جامعـــــة عمار تليجي الأغواط
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة تخرج ضمن مقتضيات نيل شهادة الماستر
تخصص: قانون جنائي و علوم جنائية
و الموسومة بـــــــــــ:

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتين :

- **بن جدو وداد ميليسا**
- **بن لغويني خديجة**

تحت إشراف الأستاذ :

***أ-د/خضرون عطاء الله**

أعضاء لجنة المناقشة :

الصفة	الاسم و اللقب
رئيسا	د/شويرب جيلالي
مشرفا و مقررا	أ.د/ خضرون عطاء الله
ممتحنا	لكحل عائشة

السنة الجامعية: 2023-2024

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

الحمد و الشكر لله أولا على توفيقه و عونه في إنجاز هذا العمل المبارك اللهم لك الحمد و الشكر كما ينبغي لجلال وجهك و عظيم سلطانك و صل اللهم على حبيبك محمد النبي الأمي و على آله و صحبه و سلم

الشكر لوالدي و إخوتي و لكل من شاركنا في تحقيق الحلم و الشكر الخالص للأستاذ المشرف الدكتور خضرون عطاء الله و للجنة المناقشة كل بإسمه و أتقدم بأسمى التحية لكل الأساتذة و الناس اللذين تركوا أثرا جميلا في حياتنا كما أشكر أساتذة جاتمعة عمار ثليجي و إدارة الحقوق و العلوم السياسية و لا يفوتني توجيه خالص الشكر و الامتنان لمن مد لنا يد العون من قريب أو بعيد

الإهـداء

بسم الله و الصلاة و السلام على رسول الله خير الأنام، أما بعد :

وصلت رحلتي الجامعية إلى نهايتها بعد تعب و مشقة و ها أنا ذا أختم بحث تخرجي بكل همة

أهدي عملي هذا إلى هديتي من الله و النعمة الكبيرة التي أعيشها

إلى **الوالدين الكريمين حفظهما الله**

و بارك في عمرهما ، و إلى جميع إخوتي و أخواتي و إلى كل الأصدقاء و الزملاء، و إلى أستاذي المشرف على هذا العمل المتواضع و إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل

الإهـداء

الحمد لله الذي أعاننا على إتمام هذا العمل و إنجازه و صل اللهم على عبدك المصطفى و نبيك المجتبى و سلم تسليما كثيرا

إلى التي أضاءت سماء روحي و أنارت درب حياتي بقلبها الرحيم رعتني أمي الغالية الى من علمني حقيقة الحياة ومعنى الإخلاص والوفاء ابي الغالي إلى إخوتي الاعزاء والعائلة الكريمة إلى زوجي الكريم لمين وإلى اولادي قرت عيني احمد و مريم إلى عائلة بن لغويني العايب بن مهية شرقي وإلى كل من نسيهم قلمي وحفظهم قلبي.

مقدمـــة

مقدمة :

يعد الفساد الإداري من أخطر أنواع الفساد لأن الإدارة تمثل المحرك الرئيسي في حركة الدولة و السلطات القائمة، و يتمثل الفساد هنا في التصرفات غير القانونية كما أن ظاهرة الفساد الإداري و المالي ظاهرة شديدة الانتشار ، تأخذ أبعادا واسعة تتداخل فيها عوامل مختلفة ، و لا يعد الفساد الإداري مشكلة تعاني منها الدولة بعينها بل تحول إلى ظاهرة عالمية تعاني منها جميع الدول .

و تعد الجزائر من الدول التي صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في **2003/10/31** ، و ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم **04-128** المؤرخ في **2004/04/09**[1] كما كانت من أوائل الدول التي كيفت قوانينها الداخلية مع هذه الاتفاقية، و على أثر ذلك أصدر المشرع الجزائري على غرار بقية الدول العربية التي فضلت إخضاع جرائم الفساد للقواعد العامة **قانونا خاصا** ، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و هو القانون رقم **06-01** المؤرخ في **2006/02/20** ، الذي أعطى مفهوما الفساد من خلال نص المادة **02** فقرة أ " **كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون** "، و نجد من بين هذه الجرائم جريمة "**أخذ فوائد بصفة غير قانونية**" التي نصت عليها المادة **35** من هذا القانون و عاقبت عليها ، و التي تعتبر من جرائم ذوي صفة لأنها تقع من شخص يتصف بصفة معين **(موظف عمومي)**و الذي عرفته المادة **02** الفقرة ب من نفس القانون ،و هي الجريمة التي ستكون محل دراستنا .

و هي تعد كذلك من أهم جرائم الصفقات العمومية خصوصا و الفساد الإداري عموما.

---

[1]. المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق لـ19 أفريل 2004 .

و عليه قد جرم المشرع هذا الفعل حماية للمصلحة العامة و التصدي و القضاء على أي تلاعب للمال العام في استغلال الموظف للوظيفة.

و تظهر **الأهمية العملية لهذا الموضوع** في كونه يهدف إلى تحليل و معرفة محور الجريمة و بيان كل ما يتعلق بها باعتبارها صورة من صور الفساد، فهي تعتبر من أشد تجاوزات الموظفين و ذلك لإشباع حاجياتهم الشخصية ، و هو ما يدفع بالمشرع الجزائري إلى محاولة الحفاظ على المال العام و ذلك من خلال محاربة هاته الأفعال و النظر فيما إذا وفق في التصدي لها ، و ذلك لما تعوده بالسلب للمصلحة العامة للدولة.

أما من الناحية العلمية فتتمثل في إظهار طبيعة هذه الجريمة التي ينشا حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكبها ، إلى جانب الجهود المبذولة لمكافحة هذه الجريمة لاسيما مع انتشارها الواسع و الجزاءات المترتبة عليها .

أما بالنسبة **لأهداف الدراسة** فتتمثل في التعرف على ظاهرة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية و مجالها القانوني كجريمة ، إضافة إلى تبيان دور المشرع و الأساليب التي اتبعها و التصدي لها، و معرفة الإجراءات المتخذة و الجزاءات المترتبة من قبل المشرع في سبيل قمعها و الحد منها.

و فيما يتعلق بأسباب اختيار الموضوع تمثلت في سببين، **السبب الذاتي** لاختيار هذا الموضوع هو الرغبة في فهم هذه الظاهرة ، من حيث التعرف على الجريمة و أسبابها و مظاهرها ، إضافة إلى كيف التصدي لها و محاربتها من قبل أجهزة المكافحة .

و السبب الآخر يكمن في إضافة موضوع جديد و بحث مختلف إلى قائمة البحوث التي قمت بدراستها خلال مساري الجامعي.

و السبب الموضوعي يتمثل في سرعة انتشار هاته الجريمة بشكل رهيب خاصة في الأوساط الإدارية و المرافق العمومية ،إضافة إلى التطرق إلى سياسة المشرع في مجابهة الجريمة.

و إنطلاقا مما سبق نطرح **إشكالية الموضوع**التالية :

- **كيف تم التصدي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في التشريع الجزائري؟**

و لقد واجهتنا بعض **الصعوبات** بمناسبة انجاز هذه **الدراسة**،إذ لا يخلو أي بحث علمي من عقبات قد تواجه الباحث أثناء إعداده منها :

- عدم إفادة المراجع و ذلك بسبب تكرار المعلومات
- أيضا صعوبة الحصول على بعض المراجع المهمة في موضوع و السبب راجع لحقوق الدفع
- ندرة وجود أدلة قضائية كافية و ذلك لعد وجود تطبيقات قضائية كثيرة لهذه الجريمة في القضاء الجزائري.

و لمعالجة موضوعنا قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين : الفصل الأول عالجنا فيه الإطار القانوني للتجريم و وضحنا فيه الأركان الخاصة بالجريمة، و قسمناه بدوره إلى مبحثين تطرقنا فيهما إلى الأركان بالتفصيل بالإضافة إلى تعريف الموظف، و كل مبحث قسمناه إلى مطلبين .

أما الفصل الثاني فقد تناولنا من خلاله عقوبات الجريمة و إجراءات متابعتها، قسمناه أيضا إلى مبحثين المبحث الأول : العقوبات المترتبة على جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية ، المبحث الثاني عبارة عن إجراءات المتابعة الخاصة بالجريمة و كل مبحث قسمناه بدوره إلى مطلبين

الفصل الأول

تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من جرائم المتاجرة بالوظيفة و تتفق و جريمة الرشوة، حيث في كل من الجريمتين يحصل الموظف و بطريق غير مشروع على فوائد بصفة غير مشروعة مستغلا في ذلك وظيفته.

كما أنها تعد أحد جرائم المتعلقة بالصفقات العمومية لأنها تنصب على العقود و المناقصات و المزايدات التي تبرمها الإدارة[1]

و تأخذ هذه الجريمة في القانون الفرنسي "جريمة التدخل " و يطلق عليها في القانون المصري "جريمة التربح" .

و لقد تطرق إليها المشرع الجزائري و جرمها بموجب المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته[2]و قد كان معاقبا عليها سابقا بموجب المادتين 123 و124 من قانون العقوبات .

و الحكمة من تجريم أخذ الموظف للفائدة بطرق غير قانونية تتمثل في ان المشرع يهدف إلى منع الموظف العمومي لجعل الوظيفة التي يتقلدها مصدرا من مصادر التربح و الحصول على الفائدة مهما كانت ، حماية للمصلحة العامة و حماية للموظف العمومي نفسه و حماية أيضا للمتعاملين مع الإدارة و ذلك تعزيزا للنزاهة و الشفافية في تسيير المرفق العمومي[3] .

و بناءا على ذلك فإن دراسة الإطار القانوني للتجريم لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية ، يتمحور حول تطرق إلى تحديد أركان هذه الجريمة و التعرف بعناصرها من خلال تقسيم هذا الفصل إلى المبحثين المواليين :

- يتناول المبحث الأول : الركن المفترض و الذي بدوره ينقسم إلى مطلبين
- و يتناول المبحث الثاني: الركنين المادي و المعنوي و الذي تم تقسيمهم إلى مطلب أول و مطلب ثاني .

1- حاحة عبد العالي ،الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة-2012-2013 ص 119

2- قانون الوقاية من الفساد و مكافحته - الصادر بموجب القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ: 2006/03/05 ، العدد 14 . ص 04

3- من قادة محمود أمين و آخرون ، ظاهرة الفساد في الجزائر – الكتاب الثاني ."شرح الجرائم الواردة في القانون 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته – جامعة وهران 02 ، سنة 2021 ص 125

- المبحث الأول : الركن المفترض

ككل جرائم الفساد الإداري لا بد لقيامها توافر كل من الأركان المعروفة الثلاث و هم الركن المفترض و الركن المادي و الركن المعنوي ، كما هو الحال في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فلابد أن يكون للجاني مظهرا خارجيا يشكل الجريمة ماديا و هو ما يعرف بالركن المادي للجريمة ، إلا أنه لا يكفي وحده لإسناد المسؤولية للشخص بل يجب أن تتوافر لديه نية إجرامية تشكل الركن المعنوي ، بالإضافة إلى أنه يتطلب في أن يكون الجاني موظفا عموميا و هو ما يسمى بالركن المفترض ،و الذي سنقوم بدراسته تاليا ، و لقد نصت المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على هذه الأخيرة والتي تقضي بان:« يعاقب بالحبس من سنتين(2) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من 200.000 دج إلى 000 000 1 دج ، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة و إما بعقد صوري و إما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية ، و كذل من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما و يأخذ منه فوائد أيا كانت ».

