاسوسية الإرهاب، الرشوة، إختلاس الأموال الأميرية، مقاومة الحكام للجرائم المتعلقة بالأديان، الجرائم التي تقع بواسطة الصحف وتعطيل وسائل النقل العامة والحريق العمد، جرائم تزييف العملة، التزوير في المحررات، المكتب الجامعي، مصر،2009 ، ص 44.

[3] د. محمود نجيب، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، ص ص 102،130.

[4] المادة 42 من قانون العقوبات، مرجع سابق.

يعاقب المشرع الجزائري الشريك في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص بنفس عقوبة الفاعل الأصلي وهذا حسب نص المادة 2/52 من قانون رقم 06-01 والتي تنص على مايلي: "يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها"[1].

ثانيا- محل جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

جاء في نص المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في شطره المتعلق بإختلاس الممتلكات في القطاع الخاص أن جريمة الإختلاس تتحقق في حالة قيام الجاني بإختلاس "ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى عهدت إليه بحكم وظيفته"[2]، وعليه فإن محل جريمة الإختلاس لا يكون وقعا على الأشياء ذات القيمة الإقتصادية وحدها كالنقود والأوراق المالية ولكن تتعداها لتشمل كل شيء ذي قيمة مهما كانت نوع هذه القيمة، لأن كل ما يدخل في حيازة الموظف بحكم الوظيفة يعتبر أمانة في يده يجب الحفاظ عليها.

والملاحظ أن المشرع بموجب نص المادتين 29 و 41 توسع في محل الجريمة ليجعله يشمل كل مال منقول أو عقار عهد به إلى الأمين بحكم وظيفته أو بسببها، بغض النظر عن قيمة المال المادية أو المعنوية[3].

وعليه فإن محل جريمة الإختلاس لا يكون وقعا على الأشياء ذات القيمة الإقتصادية وحدها كالنقود والأوراق المالية ولكن تتعداها لتشمل كل شيء ذي قيمة مهما كانت نوع هذه القيمة، لأن كل ما يدخل في حيازة الموظف بحكم الوظيفة يعتبر أمانة في يده يجب الحفاظ عليها.

كما أن ملكية محل الجريمة في القطاع الخاص تعود للأفراد فقط، إذ أن له طابع خاص يميزه عن المحل في القطاع العام الذي تعود ملكيته للدولة أو الأفراد أو كلاهما معا. وفيما يلي، نبين بالتفصيل محل جريمة الإختلاس في القطاع الخاص.

[1] قانون 06-01، مرجع سابق.

[2] المادة 41، نفس المرجع.

[3] يوسف مرين، جريمة الإختلاس في ظل أحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد15

1. الممتلكات

إستمد المشرع الجزائري تعريف الممتلكات من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إذ تعني الممتلكات حسب نص المادة الثانية من القانون 06-01: "الموجودات بكل أنواعها، مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة والمستندات والسندات القانونية المثبتة لتلك الموجودات وملكيتها أو وجود الحقوق المتصلة بها"[1].

ويقصد بالمستندات جميع الوثائق التي تثبت حقا كعقود الملكية والأحكام القضائية وشهادات المنح[2]، أما السندات فيقصد بها كل المحررات التي تثبت صفة كالبطاقات والشهادات، كما يشمل هذا المصطلح الأرشيف وكل الوثائق التي تكون له قيمة ولو معنوية.

ومن هنا يتبين لنا أن المشرع من خلال تعريفه للممتلكات قد وسع فيها لتشمل المنقولات بجميع أنواعها كالسيارات والمعادن الثمينة ويشمل أيضا الممتلكات غير المنقولة كالعمارات والبنايات والتي لم تشملها المادة 119 الملغاة من قانون العقوبات.

2. الأموال

ويقصد بها النقود سواء كانت نقدية أو معدنية[3]، وقد يكون المال محل الجريمة من الأموال العامة التي ترجع ملكيتها للدولة أو من الأموال الخاصة كالمال المودع من قبل الزبائن لدى كتاب الضبط وأموال المتقاضين المودعة بين يدي المحضر وودائع الزبائن لدى الموثق .وقد يكون محل الجريمة شيئا يقوم مقام المال، ومن هذا القبيل الشيكات[4].

---

[1] المادة 2 الفقرة " و " من قانون رقم 06-01، مرجع سابق

[2] لويزة نجار، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري" دراسة مقارنة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2014-2013، ص 47.

[3] هنان مليكة، مرجع سابق، ص ص 110-111.

[4] بكوش مليكة، مرجع سابق، ص 113.

3. الأوراق المالية

هي صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتمثل حقا للمساهمين والمقرضين، موضوعها مبلغ معين من النقود ومواعيد الوفاء بها طويلة الأجل من بينها السندات، الأسهم والأوراق التجارية.

- **السندات** سبق لنا تعريفها في جزء الممتلكات.
- **الأسهم** هي سندات قابلة للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها[1].
- **الأوراق التجارية** هي سند محرر بالشكل المعين في القانون يكون قابلا للتداول ويتضمن حقا لحامله أو المستفيد منه يتمثل بمبلغ من النقود يدفع من قبل الملتزم بموجب السند في أجل قصير أو عند الإطلاع[2].

4. الأشياء الأخرى ذات القيمة

أخذ المشرع في توسيع مجال التجريم ليشمل كل شيء آخر غير الممتلكات والأموال والأوراق المالية السالفة الذكر متى كان لها قيمة معينة، كما لم يشر إلى نوعية هذه القيمة التي قصدها، لذا فإنه قد يكون موضوع الإختلاس ذا قيمة مالية أو معنوية فقط، أو كليهما معا، أو شيئا يقوم مقامهما، كما يمكن أن يكون منقولا أو عقارا على حد سواء[3].

المطلب الرابع: الركن المعنوي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

إن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص جريمة عمدية، أي أنها جريمة سلوك يتنافى وقوعها مع الخطأ، لذلك يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي بنوعيه، والمتمثل في القصد الجنائي العام **(أولا)** والقصد الخاص لدى المتهم **(ثانيا)**.

---

[1] المادة 715من الأمر رقم 59/75المتضمن للقانون التجاري المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية، سند السحب (السفتجة)، السند لأمر (الكمبيالة)، الشيك، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص18.

[3] مبروك بوخزنة، السعيد خويلدي، دفاتر السياسة والقانون، المجلد14، العدد 01، 2022، ص 98.

أولا- القصد الجنائي العام

يقصد بالقصد الجنائي العام توجه إرادة الجاني إلى فعل الإختلاس وهو عالم بكافة عناصر الركن المادي لهده الجريمة، إذ يجب أن يعلم الجاني أن المال الذي بحوزته ليس ملكا له و أن تتجه إرادته إلى حيازته حيازة كاملة بعد أن كانت ناقصة[1]. إذن، لكي يكون لدينا قصدا جنائيا عاما يجب أن يتوفر لنا ركني **العلم** و**الإرادة**.

1. العلم

يجب أن يكون الجاني على دراية بأن الفعل المرتكب هو جريمة يعاقب عليها القانون وأن يكون هذا الإعتداء على مصلحة محمية قانونا لدى الغير وأن يقوم به أثناء شغله لمنصبه وأن يكون على علم بأن جرمه هدا يضر بمصلحة الغير أي أن تكون هناك نتيجة متوقعة، معناه أن يعلم هذا المدير أو المستخدم داخل الكيان بالقطاع الخاص بأن المال الذي بحوزته قد سلّم إليه بسبب وظيفته فقط، فهو مؤتمن عليه ليس إلا، وأن حيازته له مجرد حيازة ناقصة وليست كاملة كتلك التي للمالك إذ لا يمكنه التصرف فيه إلا في حدود المهام الموكولة له، وأن أي تصرف خارج هذه المهام يعتبر تعديا على ما بحوزته من المال المؤتمن عليه.

أما إذا تبين أن المستخدم ليس مدركا أو مختارا لأعماله، بمعنى أنه طرأ عليه مانع من موانع المسؤولية الجنائية كأن يثبت الطبيب أنّ الجاني كان مخدّرا حين إرتكابه لجريمة الإختلاس فينتج عليه إنتفاء الركن المعنوي للجريمة[2].

كما يمكن أن يسقط الركن المعنوي للجريمة أيضا في حالة ما إعتقد المتهم أن المال الموجود بحوزته لا علاقة له بمهامه، وهنا نصبح أمام جريمة أخرى إذا توافرت باقي شروطها كالسرقة مثلا.

[1] أبو الروس أحمد، قانون جرائم التزييف والتزوير والرشوة وإختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997، ص846.

[2] هنان مليكة، جرائم الفساد، مرجع سابق، ص 113.

2. الإرادة

وهو العنصر الثاني من القصد الجنائي العام، إذ لا يكفي العلم فقط لتكون الجريمة مستوفية لأركانها، بل لابد أن تتوفر في الجاني الإرادة الآثمة كذلك، وذلك من خلال إرتكابه السلوك الإجرامي في جريمة الإختلاس إراديا، ويتحقق ذلك بإنصراف إرادته لتحقيق ماديات الجريمة وأن يريد به حدوث نتيجة وهي تحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة، فلا يكفي وقوع الفعل دون إرادة النتيجة لتحقق الركن المعنوي.

ثانيا- القصد الجنائي الخاص

كغيرها من الجرائم الواقعة على الأموال فإنه لا يكفي العلم والإرادة فقط لقيام جريمة الإختلاس، بل يجب أن تتوافر لدى الجاني قصدا جنائيا خاصا يتمثل في نيته تملك محل الجريمة، وذلك من خلال ظهوره كمالك للمال المختلس والذي كان مؤتمنا عليه، بحيث لا تقوم الجريمة بتخلف هذه النية. ويتمثل هذا القصد في عنصرين:

عنصر سلبي يتمثل في إرادة الجاني حرمان المالك الشرعي من سلطاته على الشيء، ومظهر هذا العنصر في الغالب هو العزم على عدم رده سواء تلقائيا أو عند المطالبة به[1]، فإذا توافر هذا القصد الخاص بهذا المعنى فلا عبرة بعد ذلك للبواعث على الجريمة، إذ لا أهمية إن كان الفاعل قد إختلس لقضاء حاجة ملحة أو لتغطية عجز ما أو لمواجهة ظرف طارئ، أو غير ذلك من الأسباب.

أما **العنصر إيجابي** فيتمثل في إرادة الجاني أن يحل محل المالك في سلطاته على محل الجريمة كأن ينقل حيازته كليا إليه ويدخله في ملكه، فإذا إنصرفت إرادة الجاني إلى إستعمال

[1] محمد نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص136.

محل الجريمة والإنتفاع به دون تملكه لا يعد مختلسا، والأمر نفسه إذا أهمل المستخدم صيانة مال الكيان بقصد تعريضه للهلاك وإتلافه إذ لا تتوفر لديه نية التملك[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا توافرت نية تملك المال المختلس فإن القصد الخاص لقيام الإختلاس يعد قائما إذا كانت لدى الجاني نية رد المال بعد ذلك، أو أن يكون قد رده فعلا أو يحرر على نفسه إقرارا يلتزم فيه بالرد[2].

فيفهم من هذا القصد إنصراف نية الجاني إلى إضافة الشيء إلى ملكيته أي التصرف فيه تصرف المالك. فإذا إنصرفت إرادته إلى إستعمال الشيء دون تملكه فلا يعد مرتكبا لجريمة الإختلاس، كمن يستعمل سيارة العمل مثلا لأغراض خاصة[3].

- **إثبات القصد الجنائي**

يخضع إثبات القصد الجنائي للقواعد العامة للإثبات، فقد توجد إمارات تدل على توافر القصد مثل فرار المتهم عقب الإختلاس أو إختفائه أو التزوير في دفاتره و أوراقه لإخفاء أثر الإختلاس، وعلى القضاة أن يستظهروها من أي مظهر يدل على ذلك[4].

ويستخلص الدليل على قصد الإختلاس من ظروف القضية وإن كان هذا الدليل يستشف غالبا من عدم إعادة الشيء الذي هو في حيازة الجاني عندما يطلب منه ذلك[5]، فيجب على القضاة مناقشة جميع دلائل الإثبات والقرائن من أجل إبراز النية الإجرامية المتوفرة في الإختلاس.

[1] فتوح عبد الله الشادلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الكتاب الأول: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص243.

[2] علي عبد القادر القهوجي، القانون العام والقانون الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة 2، لبنان، 2002، ص 86.

[3] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 96.

[4] فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 222.

[5] نائل عبد الرحمن صالح، مرجع سابق، ص 41.

خلاصة الفصل

بعد إنتهائنا من هذا الفصل نستخلص أن القطاع الخاص قد شهد تطورات ملحوظة في السنوات القليلة الماضية وصارت له أهمية كبيرة في تنمية الإقتصاد وتوفير مناصب شغل، فأصبح يعتبر وترا حساسا في الجزائر، مما جعله عرضة لشتى جرائم الفساد وعلى رأسها جريمة الإختلاس في القطاع الخاص، وهذا ما استدعى المشرع الجزائري إلى نص قوانين جديدة تعرِّف هذه الجرائم وتحدد أركانها وسبل مكافحتها، إلا أن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص تتشابه مع باقي جرائم الفساد في العديد من الأركان، والمشرع بدوره لم يعطي تعريفا قانونيا دقيقا لهذه الجريمة المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وإنما إكتفى بتحديد صفة الجاني فيها والذي يشترط أن يكون مديرا لكيان تابع للقطاع الخاص أو يعمل فيه، ونشاطه الذي يجب أن يكون تجاريا أو ماليا أو إقتصاديا، وهذا ماجعلها تتميز عن باقي جرائم الفساد الأخرى.

تمهيد

تعد جريمة الإختلاس في القطاع الخاص من الجرائم المالية والإقتصادية المستحدثة في المنظومة التشريعية الجنائية وهي أهم وأكثر الجرائم إنتشارا من بين جرائم الفساد وأشدها ضررا لما لها من تداعيات تؤدي غالبا إلى إفلاس الشركات وإنهيارها، إذ تمتاز بقابليتها للتغير المستمر بإستمرار تغير الظروف الإقتصادية للدول نتيجة لإرتباطها بعالم المال و الأعمال مما أدى لصعوبة إثباتها والتحري عنها، لأن الجاني فيها يكون في وضع يسمح له بإقتراف جرمه دون لفت النظر إليه ذلك أن المال يكون في حيازته أصلا، كل هذه المعطيات حتمت إتباع سياسة وقائية جدية وفعالة لتفادي تفشي هذه الجريمة ومحاربتها حيث سعى المشرع الجزائري في إطار مكافحة هذه الجريمة إلى مراجعة النصوص القانونية المتعلقة بها من خلال إقرار تدابير وطنية لمحاربتها داخليا بإستحداث هيئات متخصصة تسهر على مراقبة النشاطات وتنظيمها، وكذا المصادقة على مجموعة من الإتفاقات والإتفاقيات الدولية في سبيل مكافحتها، إضافة إلى سن عقوبات صارمة من أجل ردعها وإتباع تدابير إجرائية من أجل تتبعها وجمع الأدلة الكافية للكشف عنها لغرض الوقاية منها، وهذا ما سنتطرق اليه في هذا الفصل.