و استناد لما سبق سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين أساسيين ، بالنسبة للمطلب الأول سنتطرق فيه إلى (صفة الجاني إضافة إلى تعريف الموظف في قانون الفساد) و أما المطلب الثاني و الذي سنتناول فيه (تعريف الموظف العام في القانونين الإداري و الجنائي).

المطلب الأول :صفة الجاني (تعريف الموظف في قانون الفساد)

تشترط المادة 35 من قانون الفساد المذكورة آنفا أن تتوفر في الجاني صفة الموظف العمومي، لكنها حصرت الأمر في الموظف الذي يدير أو يشرف بصفة كلية أو جزئية على العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات ، أو الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو يكون مكلفا بتصفية أمر ما، و عليه فإن صفة الجاني في هذه الجريمة تشمل الموظف العمومي كما هو معرف بنص المادة 2/2 من قانون الفساد ، غير أن الأمر محصور في فئتين[1].

و قبل استعراض هاتين الفئتين بالتفصيل نتطرق أولا إلى تعريف هذا الموظف العمومي بالنسبة لقانون الفساد .

الفرع الأول : تعريف الموظف في قانون الفساد

عرف قانون الفساد 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 من خلال المادة 02 الفقرة ب الموظف العمومي و هو نفس التعريف الوارد في المادة 02 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

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

2- كل شخص آخر يتولى و لو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، و يسهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها ، أو أية مؤسسة تقدم خدمة عمومية.

3-كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه وفقا للتشريع و التنظيم المعمول به »

1- وفاء شعياوي، جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية ، مجلة العلوم الانسانية، العدد 40 ، جوان 2015، ص 257

و عليه فإن قانون مكافحة الفساد في مواده قد شمل فئات و مجموعات عديدة أدرجهم المشرع ضمن فئة الموظفين العموميين ، غير أن المشرع لم يحصر صفة الموظف العمومي وحده بل أضاف فئات أخرى لها صفة الموظف العمومي و من في حكمه ، و لعل السببفي ذلك يعود برغبة المشرع في سد الطريق أمام كل من تسول له نفسه الاتجار بالوظيفة و التلاعب بالمال العام و حصر كل أشكال الفساد في الأجهزة الإدارية.[1]

إنطلاق من نص المادة يعتبر موظفا عموميا وفق لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته كل شخص ينتمي إلى الفئات التالية:

أولا : الفئة الأولى: ذوي المناصب التنفيذية و القضائية و الإدارية :

و تشمل هذه الفئة كل من يشغل منصبا تنفيذيا أو قضائيا أو إداريا سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته .

أ–الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا : و تشمل هذه الفئة كل الأشخاص العاملين في السلطة التنفيذية على المستوى المركزي بداية "برئيس الجمهورية" ، "فالوزير الاول"، و أعضاء الحكومة من "وزراء" بمختلف رتبهم ، و "الولاة" و " المدراء التنفيذيين" و " ممثلي الدولة" في الخارج "كالسفراء و القناصلة"

ب–الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا : و تشمل هذه الفئة لصريح المادة 02 من القانون العضوي رقم 4–11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء[2]

–قضاء الحكم و النيابة العامة للمحكمة العليا و المجالس القضائية و المحاكم القضائية التابعة للنظام القضائي العادي[3] .

– قضاة الحكم و محافظي الدولة لمجلس الدولة و المحاكم الإدارية

1- بن سعدي وهيبة، مدلول الموظف العام في قانون مكافحة الفساد الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقصادية و السياسية ، ص 217-2018

2- القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 06 سبتمبر 2004

3- هدى عزاز، محاضرات في قانون الوقاية من الفساد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشهيد الشيخ العربي تبسي ، تبسة

– القضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل و أمانة المجلس الأعلى للقضاء و المصالح الإدارية للمحكمة العليا و مجلس الدولة و مؤسسات التكوين و البحث التابعة لوزارة العدل.

– كما تشمل أيضا هذه الفئة، المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات و المساعدون في قسم الأحداث و في القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية العادية و أيضا مجلس محاسبة

ج –**الشخص الذي يشغل منصبا إداريا:** و يقصد بهم الموظفين العاملين في المؤسسات و الإدارات العمومية بصفة دائمة أو مؤقتة، بأجر أو بدون أجر ، بصرف النظر عن رتبتهم أو أقدميتهم، و تنقسم هذه الفئة إلى قسمين:

ج–1 الموظفين العاديين : و نعني بهم الموظفين العاملين في المؤسسات و الإدارات العمومية الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة و الخاضعين للقانون الأساسي للوظيفة العامة 06–03 وفقا لنص المادة 4 من هذا القانون "يعد موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة في السلم الإداري " .

ج–2 الموظفين المتعاقدين أو المؤقتين: و هم عمال المؤسسات الإدارات العمومية الذين لا تتوافر فيهم صفة الموظف العام بمفهوم القانون الإداري كالأعوان المتعاقدين، و الذين تربطهم بالإدارة علاقة عقدية و ليست تنظيمية ، و الأعوان المؤقتين و هم الأشخاص الذين يعينون بصفة مؤقتة و لمدة محددة ليقوموا بعمل مطابع مؤقت[1] .

ثانيا: الفئة الثانية : ذوي المناصب التشريعية

وهي تشمل كل يشغل منصبا تشريعيا أو منتخبا في أحد المجالس المحلية .

1- هدى عزاز ، محاضرات في قانون الوقاية من الفساد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشهيد الشيخ العربي تبسي ، تبسة

أ- **الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا:** يقصد العضو في البرلمان بغرفتيه ، المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة، سواء كان منتخبا أو معينا، سواء كانوا من الثلثين المنتخبين أو الثلث المعين من قبل رئيس الجمهورية .

ب- **المنتخب في المجالس الشعبية المحلية :** فهم أعضاء المجالس الشعبية البلدية المنتخبين ، أو أعضاء المجالس الولائية المنتخبين.[1]

ثالثا: الفئة الثالثة:الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة في هيئة أو مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال مختلط أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية:.

و يتعلق الأمر هنا بكل من يسند إليه منصب مسؤولية عن طريق الوكالة ، كأعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، أو عن طريق الوظيفة ، مثل الموظفون بمفهوم القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

– كما يندرج ضمن مفهوم الموظف " كل شخص يأخذ حكم الموظف" و هذه الفئة تشمل من المستخدمين العسكريين و المدنيين في الدفاع الوطني و الضباط العموميون كالمحضرين القضائيين و الموثقين و المترجمين الرسميين و محافظو البيع بالمزاد العلني[2].

– و تماشيا مع ما تم ذكره ، تعتبر هذه هي مجمل الفئات التي أضفى عليها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته وصف الموظف العمومي ، حيث أنها تشمل كل شخص يتمتع بنصيب من الاختصاص في خدمة الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها أو يساهم في تسيير مرفق عام يقدم خدمة عمومية .

1- بن سعدي وهيبة، مرجع سابق، ص 225

2- بوقرين عبد الحليم/ يوسفي مباركة، محاضرات في مقياس جرائم الفساد و مكافحته ، كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة الأغواط، 2018-2019 ص 6-7

الفرع الثاني : صفة الجاني

بعد أم قمنا بتعريف الموظف العمومي في قانون الفساد و مكافحته ، نتطرق إلى صفة الجاني في المادة 35 من قانون 06-01 :

– لا يشترط القانون صفة معينة في الجاني ، غير أنه يفهم من صياغة النص لاسيما في ظروف ارتكاب الجريمة أن الراجح هو أن يكون الجاني من الأشخاص المخولين قانونا في إبرام العقود أو الصفقات باسم الدولة و الهيئات الخاضعة للقانون العام ، و هم مسؤولوا المؤسسات العمومية و ان يكون على الأقل من المفوضين من قبلهم سواء كانوا يعملون داخل المؤسسة أو خارجها[1].

– لكن تقتضي هذه الجريمة أن يكون الجاني موظفا عموميا يدير عقود أو مزايدات او المناقصات أو المقاولات أو يشرف عليها.

كما تشترط المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ان يكون الجاني موظفا عموميا كما هو معرف في المادة 2 ف/ب من قانون الفساد الذي تطرقنا له سالفا[2] .

و بالتالي يجب أن تتوفر في الجاني صفة الموظف العمومي على النحو الآتي :

- الموظف الذي يدير أو يشرف بحكم معرفته على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها المؤسسة أو الهيئة التابعة لها[3].
- أن يكون الموظف مكلفا بإصدار إذن بالدفع أو مكلفا بتصفية أمر ما، و المكلف بالدفع يقصد به الآمر بالصرف (مدير ، عميد، أمين الخزينة، رؤساء البلديات ، رؤساء مصالح المحاسبة و المراقبين الماليين)[4]

1- عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام الجزاء الجنائي- الجزء الثاني ، دون طبعة ، المطبوعات الجامعية و النشر و التوزيع ، الجزائر ، سنة 2010 ص 87

2- قرد خولة ،جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد/كلية الحقوق للعلوم السياسية – جامعة تبسة- 2022-2023 ، ص 30

3- قرد خولة ، نفس المرجع السابق

4- عبد الحليم بوقرين، يوسفي مباركة ،مرجع سابق ، ص 107

أولا: الموظف الذي يدير أو يشرف بحكم وظيفته على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها المؤسسة أو الهيئة التابع لها :

تشمل هذه الفئة كل موظف يتولى مسؤولية الإشراف و الغدارة على هذه العقود أو العمليات المذكورة، و تمنحه هذه المسؤولية سلطة فعلية بشأن هذه العملية التي يتلقى أو يأخذ منها فوائد بصفة غير مشروعة ، و ذلك في أية مرحلة كانت عليها العملية ، سواء أثناء تحضير العقد أو المناقصة أو المزايدة أو أثناء مرحلة التنفيذ، و يتعلق الأمر أساسا بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس مصلحة أو رئيس المكتب أو أي مهندس أو تقني أو عون إداري له دور يقوم بهذه العمليات[1].

ثانيا: الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما:

يعني به كل موظف يمنح له منصب المسؤولية الذي يتولاه سلطة إصدار الإذن بالدفع ، و هو بمعنى آخر الآمر بالصرف على مستوى المؤسسة أو الهيئة التي يعمل بها، و يأخذ بمقتضى عمله هذا فائدة غير مشروعة، و ينحصر الأمر في مدير الهيئة أو مدير المؤسسة الذي يكون عادة هو الآمر بالصرف أو من ينوب عنه إذا خوله القانون ذلك صراحة، كما يدخل في هذه الفئة كذلك رؤساء مصالح المحاسبة أو المراقبين الماليين، و لا يهم مصدر اختصاص الموظف بالعمل الذي انتفع منه ، فقد يتحدد اختصاصه بناءا على قانون أو لائحة أو قرار أو تكليف من رئيس مختص[2]

كما يشترط أن يكون الموظف مختصا بكل العمل الذي تربح منه و إنما يكفي أن يكون مختصا بجزء منه[3]،و هذا ما يستفاد من نص المادة 35 ... "أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية ...".

1- وفاء شعياوي، مرجع سابق ، ص 257

2- بوخدنة لزهر، بركاني شوقي ، الصفقات العمومية و الجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، سنة 2008 ، ص 42

3- حاحة عبد العالي ، مرجع سابق ، ص 121

و فيما يخص "مساءلة الموظف العمومي عن فعله بعد تركه للوظيفة" ، الأصل العام يقضي بأن الموظف العمومي لا يسأل عن أعماله بعد تركه للوظيفة، و هذا بناءا على ما تم تأكيده بالمحكمة الإدارية في حكمها الصادر في 01 جانفي 1966 حيث جاء فيه : الأصل في التأديب أنه مرتبط بالوظيفة بحيث إذا انقضت رابطة التوظيف لم يعد للتأديب مجال.

إلا أنه لكل أصل استثناء و يتمثل هذا الاستثناء في أن هذه الجريمة تنطبق على الموظف حتى انتهاء أعمال وظيفته و ذلك خلال الخمس سنوات التالية من تاريخ انتهاء توليه تلك الأعمال، حيث يحضر عليه خلال الفترة المذكورة أخذ أو تلقي فائدة في أي عملية كانت تخضع لإدارته و إشرافه و ذلك وفقا للمادة 124 من قانون العقوبات[1]، و هو ما تراجع عنه المشرع في النص الجديد ، نص المادة 35 السالفة الذكر من قانون 06-01 و التي حلت محل المادة 124 الملغاة.

المطلب الثاني : تعريف الموظف العام في القانونين الإداري و الجنائي

نظرا لأهمية و مكانة الموظف العام في الدولة و قطاعاتها، سواء العامة و الخاصة ، سنقوم بتعريف هذا الأخير في بعض القوانين الأخرى، فقد بينا سابقا في المطلب الأول مفهوم الموظف العمومي في قانون الفساد بالتفصيل و عليه فيتم تعريفه في الفروع التالية:

الفرع الأول : سيتناول تعريفه من الجانب الإداري، إضافة إلى التطرق إلى القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، و الفرع الثاني : سندرس تعريف الموظف من جانب القانون الجنائي .

الفرع الأول : الموظف العمومي في القانون الإداري :

إن جل التعاريف قد جاءت متشابهة في تحدي مفهوم الموظف سواء بين القانون الإداري أو الجنائي أو غيره، فقط مع إنقاص أو زيادة بعض العناصر.

[1]- وفاء شعياوي ، مرجع سابق ، ص 259

أولا : تعريف الفقه الإداري للموظف :

نجد أن فقهاء القانون الإداري استقروا على تعريف الموظف العمومي وفقا لتعريفه من قبل المحكمة الإدارية العليا بأنه :«الشخص الذي يعين بصفة مستمرة غير عارضة للمساهمة في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو الحكومة المركزية أو السلطات اللامركزية بالطريق المباشر»

ذلك أن الموظف العمومي حقيقة هو ممثل الدولة حيث يلعب دور الوسيط بين كل من الدولة بإعتبارها صاحبة السلطة و المواطن الذي هو فرد من أإفرادها ، و بين كل من الإدارة باعتبارها ممثلة للدولة و المواطن فله دور فعال في تحقيق المنفعة العامة ، التي هي الهدف من وراء توليه

منصبه الوظيفي ، كما أن هذا التعريف جعل من مهام الموظف العمومي مكافحة الجرائم بأنواعها و الدفاع عن الدولة داخليا[1].

ثانيا: تعريف القضاء الإداري للموظف :

يعرف القضاء الإداري الموظف العمومي حسب ما عرفته محكمة العدل العليا على أنه «كل شخص كلف بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام »، و يعرف أيضا أنه: «الشخص الذي يساهم في عمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو غيرها من الوحدات الإدارية بأسلوب الاستغلال المباشر»

أما القانون الإداري فهو يعرف الموظف العمومي على انه: «الشخص الذي يعهد إليه القانون أداء عمل في مرفق عام تملكه الجدولة أو شخص معنوي عام على نحو من الانتظام و الاعتياد و في مقابل راتب معين»، و يعرف أيضا أنه «كل شخص يعهد إليه على وجه قانوني بأداء عمل زائد في مرفق عام تديره الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة إدارة مباشرة»

[1]- بن سعد وهيبة ، مرجع سابق ، ص 211

و تجدر الإشارة إلى أن فكر الموظف العمومي في نطاق القانون الإداري تختلف بعض الشيء عنها في القوانين الأخرى كالقانون الجنائي و المدني مثلا، فهي تقوم على اعتبارات أساسها الصلة القانونية بين من الموظف و الدولة، فالعلاقة بين الطرفين علاقة قانونية تنظيمية تحكمها القوانين الأنظمة التي تحدد بموجبها القواعد التي تحكم شؤون الوظائف و الموظفين [1].

بالنسبة للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،[2]حيث تنص المادة الرابعة في فقرتها الأولى «يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة في السلم الإداري»، كما اعتمد المشرع هنا على المعيار العضوي في تحديده للموظف العام من خلال تحديده للهيئات التي يمارس فيها نشاطه و هي المؤسسات و الإدارات العمومية طبقا للفقرة الأولى من المادة الثانية (م 2 /1) ،

ثم حدد هذه المؤسسات و الإدارات العمومية في الفقرة الثانية من نفس المادة(م 2/2) وهي : « المؤسسات العمومية ، الإدارات المركزية للدولة، المصالح الغير ممركزة التابعة لها ، الجماعات الإقليمية ، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهن ، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي ، كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها بأحكام هذا القانون الأساسي».

و تطبيقا للفقرة الثالثة من نفس المادة فقد استثنى المشرع بعض الفئات على سبيل الحصر من تطبيق القانون الأساسي و هم : لا يخضع لأحكام هذا الأمر القضاة و المستخدمون العسكريون و المدنيون و الدفاع الوطني و مستخدمو البرلمان[3].

و كختاما يمكن تعريف الموظف العام بـ: كل شخص عين في وظيفة دائمة ، و رسم في إحدى رتب في السلم الإداري ضمن مرفق عام لإداري تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

و يظهر لنا من خلال هذا التعريف بعض العناصر أو الشروط لتعريف الموظف العام وهي :

[1]- بن سعدي وهيبة ، مرجع سابق ، ص 212

[2]-أمر رقم 06-03 ، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو 2006 ، الجريدة الرسمية ، العدد 46

[3]- المادة الثانية، فقرة 3 ، من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

1- **دائمية الوظيفة و الموظف،** و يقصد بها التفرغ الكلي للعمل الوظيفي بصفة الدوام بدون إنقطاع في وظيفة دائمة غير مؤقتة أو عارضة،

2- **شخصي،** تخص الموظف فعلاقته الوظيفية يجب أن تكون على وجه الدوام و الاستمرار.

3- **موضوعي،** تخص الوظيفة التي عين فيها الموظف يجب أن تكون دائمة[1]

الفرع الثاني : الموظف العمومي في القانون الجنائي:

إن مفهوم الموظف في القانون الجنائي يختلف عن مفهومه في القانون الإداري، و هذا لاختلاف طبيعة القانون الجنائي عن القانون الإداري، ففي القانون الجنائي لا يقتصر مفهوم الموظف العام على معناه الضيق في القانون الإداري ، لأنه ذو طبيعة جزائية تهدف إلى تحقيق المصالح التي يتبناها المجتمع و بيان الأفعال التي تعد جرائم للحد منها[2].

و يعرف فقهـــــاء القانون الجنائي الإسلامي الموظف العمومي ، بأنه «كل من يقلده ولي الأمر أو يستعمله في عمل معين يعتبر موظفا ، بغض النظر عن العلاقة التي تربط الموظف العام بالدولة »، فالنشاط الذي يباشره هو الذي يضفي على صاحبه صفة الموظف العام ، و الفقه الجنائي توسع في مفهومه للموظف العام ليشمل كل من يقلده و هي الأمر عملا معينا فهو يعد موظفا عام[3].

حيث يرى البعض أن تعريف الموظف العام كما هو معرف في القانون الإداري لا يكفي لتوفير وضمان الحماية اللازمة لتحقيق المصلحة العمومية التي ينبغي على القانون الجنائي حمايتها، لذلك لا ضرورة للالتزام بمعناه الضيق و لا بد من أن يحدد له المفهوم المناسب كي تتحقق الحماية الجنائية لذا توسع من أخذ بهذا الرأي في تعريف الموظف العام على أنه : «كل من يباشر وظيفة عامة في مرفق عام يعتبر موظفا عاما في القانون الجنائي»

[1]- دروس موجهة للطلبة سنة ثالثة ليسانس ، في "الوظيفة العامة " ، السداسي الخامس ،سنة 2021-2022

[2]- رحالي الطاهر، ميدة عماد، المركز القانوني للموظف العام مابين أحكام قانوني الوظيف العمومي(06-03) و الوقاية من الفساد و مكافحته (06-01) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الوادي ، 2019-2020، ص 22

[3]- بن سعدي وهيبة، مرجع سابق، ص 215

إن الموظف العام هو المعبر عن إرادة الدولة لمواجهة المواطنين، لذلك لا بد من اختيار الشخص المناسب، فإذا أقدم الموظف العمومي على أي فعل من الأفعال المخلة و المضرة بالمصلحة العامة في أي صورة كانت سواء رشوة أو اختلاس أو استغلال نفوذ ، ستؤدي حتما إلى إهتزاز ثقة المواطنين في عدالة الدولة وشرعية أحكامها.

و عليه يتبين لنا مما سبق أن هناك تباين وجهات النظر لدى كل من القانون الإداري و الجنائي فيما يتعلق بتحديد مفهوم الموظف العمومي ، فمفهومه في القانون الإداري قد اختلف عنه في القانون الجنائي ، و يرجع ذلك إلى اختلاف طبيعة القانونين و أهدافهما،فالأول ذو طبيعة تنظيمية يهدف إلى تنظيم العلاقة بين الشخص و الحكومة ، أما الثاني فهو ذو طبيعة جزائية غايته حماية الحقوق و الحد من الجريمة[1].