المبحث الأول: التدابير الردعية لمواجهة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

إن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص من الجرائم التي تشكل خطرا على الأموال مما تؤدي بالضرورة إلى الإضرار بالتنمية الإقتصادية، ولهذا تم وضع مجموعة من التدابير التي لم تكن فقط على المستوى الوطني وإنما كانت أيضا على المستوى الدولي، وذلك عن طريق مصادقة الجزائر على إتفاقيات دولية من بينها إتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد. ولنجاح هذه السياسة الوقائية كان لا بد من إرفاقها بتدابير عقابية للحد من هذه الجريمة وذلك من خلال وضع عقوبات أصلية و أخرى تكميلية، وهذا ما سنقوم بتوضيحه في المطلبين المواليين، حيث يتضمن **المطلب الأول** التدابير الوطنية والدولية، **والمطلب الثاني** يتضمن التدابير العقابية.

المطلب الأول: التدابير الوطنية والدولية لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

عملت الجزائر جاهدة لمكافحة جرائم الفساد بشتى أنواعها وذلك من خلال إصدارها لقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بعد مصادقتها على الإتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بمكافحة الفساد، ومن أجل مواكبة تطور جرائم المال والإعمال قامت بإستحداث آليات تقنية تجسد تنفيذ القوانين في الواقع مثل السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والتي تم إستحداثها بموجب التعديل الدستوري لسنة 2022، إضافة إلى الديوان الوطني لقمع الفساد الذي كان موجودا من قبل، وهما آليتان لهما دور وقائي يتمثل في تجنب الجريمة قبل وقوعها ودور ردعي يتمثل في معاقبة الجناة وتسليمهم إلى الجهات القضائية المختصة بعد وقوعها.

الفرع الأول: التدابير الوطنية لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

سنقوم من خلال هذا الفرع بالتطرق إلى السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته **(أولا)** ثم الديوان الوطني لقمع الفساد **(ثانيا)**.

أولا- السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

أنشأ المشرع الجزائري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 مؤسسة جديدة تهدف إلى الوقاية من الفساد ومحاربته أطلق عليها إسم "**السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته**" لتحل محل "**الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته**" والتي جاءت ضمن دستور 2016 في نص المادة 202 منه[1]، فجاء بالقانون 22-08[2] والذي ألغى بدوره المواد من 17 إلى 24 من قانون 06-01 المتعلقة بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها، وأعطاها مكانة أكثر أهمية حيث جعلها مؤسسة دستورية ورقابية ذات صلاحيات أوسع وذات إستقلالية.

1. الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

إكتفى المشرع من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 204 منه بوصف السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بأنها مؤسسة مستقلة، حيث نصت المادة 02 من القانون 22-08 الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته على أن "السلطة العليا مؤسسة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي والإداري"[3] على خلاف ما كان في التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث نصت المادة 202 فقرة 1 منه على أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي سلطة إدارية مستقلة توضع لدى رئيس الجمهورية وهذا ما ورد كذلك في نص المادة 18 من القانون 06-01 الملغاة بالقانون 22-08 سابق الذكر، حيث نصت على أن "الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية"[4].

---

[1] المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار تعديل نص الدستور الصادر في 8 ديسمبر 1996 جريدة رسمية عدد 76 ، والمعدل بالقانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

[2] قانون 22-08، يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، الجريدة الرسمية 32، 05 ماي 2022.

[3] المادة 02 من القانون 22-08، مرجع سابق.

[4] المادة 18 من القانون 06-01 الملغاة بموجب القانون 22-08، مرجع سابق.

فخلافا للهيئة الوطنية لمكافحة الفساد التي كانت تعتبر مؤسسة إستشارية أكثر منها تنفيذية ورقابية، نجد أن المشرع أعطى للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مهمة الرقابة إضافة إلى تأكيده على إستقلاليتها، وصفة الإستقلال تعني أنها سلطة إدارية مستقلة عن السلطة التنفيذية ولا تخضع لرقابتها إطلاقا بالرغم من أنها تتمتع بإمتيازات السلطة العامة مما يمكنها من تحقيق أهدافها فيما يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]، كما أنها تتميز بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي والإداري كما ورد في نص المادة 02 من قانون 22-08، فنجد أن لها إسم ومقر وهذا حسب نص المادة 03 من نفس القانون، كما لها نائب أو ممثل لها، وهو رئيس السلطة العليا، حيث نصت المادة 22 من نفس القانون أنه "هو الممثل القانوني للسلطة العليا..."[2]، وتتمتع أيضا بأهلية التقاضي وذلك حسب ما جاء به نص المادة 14 من نفس القانون و التي تنص على أن "قرارات السلطة العليا تكون قابلة للنظر القضائي وفقا للتشريع الساري المفعول"[3]، هذا بالنسبة للشخصية المعنوية للسلطة.

أما بالنسبة للإستقلال المالي فيتضح من خلال نص المادة 36 من القانون 22-08 سالف الذكر التي تنص على أنه "تزود السلطة العليا بميزانية خاصة تقيد في الميزانية العامة للدولة، رئيس السلطة العليا هو الآمر بصرف ميزانية السلطة العليا..."[4] وهذا ما يؤكد أن السلطة العليا لا تتلقى أي إعانات مالية بل لها ميزانيتها الخاصة بها تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة، وبذلك تخضع هذه السلطة لرقابة الأجهزة المتخصصة في المحاسبة التابعة للدولة وهذا ما نصت عليه المادة 38 من نفس القانون، وكما كان الحال بالنسبة للهيئة الوطنية فإن كذلك للسلطة العليا ذمة مالية أخرى متمثلة في عقارات ومنقولات تابعة لها كما جاء في نص المادة 41 من نفس القانون والتي تنص على أنه "يتم تحويل موظفي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد

[1] عثمان حويذق، محمد لمين سلخ، النظام القانوني للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، جملة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13، العدد 01، آفريل 2022، ص475.

[2] المادة 22 من القانون 22-08، مرجع سابق.

[3] المادة 14 من القانون 22-08، نفس المرجع.

[4] المادة 36 من القانون 22-08، نفس المرجع.

ومكافحته **وممتلكاتها غير المنقولة والمنقولة** وإلتزاماتها وحقوقها وملفاتها وأرشيفها، إلى السلطة العليا وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"[1]، فالسلطة العليا ماهي إلا تحديث للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

أما بالنسبة للإستقلال الإداري، فإن التعديل الدستوري لسنة 2022 جاء بفكرة عدم وضع السلطة العليا لدى رئيس الجمهورية كما كان عليه الأمر بالنسبة للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، فإضافة إلى تمتعها بمقر مستقل فإن تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد وتحديد تشكيلتها وصلاحيتها جاء بناءا على قانون وليس بموجب تنظيم، الأمر الذي يعتبر تدعيما لإستقلاليتها وقوة صلاحياتها[2].

2. هيكلة السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

من خلال إستقراء مواد القانون رقم 22-08 الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، يتبين أن هذه السلطة تتشكل من:

- رئيس السلطة العليا،
- مجلس السلطة العليا،
- هيكل متخصص للتحري الإداري والمالي في الإثراء المشروع للموظف العمومي،
- هياكل أخرى تحدد عن طريق التنظيم.

أ- رئيس السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

جاء في نص المادة 21 من القانون 22-08 طريقة تعيين رئيس السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، حيث يقوم بتعيينه رئيس الجمهورية لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد

[1] المادة 41 من القانون 22-08، نفس المرجع.

[2] د، أحسن غربي، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، جملة أبحاث، المجلد 6، العدد 1، 2021، ص693.

مرة واحدة، وتتنافى عهدته مع أية عهدة إنتخابية أو وطنية أو نشاط مهني آخر، ويحدد تصنيف وظيفة رئيس للسلطة العليا وكيفيات وضع راتبه عن طريق التنظيم[1].

- **مهام رئيس السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته**

يعتبر الرئيس هو الممثل القانوني للسلطة العليا، ويمارس الصلاحيات التالية:

- "إعداد مشروع الإستراتيجية الوطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والسهر على تنفيذها ومتابعتها،
- إعداد مشروع مخطط عمل السلطة العليا،
- إعداد مشروع النظام الداخلي للسلطة العليا،
- ممارسة السلطة السلمية على جميع المستخدمين،
- إعداد مشروع القانون الأساسي للمستخدمين للسلطة العليا،
- إدارة أشغال مجلس السلطة العليا،
- إعداد مشروع الميزانية السنوية،
- إعداد مشروع التقرير السنوي للسلطة العليا ورفعه إلى رئيس الجمهورية بعد مصادقة المجلس عليه،
- إحالة الملفات التي تنص على وقائع تحتمل الوصف الجزائي إلى النائب العام المختص إقليميا، وتلك التي بإمكانها أن تشكل إخلالا في التسيير إلى رئيس مجلس المحاسبة،
- تطوير التعاون مع هيئات الوقاية من الفساد ومكافحته على المستوى الدولي، وتبادل المعلومات معها،
- إبلاغ المجلس بشكل دوري بجميع التبليغات والإخطارات التي تم تبليغه بها، والتدابير التي أتخذت بشأنها"[1].

[1] المادة 21 من القانون 22-08، مرجع سابق.

ويرأس رئيس السلطة العليا مجلس السلطة[2]، ويقوم بإستدعاء المجلس للإنعقاد في دورته العادية أو الاستثنائية، وفي حال تعذر حضوره يرأس الجلسة أحد أعضاء المجلس الذي يعينه الرئيس[3].

ب- مجلس السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

"يتكون مجلس السلطة العليا من إثنى عشر (12) عضوا ويرأسه رئيس السلطة العليا[4] ويتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات غير قابلة للتجديد، إلا أنه وبالرغم من سلطة رئيس الجمهورية في تعيين هؤلاء الأعضاء فإنه لا يملك حق إختيارهم كلهم، حيث يتم إختيار باقي الأعضاء كالآتي:

- "ثلاثة (3) أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية من بين الشخصيات الوطنية المستقلة،
- ثلاثة (3) أعضاء واحد من المحكمة العليا، واحد من مجلس الدولة وواحد من مجلس المحاسبة، ويتم إختيارهم على التوالي من قبل المجلس الأعلى للقضاء، ومجلس قضاة مجلس المحاسبة،
- ثلاثة (3) شخصيات مستقلة يتم إختيارها من طرف رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعب الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، على أساس كفاءتها في المسائل المالية أو القانونية، ولنزاهتها وخبرتها في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته على التوالي،
- ثلاث (3) شخصيات من المجتمع المدني يتم إختيارهم من بين الأشخاص المعروفين بإهتمامهم بالقضايا المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته من قبل رئيس المرصد الوطني للمجتمع المدني.

[1] المادة 22 من القانون 22-08، المرجع السابق.
[2] المادة 28 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[3] المادة 31 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[4] المادة 23 من القانون 22-08، المرجع السابق.

يتمتع هؤلاء الأعضاء بكل التسهيلات لممارسة مهامهم خلال مدة عضويتهم، يستفيدون من حماية الدولة أثناء ممارسة مهامهم ولهم حصانة ضد القذف أو التهديد أو الإعتداءات أيا كانت طبيعتها"[1]، وفي المقابل يلتزم جميع أعضاء ومستخدمي السلطة العليا بالسرية المهنية، ويطبق هذا الإلتزام حتى بعد إنتهاء علاقتهم المهنية بالسلطة العليا[2]، ويؤدي رئيس السلطة العليا وأعضاؤه اليمين أمام مجلس قضاء الجزائر[3]، ويتولى أمانة المجلس الأمين العام للسلطة العليا[4]، ويتم تعيين هؤلاء من خارج السلطة وذلك ضمانا لإستقرار الجهاز الإداري، وعدم تأثره بتعاقب المسؤولين والأعضاء على هذه الهيئة[5].

يجتمع المجلس في دورة عادية بناءا على إستدعاءه من رئيسه مرة واحدة على الأقل كل ثلاث (3) أشهر كما يمكن أن يجتمع في دورات إستثنائية كلما اقتضت الضرورة، بناءا على طلب الرئيس أو نصف الأعضاء على الاقل[6]، وينعقد النصاب بالنسبة لإجتماعات المجلس لحضور نصف أعضائه على الأقل وتكون مداولاته سرية[7]، وتتخذ قراراته بأغلبية الأعضاء الحاضرين، ما عدا في الحالة المنصوص عليها في المادة 26 في الفقرة الأخيرة منه.

وحسب نص المادة 26 من قانون 22-08 تفقد العضوية في السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في الحالات التالية:

- إنتهاء العهدة،
- الإستقالة،
- فقدان للصفة التي عين العضو بموجبها،

[1] المادة 24 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[2] المادة 27 من القانون 22-08، المرجع السابق.
[3] المادة 25 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[4] المادة 28 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[5] المادة 37 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[6] المادة 31 من القانون 22-08، نفس المرجع.
[7] المادة 32 من القانون 22-08، نفس المرجع.

- الإدانة من أجل جناية أو جنحة عمدية،
- الوفاة،
- الإقصاء بسبب الغياب بدون سبب مشروع عن ثلاثة إجتماعات متتالية للمجلس،
- القيام بأعمال أو تصرفات خطيرة تتنافى وإلتزاماته كعضو في السلطة العليا.

يتخذ قرار الإقصاء في الحالتين الأخيرتين بالأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس.

3. صلاحيات السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

تنقسم صلاحيات السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته إلى صلاحيات وقائية وأخرى علاجية، ووفقا لنص المادة 205 من التعديل الدستوري لسنة 2020 وكذا المواد 4، 7، 8 من القانون 22-08 تتمثل هذه الصلاحيات فيما يلي:

- وضع إستراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والسهر على تجسيدها، من خلال إستغلال ونشر أي معلومات وتوصيات من شأنها أن تساعد الإدارة العمومية أو أي شخص طبيعي أو معنوي في الوقاية من أفعال الفساد وكشفها، والتقييم الدوري للأدوات القانونية المتعلقة بالشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والتدابير الإدارية وفعاليتها في مجال الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وإقتراح الآليات المناسبة لتحسينها[1]،
- تلقي التصريحات بالممتلكات وضمان معالجتها ومراقبتها وفقا للتشريع الساري المفعول[2]،
- إعداد تقارير دورية ومنتظمة مدعمة بالإحصائيات والتحاليل حول الأعمال والأنشطة التي تم القيام بها، والمتعلقة بالوقاية ومكافحة الفساد وتوجيهها إلى السلطة العليا لمتابعتها وتنسيقها[3]،

[1] المادة 4 الفقرتين 1 و 2 من القانون 22-08، المرجع السابق.

[2] المادة 4 الفقرة 3 من القانون 22-08، نفس المرجع.

[3] المادة 4 الفقرة 4 من القانون 22-08، نفس المرجع.

- المساهمة في تدعيم قدرات المجتمع المدني والفاعلين الآخرين في مجال مكافحة الفساد، من خلال وضع شبكة تفاعلية تهدف إلى إشراك المجتمع المدني وتوحيد وترقية أنشطته في مجال الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته[1]،
- المشاركة في تكوين أعوان الأجهزة المكلفة بالشفافية والوقاية ومكافحة الفساد،
- السهر على تطوير التعاون مع الهيئات والمنظمات الإقليمية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته[2]،
- إعداد تقرير سنوي حول نشاط السلطة العليا يرفع إلى رئيس الجمهورية ويتم إعلام الرأي العام بمحتواه.

أما بالنسبة للصلاحيات العلاجية فتتمثل في معاينتها أو تبليغها لوجود طرف أو إستعمال الجودة وفعالية الإجراءات المطبقة داخل الهيئات والإدارات العمومية والجمعيات والمؤسسات والمتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته أو عندما يتعلق بالزيادات الغير مبررة للموظف العمومي من خلال إخطار النائب العام المختص إقليميا عند كل زيادة في ذمته المالية بعد التحري الإداري والمالي في مظاهر الثراء الغير مشروع، وإستصدار أمر قضائي يتضمن تدابير تحفظية بالحجز أو التجميد.. الخ

ثانيا- الديوان المركزي لقمع الفساد

نص المشرع الجزائري على إنشاء هذا الديوان ضمن أحكام الأمر 10-05 المعدل و المتمم للقانون 06-01، ونصت المادة 24 مكرر على أنه "ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد"[3].