فالقانون الجنائي على خلاف القانون الإداري فقد وسع في توضيحه لفكرة الموظف العام ، إذ أنه يصب اهتمامه أكثر على علاقة الموظف العام مع الدولة المعبر عن إرادتها، في حين القانون الإداري يركز اهتمامه على المركز القانون للموظف العام بإقامته على أساس قانوني تنظيمي ، الهدف منه تحديد حقوق و التزامات الموظف العام.

[1]- بن سعدي وهيبة ، مرجع سابق ، 213

المبحث الثاني : الركن المـــــادي و الركن المعنـــــوي

بعد أن قمنـــــــا بدراسة الركن المفترض لجريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونيـــــــــــة بالتفصيل في المبحث السابق، إذ لابد أن نتطرق إلى دراسة باقي الأركان،حيث يتطلب لقيام هذه الجريمة توافر نشاط إجرامي يشكل إنتهـــــاكا للقانـــــــون وهو مايعرف بالركن المادي للجريمة، وأيضا تتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي والذي يسمى بالركن المعنوي لها. وهذا ما سنوضحه خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: يتمثل في الركن المادي(النشاط الإجرامي) ،

و المطلب الثاني: نتكلم فيه عن الركن المعنوي.

المطلب الأول : الركن المادي

لابد أن يكون لنشاط الجاني مظهرا خارجيا يشكل الجريمة ماديا، و هذا من خلال قيامه بسلوك إجرامي يجعله محلا للعقاب، و هو ما يعرف بالركن المادي للجريمة .

إذ يتحقق هذا الأخير في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بقيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة ما من عمل من الأعمال التي يديرها الجاني أو يشرف عليها أو يكون فيها آمرا بالدفع أو مكلفا بالتصفية حسب المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.[1]

الفرع الأول : السلوك الإجرامـــــــي

يتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة في صورتين هما :

– إما اخذ أو تلقي فوائد غير قانونية أثناء مباشرة الإدارة و الإشراف على أحدى العمليات التالية المتعلقة بـ : العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات

أولا: صور السلوك الإجرامي:

يتلخص السلوك الإجرامي في عنصرين هما : **يأخذ** الجاني الفائدة أو **يتلقى** فائدة ، أي الأخذ أو التلقي، و تجدر الإشارة هنا في المادة 35 من قانون الفساد قد أضافت في نسختها باللغة الفرنسية

[1]- قرد خولة، مرجع سابق ، ص 22

صورة ثالثة و هي **الاحتفاظ بالفائدةConserver**، و في المقابل لم يتم ذكره الصورة في نسخة المادة 35 ق.ف باللغة العربية.

أ-أخـــذ الفائـــــــدة: يقصد بالأخذ "**prendre**" هو : تسلم الموظف العام للفائدة سواء كانت مادية أو معنوية بصفة غير مشروعة من الأشخاص الذين لديهم المصلحة في المزايدات أو المناقصات أو العقود أو المقاولات[1].

و الأخذ يتضمن إيجاب من الموظف و قبول من صاحب المنفعة ، أو أن يقوم الموظف بنفسه باقتطاع الفائدة من المشروع، و من أكثر صور هذا السلوك أن يكون للجاني عقد صوري يمكنه من إنجاز جزء من الصفقات بإسم مستعار، بحيث يتعاقد مع المؤسسة التي يشرف عليها أو يديرها بإسم وهمي لتزويدها باحتياجاتها من سلعة ما يستوردها من مؤسسة تجارية هي في حقيقة الأمر مملوكة له و تحت تصرفه [2].

ب- **تلقـــــــي الفائـــــــدة:** يقصد بالتلقي "**recevoir**"هو: تسلم الموظف العام للفائدة سواء كانت مادية أو معنوية بصفة غير قانونية لقاء الاتجار بوظيفته، و التلقي لا يختلف عن الأخذ إلا من زاوية عرض الفائدة، كلاهما لا يتحقق إلا بتسلم الجاني للفائدة ،إلا أنه في التلقي يكون صاحب المصلحة في العقود و المناقصات هو العارض للفائدة و الموظف هو القابل لها.

و هناك تشابه هذه الجريمة بجريمة الرشوة لكنهما يختلفان من حيث أن الموظف يقوم بعمل من واجباته ،أما في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية يقوم بعمل يخلق به الواجبات الوظيفية .

أما في الأخذ فالموظف هو الذي يطلب الفائدة و صاحب المصلحة هو الذي يوافق على ذلك.

[1]- حاحة عبد العالي ، مرجع سابق، ص 123

[2]- بوقرين عبد الحليم، يوسفي مباركة، مرجع سابق ، ص 108

ج- الاحتفاظ بالفائدة : يقصد بالاحتفاظ' conserver" هو : حيازة الفائدة و إقرارها، وهي تتعلق بالصورة الثانية "التلقي"، حيث يعرض صاحب المصلحة في الصفقة أو المناقصة أو المقاولة أو الإذن الدفع أ في التصفية مقابلا (فائدة) لاستغلال الموظف لوظيفته والاتجار به[1].

هذه الصورة لم يرد ذكرها في نص المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، غير أن النص في النسخة الفرنسية نجد أن المشرع قد أدرج فيه ثلاث مصطلحات هي ،conserve ،pris ،reçu ، ما يعني وجود صورة الاحتفاظ بالفائدة.

كأن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان الموظف يدير العملية أو يشرف عليها أو مكلف بالأمر بالدفع أو مكلف بالتصفية[2].

وفي الوقت الذي لا يكون فيه الموظف العمومي غير مكلف بإدارة مشروع أو العملية أو العقد أو الصفقة...، غلا تقوم الجريمة في صورة الاحتفاظ بالفائدة.

و تعتبر الفائدة أحد عناصر النشاط الإجرامي و الذي بدو نه لا تتحقق الجريمة ، و لا يهم طبيعتها سواء كانت مادية أو معنوية إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة و هذا ما يؤكده نص المادة 35 أعلاه.

كما لا تهم الطريقة التي تحقق بها دفع الفائدة ، فقد تكون مباشرة بقبض الجاني المال بنفسه، أو قد تتحقق بعد صوري أو عن طريق وسيط (شخص آخر)، كما قد تكون لقاء عمل أو الامتناع عن أداء عمل[3].

ثانيا : العمليات محل السلوك الإجرامي:

و نقصد به محل الجريمة ، بالرجوع لنص المادة التجريمي نجدها قد عدد العمليات التي يحظر فيها على الموظف أخذ أو تلقي فوائد منها و هم كما ذكرتهم المادة، العقود ، المزايدات ، المناقصات ، المقاولات، إذن بالدفع و المكلف بالتصفية.

[1]- حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 124

[2] مفلاح عبد الفتاح، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة،2014-2015 ، ص 31

[3]- حاحة عبد العالي ، نفس المرجع

و تجدر الإشارة قبل أن نتطرق لشرح معاني هذه العمليات ، أن هناك إختلاف في النص بين نسخته اللغة العربية و اللغة الفرنسية ، و يكمن هذا الاختلاف حول مصطلح "المؤسسات"، حيث نص المادة العربي نص على جميع العمليات المذكورة سابقا و أضاف إليها "المؤسسات"، في حين أن النص الفرنسي نص على كل المصطلحات السابقة ما عدا المؤسسات التي لم يذكرها.

فمصطلح المؤسسات يلتقـــــــي في ترجمته إلى اللغة الفرنسية مع مصطلـــــــــح مقاولات " **les entreprise**" يأخذ نفس الترجمة ، و هي بمعنى أن يحصل الجاني على منفعة من العقود و المزايدات و المناقصات و المقاولات من المؤسسات التي تدخل في نطاق اختصاصه إعداده أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها[1].

أ. **العقـــــــــود: "les actes**" "هو توافق إرادتين بين شخصين أو أكثر بغية إحداث آثار قانونية معينة ، و هنا يكون الاتفاق مبرم بين الإدارة و المصلحة المتعاقدة"

ب. **المزايـــدات:"les adjudications** " عرفتها المادة 33 من قانون الصفقات العمومية [2]كما يلي:" المزايدات هي الإجراء الذي تمنح الصفقة بموجبه للمتعهد الذي يقد العرض الأقل ثمنا، و تشمل العمليات البسيطة من النمط العادي و لا تخص إلا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري" .

ج. المناقصات: 'les soumissions" عرفتها المادة 26 من ق .ص.ع كما يلي:" المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخفيض الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض"

د.المقـــــاولات:" les entreprises"هي عقد ملزم للطرفين يتعهد بمقتضاه أحدهما بأداء عمل، كتشييد المباني ، أو القيام بصنع شيء مقابل اجر معين، و هي المؤسسات لا تتعتع بالشخصية المعنوية، و تخضع للقانون التجاري و نص عليها المشرع في المادة2 منه.

[1]- بوخدنة لزهر، بركاني شوقي، مرجع سابق، ص 43

[2]المرسوم الرئاسي رقم 236/10 ، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 28 شوال عام 1430 الموافق لـ 07 أكتوبر سنة 2010 .

هـ. إذن بالدفـــع : هو تصر ف قانوني يترتب عليه دين الدولة صادر عن الآمر بالصرف[1].

و. المكلف بالتصفية: التصفية هي قيام المصفي الذي يعينه القاضي أو يعين من قبل الشركاء ، لتصفية أموال الشركة باستفاء حقوقها و دفع ديونها ثم يوضع المال الصافي تحت يد الشركاء[2].

المطلب الثاني : الركـــن المعنـــوي:

يقصد بالركن المعنوي وجود العلاقة السببية بين الجاني و نشاطه الإجرامي ، أي توافر النية الإجرامية ، و تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية جريمة عمدية كغيرها من جرائم الفساد، و لقيام ركنها المعنوي لابد من توافر القصد الجنائي الذي يتكون من عنصرين هما العلم و الإرادة.

الفـــرع الأول : العلـــــم بأركان الجريمة:

لا تقوم الجريمة إلا إذا كان الجاني عالما تمام العلم وقت ارتكابه للجريمة أن له صفة الموظف العمومي و أنه مختص بالإدارة و الإشراف على الأعمال التي أقحم عليها المصلحة الخاصة لنفسه أو لغيره.

كما يجب أن يكون عالما بأن الفائدة التي يتلقاها أو يأخذها أو يحتفظ بها هي فائدة غير مشروعة، تلقاها نتيجة استغلال منصبه الوظيفي، أي لولا منصبه الوظيفي لما استطاع تحصيل هذه الفوائد[3].

فلا بد من أن يعلم الموظف أن عليه رعاية المصلحة العامة و حفظها و عدم إقحام المصلحة الخاصة في أمور وظيفته من خلال اقترافه للفعل المجرم.

[1]- حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 122 -123

[2]عبد الحليم بوقرين، يوسفي مباركة ، مرجع سابق، ص 109

[3]-حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص 125

الفرع الثاني : إرادة تحقيـــــــق السلوك الإجرامـي:

لا يكتمل قيام الركن المعنوي للجريمة بوجود العلم فقط ، بل لا بد أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل أو السلوك المجرم، المتمثل في تحقيق المصلحة الخاصة على حساب المصلحة العام باستغلال وظيفته، و إذا انتفت الإرادة لأي سبب من الأسباب انتفت معها الجريمة[1].

أي لا بد أن يكون الموظف أو مصمما ، أما إذا كان مكرها أو مجبرا على فعل ذلك لأي سبب فإنه ينتفي القصد في هذه الحالة .

و تجدر الإشارة هنا أن القصد الجنائي العام، غير كاف لوحده لقيام هذه الجريمة ، و إنما يشترط قصد جنائي خاص ، يتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى "تحقيق منفعة غير مشروعة" ، أما إذا لم يكن يبتغي فوائد خاصة له و إنما تحققت له فوائد من العملية دون أن يسعى إليها فلا تقوم الجريمة.[2]

[1]- نفس المرجع ،

[2]- عبد الله سليمان، مرجع سابق ، ص 115

خلاصة الفصل :

و كخلاصة لما تمت دراسته في هذا الفصل ، حول جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية و التفصيل في أركانها، إذ تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية جريمة من جرائم الفساد و يطلق عليه جريمة الصفة، لأنه لا يمكن لأي شخص أن يرتكبها إلا من كانت له صفة الموظف العمومي،حيث وضحنا مفهوم هذا الأخير و ذلك من خلال تعريفه في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و ذلك في المادة 2 الفقرة ب ، ثم ذهبنا إلى تعريفه من ناحية القانون للإداري و القانون الأساسي للوظيفة العمومية و أخيرا تعريفه من جانب القانون الجنائي.

بعد ذلك تطرقنا إلى أركان هذه الجريمة و التي تمثلت أولا في الركن المفترض حيث تناولنا فيه صفة الجاني الذي هو الموظف العام كما ذكرنا عرفناه ق.الفساد و القوانين الأخرى و ذلك نظرا لأهمية مكانة الموظف العام في الهيكل الداخلي للدولة، و ثانيا الركن المادي تناولنا فيه السلوك الإجرامي و تمثل في صورتين الأخذ و التلقي بالإضافة إلى محل الجريمة المتمثل في العقود أو المزايدات أو المناقصات ..... ، ثم ثالثا الركن المعنوي كآخر عنصر قمنا بدراسته في هذا الفصل، بينا فيه القصد الجنائي العام بعنصرين العلم و الإرادة ،كما أشرنا إلى وجود القصد الجنائي الخاص للجاني .

اما فيما يخص بعض العيوب أو الثغرات الموجودة في نص المادة 35 من ق.ف ، فهي كانت مصدر انتباه الكثيرين حيث تمثلت في النقاط التالية: أولا مصطلح "المؤسسات" تم ذكره في المادة 35 من قانون الفساد بالنسخة العربية في المقابل في نص المادة باللغة الفرنسية ، إذ يلتقي هذا المصلح في نفس المعنى مع مصطلح المقاولات، لذلك لم يكن من الضروري إضافته ، في حين أن هناك مصطلحات أخرى كان يجب عليه أضافتها، مثل مصطلح "بطريقة غير مباشرة" و هو م نص عليه المشرع الفرنسي لأن المشرع الجزائري بعدم ذكره لهذا المصطلح قد حصر هذا الأخير في حالتين و هما استعمال العقود الصورية أو بواسطة شخص آخر ، مما يترتب عنه إفلات الموظف من العقاب متى استعمل طريقة غير هاتين الطريقتين.

إضافة إلى أن المشرع لم يتطرق أيضا إلى صورة أو حالة " الاحتفاظ بالفائدة" ، خلافا إلى المشرع الفرنسي الذي أدرج معناه في ثلاثة مصطلحات : conserve ،pris ،reçu، مما يدل على وجود صورة الاحتفاظ بالفائدة ، حيث اعتبرها المشرع الجزائري طريقة من طرق حصول الموظف على فائدة على فائدة بصفة غير قانونية .

زيادة على ذلك ، إلغاء المادة 124 من ق.ع و التي كانت تقيد الموظف أكثر و تعاقبه حتى بعد انتهاء الوظيفة لمدة 5 سنوات و كان ذلك حماية للمصلحة العامة من استغلال الموظف لمعارفه و نفوذه .

و كإضافة أخيرة و بما أن نص المادة35 في النسخة العربية مثله مثل النسخة الفرنسية ، كان من الأفضل أن يبقي المشرع على نفس الصياغة و ذلك لتفادي وجود ثغرات التي تضعف النص .

الفصل الثاني

إن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية نصت عليها المادة 35 من قانون مكافحة الفساد , وتعد هذه الجريمة من الجرائم الخطيرة التي تهدد مبادئ العدالة والمساواة وتخل بالنظام العام , لأن هذه الجريمة تسيئ استخدام السلطة وتجعل المواطن لا يثق في الدولة ومؤسساتها, وهدف هذه الجريمة هو حصول الموظف العمومي على منفعة مادية أو معنوية لنفسه أو لغيره , دون وجه حق وذلك أثناء أو بسبب ممارسة مهامه الوظيفية لهذا جعل لها المشرع الجزائري عقوبات ردعية المتمثلة في العقوبات الأصلية و التكميلية والإدارية .

حيث أن لهذه الجريمة إجراءات مختلفة التي تطبق من يوم اكتشافها إلى غاية الفصل النهائي في الدعوى المتصلة بها , وإن كانت هذه الإجراءات عامة على مختلف الجرائم , إلا الهدف هنا هو إبراز خصوصية ملاحقة مرتكبي جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية , والتي خص لها أحكام مميزة تهدف لتحقيق النجاعة في المتابعة القضائية وضمان أفضل درجة من المكافحة والتكامل مع الأحكام الأخرى بداية من مرحلة البحث والتحري عن الجريمة والجهات المختصة بالنظر فيها وصولا إلى مرحلة المحاكمة والهيئات المختصة بمتابعتها, ونظرا لأهمية هذه الإجراءات الخاصة في عملية مكافحة الفساد والهيئات المستحدثة المختصة بها , بالخصوص جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية , وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول: العقوبات المترتبة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المبحث الثاني : اجراءات المتابعة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المبحث الأول: العقوبات المترتبة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

يبذل القاضي جهدا كبيرا عند اختياره لمقدار العقوبة لكي تكون متناسبة لجسامة الجريمة ورادعة , وكذا من الجانب الأخر الذي يسعى إليه القاضي هو تحقيق الردع العام والخاص , فإن مهمته الأساسية هي تحقيق الغرض الأخلاقي للعقوبة .[1]

وقسمنا هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : العقوبات الأصلية والتكميلية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المطلب الثاني : العقوبات الإدارية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المطلب الأول: العقوبات الأصلية والتكميلية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تنقسم العقوبات المقرر للشخص الطبعي إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية ويمكن تشديد العقوبة أو الإعفاء منها أو حتى تخفيضها.[2]

الفرع الأول : العقوبات الأصلية لهذه الجريمة

تنقسم العقوبة الأصلية لجنحة أخذ فوائد بصفة غير قانونية إلى عنصرين وهما كتالي:

أولا : العقوبة الأصلية المقررة للشخص **الطبيعي**

نصت عليها المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200000دج إلى 1000000دج , كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص أخر , فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية , وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت ".

---

[1] قردة خولة , جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد , قانون جنائي , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة الشيخ العربي التبسي, تبسة , 2022.2023 , ص 36 .

[2] قرد خولة , المرجع السابق , ص 37 .

ثانيا : العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي

منح المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على كل جرائم الفساد , بما فيها جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية , وذلك بأن يكون الشخص الإعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات , ويتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي :[1]

" الغرامةالتي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة ."

الفرع الثاني :العقوبات التكميلية لهذه الجريمة

يميز المشرع بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعيعن العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.[2]

أولا : العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي

هي التي نص عليها قانون العقوبات في المادة 9 وهي كتالي :

الحجر القانوني . الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية . تحديد الإقامة . المنع من الإقامة . المصادرة الجزئية للأموال . المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط . إغلاق المؤسسة . الإقصاء من الصفقات العمومية . الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع . تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها كع المنع من استصدار رخصة جديدة . سحب جواز السفر . نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة . المنع من الإتصال بالضحية.

[1] وفاء شيعاوي, جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية, مجلة العلوم الإنسانية, جامعة تيارت , العدد 40, جوان 2015, ص 265 .
[2] وفاء شيعاوي, المرجع السابق, ص 266.

ثانيا : العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي

لقد نص المشرع الجزائري على عقوبات تكميلية أخرى في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك بالمادة 51 منه ,حيث لم يكتفي بالعقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات بالمادة 18 مكرر, ونذكر هذه العقوبات على حدى كتالي :

1 . العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات:

قد نصت على هذه العقوبات المادة 18 مكرر..

نذكرها كتالي : [1]

. حل الشخص المعنوي .

. غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

. الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5سنوات .

. المنع من مزاولة النشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر, نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .

. مصادرة الشي الذي أستعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها .

. نشر و تعليق حكم الإدانة.

. الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات , وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكب الجريمة بمناسبته .[2]

2 . العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي التي جاءت في قانون مكافحة الفساد والوقاية منه:

قد نصت على هذه العقوبات المادة 51 منه ونذكرها كتالي:

---

[1] الأمر رقم 66 - 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386, الموافق 8 يونيو سنة 1966,الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم, المادة 18 مكرر

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

يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أوأكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون, بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة.

في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون, تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة, وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

وتحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح , ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أ, إخوته أ, زوده أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى .[1]

المطلب الثاني: العقوبات الإدارية

الهدف الذي ترمي إليه العقوبة التأديبية يختلف تماما عن الجزاء في قانون العقوبات , غير أن هذا لا يمنع من التكامل بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية , فقط يرتكب الموظف فعل يترتب عليه المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجنائية , وعليه سنتطرف في هذا المطلب

إلى فرعيين الفرع الأول " تعريف العقوبة التأديبية وطبيعتها القانونية " الفرع الثاني" أنواع العقوبات التأديبية " وهي كالآتي:

الفرع الأول : تعريف العقوبة التأديبية وطبيعتها القانونية

أولا: تعريف العقوبة التأديبية: لم يضع المشرع الجزائري تعريفا محددا للعقوبة التأديبية , واتبع في ذلك مسلك التشريعات الأخرى كالتشريع الفرنسي والمصري والكويتي , مما أدى إلى فتح المجال أمام الفقه لوضع تعريف للعقوبة التأديبية , وعلى ذلك انقسم الفقهاء إلى عدة آراء حيث :. عرف الأستاذ **ديلي بي ري** العقوبة التأديبية بأنها " **ذلك الإجراء الفردي الذي تتخذه الإدارة بغية قمع المخالفة التأديبية والذي من شأنه أن يرتب نتائج سليمة على حياة الموظف العملية** ". كما عرفه الفقيه **مارجوا كون** بأنها " **إجراء إداري فردي يصدر عن منظمة عامة أو**

[1] قانون رقم 06 .01,المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006,يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعد والمتمم, المادة 51 منه.