[1] المادة 5 من القانون 22-08، نفس المرجع.

[2] المادة 4 الفقرة 4 من القانون 22-08، المرجع السابق.

[3] المادة 24 مكرر من الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 2010/08/26، يعدل ويتمم القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من لفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 50، الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

1. الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد

جاء إستحداث الديوان المركزي لقمع الفساد داعما للبناء المؤسساتي في الجزائر كجهاز رقابي ثاني بجانب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته آنذاك قبل تعديل 2020، وذلك من أجل تدارك النقائص والإبهامات التي عرفتها هاته الأخيرة ولضمان إستقلاليتها، ويعرف الديوان المركزي لقمع الفساد بأنه مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية مقرها في الجزائر، مكلفة بمهمة البحث و التحري عن جرائم الفساد ومعاينتها في إطار عمليات مكافحة الفساد[1]، كما يعد إنشاء هذا الديوان آلية قمع للفساد أضيفت إلى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ويتمتع بإختصاصات ذات طابع قضائي تمارس عن طريق ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الغش وفق أحكام قانون الإجراءات الجزائية ويمتد إختصاصهم الإقليمي فيما يتعلق بالبحث و التحري عن جرائم الفساد ومعاينتها إلى كامل الإقليم الوطني[2]، ويعتبر الديوان بهياكله المختلفة أداة عملياتية و مركزية للشرطة القضائية في مجال مكافحة أشكال الفساد يعمل على جمع المعلومات من خلال التحريات التي تقوم بها مصالحه للكشف عن الجرائم الماسة بالأموال العمومية والإقتصاد الوطني تحت إشراف النيابة العامة لإحالة مرتكبيها أمام الجهات القضائية المختصة.

وقد تم تشكيل الديوان المركزي لمكافحة الفساد بموجب المرسوم الرئاسي رقم 426-11 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011[3]، ودشنه وزير المالية في 03 مارس 2003، ولم يمنح المشرع الديوان الشخصية المعنوية وهذا خلافا للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد و مكافحته كما رأينا سابقا والتي تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، كما أنه لا يتمتع بحق التقاضي فهو جهاز خاضع للسطة التنفيذية وأوامرها[4]، إلا أنه بتاريخ 23 جويلية 2014 صدر مرسوم رئاسي

[1] المادة 24 مكرر من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 2010/10/27، المتمم للقانون رقم 06-01، الذي صادق على الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 2010/08/26.

[2] المادة 24 مكرر من القانون رقم 10-11 المتمم للقانون رقم 06-01، نفس المرجع

[3] بيان لوزارة المالية نشر في وكالة الأنباء الجزائرية، بتاريخ 2011/12/28.

[4] راضية مشري آمنة تازير، التصدي المؤسساتي لظاهرة الفساد في الجزائر، مجلة جيل حقوق الإنسان، عدد 36،2019، لبنان، ص 131

رقم 209-14 ليعدل المرسوم الرئاسي السابق الذكر وبالتالي يحول الوصاية على الديوان المركزي لقمع الفساد ليضعها لدى وزير العدل حافظ الأختام على أن يبقى الديوان متمتعا بالإستقلالية في عمله وتسيير شؤونه[1] مما جعل الديوان فرعا تابعا لوزارة العدل، وهذا يعتبر عملا إيجابيا من الناحية الفنية ذلك أنه يضفي من الناحية الشكلية نوعا من المرونة على عمليات التحقيق في شبهات الفساد و تحويلها للجهات القضائية للفصل فيها[2].

2. هيكلة الديوان المركزي لقمع الفساد

يتشكل الديوان من ستة (6) أعضاء يعينون بمرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة[3]، ويتشكل الديوان المركزي لقمع الفساد من ما يلي:

- مستخدمي الديوان،
- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني،
- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية،
- أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد،
- مستخدمي الدعم الموضوعين تحت تصرف الديوان من طرف الإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية[4].

ورغم أن هؤلاء الضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفون التابعون للوزارات المعنية يمارسون مهامهم في الديوان إلا أنهم يظلون خاضعون للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم.

[1] المادة 3 من المرسوم الرئاسي 209-14.

[2] العربي شحط محمد الأمين، الضوابط الوقائية في مجال مكافحة الفساد، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 10 / العدد 02، 2023، ص ص 173،195.

[3] أحمد بن عيسى، الآليات القانونية الدولية والوطنية لمكافحة الفساد "دراسة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة 2003 والقانون 06-01"، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد الثاني جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2015، ص 142.

[4] الموقع الرسمي للديوان الوطني لمكافحة الفساد www. ocrc.gov.dz على الساعة 08:26 بتاريخ 2023/05/12.

ويمكن للديوان أن يستعين بكل خبير أو مكتب إستشاري أو مؤسسة ذات كفاءة أكيدة في مجال مكافحة الفساد، وهذا حسب المواد 07 و08 و09 من المرسوم الرئاسي رقم 426-11 المتعلق بالديوان المركزي لقمع الفساد.

أما من الناحية التنظيمية فيتشكل الديوان من مدير عام، ديوان ومديريتين أحدهما للتحريات والأخرى للإدارة العامة وهذا حسب ما جاء في الفصل الثالث من المرسوم الرئاسي رقم 426-11 في المواد 10 إلى 18 المتعلقة بكيفية تنظيم الديوان.

أ- المدير العام

وفقا للمادة 10 من المرسوم السابق الذكر، يسير الديوان مديرا عاما يعين بمرسوم رئاسي بناءا على إقتراح من وزير المالية وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها، أما عن صلاحياته فقد حددتها المادة 14 من نفس المرسوم[1].

ب- الديوان

وفقا للمادة 11 من نفس المرسوم يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد من ديوان، ويرأسه رئيس الديوان ويساعده خمسة (5) مديري دراسات، ويختص رئيس الديوان بتنشيط عمل مختلف هياكل الديوان ومتابعته وهذا تحت إشراف المدير العام[2].

ج- مديرية التحريات

تنظم في مديريات فرعية بقرار مشترك بين وزير المالية والمدير العام للوظيفة العامة، وتقوم هذه المديريات بإجراء الأبحاث والتحقيقات في مجال جرائم الفساد.

[1] المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 426-11، مرجع سابق.

[2] المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 426-11، نفس المرجع.

د- مديرية الإدارة العامة

توضع هذه المديرية أيضا تحت سلطة المدير العام وتنقسم بدورها إلى عدة مديريات فرعية، وقد حددت المادة 17 من المرسوم 426-11 مهام مديرية الإدارة العامة في تسيير مستخدمي الديوان ووسائله المالية والمادية[1].

3. صلاحيات الديوان المركزي لقمع الفساد

من مهام الديوان الوطني حسب المادة 5 من المرسوم 426-11:

- "جمع ومركزة وإستغلال كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها،
- جمع الأدلة والقيام بالتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها أمام الجهة القضائية المختصة،
- كشف وتحديد مكان تواجد عائدات الفساد بغرض حجزها وتجميدها،
- التنسيق مع الهيئات الوطنية المكلفة بمكافحة الفساد وتبييض الأموال والغش،
- ترقية التعاون وتبادل المعلومات والعمل المشترك مع الهيئات المماثلة على المستوى الدولي في إطار ثنائي أو متعدد الأطراف،
- تعزيز القدرات المهنية والمعارف التقنية للموظفين العموميين الممارسين بالديوان،
- إقتراح على السلطات المختصة كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها،
- تقديم أي اقتراحات و/أو توصيات من أجل تحسين أداء المنظومة الوطنية لمكافحة الفساد وتبييض الأموال"[2].

[1] حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013، ص 508-509.

[2] الموقع الرسمي للديوان الوطني لمكافحة الفساد على الساعة 08:31 بتاريخ 2023/05/12، مرجع سابق.

من خلال هذا نستنتج أنه بالرغم من نص المادة 3 من المرسوم 11-426 على إستقلالية الديوان في عمله وتسييره إلا أنه يبقى مقيدا في حالة إكتشافه لجريمة من جرائم الفساد، بحيث يكون مجبرا على الإعلام المسبق لوكيل الجمهورية قبل إتخاذه لأي إجراء، فبالتالي يبقى وزير العدل حافظ الأختام مسيطرا على الديوان خصوصا من ناحية المهام.

الفرع الثاني: التدابير الدولية لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

بالإضافة إلى إستحداث آليات وطنية لمكافحة الفساد، أبرمت الجزائر عدت إتفاقيات إنضمت من خلالها إلى هيئات دولية وإقليمية لغرض محاربة جرائم الفساد بشكل عام وتكثيف جهودها من أجل حماية القطاعات الخاصة من جريمة الإختلاس بشكل خاص، ولعل من بين أبرز هذه الإتفاقيات إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، إتفاقية الإتحاد الإفريقي والإتفاقية العربية لمكافحة الفساد.

أولا- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

أعتمدت من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 31 أكتوبر 2003 بنيويورك والتي دخلت حيز التنفيذ في 04 ديسمبر 2005، وتمت المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، وهي الصك العالمي الوحيد الملزم قانونيًا لمكافحة الفساد[1].

إن نهج الإتفاقية البعيد المدى والطابع الإلزامي للعديد من أحكامها يجعلان منها أداة فريدة لوضع إستجابة شاملة لمشكلة عالمية، وتغطي الإتفاقية الخمس مجالات الرئيسية التالية: التدابير الوقائية، التجريم وإنفاذ القانون، التعاون الدولي، إسترداد الموجودات، والمساعدة التقنية وتبادل المعلومات. كما تعالج الإتفاقية العديد من أشكال الفساد المختلفة، مثل الرشوة، المتاجرة بالنفوذ، إساءة إستغلال الوظائف، ومختلف أفعال الفساد في القطاع الخاص. ومن أبرز ما

[1] المرسوم الرئاسي رقم 04-128، المؤرخ في 29 صفر عام 1425، الموافق 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق، بتحفظ، على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003.

يميز الإتفاقية إدراج فصل خاص بشأن إسترداد الموجودات بهدف إعادتها إلى أصحابها الشرعيين، بما في ذلك البلدان التي أخذت منها بطريقة غير مشروعة، ويذكر أن الغالبية العظمى من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة أطراف في هذه الإتفاقية[1].

وتعتبر إتفاقية الأمم المتحدة أول إتفاقية دولية تناولت جريمة الإختلاس في القطاع الخاص، حيث نصت المادة الثانية عشر (12) منها على منع الفساد في القطاع الخاص والحرص على تعزيز الشفافية و المساءلة[2]، كما تلزم الدول المنظمة إليها بإتخاذ كل الإجراءات اللازمة والفعالة للوقاية من جرائم الفساد والتي من بينها جريمة الإختلاس في القطاع الخاص، فهي تلزمهم بإنشاء هيئة أو هيئات لمكافحة الفساد[3]، كما أكدت على تعزيز المحاسبة ومراجعة الحسابات في القطاع الخاص، حيث بينت التدابير التي من شأنها تحقيق هذه الغايات، منها:

- "تعزيز التعاون بين أجهزة إنفاذ القانون والقطاع الخاص،
- تعزيز الشفافية لدى كيانات القطاع الخاص،
- العمل على وضع معايير وإجراءات تستهدف صون نزاهة كيانات القطاع الخاص ذات الصلة"[4].

فكثيرا ما تكون منشآت القطاع الخاص في موقف يتيح لها تحديد وكشف المخالفات وكثيرا ما تكون ضحية جرائم الفساد، ولهذا فإن قيام علاقة التعاون بين القطاع الخاص وأجهزة إنفاذ القانون وسيلة تساعد في منع الفساد، كما جاء ضمن المادة 46 من هذه الإتفاقية أن "الدول الأطراف تقدم لبعضها البعض أكبر قدر ممكن من المساعدة.."، ويقصد هنا التعاون القضائي بين الدول الأطراف فيما يخص التحريات والمتابعات والإجراءات القضائية ، كما تحث أيضا

[1] الموقع الرسمي لهيئة الأمم المتحدة www.unodc.org على الساعة 09:31 بتاريخ 2023/05/12.

[2] ولد علي لطفي، جريمة الاختلاس في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران، 2012-2013 ص 96_ 97.

[3] المادة 06 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مرجع سابق.

[4] المادة 12 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، نفس المرجع.

الدول الأطراف على التعاون في مجال جريمة الإختلاس وذلك بخصوص الكشف عن هوية الأشخاص المشتبه فيهم[1]. كما أشارت هذه الإتفاقية إلى كل النقاط التي يمكن من خلالها توسيع دائرة البحث والتحري بين الدول الأطراف ضمن الإتفاقية في إطار إحترام وصون القوانين الداخلية لها وكذا المبادئ السامية لحقوق الإنسان وتوفير شروط المحاكمة العادلة.

ثانيا- إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد

أعتمدت خلال الدورة العادية الثانية لمؤتمر الإتحاد الإفريقي المنعقد بمابوتو في 11 جويلية 2003 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ 05 أوت 2006 بعد ثلاثين يوما من إيداع صك التصديق الخامس عشر (15)، وقد صدقت حتى الآن ثمانية وثلاثون دولة على الإتفاقية وهي دول أطراف فيها، وتمت المصادقة عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-137 المؤرخ في 10 أفريل 2006[2]، وتعد مشابهة لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى حد كبير إذ تهدف بشكل أساسي إلى ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد بصورة أكفأ وأنجع، وترويج وتيسير ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع ومكافحة الفساد، بما في ذلك في مجال إسترداد الموجودات، وتعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العمومية والممتلكات العمومية[3].

كما نصت على ضرورة تعزيز وحماية الإنسان وإحترام كرامة الشعوب وتعزيز الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والسياسية طبقاً لأحكام الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والوثائق الأخرى ذات الصلة بشأن حقوق الإنسان، وأكدت على دعم المؤسسات والثقافة الديمقراطية وكفالة الحكم الرشيد وسيادة القانون[4]، فسعت إلى منع وكشف وردع الإحالات

[1] ولد علي لطفي، المرجع السابق، ص 109.

2 المرسوم الرئاسي رقم 06-137، المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1427 الموافق 10 أبريل سنة 2006، يتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو سنة 2003.

[3] المادة 01 من اتفاقية الاتحاد الافريقي لمكافحة الفساد، نفس المرجع.

[4] ديباجة إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد، نفس المرجع.

الدولية للموجودات المكتسبة بصورة غير مشروعة على نحو أنجع، وتعزيز التعاون الدولي في مجال إسترداد الموجودات إقتناعا منها بأن إكتساب الثروة الشخصية بصورة غير مشروعة يمكن أن يلحق ضررا بالغا بالمؤسسات الديمقراطية والإقتصادات الوطنية وسيادة القانون، إذ تضع في إعتبارها أن منع الفساد والقضاء عليه هو مسؤولية تقع على عاتق جميع الدول، وأنه يجب عليها أن تتعاون بدعم ومشاركة أفراد وجماعات خارج نطاق القطاع العام، كالمجتمع الأهلي والمنظمات غير الحكومية ومنظمات المجتمع المحلي وذلك لإيمانها بمبادئ الإدارة السليمة للشؤون والممتلكات العمومية، والإنصاف والمسؤولية والتساوي أمام القانون وضرورة صون النزاهة وتعزيز ثقافة تنبذ الفساد[1].

وجاءت هذه الإتفاقية بإجراءات وقائية ذكرت في المادة 05 منها وأخرى ردعية، كما خصصت المادة 12 للتدابير الواجب إتباعها في القطاع الخاص وهي:

- "تعزيز التعاون بين أجهزة إنفاذ القانون وكيانات القطاع الخاص ذات الصلة،
- العمل على وضع معايير وإجراءات تستهدف صون نزاهة كيانات القطاع الخاص ذات الصلة،
- تعزيز الشفافية بين كيانات القطاع الخاص، بما في ذلك إتخاذ تدابير عند الإقتضاء بشأن هوية الشخصيات الإعتبارية والطبيعية الضالعة في إنشاء وإدارة الشركات،
- منع إساءة إستخدام الإجراءات التي تنظم نشاط كيانات القطاع الخاص، بما في ذلك الإجراءات المتعلقة بالإعانات والرخص التي تمنحها السلطات العمومية للأنشطة التجارية،
- منع تضارب المصالح بفرض قيود، حسب الإقتضاء ولفترة زمنية معقولة، على ممارسة الموظفين العموميين السابقين أنشطة مهنية، أو على عمل الموظفين العموميين في القطاع الخاص بعد إستقالتهم أو تقاعدهم، عندما تكون لتلك الانشطة أو ذلك العمل

[1] ديباجة إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد، المرجع السابق.

صلة مباشرة بالوظائف التي تولاها أولئك الموظفون العموميون أو أشرفوا عليها أثناء مدة خدمتهم،

- ضمان أن تكون لدى منشآت القطاع الخاص، مع أخذ بنيتها وحجمها بعين الاعتبار، ضوابط كافية لمراجعة الحسابات داخليا تساعد على منع أفعال الفساد وكشفها وضمان أن تكون حسابات منشآت القطاع الخاص هذه وبياناتها المالية اللازمة خاضعة لإجراءات مراجعة حسابات وتصديق ملائمة.

فقد ألزمت كل دولة طرف، أن تتخذ وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي، تدابير لمنع ضلوع القطاع الخاص في الفساد، ولتعزيز معايير المحاسبة ومراجعة الحسابات في القطاع الخاص، وتفرض عند الإقتضاء عقوبات مدنية أو إدارية أو جنائية تكون فعالة ومتناسبة ورادعة على عدم الإمتثال لهذه التدابير"[1].

ثالثا- الإتفاقية العربية لمكافحة الفساد

أعتمدت بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 وصادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-249 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014، وجاءت بهدف التصدي للفساد رغبة منها في تفعيل الجهود العربية والدولية الرامية إلى مكافحة الفساد والتصدي له ولغرض تسهيل مسار التعاون الدولي في هذا المجال لاسيما فيما يتعلق بتسليم المجرمين وتقديم المساعدة القانونية المتبادلة، وكذلك إسترداد الممتلكات، وتأكيدا منها على ضرورة التعاون العربي لمنع الفساد ومكافحته بإعتباره ظاهرة عابرة للحدود الوطنية، وإلتزاما منها بالمبادئ الدينية السامية والأخلاقية النابعة من الأديان السماوية ومنها الشريعة الإسلامية الغرّاء وبأهداف ومبادئ ميثاق جامعة الدول العربية وميثاق الأمم المتحدة والإتفاقيات والمعاهدات العربية والإقليمية والدولية في مجال التعاون القانوني والقضائي والأمني للوقاية ومكافحة الجريمة ذات الصلة بالفساد

[1] المادة 12 من إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمكافحة الفساد، المرجع السابق.

والتي تكون الدول العربية طرفا فيها ومنها إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وإيمانا منها بأن الأفراد ومؤسسات المجتمع المدني يجب أن تؤدي دورا فعالا لمساعدة السلطات الرسمية للدولة لمحاربة الفساد[1].

وتهدف هذه الإتفاقية إلى تعزيز التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته وكشفه بكل أشكاله، وسائر الجرائم المتصلة به وملاحقة مرتكبيها وتعزيز التعاون العربي على الوقاية من الفساد ومكافحته وكشفه وإسترداد الموجودات، وتعزيز النزاهة والشفافية والمساءلة وسيادة القانون و كذا تشجيع الأفراد ومؤسسات المجتمع المدني على المشاركة الفعالة في منع ومكافحة الفساد[2]، كما حثت كل دولة طرف، وفقا لقانونها الداخلي، أن تتخذ كل ما قد يلزم من تدابير لضمان التعاون بين السلطات الوطنية المعنية بالتحقيق والملاحقة وكيانات القطاع الخاص، وخصوصا المؤسسات المالية، فيما يتصل بالأمور المتعلقة بإرتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الإتفاقية[3].

كما جاءت بعدة تدابير وقائية وردعية، حيث ألزمت الدول الأعضاء بوضع وتنفيذ وترسيخ سياسات فعالة منسقة للوقاية من الفساد ومكافحته، من شأنها تعزيز مشاركة المجتمع وتجسيد مبادئ سيادة القانون وحسن إدارة الشؤون والممتلكات العمومية والنزاهة والشفافية والمساءلة وإرساء سبل فعالة تهدف إلى الوقاية من الفساد، وهي:

- "إجراء تقييم دوري للتشريعات والتدابير الإدارية ذات الصلة بغية تقرير مدى كفايتها للوقاية من الفساد ومكافحته،
- إعتماد وترسيخ وتدعيم نظم تقرر الشفافية وتمنع تضارب المصالح بين الموظف والجهة التي يعمل بها، سواءا القطاع العام أو الخاص،

[1] ديباجة الإتفاقية العربية لمكافحة الفساد، المرجع السابق.

[2] المادة 02 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، نفس المرجع.

[3] المادة 19 الفقرة 01 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، نفس المرجع.

- تطبيق مدونات ومعايير سلوكية من أجل الآداء الصحيح والمشرّف والسليم للوظائف العامة،
- إرساء تدابير ونظم تسير قيام الموظفين العموميين بإبلاغ السلطات المعنية عن أفعال الفساد عند علمهم بها أثناء أدائهم لوظائفهم،
- إنشاء نظم تقوم على الشفافية والتنافس وعلى معايير موضوعية فيما يتعلق بالمشتريات العمومية والمناقصات وذلك لغايات منع الفساد"[1].

أما فيما يخص القطاع الخاص فسعت لإتخاذ عدة تدابير لمنع القيام بالأفعال الآتية بغرض إرتكاب أي من الأفعال المجرمة وفقا لهذه الإتفاقية، ووفقا للمادة 10 من هذه الإتفاقية تتمثل هذه الافعال فيما يلي:

- إنشاء حسابات خارج الدفاتر،
- إجراء معاملات دون تدوينها في الدفاتر أو دون تبيينها بصورة وافية،
- تسجيل نفقات وهمية،
- قيد إلتزامات مالية دون تبيين غرضها على الوجه الصحيح،
- إستخدام مستندات زائفة،
- الإتلاف المتعمد لمستندات المحاسبة قبل الموعد الذي يفرضه القانون[2].

كما حثت على تعاون الدول الأطراف فيما بينها ومع المنظمات الدولية والإقليمية ذات الصلة، حسب الإقتضاء ووفقا للمبادئ الأساسية لنظامها القانوني على تعزيز وتطوير التدابير المشار إليها في المادة 10 وذلك بالتعاون والمشاركة في البرامج والمشاريع الدولية الرامية إلى الوقاية من الفساد، وأكدت على إنشاء هيئات لمنع ومكافحة الفساد مع الحرص على إستقلاليتها، وهذا لتمكينها من الإضطلاع بوظائفها بصورة فعالة وبمنأى عن أي تأثير لا مسوغ له، وينبغي

[1] المادة 10 من الإتفاقية العربية لمكافحة الفساد، المرجع السابق.

[2] نفس المرجع.

توفير ما يلزم من مواد مادية وموظفين متخصصين، وكذلك ما قد يحتاج إليه هؤلاء الموظفون من تدريب للإضطلاع بوظائفهم[1].

المطلب الثاني: التدابير العقابية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

من أجل قمع جريمة الإختلاس في القطاع الخاص وجرائم الفساد بصفة عامة، قرر المشرع الجزائري وضع جملة من العقوبات المقررة للشخص الطبيعي وكذا للشخص المعنوي الذي تثبت إدانته بإرتكاب الجرم، فوضع عقوبات جزائية وقسمها إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، وهذا ما سنقوم بتوضيحه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

حدد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص عقوبات أصلية تطبق على مرتكبيها أخف من تلك المقررة للموظف العمومي بالرغم من أن الفعل المجرم هي النية الاجرامية نفسها[2]، ويمكن تعريف العقوبات الأصلية على أنها تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى[3]، والملاحظ أن هذه العقوبة كانت موجودة سابقا بموجب قانون العقوبات فيما يخص جريمتي السرقة وخيانة الأمانة، إلا أن مصادقة الجزائر على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حتم عليه إستحداث هذه الجريمة وتشريع نص قانوني خاص بها لتتوافق مع منظومة الأمم المتحدة القانونية.

أولا- العقوبات الأصلية بالنسبة للشخص الطبيعي

تعاقب المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على جريمة الإختلاس في القطاع الخاص بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج، كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة أثناء

[1] المرجع السابق.

[2] ولد علي لطفي، مرجع سابق، ص 152.

[3] المادة 4 فقرة 2 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، مرجع سابق.

مزاولة نشاط إقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد إختلاس ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد إليها بحكم مهامه[1]، إلا أن هذه العقوبة يمكن أن تشدد إذا توفرت في الجاني بعض الصفات حددها المشرع، كما يمكن أيضا أن تخفف بإستفادته من بعض الأعذار القانونية.

1. تشديد العقوبة

طبقا لنص المادة 48 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته تشدد عقوبة الحبس دون الغرامة سواءا في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص أو العام لتصبح من عشر(10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة إذا إتصلت أو إرتبطت بالجاني بعض الصفات الشخصية[2].

وتعرف هذه الصفات بظروف التشديد الشخصية وتعرف أيضا أنها عبارة عن ظروف ذاتية تتصل بالصفة الشخصية للفاعل أو الشريك[3]، وهي نفس الأحكام بالنسبة لجريمة الإختلاس في القطاع العام ولذلك جاء فيها تحديد صفات متعلقة أكثر بالقطاع العمومي.

2. الإعفاء من العقوبة وتخفيفها

نص المشرع في نص المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على عذرين من الأعذار القانونية، يسمح أحدهما بالإعفاء من العقوبة نهائيا والآخر بتخفيفها، وتتمثل هذه الظروف والشروط فيما يلي:

[1] المادة 41 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 48 من القانون 06-01، نفس المرجع.

[3] الموقع الالكتروني http://www.droit-dz.com يوم 22 ماي 2023 على الساعة 09:12، مرجع سابق.

أ- العذر المعفى من العقوبة

يستفيد من الإعفاء من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على الكشف عن مرتكبيها ومعرفتهم[1]، ويشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوى العمومية، ويسمى أيضا بالعذر المبلغ المعفى.

ب- العذر المخفف من العقوبة

يستفيد الفاعل أو الشريك بموجبه من تخفيض العقوبة إلى النصف ويطلق عليه أيضا العذر المبلغ المخفف، ويستفيد منه المعني في حالة ما إذا ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في إرتكاب الجريمة بعد مباشرة إجراءات المتابعة[2]، وهذه المرحلة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن[3].

3. تقادم العقوبة

طبقا لنص المادة 54 من القانون 06-01 فإن مدة تقادم العقوبة في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص كما هو الحال بالنسبة لباقي جرائم الفساد المذكورة في هذا القانون مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها وهي خمس (5) سنوات، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر الحالات التي يجوز فيها التقادم، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية وتحديدا المادة 08 منه نجدها تنص على أن عقوبات الجنح تتقادم بمرور ثلاث (3) سنوات من يوم إرتكاب الجريمة إذا لم يتخذ في تلك الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق والمتابعة، أما المادة 614 من نفس القانون فنصت على أن عقوبات الجنح تتقادم بعد مضي خمس (5) سنوات إبتداءا من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد

[1] المادة 49 فقرة 1 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 49 فقرة 2 من القانون رقم 06-01، نفس المرجع.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 37.

عن (5) سنوات كما هو جائز حصوله، فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة، أما في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن فلا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون[1].

ثانيا – العقوبات الأصلية بالنسبة للشخص المعنوي

إن الشخص الذي يرتكب الجريمة هو الذي يقع على عاتقه تحمل المسؤولية الجزائية وهذا ما هو متعارف عليه في التشريع والفقه والقضاء، وتطبيقا لذلك فإن ممثل الشخص المعنوي أو أحد العاملين لديه يسأل جزائيا عن الجريمة التي تقع منه حتى ولو كان قد إرتكبها لحساب الشخص المعنوي، وبالتالي توقع عليه العقوبات المقررة قانونا[2]، وحتى تتقرر مساءلة الشخص المعنوي جزائيا يجب أن تتوافر بعض الشروط، وهي:

- أن يكون الشخص المعنوي من الأشخاص الذين يجوز مساءلتهم جنائيا وهم الأشخاص التابعين للقطاع الخاص،
- أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي،
- أن ترتكب من طرف شخص طبيعي له حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي سواء أرتكبت من أحد أجهزته أو من أحد ممثليه الشرعيين[3].

وبتكريس المشرع للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وضع جملة من العقوبات الأصلية تسلط عند إرتكابه لأفعال يعاقب عليها القانون أهمها الغرامة، وذلك لكونها أكثر ردعا، وهذا الأمر جعلها أكثر فعالية وفائدة بالنسبة للدولة لأنها توفر لها أموال طائلة[4].

[1] المادة 54 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 59 من القانون رقم 06-01، نفس المرجع.

[3] المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، مرجع سابق.

[4] أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية لشخص المعنوي "دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 405.

وحصرت الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات كحد أقصى للغرامة المقررة قانونا للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي[1]، وبالتالي يمكن أن تصل عقوبة الشخص المعنوي إذا وقع الإختلاس في القطاع الخاص بعد الرجوع إلى المادة 41 من القانون 06-01 إلى 2500000 دج.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص

نص المشرع الجزائري في قانون العقوبات وقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عقوبات تكميلية على مرتكبي جريمة الإختلاس سواءا للشخص الطبيعي أو المعنوي تكون مكملة للعقوبات الأصلية.

أولا- العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي

هي عقوبات تضاف إلى العقوبات الأصلية وتكملها، والأحكام المتعلقة بالعقوبات التكميلية هي نفسها بالنسبة لكل من الإختلاس في القطاع الخاص والعام ولكل جرائم الفساد بصفة عامة، وتنقسم إلى صنفين، صنف يتعلق بالعقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وصنف ينص عليه القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

1. العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات

أجازت المادة 50 من القانون 06-01 الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، وتتمثل هذه العقوبات التكميلية فيما يلي:

- "الحجر القانوني،
- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية،
- تحديد الإقامة،
- المنع من الإقامة،

[1] المادة 18 مكرر من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

- المصادرة الجزئية للأموال،
- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط،
- إغلاق المؤسسة،
- الإقصاء من الصفقات العمومية،
- الحظر من إصدار الشيكات و/أو إستعمال بطاقات الدفع،
- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من إستصدار رخصة جديدة،
- سحب جواز السفر،
- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة"[1].