خاصة , يستهدف معاقبة أحد المنتمين لها ,لا ارتكابه ما يتعارض مع مهامها , بقصد المحافظة عل حسن سير العمل بها " [1]

كما يذهب البعض إلى العقوبة التأديبية على أنها إجراء منصوص عليه في قائمة الجزاءات المفروضة على الموظف المخل في الوجبات الوظيفية , حيث يقتصر على مزاياها .

- والبعض الآخر قال بأنها وسيلة السلطة لضمان احترام وحسن سير الموظف العام بانتظام , بينما اتجه رأي آخر إلى القول بأنها نتيجة لإرتكاب الموظف المخالفة تأديبية .

- كما عرفها الأستاذ عمار عوابدي بأنها " **عقوبات وظيفية توقعها سلطات مختصة على عامل منتمي إليها ارتكب مخالفة تأديبية طبقا لقواعد وأحكام القانون"** [2]

ثانيا: الطبيعة القانونية للعقوبة التأديبية

فإن العقوبة التأديبية تمثل صلاحية إدارية رادعة لأي موظف عام يرتكب مخالفة تأديبية . حيث أنها قد تكون مالية أو أدبية على عكس العقوبات الجنائية , وبصفة عامة هي عقوبة من نوع خاص تصيب الموظف العام دون غيره , فتأدي إلى حرمانه من بعض أو كل المزايا الوظيفية المقررة له ,بموجب اكتسابه لصفة الموظف العمومي , وبهذا تكون هذه العقوبة هي جزاء رادع , من أجل الحفاظ على سير المرفق العام بانتظام ولا يتحقق هذا الجزاء إلا إذا قام الموظف بالتخلي عن واجباته أو تهاون عليها , قد يقوم بإهمال بما مطلوب منه من أعمال وهذا ما يتطلب إصلاحه من خلال فرض هذه العقوبة , وتكون كذلك عبرة للموظف في حد ذاته على عدم إرتكابه الخطأ الوظيفي مرة أخرى , وعبرة لغيره الموظفين مما يجعلهم هذا العقاب يؤدون واجباتهم خشية توقيع العقوبة في حالة المخالفة .

وبذلك فإن العقوبة التأديبية تقوم على عنصريين .....

---

[1] إسماعيل سعفان, توفيق غباين, النظام التأديبي للموظف العام في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, بسكرة, 2021 - 2022,ص,20 .

[2] عمار عوابدي , مبدأ التدرج فكرة السلطة الرأسية , المؤسسة الوطنية للكتاب , الجزائر , 1984, ص 336 .

أولهما الوقاية والتي هي إقرار الجزاء التأديبي بموجب التشريعات التي تحكم النظام الوظيفي ومعرفته من قبل الموظف العام , والهدف منه توقيع العقاب في حالة الإخلال بالنظام العام أما العنصر الثاني الردع , فهو القيام بتوقيع الجزاء التأديبي على الموظف المخالف وبالتالي يعد هذا الجزاء من الوسائل التي تلجئ إليها الإدارة لتقويم الموظف المخطئ وردعه لكي لا يكرر المخالفة مرة أخرى , بل أيضا ردع الموظفين , وذلك بهدف إصلاح الجهاز الإداري.[1]

الفرع الثاني: أنواع العقوبات التأديبية

فإن العقوبات التأديبية تتنوع وتتعدد سواء كان ذلك في التشريع أو الفقه, وذلك بالنظر لجسامة الخطأ المرتكب من الموظف العام, وسنفصل في هذا الفرع أنواع العقوبات التأديبية , ضنف المشرع الجزائري العقوبات التأديبية بحسب جسامة الخطأ المرتكب من طرف الموظف العام وهذا ابتدأ من الأمر رقم 133.66 لسنة 1966 إلى الأمر رقم 06 . 03 لسنة 2006,وهذا ما سنوضحه كالآتي:

أولا: عقوبات الدرجة الأولى

تكلم المشرع الجزائري في الأمر 66 . 133 في المادة 55 منه فقرة أ "**على أن العقوبات من الدرجة الأولى هي الإنذار, التوبيخ** "

نلاحظ على نص المادة توضح بأنها اقتصرت على طابع الألم النفسي ولكن لم يتطرق إلى الجانب الأخر ألا وهو الجانب المالي, في حين نص المرسوم رقم 85 . 59 لسنة 1985 في المادة 124 منه والتي ذكرت " **أن عقوبات الدرجة الأولى تتمثل في :**

1 . الإنذار الشفوي.

2 . الإنذار الكتابي.

3 . التوبيخ.

4 . الإيقاف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام."

[1] إسماعيل سعفان , توفيق غباين , النظام التأديبي للموظف العام في التسريع الجزائري, المرجع السابق , 21، 22 .

نلاحظ أن الأمر يتميز بالدقة أكثر من السابق, حيث فرق بين نوعين من الإنذار, كما أضاف عقوبة الإيقاف عن العمل وهي تحمل طابعين الطابع الأول يتمثل في الألام والطابع الثاني يتمثل في المال.

أما الأمر رقم 06 . 03 لسنة 2006, فجاء بعقوبات الدرجة الأولى في المادة 163 فقرة 01 على أنها:

" **التنبيه, الإنذار الكتابي, التوبيخ** "[1]

وهنا نلاحظ على أن المشرع قد اشترط في جميع المراسيم عقوبة الإنذار و التوبيخ غالبا ما يكون جزاء عن المخالفات البسيطة, وأيضا نلاحظ أن المشر قد أفرد مرسوم رقم 85 . 59 في الجانب المالي, وبينما باقي ذلك اقتصرت على جانب الآلام.

ثانيا: عقوبات الدرجة الثانية

وبالعودة إلى الأمر رقم 66 . 133 لسنة 166, نجد أنه سرد عقوبات **الدرجة الثانية** ضمن المادة55 منه كتالي:

1 . الشطب من قائمة الترقية .

2 . تنزيل من درجة واحدة إلى درجات,

3 . النقل التلقائي.

4 . التنزيل من الرتبة.

5 . الإحالة على التقاعد التلقائي.

6 . العزل دون إلغاء الحق في المعاش.

7 . العزل مع إلغاء حق المعاش.

نلاحظ على أن هذه المادة بأنها جاءت مرتبة تنازليا, إلا أنها لم تراعي إلى عنصر الموضوعية ,فكان من الأجدر تقسيمها إلى تقسيم بحسب خطورة الخطأ دون تركها على إطلاقها .

[1] إسماعيل سعفان ,نوفيق, غباين,المرجع السابق, ص 23 .

أما بالنسبة للمرسوم رقم 85 . 59 فنص على أن عقوبات الدرجة الثانية ضمن المادة 24 فقرة 02 وجاء فيها ما يلي:

" **الإيقاف عن العمل من 4ايام إلى 8 أيام , الشطب من جدول الترقيم** "

بينما عقوبات الدرجة الثانية للأمر 06 . 03 ضمن المادة 163 فقرة 02 ونصت كالتالي:

" **التوقف على العمل من يوم إلى ثلاث أيام, الشطب من قائمة التأهيل**".[1]

وبالمقارنة بين المرسوم رقم 85 . 59 والأمر 06 . 03, نلاحظ المشرع خفض من عقوبة التوقيف عن العمل من الدرجة الثانية من 8 أيام إلى 3 أيام على الأكثر, في حين أبقى على عقوبة الشطب من قائمة التأهيل.

أما بالنسبة للأمر رقم 66 ـ 133, نلاحظ أن المشرع أدرج ضمن عقوبات الدرجة الثانية كل العقوبات التي لم ترد في الدرجة الأولى سواء على أساسها ومما نلاحظ على العقوبات من الدرجة الأولى والثانية, أنها يتم اتخاذها من سلطة لها صلاحيات التعيين, بعد الحصول على التوضيحات الكتابية من المعني دون الأخذ برأي اللجنة الاستشارية.

ثالثا: عقوبات الدرجة الثالثة

تعتبر عقوبات الدرجة الثالثة في المرسوم رقم 85 ـ 59 في المادة 124 فقرة 03 وجاء فيها ما يلي:

1 . النقل الإجباري.

2 . التنزيل.

3 . التسريح مع إشعار مسبق والتعويض.

4 . التسريح دون إشعار مسبق ودون تعويض.

بينما المادة 163 الفقرة 03 من الأمر 06 . 03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية حددتها هذه المادة كما يلي:

1 . بالتوقيف عن العمل من 4 أيام إلى 8 أيام.

[1] إسماعيل سعفان ,نوفيق غباين,المرجع السابق, ص 24 .

2 . تنزيل من درجة إلى درجتين.[1]

3 . نقل إجباري.

نلاحظ على المرسوم والأمر السالفين الذكر, اتفقا في النقل الإجباري و التنزيل, إلا أن الأمر وضح التنزيل بالدرجة وقد أحسن المشرع بذلك, بينما المرسوم تركها مبهما وهذا يؤدي إلى تعسف السلطة التأديبية.[2]

رابعا: عقوبات الدرجة الرابعة

1 . التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشر.

2 . التسريح.

وطبقا للمنشور رقم 05 ك خ الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العامة بتاريخ 10 فيفري 2004 فإنه لا يحق للموظف خضع لعقوبة التسريح أن يلتحق مجددا بالوظائف العامة, وهو ما يراه الأستاذ سعيد مقدم بأنه إفراط من جانب المشرع في أثار التسريح أو العزل.

وهنا في ما يتعلق بالعقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة فإن توقيعها يكون من السلطة التي لها صلاحية التعيين بقرار مسبب بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي والتي ثبت فيها خلال 45 يوم من إخطارها.

وهنا يمكننا أن نشير إلى أنه يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة وبالنظر إلى خصوصية بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار أية درجة من الدرجات الأربعة المنصوص عليها في المادة 163 السالفة الذكر.[3]

---

[1] إسماعيل سعفان, توفيق غباين, المرجع السابق, ص 24 .

[2] إسماعيل سعفان, توفيق غباين المرجع السابق ,ص 25.

[3] مرغني حيزوم بدر الدين, مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية, العدد05, الجزائر, سنة 2019, ص 198.