2. العقوبات التكميلية المنصوص عليها في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

وتتمثل في:

أ- مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة

وهي التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية[2]، وتنقسم إلى نوعان:

- **مصادرة عامة:** يتم بموجبها تحويل مجمل الأموال الحاضرة أو المستقبلية لفائدة الدولة بحسب الأصل، وقد تكون هذه العقوبة إجبارية أو إختيارية.
- **مصادرة خاصة:** تتضمن نقل الملكية للأشياء التي لها علاقة بالجنح المرتكبة إلى الدولة، ولا يمكن تقريرها إلا بموجب نص قانوني، كما لا يمكن الحكم بها إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون[3].

[1] المادة 9 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 2 الفقرة "ط "من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[3] مختارية عمايدية، تنفيذ الأحكام الجنائية على الذمة المالية للمحكوم عليه، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد2، مجلد 11، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة 2019، ص 275-276.

ب- الإدانة

وتنص الفقرة الثانية من المادة 51 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أنه "في حالة إدانة المتهم، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة وذلك مع مراعاة حالات إسترجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية"[1].

ج- الرد

تحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم إختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة وربح ولو إنتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجته أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى[2]، وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 51 سالفة الذكر، ويفهم من نص هذه الفقرة أن المشرع إستعمل مصطلح "تحكم الجهة القضائية..." أن الحكم بالرد إلزامي ولو لم تتضمن أي عبارة تدل على الوجوب أو الإلزام[3].

د- إبطال العقود والصفقات والبراءات والإمتيازات

يمكن للجهات القضائية المختصة القيام بالتصريح بالبطلان وإنعدام الآثار لكل عقد أو صفقة أو براءة أو إمتياز أو ترخيص تم الحصول عليه عند إدانتها للجاني، فقد نصت المادة 55 من القانون 06-01 على أنه "كل عقد أو صفقة أو براءة أو ترخيص متحصل عليه من إرتكاب أحد الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن التصريح ببطلانه وإنعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية"[4].

كما تطرق المشرع إلى إجراءات خاصة في إطار التعاون الدولي طبقا لمقتضيات المادة 63 وما يليها من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فجاء نص المادة 63 بحكم خاص بتنفيذ

[1] المادة 51 الفقرة 2 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] المادة 51 الفقرة 3 من القانون رقم 06-01، نفس المرجع.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص39.

[4] المادة 55 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بمصادرة الممتلكات المكتسبة عن طريق جريمة من جرائم الفساد وإعتبرها المشرع قابلة للتنفيذ بالإقليم الجزائري وفق للإجراءات المقررة، كما تطرق في الفقرة الأولى من المادة 15 من قانون العقوبات للمصادرة وكذلك تناولها كعقوبة تكميلية في المادة 18 مكرر فقرة 02 من نفس القانون.

كما جاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإجراءات جديدة مستمدة من بنود إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ويتمثل في **التجميد** و**الحجز** المتضمنان في نص المادة 02 من هذا القانون[1].

ثانيا- العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص المعنوي

نصت المادة 18 مكرر في بندها الثاني من قانون العقوبات السالف الذكر بقولها أنها تطبق على الشخص المعنوي واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- "حل الشخص المعنوي،
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات،
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات،
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو إجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس(5) سنوات،
- مصادرة الشيء الذي أستعمل في إرتكاب الجريمة أو نتج عنها،
- نشر وتعليق حكم الإدانة،
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته"[2].

[1] ولد علي لطفي، مرجع سابق، ص 113-114.

[2] المادة 18 مكرر من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

المبحث الثاني: التدابير الإجرائية المستحدثة لمواجهة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص

لنجاح التدابير الردعية المذكورة في المبحث الأول لابد أن تتبعها إجراءات جزائية وقضائية ملازمة لها أقرها المشرع الجزائري في قانوني الفساد والإجراءات الجزائية، وتتمثل هذه الإجراءات في إتباع أساليب تحري وتحقيق مرنة ومستحدثة للقضاء على أشكال الفساد والكشف عنها خاصة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص، وتكون هذه الإجراءات من لحظة وقوع الجريمة وإكتشافها مرورا بمرحلة التحريات الأولية إلى غاية تحريك الدعوى العمومية، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث.

المطلب الأول: إستعمال أساليب التحري الخاصة

كان من الواجب إستحداث مجموعة جديدة من الإجراءات لتسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي هي في تطور مستمر بإستمرار التطور التكنولوجي وذلك من أجل مواجهتها وردعها وهذا ما نصت عليه المادة 56 منه، فأجاز المشرع في قانوني الفساد والإجراءات الجزائية مجموعة من الإجراءات والأساليب كإمكانية اللجوء إلى التسليم المراقب والترصد الإلكتروني والإختراق وإعتراض المراسلات والتقاط الصور وغيرها من أساليب التحري على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة بحيث تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[1].

الفرع الأول: أساليب التحري الواردة ضمن قانون 06-01

تتمثل هذه الأساليب في التسليم المراقب والترصد الإلكتروني المنصوص عليهما ضمن المادة 56 من القانون 06-01 وهي أساليب مستحدثة وجديدة.

[1] المادة 56 قانون رقم 06-01، مرجع سابق.

أولا- التسليم المراقب

نصت عليه المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية والمادتان 2 و 56 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وكذلك المادتان 33 و 34 من القانون 05-06 المتضمن الوقاية من التهريب[1]، فعرفه المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ضمن المادة 2 فقرة "ك" بأنه: "الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة أو تحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في إرتكابه".

وهذا التعريف نفسه الذي نصت عليه إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المادة 2 فقرة "ط" بقولها "يقصد بتعبير التسليم المراقب السماح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم الدولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله بعلم من سلطاتها المعنية وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في إرتكابه".

ولا يختلف كذلك هذا التعريف في مضمونه مع التعريف الذي جاءت به المادة 40 من الأمر 06-05[2] المتعلق بمكافحة التهريب والذي أوضح أن اللجوء إلى هذا الاجراء يستلزم إذن من وكيل الجمهورية، وتوجد أنواع للتسليم المراقب منها:

1. التسليم المراقب الداخلي

يقصد به إكتشاف شحنة تحمل أموالا غير مشروعة وتتم متابعة نقلها من مكان لآخر إنتهاءا إلى إستقرارها الأخير داخل إقليم الدولة وهذا بهدف التعرف على كافة المجرمين المتورطين[3]

[1] الأمر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 يوليو 2006،المتعلق بمكافحة التهريب جريدة رسمية 59، سنة 2005.

[2] تنص المادة 40 من الأمر 05-06 على: "يمكن للسلطات المختصة بمكافحة التهريب أن ترخص بعملها وتحت رقابتها حركة البضائع غير المشروعة أو المشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول للإقليم الجزائري بغرض البحث عن أفعال التهريب ومحاربتها بناء على إذن من وكيل الجمهورية المختص"، المرجع السابق.

[3] فريد علواش، جريمة غسل الأموال، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2009، ص 295.

وهذا ما أشارت إليه المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية حيث يسمح لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية ما لم يعترض وكيل الجمهورية أن يمددوا عبر كامل الإقليم الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد مبرر مقبول أو أكثر يحمل على الإشتباه فيهم بإرتكاب الجرائم المبينة في هذه المادة أو مراقبة وجهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من إرتكاب هذه الجرائم أو ما قد يستعمل في إرتكابها.

2. التسليم المراقب الدولي

يقصد به السماح بمرور شحنة غير مشروعة من دولة إلى دولة أخرى وذلك بعد إكتشاف أمرها، ويتم الإتفاق والتنسيق بين السلطات المختصة لهذه الدول ليتم فيها ضبط المتورطين في الجريمة و توفير الأدلة القانونية اللازمة لإدانتهم أمام القضاء.

وبالرغم من الأهمية الكبيرة لهذا النوع من التسليم المراقب فالمشرع الجزائري لم يشر إليه في قانون الإجراءات الجزائية وقانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، إلا أنه إستدرك الوضع بعد ذلك وأشار إلى التسليم المراقب للعائدات الإجرامية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإعتباره أحد صور التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد[1].

ثانيا- الترصد الإلكتروني

يقصد به اللجوء إلى جهاز إرسال والذي يكون غالبا سوارا إلكترونيا يسمح بترصد حركات المشتبه فيه والأماكن التي يتردد عليها، ومن بين التقنيات الرائدة في الترصد الإلكتروني والتحري تقنية الرسم الإلكتروني بإعتماد الذبذبات الصوتية، حيث أنه بواسطة جهاز مسح للذبذبات الصوتية أو الضوئية بمكان ما يرسم نموذج مظلل أو نقاط أو محيط دوائر حرة، حركة ذراع من شأنه تشكيل مجسم لجسم الجاني ومواصفاته الفيزيولوجية[2].

[1] المادة 2 فقرة "ك" من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] عمير خديجة، مرجع سابق، ص 89.

وذكر هذا الإجراء ضمن المادة 56 من قانون الفساد كأسلوب للتحري الخاص "..أو إتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الإلكتروني.." وما يمكن ملاحظته على هذه المادة هو إستعمال حرف التشبيه "ك" في جملة "كالترصد الإلكتروني والإختراق"، الأمر الذي يدل على أن المشرع الجزائري ذكر هذه الأساليب على سبيل المثال لا الحصر، ومن جهة أخرى لم يرد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أي تعريف لإجراء الترصد الإلكتروني مثلما فعل في التسليم المراقب، غير أن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 06-222 ورغم عدم ذكره لمصطلح الترصد الإلكتروني إلا أنه ذكر وسائل متعارف على أنها من طبيعته وهي إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور.

الفرع الثاني: أساليب التحري الواردة ضمن قانون الإجراءات الجزائية

بظهور جملة من الجرائم الجديدة كان لابد من التفكير في إجراءات مستحدثة وذلك من أجل التحري والكشف عن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص وباقي جرائم الفساد، وهذا ما تم إقراره وفقا للتعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية تحت رقم 06-222 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006[1]، وقد منحت هذه التعديلات صلاحيات جديدة لم يكن يتمتع بها قاضي التحقيق وضباط الشرطة القضائية من قبل، وهذا من أجل التصدي لهذا النوع من الجرائم والقبض على مرتكبيها ومعاقبتهم، وتتمثل هذه الصلاحيات في:

أولا- مراقبة الأشخاص والأشياء والأموال

هي عملية أمنية يقوم بها ضباط وأعوان الشرطة القضائية على الأشخاص المشتبه في إرتكابهم جرائم خطيرة أو مشاركتهم فيها وذلك بوضعهم مع أموالهم وأشياءهم المشتبه في علاقتها بحيثيات الجريمة تحت الرقابة السرية والمستمرة بهدف تحصيل معلومات تفيد التحقيق، وتتم تحت إشراف وإدارة النائب العام شرط موافقة وكيل الجمهورية المختص إقليميا بعد مراسلته

[1] القانون رقم 22-06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية جريدة رسمية عدد 84 المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

كتابيا من طرف المسؤول المباشر عن العملية والذي يتوجب عليه تقديم تقارير وتدوين محاضر تحقيق خلال العملية وبعد إنتهائها لإستعمالها لاحقا فيما يسمح به القانون[1].

ثانيا- إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور

وهو أسلوب جد مشابه لمراقبة الأشخاص والأشياء والأموال وملازم له، فلا يمكن مراقبة الأشخاص وترصدهم دون اللجوء إلى إستخدام التقنيات التي تساعد على ذلك، فإعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور هو أسلوب مراقبة بإستعمال وسائل تكنولوجية متطورة تساعد على معرفة ما يدور بدقة حول الأشخاص المشتبه فيهم عن طريق إلتقاط صورهم والتنصت لأحاديثهم وإعتراض مراسلاتهم.

1. إعتراض المراسلات

هي العملية التي تهدف إلى كل تلقي للمراسلة مهما كان نوعها مكتوبة أو مسموعة بغض النظر عن وسيلة إرسالها وتلقيها السلكية أو اللاسلكية، كلام أو إشارة من مرسلها أو غيره الموجهة إليه وتثبيتها وتسجيلها على دعامة مغناطيسية أو ورقية[2]، وتكون هذه المراسلات عبارة عن مكالمات هاتفية أو مرئية بإستخدام الفيديو، أو عبارة عن مراسلات عبر البريد الإلكتروني وقد تكون في صورة دردشة ورسائل تتضمن نصوصا، فيديوهات وصور أو حتى ملفات عن طريق مختلف تطبيقات التواصل الإجتماعي الحديثة، كما يمكن أن تكون برقيات أو فاكس أو تيليكس أو غير ذلك من الوسائل التكنولوجية التقليدية الأخرى.

وتتم هذه العملية عن طريق الإعتراض أو التسجيل أو النسخ للمراسلات والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الإستقبال أو العرض[3]، ويفرق الفقه بين مصطلح

[1] المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

[2] عبد المجيد جباري، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة للنشر، الطبعة الأولى، الجزائر، 2012، ص62.

[3] عبد الرحمن خلفي، الحق في الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المجلة الجنائية القومية، العدد 54، الطبعة 4، 2011، ص 90.

إعتراض المكالمات الهاتفية وبين مصطلح وضع الخط الهاتفي تحت المراقبة، فبينما يكون الأول دون رضا المعني يكون الثاني بطلب أو برضا صاحب الشأن ويخضع لتقدير الهيئة القضائية بعد تسخير مصالح البريد والمواصلات لذلك[1]، ولقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا الأسلوب ضمن أساليب التحري الخاصة بقانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 22-06 دون شرح موضح له، لكنه حدد نوع المراسلات التي يجوز إعتراضها، غير أن الفقه الدولي الحديث يعرفه بإمكانية الجهات المكلفة قانونا بمكافحة الجريمة تحت إشراف وموافقة الجهات القضائية المختصة بالإعتراض والإطلاع على فحوى المراسلات التي تتم بين أشخاص مشتبه في تورطهم في إرتكاب جرائم أو التحضير لها دون علم أصحابها ودون إشتراط موافقتهم، ولم يشترط المشرع الأداة المستعملة للإعتراض فقد تكون تقليدية أو حديثة[2] مما يستلزم من الجهات القضائية وخاصة الشرطة العلمية والمختصة في الجرائم الإلكترونية أن تجتهد وتواكب التطور التكنولوجي من خلال إستحداث كيفيات جديدة لإختراق حسابات الأشخاص المشتبه فيهم وتحصيل كل ما يمكنه أن يساعد في كشف اللبس عن الجريمة وردع مرتكبيها.

2. إلتقاط الصور

أصبحت الصورة دليلا قويا يلعب دورا مهما في مجال الإثبات مما فرض على المشرع الجزائري نتيجة تطور جرائم الفساد اللجوء إلى إلتقاط الصور وإستعمالها كدليل إدانة بعد الحصول على إذن مكتوب مسلم من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين طبقا للمادة 65 مكرر 5 و6 من قانون الإجراءات الجزائية، ويقصد بها إلتقاط صورة لشخص أو مجموعة أشخاص موجودين في مكان معين، وقد عبر عنها في نص المادة 65 مكرر 9 من قانون

[1] سليم علي عبده، التفتيش في ضوء أصول الحاكمات الجزائية الجديد، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص 93.

[2] فوزي عمارة، إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 33، كلية الحقوق والعوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2010، ص 237.

الإجراءات الجزائية بعبارة "الإلتقاط" وهذا الإجراء أي إلتقاط الصور يربط الأشخاص في زمان ومكان وفي وقت واحد"[1].

ويتم إستخدام هذه التقنية في التجمعات السكنية والأماكن المفتوحة أو المغلقة، الخاصة أو العامة[2]، ويستعان فيها بمختلف أجهزة المراقبة البصرية ووسائل التصوير المختلفة والتي تعتمد على تكنولوجيات متطورة تلتقط الصورة بأدق التفاصيل، فمنها ما يستطيع التصوير في المناطق المظلمة والمحصنة بالإستعانة بالأشعة التحت–حمراء للرؤية الليلية وعبر الحواجز، و منها ما يستعمل الأشعة التحت–بنفسجية للكشف عن البصمات وبقع الدم وباقي الآثار الغير مرئية، ويمكن أن تأتي هذه الكاميرات في عدة أشكال فقد تكون على شكل قلم أو خاتم أو مفتاح أو أي شيء آخر ثابت أو قابل للحمل، ناهيك عن تلك التي تستعين بمحطات الأقمار الصناعية لإلتقاط صور لأشخاص من مسافات بعيدة بعد تحديد أماكن تواجدهم عن طريق الترصد، مما يساعد في مراقبة تحركات المشتبه فيهم طوال مدة البحث والتحري.

3. تسجيل الأصوات

يقصد بالتسجيل الصوتي وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل تثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية[3]، كما يعني أيضا "تسجيل أحاديث المتهم وشركائه عن واقعة معينة من الوقائع المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية"[4].

فبعد أن أعطى المشرع الجزائري حق الصمت للمتهم فإنه بشكل غير مباشر أورد إستثناء عن هذا الحق، وهو أخذ إعتراف الشخص ضد نفسه بشكل خفي ودون رضاه وموافقته وذلك عن

[1] المادة 65 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.
[2] المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، نفس المرجع.
[3] المادة 65 مكرر فقرة 3 من الأمر رقم 66–156، مرجع سابق.
[4] فوزي عمارة، مرجع سابق، ص 237.

طريق تسجيل كل ما يتفوه به من كلام بطريقة سرية وهذا ما جاء ضمن فقرات المادة 65 مكرر5.

ويهدف هذا الإجراء إلى متابعة المكالمات والتنصت عليها ومعاينتها مهما كانت طبيعتها سواء كانت مباشرة في حالة إجتماع المتهم مع الشخص المخاطب في نفس المكان أو غير مباشرة بإستعمال وسائل إتصال حديثة كالمكالمات الهاتفية، لتأتي بعد ذلك عملية تسجيل الأصوات في أدوات التخزين مثل الأقراص المدمجة، شرائح الذاكرة والأقراص الصلبة إعتمادا على تجهيزات إلكترونية متمثلة في الميكروفونات الحساسة لإلتقاط الأصوات، ولا تعد التسجيلات التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم مصدر إثبات يعتد به القانون ما لم يأتوا بإذن مكتوب من الجهات المخولة التي ذكرناها سابقا.

❖ الشروط الموضوعية والشكلية لإعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور

إن اللجوء إلى مثل هذه الإجراءات فرضته حتمية إستعمال هاته الوسائل دون غيرها من الوسائل التقليدية للكشف عن الجريمة، ولتنظيمها نص المشرع على بعض الشروط الواجب إتباعها من أجل جواز إستعمال هذه الإجراءات حتى تكون الأدلة المتحصل عليها بواسطتها دامغة وقانونية، فلابد لضابط الشرطة القضائية إذا عرضت عليه قضية في هذا الشأن أن يحصل على إذن من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص الذي يكون تحت إشرافه من أجل إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور وإلا أعتبرت أدلته باطلة ويذهب مجهوده سدا، و يشترط أن يكون الإذن مكتوبا و يذكر فيه طبيعة الجريمة التي ستطبق عليها الإجراءات، كما يجب أن يتضمن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الإتصالات المطلوب إلتقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها على أن لا تتجاوز المدة المذكورة في الإذن أربعة (4) أشهر تكون قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق بنفس الشروط الشكلية والزمنية، ويجب على ضابط الشرطة القضائية أن يحرر محضر ويوقع عليه، يسرد فيه جميع التفاصيل العملية التي قام

بها، ويقوم هذا الأخير بنسخ محتوى مضمون هذه المراسلات المسجلة والصور الملتقطة[1] وهذا وفقا لما جاء في نص المادة 65 مكرر 5 ومكرر7 إلى غاية مكرر 10 من الأمر 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا- الإختراق والتسرب

يعد التسرب أسلوبا جديدا من أساليب التحري الخاصة وأكثرها خطورة لما له من تهديد فعلي على العون أو الضابط المتسرب أثناء قيامه بمهامه، نص عليه المشرع في المادة 56 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كما جاء في تعديل قانون 06-22 المتعلق بالإجراءات الجزائية لسنة 2006 في المادة 65 مكرر 12 عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5، وهي قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل مجموعة إجرامية، وذلك تحت مسؤولية ضابط آخر من الشرطة القضائية مكلف بتنسيق عملية التسرب بهدف مراقبة أشخاص مشتبه بإرتكابهم جناية وكشف أنشطتهم الإجرامية، عن طريق إخفاء الهوية الحقيقية حيث يقدّم المتسرب نفسه بهوية مستعارة على أنه فاعل أو شريك لهم[2]، ويباح للمتسرب أن يرتكب عند الضرورة أفعال تساعده في التمويه وكسب ثقة الجاني أو الجناة من أجل الكشف عن الجرائم المحددة قانونا، ولا تكون لديه مسؤولية جزائية عند القيام بما نصت عليه المواد 65 مكرر 12 و14 من الأمر رقم 66-16 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ويحظر على المتسرب إظهار هويته الحقيقية في أي مرحلة من مراحل الإجراءات مهما كان السبب لأنها قد تؤدي به لتعريض نفسه للخطر وإفشال القبض على المشتبه فيه[3]، وهو أيضا ما أكدت عليه المادة 65 مكرر 16 من قانون الإجراءات الجزائية.

[1] عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص 90.

[2] عبد الرحمن خلفي ، مرجع سابق، ص 74-75.

[3] زوليخة زوزو، مشروعية أساليب التحري الحديثة ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجزء 2 العدد8، جامعة عباس عاشور خنشلة جوان 2017، ص11.

❖ **الشروط الموضوعية والشكلية لعملية الإختراق والتسرب**

للقيام بعملية التسرب لابد من مراعاة شروط محددة بموجب قانون الإجراءات الجزائية في مواده 65 مكرر 11 ومكرر 15، وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

- "أن يتم التسرب على جرائم محددة قانونا على سبيل الحصر، وأن تتم الإجراءات بمناسبة التحقيق الإبتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق،
- أن يتم الإذن بعملية التسرب من طرف وكيل الجمهورية المختص إقليميا أو من طرف قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية وأن يكون التسرب تحت الرقابة المباشرة للجهة التي تأذن بالعملية،
- أن يكون الإذن مكتوبا ومسببا تحت طائلة النظر مع ذكر الجريمة التي تبرر اللجوء لهذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية التي تكون العملية تحت مسؤوليته،
- أن يبقى الإذن بالتسرب خارج ملف الإجراءات حتى إنتهاء العملية لضمان نجاعتها وسريتها،
- أن يحدد في الإذن مدة التسرب وهي أن لا تتجاوز 4 أشهر قابلة للتمديد،
- أن يقوم ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن التسرب بتحرير تقرير يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم عند الإنتهاء من العملية"[1].

المطلب الثاني: توسيع إختصاص الجهات القضائية المختصة

سعى المشرع إلى إعطاء صلاحيات أوسع لقاضي التحقيق وضباط الشرطة القضائية وذلك من خلال سن قوانين تتميز بالمرونة، تسمح لهم بممارسة مهامهم على أكمل وجه والقدرة على إتخاذ قرارات حاسمة في خضم مجريات التحقيق والتحري.

[1] المادة 65 مكرر 11 و 15 من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

الفرع الأول: الإختصاصات المتعلقة بضباط الشرطة القضائية

تبدأ مهمة ضابط الشرطة القضائية بعد وقوع جريمة من جرائم الفساد بما فيها جريمة الإختلاس في القطاع الخاص، فيقوم بمعاينتها والبحث فيها وجمع الأدلة حولها بغرض التحقق منها، إضافة إلى القيام بكتابة المحاضر وإرسالها لوكيل الجمهورية ليتخذ الإجراءات اللازمة من أجل القبض على الجناة ومعاقبتهم، وللقيام بذلك أعطيت له مجموعة من الصلاحيات والوسائل الجبرية من أجل بلوغ هدفه.

أولا- الإختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية

يقصد به المجال الإقليمي الذي تباشر فيه الضبطية القضائية إختصاصاتها للبحث والتحري عن الجريمة وهو ما نصت عليه المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية: "يمارس ضباط الشرطة القضائية إختصاصهم المحلي في الحدود التي يباشرون ضمنها وظائفهم المعتادة"[1]، ويكون ذلك تحت إشراف النائب العام مع إعلام وكيل الجمهورية مسبقا، ويتحدد إختصاص ضابط الشرطة القضائية بدائرة عمله المعتادة بصرف النظر عن مكان وقوع الجريمة، أما في حالة الإستعجال فيجوز لهم إستثناءا أن يباشروا مهامهم في كافة الإقليم الوطني إذا طلب منهم القاضي المختص قانونا ذلك، ويجب أن يساعدهم في هذه الحالة ضابط الشرطة القضائية الذي يمارس وظائفه في ذلك الإقليم.

ثانيا- الإختصاص الموسع لضباط الشرطة القضائية

يمكن تمديد إختصاص ضباط الشرطة القضائية بالنسبة لجرائم الفساد وفقا لما نصت عليه المادة 24 مكرر 1 من قانون الفساد المدرجة إثر تعديله بموجب الأمر 10-05، وهو في

[1] المادة 16 من الأمر رقم 66-156، المرجع السابق.

الأصل عبارة عن محاكم جزائية إبتدائية تقع في دوائر الإختصاص الإقليمي لبعض المجالس القضائية[1].

حيث يخبر ضباط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية الذي وقعت الجريمة في دائرة إختصاصه ويبلغونه بأصل محضر التحقيق ويقدمون له نسختين منه، وفور تلقيه المحضر يرسل وكيل الجمهورية نسخة منه للنائب العام للمجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الإختصاص المحلي الممدد المختصة، ويطالب النائب العام ببدأ الإجراءات فورا إذا رأى أن الجريمة تدخل ضمن إختصاص المحكمة، كما يجوز له أن يطالب بالإجراءات في جميع مراحل الدعوى[2].

الفرع الثاني: الإختصاصات المتعلقة بقاضي التحقيق

تتم مرحلة التحقيق في جريمة الإختلاس في القطاع الخاص تبعا لمجموعة من الإجراءات الجديدة إضافة إلى قواعد الإجراءات العامة في قانون الإجراءات الجزائية، و التي يختص بها قاضي التحقيق من أجل البحث عن الأدلة والتثبيت في الوقائع المعروضة عليه، ويقصد بإختصاص قاضي التحقيق الحدود التي بينها له المشرع ليباشر فيها ولاية التحقيق في الدعوى المعروضة عليه، فالإختصاص الشخصي يكون من خلال النظر للشخص مرتكب الجريمة، والإختصاص النوعي يكون من خلال نوع الجريمة أو الوقائع المرتكبة، أما الإختصاص المكاني فمن خلال مكان إرتكاب الجريمة أو محل إقامة مرتكبها أو محل إلقاء القبض عليه[3]، إضافة إلى الإختصاص الموسع والمتمثل في الصلاحيات والأوامر المخول بها.

[1] المادة 16 فقرة 1 من الأمر رقم 66-156، نفس المرجع.

[2] لويزة نجار، مرجع سابق، ص 561.

[3] حزيط محمد قاضي، التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 43.

أولا- الإختصاص المحلي لقاضي التحقيق

نصت المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية على أنـه: "يتحدد إختصاص قاضي التحقيق محليا بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه فـي مساهمتهم في إقترافها أو بمحل القبض على أحد هؤلاء الأشخاص حتى ولو كان هذا القبض قد حصل لسبب آخر"[1]، ويجوز تمديد هذا الإختصاص إلى دائرة محاكم أخرى.

وبالرجوع إلى قانون الفساد رقم 06-01 نجد أن أغلب الجرائم المرتكبة هي من طرف أشخاص ذوو صفة خاصة، لاسيما الموظف الذي عمد المشرع في هذا القانون إلى توسيع مفهومه وإطاره حتى يصل إلى الموظف الأجنبي والموظف فـي المنظمات الدولية[2] إنتهاءا بمرتكب الجريمة في القطاع الخاص والذي وصفه المشرع في نص المادة 41 من القانون السالف الذكر.

ثانيا- الإختصاص الموسع لقاضي التحقيق

بعد أن يقوم وكيل الجمهورية بتصنيف القضايا حسب خطورتها، يطلب من قاضي التحقيق النظر في القضايا المتشعبة ويقوم هذا الأخير بما يراه مناسبا وضروريا بما يخوله له القانون بإستجواب المتهم، المواجهة، سماع الطرف المدني، سماع الشهود، الإنتقال للمعاينة والتفتيش، تعيين خبير، الإنابة القضائية[3]، إضافة إلى إصدار تراخيص لضباط الشرطة القضائية من أجل القيام بإعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور وتقديم آذان لهم للقيام بعمليات الإختراق والتسرب بعد إخطار وكيل الجمهورية كما ذكرنا سابقا. كما يقوم قاضي التحقيق بإصدار أوامر في مختلف مراحل التحقيق، وتتمثل هذه الأوامر فيما يلي:

[1] المادة 40 من القانون رقم 06-22، مرجع سابق.

[2] لويزة نجار، ، مرجع سابق، ص 592.

[3] المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

1. أوامر عند إفتتاح التحقيق

الأصل أن قاضي التحقيق ملزم بفتح تحقيق متى تم إخطاره بإحدى الطريقين إما عن طريق الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني مقدم من طرف المتضرر من الجريمة وإما عن طريق طلب إفتتاحي لإجراء التحقيق المقدم لوكيل الجمهورية، إلا أن هناك أسباب قانونية إستثنائية تجعل قاضي التحقيق يمتنع عن التحقيق[1]، وهذه الأسباب هي:

أ- الأمر بعدم الإختصاص

يقوم قاضي التحقيق بإصداره إذا تبين أنه غير مختص محليا أو شخصيا بعد تفحصه لملف الدعوى العمومية، وقد حددت المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية حدود الإختصاص المحلي لقاضي التحقيق[2].

ب- الأمر برفض فتح تحقيق

يصدره قاضي التحقيق إذا تبين له أن الوقائع التي تمس الدعوى العمومية نفسها غير جائز التحقيق من أجلها، أو كانت الوقائع على فرض ثبوتها لا تقبل قانونا أي وصف جزائي[3].

ج- الأمر بعدم قبول الإدعاء المدني

يصدره قاضي التحقيق إذا تبين أن ملف الدعوى بشكوى مصحوبة بإدعاء مدني، وقد تخلف عنها أحد الشروط الشكلية أو الموضوعية لقبول الإدعاء المدني.

---

[1] حزيط محمد قاضي، مرجع سابق، ص 117.

[2] لويزة نجار، مرجع سابق، ص 599.

[3] المادة 73 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

2. أوامر أثناء سير الخصومة

يتخذ قاضي التحقيق جملة من الأوامر أثناء سير التحقيق، وهذه الأوامر لها أهمية بالغة بالنسبة لجرائم الفساد، حيث تقيد حرية المتهم بهدف منعهم من الإفلات من التحقيق والمحاكمة، ومن بين هذه الأوامر:

أ- الأمر بالضبط والإخطار

يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لإقتياد المتهم ومثوله أمامه على الفور، ويتخذه في مواجهة المتهم إذا توصل بطلب إجراء التحقيق ولم يمتثل للإستدعاء بالحضور[1].