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

كما تعد جرائم الفساد من الجرائم المستحدثة التي يصعب كشفها بالتحديد, كما أن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية, حرص المشرع الجزائري للكشف عن هذه الجريمة والتحقيق فيها , وبالتالي تحريك الدعوى ضد مرتكبيها ومتابعتهم, والنظر في قضاياهم وفق عدة محاكم مختلفة.

من هنا أردنا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول يتضمن " **التحقيق التمهيدي وتحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية** ", أما المطلب الثاني يتضمن " **الجهات المختصة بالنظر في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية** ".

المطلب الأول: البحث والتحري وتحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

كون أن دراستنا تختص في جريمة من جرائم الفساد سنسعى من خلال هذا المطلب إلى توضيح كل ما يتعلق بالدعوى ابتداء من المكلفين في البحث والنظر فيها إلى غاية تحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.

وسوف نقسم هذا المطلب إلى, الأول تحت عنوان" **التحقيق التمهيدي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية** ".

أما الفرع الثاني " **تحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية**".

الفرع الأول: البحث والتحري في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

وسنتطرق في هذا الفرع " **أولا المكلفين بالبحث والتحري" ثانيا أساليب التحري الخاصة عن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية** "[1]

أولا: المكلفين بالبحث و التحري

يقصد بالبحث والتحري, أنه هو المرحلة الأولية في جمع الاستدلالات, و يشرف على هذه المرحلة وكيل الجمهورية, ويقوم ضباط الشرطة القضائية بمعينة مكان الجريمة أو محلها.

لقد منح المشرع الجزائري لجهاز الضبطية القضائية مهام بموجب المواد 63 إلى 65 فقرة 1من قانون الإجراءات الجزائية سلطة التحري الأولية في الجرائم تحت سلطة ورقابة وكيل الجمهورية.

و قد خول لهم جملة من الصلاحيات بمناسبة التحري عن جرائم الفساد بخصوص تمديد مدة التوقيف للنظر والتفتيش, بتمديد مدة التوقيف للنظر نصت المادة 16 مكرر.

أنه إذا تعلق الأمر بالجرائم الخاصة والتي من بينها جرائم الفساد, فإنه يجوز لضباط الشرطة القضائية تمديد مدة التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيب الجمهورية حسب نص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ويجوز التمديد إلى ثلاث مرات إذا تعلق الأمر بالجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و جرائم تبيض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالتصرف والتفتيش والمعاينة الذي يشمل المساكن أو الأشخاص أو المتاع في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل بعد الحصول على إذن وكيل الجمهورية حسب نص المادة 47 فقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

وبالتالي يناط بضباط الشرطة القضائية مهمة البحث والتحري في الجرائم بصفة عامة, والتحري يقصد به اتخاذ كل الإجراءات التي من شأنها معرفة مرتكب الجريمة والكشف عن مرتكبيها من خلال جمع مختلف الأدلة والقرائن التي تثبت وقوع الجريمة من جهة, ونسبتها للمتهم من جهة أخرى أو الوصول لمرتكبها الحقيقي بغض النظر عن كونه متهم أو لا يزال مجهول, ويخضعون لسلطة وكيل الجمهورية و قاضي التحقيق حسب الحالي إضافة إلى سلطة النائب العام عند تمديد الاختصاص.[2]

[1]قرد خولة, جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 45.

[2]قرد خولة, جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 45, 46.

ثانيا: أساليب التحري الخاصة عن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

فإن كل العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تستخدمها الشرطة القضائية تحت مراقبة و إشراف السلطة القضائية, بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين.

لقد جاء المشرع الجزائري بأساليب التحري الخاصة في القانون رقم 06 ـ 22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006, ويمكن تصنيفها إلى ثلاث صور وهي كتالي:

1 ـ الصورة الأولى: التسليم المراقب

سنتعرض إلى تعريف التسليم المراقب وشروط القيام به.

أ ـ تعريفه:

هو ذلك الأسلوب الذي نص عليه المشرع الجزائري بنص المادة 2 الفقرة "ك" من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه, وهو أسلوب مستحدث لم يكن المشرع ينص عليه سابقا في القانون الإجرائي غير أنه نص عليه في قانون مكافحة التهريب.

نصت المادة 2 فقرة "ك" من قانون 06 ـ 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أسلوب التسليم المراقب وعرفته بأنه " **الإجراء الذي يسمح لشاحنات غير المشروعة أو مشبوهة من الخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه** "

وبالتالي فالمقصود بهذا الإجراء هو: تأجيل ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة إلى وقت لاحق إذ يتم السماح بمرورها من إقليم دولة إلى إقليم دولة أخرى, بعلم السلطات المختصة وتحت رقابتها السرية والمستمرة, قصد التوصل إلى كشف مرتكبي الجريمة سواء كانوا أصليين أو شركاء.

وعليه فلا يقتصر أسلوب التسليم المراقب على ضبط الجناة الظاهرين فقط, وإنما كشف و ضبط مختلف العناصر الرئيسية من الرؤوس المدبرة والأيدي الممولة والعقول المفكرة وهذا مبتغى التسليم المراقب.[1]

[1] قرد خولة المرجع السابق,ص49.

ومنه يتم التسليم المراقب بالسماح لشحنة أو لشاحنات متعددة بالمرور في نطاق جغرافي معين بعلم من السلطات ودون علم الجناة ويتم تتبع هذه الشاحنات بصفة دقيقة ومستمرة, خشية الإفلات أو الضياع وينقسم تبعا لذلك التسليم المراقب إلى تسليم مراقب داخلي وهو الذي يكون النطاق الجغرافي للدولة الواحدة بهدف التعرف على كافة المجرمين المتورطين وهو ما نصت عليه المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية [1]

وإلى جانب التسليم المراقب الوطني أو الداخلي, يوجد التسليم المراقب الدولي والذي يكون بالسماح للبضائع بالمرور في مجالين كل من مجال يتبع الدولة المعينة.

فكثيرا ما يتم السماح بدخول أو خروج الأشياء المتعلقة بالجريمة من دولة إلى إقليم دولة أخرى, لأجل التعرف على القصد النهائي لهذه الأشياء وضبط الشبكات الإجرامية كاملة وهذا ما يسمى بالتسليم المراقب أو المرور المراقب.

ولم ينص المشرع الجزائري عن أي شروط أو إجراءات يتوجب اعمالها لصحة هذا الإجراء, وإنما يشترط فقط في قانون الإجراءات الجزائية على شرط وجود مبرر مقبول أو أكثر يحمل على الاشتباه في الأشخاص محل المراقبة, وكذا اخبار وكيل الجمهورية وعدم اعتراضه على ذلك, مع ضرورة أن يكون هذا الإجراء له علاقة وطيدة بالجريمة وهو أمر لابد من تحققه, ويرى البعض في هذا المجال أن المشرع الجزائري لم يولي لإجراء التسليم المراقب أي أهمية رغم خطورته, الأمر الذي يفتح المجال أمام انتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية دون رقيب.[2]

[1] فريدة علواش, جريمة غسيل الأموال دراسة مقارنة , أطروحة دكتوراه, كليو الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة,2009, ص .259

2 منصور علاء الدين, جرائم الصفقات العمومية, جريمة وأمن عمومي, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة تبسة, 2022 . 2023, ص 49.

ب ـ شروط التسليم المراقب

ـ عدم جواز الدخول في تنفيذ هذا الإجراء دون علم الجهات الأمنية القضائية المختصة وموافقتها عليه.

ـ تشكيل لجنة من جميع الجهات الأمنية للقيام بعمليات التنسيق على المستوى الوطني والدولي وذلك تحت إشراف القضاء.

ـ ضرورة اطلاع اللجنة السابقة بكل الإجراءات الجاري تنفيذها.

ـ وجوبية توثيق كل الإجراءات والأعمال التي يتم القيام بها بمناسبة عملية التسليم في شكل محاضر ومضبوطات مع احترام الأشكال القانونية.

ـ أية متطلبات تقتضيها أو تشترطها الدول الأخرى المشاركة في تنفيذ عملية التسليم المراقب الدولي.

ـ مباشرة المراقبة من طرف ضباط الشرطة القضائية وتحت سلطنهم, أعوان الشرطة القضائية المذكورين في المادتين 15 و19 في قانون الإجراءات الجزائية.

ـ وجوب اخبار وكيل الجمهورية المختص بعملية المراقبة وعدم اعتراضه على ذلك.

ـ وجود مبرر مقبول أو أكثر على الاشتباه في الأشخاص محل المراقبة بارتكاب أحد الجرائم الخطيرة المبنية في المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أو نقل الأشياء أو الأموال المتحصل عليها من ارتكاب هذه الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها.

ـ ضرورة تقييد المراقبة بالغرض المقصود منها والمتمثل في الكشف عن نشاط إجرامي خطير ومنظم.[1]

1 عبدلي حمزة, مجلة, خصوصية إجراءات المتابعة ونوقيع الجزاء في جرائم الفساد, المركز الجامعي تيبازة ديسمبر2021,ص727.

2 ـ الصورة الثانية: الترصد الإلكتروني

سنتعرض إلى تعريف الترصد الإلكتروني بصورة و كذا شروطه.

فإن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لم يرد بأي تعريف لإجراء الترصد الإلكتروني لكن عرفه الفقهاء على أنه " **تتبع سوي ومتواصل للجرم أو للمشتبه به قبل وبعد ارتكابه للجريمة ثم القبض عليه متلبسا بها**".[1]

أ ـ اعتراض المراسلات:

لم يعرف المشرع الجزائري اعتراض المراسلات, لذا وجب اللجوء للتعريفات الفقهية والتي تعرفه على أنه: **أي اعتراض أو نسخ لأي مراسلات تتم عبر وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية وهي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج والتوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض.**

تتم المراقبة عن طريق الاعتراض أو تسجيل أو النسخ للمراسلات, التي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج والتوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض, وذلك باستعمال وسائل اتصال سلكية كالهاتف الثابت واللاسلكي كهاتف النقال والبريد الإلكتروني.[2]

و بالتالي تتم عن طريق الاعتراض أو التسجيل او النسخ للمراسلات, والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض.

ب ـ تسجيل الأصوات:

يقصد بها عملية مراقبة وتسجيل المحادثات الشفوية التي يتفوه بها الشخص أو عدة أشخاص بصفة خاصة أو سرية في أماكن عامة كالمقاهي أو الملاهي.

أسلوب يعتمد على وضع رقابة على الهاتف وتسجيل الأحاديث التي تتم عن طريقه, كما تتم عن طريق وضع ميكروفونات حساسة تستطيع التقاط الأصوات و تسجيلها على أجهزة خاصة وقد يتم عن طريق التقاط إشارات لا سلكية وإذاعية.