ب- الأمر بالقبض على المتهم

يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية للبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عليها بالأمر، حيث يجري تسليمه وحبسه طبقا للمادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

ج- الأمر بالإيداع

يصدره قاضي التحقيق إلى رئيس المؤسسة العقابية لإستلام وحبس المتهم، ولا يصدر هذا الأمر إلا بعد قيام قاضي التحقيق بالإجراءات التالية:

- أن يصدر هذا الأمر بعد إستجواب المتهم وفقا للأوضاع المقررة قانونا،
- أن يكون الأمر بالإيداع قد صدر تنفيذا للأمر بوضع المتهم في الحبس المؤقت المنصوص عليه في المادة 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية[3].

كما يتمتع قاضي التحقيق بسلطات في مواجهة المتهم بجرائم الفساد، ومن بينها:

---

[1] المادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] حزيط محمد قاضي، مرجع سابق، ص ص 121،123.

[3] لويزة نجار، مرجع سابق، ص 603.

- **الأمر بالوضع في الحبس الاحتياطي**

ويعني إيداع المتهم الحبس خلال مرحلة التحقيق القضائي الذي يجريه قاضي التحقيق، وهو أخطر إجراءات التحقيق القضائي لما له من مساس بحريات الأشخاص[1].

- **الرقابة القضائية**

هي نظام إجرائي بديل للحبس المؤقت يفرض بموجبه قاضي التحقيق إلتزاما أو أكثر على المتهم ضمانا لمصلحة التحقيق أو المتهم، ويجب على هذا الأخير أن يلتزم بها[2].

- **الإفراج عن المتهم**

سن المشرع الحالات التي يجوز فيها لقاضي التحقيق الإفراج عن المتهم بعد حبسه مؤقتا وهي: الإفراج بقوة القانون، الإفراج التلقائي، الإفراج بناء على طلب وكيل الجمهورية أو من المتهم أو محاميه والإفراج تحت كفالة.

3. أوامر عند نهاية التحقيق

يصدر قاضي التحقيق عند نهاية التحقيق أربعة أنواع من الأوامر وهي[3]:

أ- الأمر بالإحالة إلى محكمة الجنح والمخالفات

يصدره قاضي التحقيق متى رأى أن هناك أدلة كافية على وقوع مخالفة أو جنحة ونسبها للمتهم مما يكفي لتحويل الدعوى العمومية من مرحلة التحقيق الإبتدائي إلى مرحلة المحاكمة[4].

[1] حزيط محمد قاضي، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة، الجزائر، 2015، ص 201.

[2] حزيط محمد، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 139-140.

[3] محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 721.

[4] محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1992، ص 461.

ب- الأمر بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام

يصدره قاضي التحقيق قصد إحالة الدعوى إلى غرفة الإتهام وذلك بإرسال ملف القضية وقائمة أدلة الإثبات إلى وكيل الجمهورية بما يسمح به القانون الذي ينص على السماح لقاضي التحقيق بحمل الملف مباشرة إلى محكمة الجنايات[1].

ج- الأمر بألا وجه للمتابعة أو بإنتفاء وجه الدعوى

يصدره قاضي التحقيق أثناء التحقيق الإبتدائي ويعلن فيه إيقاف السير في الدعوى لعدم وجود الأساس الكافي والأدلة الدامغة لثبوت الجريمة أو الجهل بشخصية الجاني[2].

د- تبليغ أوامر التصرف

نصت عليه المادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية: "تبلغ الأوامر القضائية في ظرف أربعة وعشرين ساعة بكتاب موصى عليه إلى محامي المتهم وإلى المدعي المدني"[3].

❖ تحريك الدعوى العمومية

لم يضع المشرع أي قيد لتحريك الدعوى العمومية في جرائم الفساد ضمن قانون 06-01 الصادر في 2006، فكانت المتابعة تلقائية من طرف الضبطية القضائية، وبعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 إشترطت المادة 6 مكرر منه شكوى مسبقة لتحريك الدعوى العمومية في جريمة الإختلاس[4] حرصا منه على حماية المصلحة العليا للضحية، لكن هذه المادة أدت إلى تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية وخلقت تضاربا بين أحكام

[1] شهلى باشا، محاضرة بعنوان "أوامر قاضي التحقيق"، ألقيت في إطار مساهمة القضاة في برنامج تكويني لموظفي كتابة الضبط، بمقر محكمة برج زمورة مجلس قضاء برج بوعريريج، ص 12.

[2] المادة 163 الفقرة 1 من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

[3] المادة 168 من الأمر ،66-155، مرجع سابق.

[4] الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن لقانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 8 جوان 1966 ، الجريدة الرسمية، العدد 40 الصادرة في 23 جويلية 2015.

قانون الفساد وقانون الإجراءات الجزائية، مما أدى بالمشرع إلى حذفها وتعويضها بالأمر 19-10 من قانون الإجراءات الجزائية والتي نص من خلالها على عدم إشتراط تقديم شكوى من أجل تحريك الدعوى العمومية[1].

خلاصة الفصل

من خلال دراستنا لآليات وسبل مكافحة الإختلاس في القطاع الخاص نلاحظ أن المشرع عمل على سن جملة من التدابير الوقائية والعقوبات الردعية لهذه الجريمة إلتزاما ببنود بعض الإتفاقيات الإقليمية والدولية من بينها إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والتي صادق عليها بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، فقام بتأسيس هيئات وطنية لمسايرة بنودها هدفها التحري عن هذه الجريمة والوقاية منها والتحسيس بمخاطرها لتفادي الوقوع فيها، قبل التوجه إلى الردع من خلال تسليط عقوبات جسدية ومالية على مرتكبي هذه الجرائم بعد ثبوت جرمهم، كما أعاد المشرع النظر في بعض الإجراءات القانونية مثل أساليب التحري الخاصة سواء التي نص عليها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أو الأساليب المذكورة ضمن قانون الإجراءات الجزائية ووسع من صلاحيات الضبطية القضائية مما أعطى دفعة قوية للمنظومة الجزائرية في سياقها لردع ومكافحة جرائم الفساد والوقاية منها.

[1] الأمر 19-2010 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 8 جوان 1966 جريدة رسمية عدد 78 مؤرخة في 18 ديسمبر 2019.

خاتمة

في ختام هذه الدراسة يمكن القول أن جرائم الفساد أصبحت تشكل تهديدا خطيرا ومستمرا على الإقتصاد وخاصة تلك الجرائم التي تمس القطاع الخاص والذي يعتبر حديث النشأة في بلدنا حيث تصنف الجزائر من بين أكثر الدول تعرضا للفساد، مما حتم المشرع الجزائري رغبة منه في حماية المال الخاص من كل إنتهاك وإعتداء بتجريم هذا الفعل (إختلاس المال الخاص) وذلك بإقرار جزاءات وعقوبات تتناسب وطبيعة هذه الجرائم والتي من أهمها جريمة الإختلاس في القطاع الخاص والتي كانت محل دراستنا، فقام بإصدار قوانين وتشريعات جديدة تهدف لتعزيز المنظومة القانونية أهمها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والذي طرأت عليه تعديلات عديدة ليتماشى مع التطورات والتحديثات المستمرة لهذه الجرائم، فاستحدث المادة 41 من نفس القانون وخصها بجريمة الإختلاس في القطاع الخاص وذلك بعد مصادقته وبتحفظ على عدة إتفاقيات أهمها إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، كما أنشأ عدة هيئات لمكافحة الفساد بداية بالهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والتي أصبحت بعد التعديل الدستوري الجديد بما يسمى السلطة العليا للشفافية ومكافحة الفساد إضافة إلى الديوان المركزي لقمع الفساد والتي من بين أهدافها مراقبة النشاطات الإقتصادية والتحري والتحقيق فيها والحرص على شفافيتها وعدم ضلوعها في الفساد، كما قام بإستحداث إجرائات وأحكام جزائية تتسم بالمرونة والسرعة في التطبيق لصالح الضبطية القضائية وذلك من خلال إعطائهم صلاحيات أوسع تسمح لهم بإستعمال أساليب تحقيق وتحرّ خاصة تساعد على الكشف عن الجريمة والقبض على الجناة ومحاسبتهم.

وبالرغم من كل هذه المجهودات المبذولة إلا أن جريمة الإختلاس في القطاع الخاص بقيت في تفش متزايد ومستمر، وهذا راجع لبعض الهفوات التي تغافل عنها المشرع مما أدت إلى عدم نجاعة التدابير الوقائية والردعية لهذه الجريمة بالشكل الذي كان متوقعا، فمثال على ذلك حصر المشرع لمجال تطبيق هذه الجريمة فقط أثناء مزاولة نشاط إقتصادي أو مالي أو تجاري فكان الأجدر له أن يعممها إلى المؤسسات الربحية بصفة عامة لتشمل التنظيمات والجمعيات

والنقابات والأحزاب وغيرها والتي تنشط بغرض الربح، كما أنه ضيق من مجال الفعل المجرم وحصره في فعل الإختلاس فقط بعكس ما هو الحال بالنسبة لهذه الجريمة في القطاع العام وبعض الجرائم الأخرى والتي تعدته إلى التبديد والإستعمال والإتلاف والإحتجاز بدون وجه حق وغيرها من الأفعال التي تمس الأموال المختلسة، كما أنه حصر العلاقة السببية فقط بين الحيازة لمحل الجريمة والمهام المنوطة بالجاني فهو بذلك لم يعطي تعريفا قانونيا موسعا لهذه الجريمة مما جعلها مبهمة وغير مفهومة نوعا ما خاصة لما لهذه الجريمة من نقاط مشتركة مع باقي جرائم الفساد الأخرى مما زاد من صعوبة تحديدها والكشف عنها، كما أن المشرع لم يقم بتشريع عقوبات صارمة لهذه الجريمة واعتبرها جنحة مغلظة فقط بالرغم من جسامة أثرها، إضافة إلى أن الهيئات المنشأة والمستحدثة لغرض مكافحة هذه الجريمة وردعها لا تتميز بالنجاعة والفعالية الكافيتين للحد من هذه الجريمة وإيقاف نزيف الأموال من القطاع الخاص وهذا راجع لعدم إستقلاليتها التامة.

ولضمان فعالية أكبر للمنظومة القانونية لمكافحة هذه الجريمة والحد من نزيف الأموال، إرتأينا أن نقترح هذه التوصيات والتي من شأنها أن تغطي بعض النقائص ونقاط الضعف في هذه المنظومة للحد من الفساد:

- إعادة النظر في تكييف هذه الجريمة من خلال تبيانها بشكل أفضل،
- تشديد العقوبات الأصلية للجريمة سواء للشخص الطبيعي أو المعنوي وخاصة في ما يتعلق في الجانب المادي منها، فيجب أن تكون الغرامة على الأقل مساوية للمال المختلس،
- تقريب المفاهيم بين قانون العقوبات وقانون الأحكام الجزائية بما يسهل تكييف النصوص القانونية،
- إنشاء سياسات وإجراءات مالية ومحاسبية قوية بالنسبة للمؤسسات من خلال تفصيل الواجبات، والمصادقة المزدوجة على المعاملات المالية،

- تعزيز ممارسات التوظيف من خلال توظيف الكفاءات والإبتعاد عن المحسوبية، وإجراء تحقيقات معمقة لخلفية الموظفين المحتملين، خاصة للوظائف التي تنطوي على وصول إلى الموارد المالية،
- حث المؤسسات على إجراء تدقيقات دورية مفاجئة للحسابات لردع المختلسين المحتملين وكشف الأنشطة الإحتيالية الجارية،
- رقمنة المؤسسات الإقتصادية والخاصة لتسهيل تتبع آثار الجريمة حال وقوعها، مع تقييد الوصول إلى الأنظمة المالية والبيانات الحساسة والأصول المادية للأشخاص المعتمدين فقط، من خلال إستخدام كلمات مرور قوية وأذونات المستخدم لتتبع ومراقبة الأنشطة، وذلك من أجل تقليل خطر الوصول غير المصرح به والتلاعب بالبيانات، مع إتاحة جميع المعلومات لمؤسسات مكافحة الفساد للإستفادة منها بما يمليه القانون،
- توعية ممتهني القطاع الخاص من مخاطر الإختلاس وتعزيز قيم النزاهة لديهم وإعادة النظر في سلم رواتبهم وتحفيزهم ماديا لئلا يلجؤوا إلى إرتكاب مثل هذا النوع من الجرائم من أجل الإثراء السريع والغير مشروع،
- تعزيز إستقلال القضاء في الجرائم المتعلقة بالفساد ومعاقبة كل مسؤول مهما كانت رتبته، مع نشر نتائج التحقيقات وكشف مرتكبيها وجعلهم قضية رأي عام لتعزيز الثقة والشفافية بين الدولة والمواطن،
- تحديث أساليب التحقيق والتحري بما يتماشى مع التطور التكنولوجي ومحاولة تفعيلها على أرض الواقع، مع تعزيز العنصر البشري وتكوينه،
- الإستفادة من تجارب الدول المتقدمة والتي نجحت في ردع الفساد من خلال عقد ملتقيات وإجراء تكوينات لفائدة الأعضاء المكلفين بمكافحة الفساد وتعزيز التعاون الدولي والإقليمي من أجل مكافحة الفساد عن طريق الإستعانة بمراجعين خارجيين مختصين بشكل دوري لتقديم تقييم مستقل للسجلات المالية وضوابط الداخلية للكشف عن التباينات المحتملة في البيانات،

- منح الشخصية المعنوية والإستقلال المالي للديوان المركزي لقمع الفساد،
- منح سلطة وشفافية أكبر للسلطة العليا والديوان المركزي لقمع الفساد وخاصة فيما يخص إجراءات تحريك الدعوى العمومية،
- تشديد أقصى العقوبات على ممتهني الهيئات المسؤولة عن قمع الفساد في حال ثبوت تورطهم في جرائم أعمال من خلال تواطئهم مع الجناة وعدم تبليغهم عنهم،
- التشجيع على سياسة التبليغ من خلال إنشاء خطوط تلفونية ساخنة وأرقام خاصة وتطبيقات ومنصات تسهل التواصل بين المواطنين والموظفين المبلغين والسلطات المختصة مع التحفظ على هويتهم لتفادي الخوف من التعرض للإنتقام.

وفي الأخير، لابد أن الحماية المثلى للمال سواء كان خاصا أو عاما يرجع إلى الجانب البشري للمؤسسات المستخدمة والمراقبة على حد سواء، فيجب التركيز على موظفي القطاع الخاص وممثلي هيئات الرقابة من خلال تكوينهم وتوعيتهم والسعي إلى ترسيخ قيم النزاهة لديهم مع النظر في ظروفهم الإجتماعية ومحاولة تحفيزهم ماديا لكي لا يفكروا في خوض هذا الطريق الإجرامي.

- **قائمة المراجع**

القواميس

- جيرار كورنو، **معجم** المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات و لنشر و التوزيع، لبنان، 1998.

المؤتمرات والإتفاقيات

- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128-04، المؤرخ في 19 أفريل 2004، الجريدة الرسمية، العدد 26، المؤرخ في 25 أفريل 2004،

- إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو 2003، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 137-06، المؤرخ في 10 أفريل 2006، الجريدة الرسمية، العدد 24، مؤرخ في 16 أفريل 2006.

النصوص القانونية

- **القوانين**

- قانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار المورخ في 28 يوليو 2022، الجريدة الرسمية، العدد 50،

- القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية 1، العدد 44، الصادرة في 8 مارس 2006، والمعدل والمتمم بموجب القانون 11-15 المؤرخ في 2 أوت 2011، الجريدة الرسمية، العدد 44، المؤرخة في 8 أوت 2011،

- قانون رقم 19-08 المتعلق بالنقد والقرض، **الجريدة الرسمية**، العدد 16، الصادرة في 18 أفريل 1990،
- **قانون العقوبات المصري**، رقم 16 الموافق لسنة 1960،
- القانون رقم 10-11 المؤرخ في 2010/10/27 ، المتمم للقانون رقم 06-01، الذي صادق على الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 2010/08/26،
- قانون 22-08، يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها، الجريدة الرسمية 32، 05 ماي 2022،
- القانون رقم 22-06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية جريدة رسمية عدد 84 المؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

- **الأوامر**

- **الأمر رقم 66-156** المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم،
- **الأمر** رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري الجزائري، جريدة رسمية مؤرخة في 19 ديسمبر 1975، العدد 101،
- **الأمر 75** المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم،
- **الأمر** رقم 59/75المتضمن للقانون التجاري المعدل والمتمم،
- **الأمر** رقم 10-05 المؤرخ في 2010/08/26، يعدل ويتمم القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من لفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 50، 2010/09/01،
- الأمر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 يوليو 2006،المتعلق بمكافحة التهريب جريدة رسمية 59، سنة 2005،
- الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن لقانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 8 جوان 1966، الجريدة الرسمية، العدد 40 الصادرة في 23 جويلية 2015،

- الأمر 19-2010 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 8 جوان 1966 جريدة رسمية عدد 78 مؤرخة في 18 ديسمبر 2019،

- **المراسيم**

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، **مرسوم تشريعي** رقم 93-12 يتعلق بترقية الإستثمار، **الجريدة الرسمية**، العدد 64، الصادرة في 11 أكتوبر 1993،
- **المرسوم الرئاسي** 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار تعديل نص الدستور الصادر في 8 ديسمبر 1996 جريدة رسمية عدد 76، والمعدل بالقانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 جريدة رسمية عدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016،
- **المرسوم الرئاسي** رقم 04-128، المؤرخ في 29 صفر عام 1425، الموافق 19 أبريل سنة 2004، يتضمن التصديق، بتحفظ، على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003،
- **مرسوم تشريعي** رقم 93-12 يتعلق بترقية الإستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة في 11 أكتوبر 1993، ص 04،

- **المرسوم الرئاسي** رقم 06-137، المؤرخ في 11 ربيع الأول عام 1427 الموافق 10 أبريل سنة 2006، يتضمن التصديق على إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته، المعتمدة بمابوتو في 11 يوليو سنة 2003.

المؤلفات

- حسين عمر، موسوعة المصطلحات الاقتصادية مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1995،
- ضياء مجيد الموسوي، الخصخصة والتصحيحات الهيكلة مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 2005،

- محمد عبده فاضل الربيعي، الخصخصة وأثرها على التنمية بالدول النامية، مكتبة مدبولي، القاهرة، 2004،
- عباس النصراوي وآخرون، القطاع العام والخاص في الوطن العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1990،
- فالح أبو عامرية، الخصخصة وتأثيراتها الاقتصادية، **دار أسامة للنشر والتوزيع**، الأردن، 2002،
- أحمد زكي بدوي، **معجم** المصطلحات للعلوم الاجتماعية، مكتبة الجنان، بيروت، 1977،
- نبيل مدحت سالم، شرح قانون العقوبات الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة 5، مصر، 1990،
- الدليمي نوفل، علي عبد الله الصفو، الحماية الجزائية للمال العام، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012،
- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1977،
- سليمان بارش، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، دار البعث، الطبعة الأولى، قسنطينة،
- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والأعمال الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012،
- عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، 1989، الجزائر،
- مليكة هنان، جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته فير الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2010،
- نبيل صقر، الوسيط، الجرائم المخلة بالثقة العامة الفساد، التزوير، الحريق دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015،

- محمد أنور حمادة، الحماية الجنائية للأموال العامة، الإختلاس، الإستيلاء التربح، الإضرار، الإهمال موضوعيا وإجرائيا، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002،
- عدلي خليل، جريمة خيانة الأمانة، دار الكتب القانونية، مصر، 2000،
- نائل عبد الرحمن صالح "الاختلاس **دراسة** تحليلية مقارنه فقها وقضاء وتشريعا، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة 2، عمان، 1996،
- فتح الله خلاف، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1997،
- أحمد أبو الروس، الموسوعة الجنائية الحديثة، جرائم السرقة، النصب، وخيانة الأمانة والشيك بدون رصيد الكتاب الثاني، المكتب الجامعي الحديث محطة الرمل، الإسكندرية، مصر، 1997،
- حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، الجزائر، 2009،
- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1977،
- خالد إبراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، مبادئ القانون التجاري، الشركات التجارية، الوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006،
- د. محمود نجيب، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة،
- هنان مليكة، جرائم الفساد، الرشوة والاختلاس وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2010،
- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية، سند السحب (السفتجة)، السند لأمر (الكمبيالة)، الشيك، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،
- أبو الروس أحمد، قانون جرائم التزييف والتزوير والرشوة وإختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997،
- محمد نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،
- فتوح عبد الله الشادلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، **الكتاب** الأول: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001،

- علي عبد القادر القهوجي، القانون العام والقانون الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، **منشورات** الحلبي الحقوقية، الطبعة 2، لبنان، 2002،
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد ، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء 2، الطبعة 15، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر،
- حزيط محمد قاضي، التحقيق في النظام القضائي الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008،
- حزيط محمد قاضي، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة العاشرة، الجزائر، 2015،
- أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية لشخص المعنوي "دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2005،
- عبد المجيد جباري، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة للنشر، الطبعة الأولى، الجزائر، 2012،
- عبد الرحمن خلفي ، الحق في الحياة الخاصة في التشريع العقابي الجزائري، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المجلة الجنائية القومية، العدد 54، الطبعة 4، 2011،
- سليم علي عبده، التفتيش في ضوء أصول الحاكمات الجزائية الجديد، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006،
- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1992، ص 461.

الرسائل والمذكرات العلمية

- **رسائل الدكتوراه**

- نادية والي، النظام القانوني الجزائري للإستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الإستثمارات الأجنبية، **أطروحة دكتوراه**، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
- داود منصور، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، **أطروحة دكتوراه**، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

- لويزة نجار، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري" دراسة مقارنة"، أطروحة مقدمة لنيل **شهادة دكتوراه** في القانون الجنائي، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2014-2013،
- حماس عمار، جرائم الفساد المالي و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل **شهادة دكتوراه** في القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017،
- حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013،
- فريد علواش، جريمة غسل الأموال، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2009،

- **رسائل الماجستير**

- صباح لمزاود، دور القطاع الحاص في إنشاء المدن الجديدة، دراسة ميدانية في المدينة الجديدة، علي منجلي، **مذكرة ماجستير**، قسم علم الاجتماع، جامعة منتوري، قسنطينة،
- مراد بن زروق، مساهمة اقتصاد السوق في تطور القطاع الخاص، مذكرة **ماجستير** في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2000-2001،
- حمزة بن حافظ، دور الاصلاحات الاقتصادية في تفصيل الإستثمار الأجنبي المباشر- دراسة حالة الجزائر- 1998/2008، **رسالة الماجستير**، جامعة منتوري، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، 2010/2011،
- بكوش مليكة، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة مقدمة لنيل **شهادة الماجستير**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2013،
- عميور خديجة، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012،

- ولد علي لطفي، جريمة الاختلاس في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران، 2012-2013،

- **رسائل الماستر**

- زينة طاهري، التصورات الاجتماعية للطلبة الجامعيين حول العمل في القطاع الخاص، دراسة ميدانية بجامعة أم البواقي، **مذكرة ماستر**، قسم العلوم الاجتماعية، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2012-2013،

القضاء

- شهلى باشا، محاضرة بعنوان "أوامر قاضي التحقيق"، ألقيت في إطار مساهمة القضاة في برنامج تكويني لموظفي كتابة الضبط، بمقر محكمة برج زمورة مجلس قضاء برج بوعريريج، ص 12.

المجلات

- لخضر مولاي، العوامل المحددة لنمو القطاع الخاص بالدول النامية، **دراسة** حالة الجزائر، **مجلة** الواحات البحوث و الدراسات، العدد 09، 2010،
- أديب ميرو، الإصلاح الاقتصادي والخصخصة، الأبعاد الاقتصادية والسياسية وموقف النقابات، **مجلة** العمالة والتنمية، الجزائر، العدد 01،
- العزاوي أحمد، منصوري المبروك، تجريم الإختلاس في القطاع الخاص بين التشريع الجزائري والمقارن، **مجلة** آفاق علمية، المجلد 12، العدد 4، 2020،
- راضية مشري آمنة تازير، التصدي المؤسساتي لظاهرة الفساد في الجزائر، **مجلة** جيل حقوق الإنسان، عدد 36،2019، لبنان، ص 131،

- العربي شحط محمد الأمين، الضوابط الوقائية في مجال مكافحة الفساد، **مجلة** القانون الدولي والتنمية، المجلد 10 / العدد 02، 2023،
- مبروك بوخزنة، السعيد خويلدي، دفاتر السياسة والقانون، المجلد14، العدد 01، 2022،
- فيصل براهيمي جريمة إختلاس الاموال العامة والخاصة، **مجلة** الحقوق والعلوم الإنسانية،العدد 14، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2013،
- يوسف مرين، جريمة الإختلاس في ظل أحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، **مجلة** الندوة للدراسات القانونية، العدد15،
- أحمد محمود خليل، جرائم أمن الدولة الجاسوسية الإرهاب، الرشوة، إختلاس الأموال الأميرية، مقاومة الحكام للجرائم المتعلقة بالأديان، الجرائم التي تقع بواسطة الصحف وتعطيل وسائل النقل العامة والحريق العمد، جرائم تزييف العملة، التزوير في المحررات، المكتب الجامعي، مصر ،2009،
- د. أحسن غربي، السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، جملة أبحاث، المجلد 6، العدد 1، 2021،
- عثمان حويذق، محمد لمين سلخ، النظام القانوني للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، جملة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13، العدد 01، أفريل 2022،
- لخضر مولاي، العوامل المحددة لنمو القطاع الخاص بالدول النامية، **دراسة** حالة الجزائر، **مجلة** الواحات البحوث و الدراسات، العدد 09، 2010،
- أديب ميرو، الإصلاح الاقتصادي والخصخصة، الأبعاد الاقتصادية والسياسية وموقف النقابات، **مجلة** العمالة والتنمية، الجزائر، العدد 01،
- حماس عمار، جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، **مجلة** جيل للأبحاث القانونية المعمقة، العدد 19، الجزائر،
- أمال يعيش تمام، صور التجريم المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، **مجلة** الاجتهاد القضائي، العدد 5، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009،

- أحمد بن عيسى، الآليات القانونية الدولية والوطنية لمكافحة الفساد "دراسة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة 2003 والقانون 06-01"، **مجلة** القانون والعلوم السياسية، العدد الثاني جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2015،
- مختارية عمايدية، تنفيذ الأحكام الجنائية على الذمة المالية للمحكوم عليه، **المجلة** العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد2، مجلد 11، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة 2019،
- فوزي عمارة، إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية، **مجلة** العلوم الإنسانية، عدد 33، كلية الحقوق والعوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2010،
- زوليخة زوزو، مشروعية أساليب التحري الحديثة ، **مجلة** الحقوق والعلوم السياسية، الجزء 2 العدد8، جامعة عباس عاشور خنشلة جوان 2017،

المواقع الإلكترونية

- www.Droit-dz.com
- موقع وكالة الأنباء الجزائرية، "بيان لوزارة المالية"، بتاريخ 2011/12/28،
- الموقع الرسمي للديوان الوطني لمكافحة الفساد www. ocrc.gov.dz.

باللغة الأجنبية

- Inter-American development bank; private sector development strategy, 2004, (http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=352366,
- Abellatif Benachenhou, centre national du registre de confirmerce-les entrepreneurs algériens, Alger, alpha design, 2007,

- Médina Annie, L'expérience française, L'abus de biens sociaux, Le particularisme français à l'épreuve de l'Europe, en partenariat avec association française des justices d'entreprises, Centre de recherche sur le droit des affaires, Chambre de commerce et d'industrie de paris, France, Novembre 2004,

فهرس المحتويـات

المقدمـة.....1
الفصل الأول: الإطار الموضوعي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....6
المبحث الأول: مفهوم القطـاع الخـاص.....7
المطلب الأول: ماهية القطـاع الخـاص.....7
الفرع الأول: أسباب نشأة القطـاع الخـاص.....7
الفرع الثاني: تعريف القطـاع الخـاص.....8
الفرع الثالث: خصـائص القطاع الخاص.....10
المطلب الثاني: أهمية وأهداف القطـاع الخـاص.....12
الفرع الأول: أهمية القطـاع الخـاص.....12
الفرع الثاني: أهداف القطـاع الخـاص.....13
المطلب الثالث: المرجعية القانونية للقطاع الخاص في الجزائر.....14
الفرع الأول: قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.....14
الفرع الثاني: قانون 93-12 المتعلق بترقية الإستثمار.....15
الفرع الثالث: قانون 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار.....16
المبحث الثاني: جريمة الإختلاس في القطـاع الخـاص.....18
المطلب الأول: مفهوم جريمة الإختلاس.....18
الفرع الأول: التعريف اللغوي.....18
الفرع الثاني: التعريف الفقهي.....19
الفرع الثالث: التعريف القانوني.....21
المطلب الثاني: تمييز جريمة الإختلاس في القطـاع الخاص عن غيرها من الجرائم.....22
الفرع الأول: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عنها في القطاع العام.....23
الفرع الثاني: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة خيانة الأمانة.....27
الفرع الثالث: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة السرقة.....30
الفرع الرابع: تمييز جريمة الإختلاس في القطاع الخاص عن جريمة التعسف في إستعمال ممتلكـات الشركة.....33

المبحث الثالث: أركان جريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....38
المطلب الأول: الركن الشرعي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....38
المطلب الثاني: الركن المفترض لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص 38
المطلب الثالث: الركن المادي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص 43
المطلب الرابع: الركن المعنوي لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص 48
خلاصة الفصل الأول.....51
الفصل الثاني: سبل مكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....52
المبحث الأول: التدابير الردعية لمواجهة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص 53
المطلب الأول: التدابير الوطنية والدولية لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....54
الفرع الأول: التدابير الوطنية لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص 54
الفرع الثاني: التدابير الدولية لمكافحة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص 67
المطلب الثاني: التدابير العقابية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....74
الفرع الأول: العقوبات الأصلية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص 74
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية لجريمة الإختلاس في القطاع الخاص.....78
المبحث الثاني: التدابير الإجرائية المستحدثة لمواجهة جريمة الإختلاس في القطاع الخاص .82
المطلب الأول: إستعمال أساليب التحري الخاصة 82
الفرع الأول: أساليب التحري الواردة ضمن قانون 06-01.....83
الفرع الثاني: أساليب التحري الواردة ضمن قانون الإجراءات الجزائية.....86
المطلب الثاني: توسيع إختصاص الجهات القضائية المختصة.....92
الفرع الأول: الإختصاصات المتعلقة بضباط الشرطة القضائية.....92
الفرع الثاني: الإختصاصات المتعلقة بقاضي التحقيق.....94
خلاصة الفصل الثاني..... 100
الخاتمة 101
قائمة المراجع.....105
فهرس المحتويات.....116
الملخص.....119