---

[1] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 51

[2] عبدلي حمزة, مجلة ,خصوصية إجراءات المتابعة وتوقيع الجزاء في جرائم الفساد, المرجع السابق, ص727.

ج ـ التقاط الصور:

فالمشرع الجزائري استخدم هذه التقنيات في البحث والتحري في جرائم الفساد التقاط الصور, وعبر عنه بنص المادة 65 مكرر 05 ق. ا. ج .ج .[1]

بكلمة الإلتقاط ويقوم هذا الإجراء أساسا على استخدام الكاميرات أو أجهزة خاصة تلتقط الصور والصوت, لوضعية شخص أو عدة أشخاص مشتبه فيهم , و محتوى هذا الفيلم كمادة إثبات ودليل مادي.

ولترصد الإلكتروني شروط موضوعية وأخرى إجرائية ونذكرها كتالي:

أ ـ الشروط الموضوعية:

1 ـ نوع الجريمة: والتي حصرها المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 65 مكرر05 ق. ا . ج. ج, في سبع فئات وهي جرائم المخدرات, الجريمة المنظمة العابر للحدود الوطنية, الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات, جرائم تبيض الأموال, الجرائم الإرهابية, وجرائم الصرف, وكذا جرائم الفساد.

2 ـ ضروريات البحث والتحري: عندما تكون الجريمة في حالة تلبس أو بمناسبة التحقيق, أما الشخص محل البحث والتحري أو التحقيق, فالعملية يمكن أن تشمل أي شخص سواء كان مشتبه فيه أو مجرد شاهدا, فالمبرر المقبول هو حالة الضرورة التي تخضع لتقدير القاضي الآمر بالعملية.[2]

ب ـ الشروط الإجرائية:

ـ يجب أن تتم هده العمليات بناء على إذن مكتوب من طرف وكيل الجمهورية المختص إقليميا, وفي حالة فتح تحقيق تتم بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة.

[1] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 53.

[2] سارة الوافي, جريمة الغدر في ظل قانون 06 - 01, كلية الحقوق والعلوم السياسية تبسة, قانون جنائي, 2022 - 2023, ص,40

ـ يجب أن يتضمن هذا الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه الإجراءات ومدتها.[1]

ـ يجب أن يكون الإذن محدد لمدة أقصاها أربعة أشهر قابلة لتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق, وتجدر الملاحظة أن المشرع لم يحدد عدد المرات مما يجعل المجال مفتوح.

ـ يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يحرر محضرا عن كل اجراء من الإجراءات المذكورة.

3 ـ الصورة الثالثة: التسرب "الإختراق"

سنتطرق إلى تعريفه وشروطه, نصت عليه المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تحت تسمية الاختراق.

أ ـ تعريفه: هو أسلوب من أساليب التحري الخاصة, يقصد به قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرط القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة, بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم ويسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة ويرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في المادة65 مكرر 14.

ب . ت شروط التسرب:

ـ أن تكون عملية التسرب من ضابط أو عون الشرطة القضائية ذو كفاءة ومستوى تسمح له بإختراق الواقعة تحت سلطة الكل من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مكرر 14 ق, إ, ج.

ـ لا يتعدى اطار التسرب على البحث والتحري في الجرائم المالية والاقتصادية, هذا ما نصت عليه المادة65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية .

ـ يقع تحت طائلة البطلان كل إجراء تسرب لم يستوفي شروطه الشكلية والإجرائية .

ـ مدة إجراء التسرب هي أربع أشهر قابلة لتجديد حسب ما تقتضيه الحاجة كما يمكن وقفها قبل المدة المحددة.

[1] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص .54

ـ يمكن للعون القائم بعملية التسرب أن يواصل هذا الإجراء أربع أشهر في حالة انقضاء المدة وعدم التمديد وفق ما تقتضيه الضرورة دون تعرضه للخطر وأنه يكون مسؤولا جزائيا.[1]

الفرع الثاني: تحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

أولا: سلطات تحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

1 ـ سلطات النيابة العامة:

تختص النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء الجزائي في جرائم الفساد, فالمتابعة الجزائية تكون تلقائية وتخضع لمبدأ الملائمة المعروف في القواعد العامة.

ويبقى للنيابة العامة جميع الصلاحيات المخولة لها بموجب قانون الإجراءات الجزائية, بخصوص مباشرة الدعوى العمومية ذاتها, تنطبق على مباشرة الدعوى في جرائم الفساد من إشراف على عمل الضبطية القضائية, خاصة عندما يتعلق الأمر بتنفيذ الإنابات القضائية, كون جرائم الفساد من الجرائم الخاصة التي أجاز المشرع بنظرها توسيع الاختصاص وتمديده على كامل التراب الوطني.

2 ـ السلطة العليا للشفافية:

بالعودة إلى نص المادة 22 من قانون 22 ـ 08 المتعلق بالسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته على أنه عندما تتوصل السلطة إلى وقائع تحتمل الوصف الجزائي, تخطر النائب العام المختص إقليميا وتخطر مجلس المحاسبة إذا توصلت إلى أفعال تندرج ضمن اختصاصه, وتوافي السلطة العليا الجهة المخطرة بجميع الوثائق والمعلومات ذات الصلة بموضوع الأخطار.

وبالتالي نجد أن دور الهيئة وقائي بحت في مكافحة الفساد ويبقى الدور الأصيل في تحريك ومباشرة الدعوى العمومية حكر على النيابة العامة حتى في جرائم الفساد والفساد المالي على السواء.[2]

---

[1] عبد الفتاح قادري, القواعد الإجرائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري, قانون خاص, كلية الحقوق والعلوم السياسية تبسة, جامعة العربي التبسي, أطروحة دكتوراه, 2021 - 2022, ص 83 - 84.

[2] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية المتعلقة بالفساد, المرجع السابق, ص 57 -58.

3 ـ الديوان المركزي لقمع الفساد:

يمكن القول أن الديوان جهاز ذو طبيعة خاصة في سبيل البحث والكشف عن جرائم الفساد يقوم بإجراء الأبحاث والتحقيقات في مجال جرائم الفساد, يمكن له عند الضرورة الاستعانة بالجهات القضائية ويتعين في كل الحالات إعلام وكيل الجمهورية المختص بمختلف الإجراءات التي تمت.[1]

ثانيا: طرق اتصال المحكمة بالدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

من المعروف أن القاعدة العامة بأن الإختصاص المحلي للمحكمة في نظر الجنح يتحدد بمكان وقوع الجريمة أو بالمكان المتواجد فيه محل إقامة المتهم أو محل القبض على المتهم, حتى ولو تم القبض لسبب آخر وتحال الدعوى العمومية على محكمة الجنح في جرائم الفساد وفقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية بإحدى الطرق التالية:

1 ـ التكليف بالحضور المباشر:

يقصد به إجراء يمارسه وكيل الجمهورية من أجل تمكين المتهم بالحضور إلى الجلسة , وتمكينه من الدفاع عن نفسه, ويكون في جرائم الجنح المتلبس بها,والتي تكون فيها محاضر الضبطية القضائية تحمل دلائل كافية ومتماسكة ضد المشتبه فيه, يحيل وكيل الجمهورية الدعوى مباشرة إلى المحكمة للفصل فيها, وفقا للقانون دون الحاجة إلى تحقيق, وهو إجراء خاص بالجنح التي لا تستوجب تحقيقا لكفاية الأدلة والمخالفات دون الجنايات, وهذا راجع لقوة الأدلة.[2]

1 ساري عفاف, خصوصية إجراءات المتابعة في جرائم الفساد, قانون أعمال, كلية الحقوق والعلوم السياسية, برج بوعريريج, 2021,2022, ص 47.

[2]قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية المتعلقة بالفساد, المرجع السابق, ص 58 ـ 59.

ب ـ طلب فتح تحقيق قضائي:

إذا رأت النيابة العامة أن الوقائع لا زالت بحاجة إلى تحقيق توجه طلبا افتتاحا إلى قاضي التحقيق لفتح تحقيق في القضية, محددا فيه طلباتها بحيث أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب موجه من وكيل الجمهورية حتى وإن كان ذلك بموجب جنحة أو جناية متلبس بها, ولا يلجأ وكيل الجمهورية إلى هذا الإجراء في مواد الجنح إلا في الحالات التالية:

عدم وضوح الوقائع, انكار المتهم للوقائع المنسوبة إليه, إذا كان المتهم في حالة فرار.[1]

ج ـ أمر الإحالة على قسم الجنح

طبقا للقواعد العامة يمكن إحالة المتهم بجرائم الفساد عن طريق أمر الإحالة على قسم الجنح الصادر من قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 164 ق, ا, ج, ج , كما يمكن أن يصدر قرار الإحالة بجريمة من جرائم الفساد على محكمة الجنح من غرفة الإتهام للقاضي بإعادة تكييف الوقائع طبقا للمادة 196ق, ا, ج, ج, إذن يمكن اتصال محكمة الجنح بجريمة من جرائم الفساد عن طريق أمر الإحالة من قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام بعد إعادة تكييف الوقائع, وبالتالي يحول المتهم أمام الجهة القضائية المختصة باستثناء تلك التي كان يمارس المتهم مهامه في دائرة اختصاصها (إذا تعلق الأمر بالنواب العامين ورؤساء المجالس).[2]

[1] قرد خولة, المرجع السابق, ص 60.

[2] عبد العزيز سعد, إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية, دار هومه, الجزائر, 2010, ص 78.

د ـ إجراءات المثول الفوري:

يمكن أن تتصل المحكمة بالدعوى عن طريق تطبيق إجراءات المثول الفوري حيث يمكن القول بأنه بعد تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2015 تبين أنه:[1]

ـ وفي هذا التعديل تم استبدال إجراءات التلبس بإجراءات المثول الفوري, والذي تحكمه نصوص المواد من 339 مكرر إلى المادة 339 مكرر 7 ق, إ, ج حيث يكون المثول الفوري في جرائم الجنح المتلبس بها, والتي لا تقتضي إجراء تحقيق و متابعة فيها لا تخضع لإجراءات خاصة.

ـ كون جرائم الفساد جنح تخضع لهذا الإجراء, شرط أن تكون متلبس بها.

ـ يتأكد وكيل الجمهورية من هوية الشخص, ثم يبلغه بالأفعال المنسوبة إليه بوصفها القانوني وبأنه سيمثل فورا.

ـ يجوز للمتهم الاستعانة بمحامي عند مثوله أمام وكيل الجمهورية ويتم استجوابه بحضور المحامي وينوه عن ذلك في محضر الاستجواب.

ـ ينبه القاضي المتهم أنه له الحق في تحضير دفاعه وله مهلة 3 أيام على الأقل إلا وافق على استعمال هذا الحق ويدون ذلك في الحكم.

ـ إذا رأى قاضي الحكم أن الدعوى غير مهيئة للفصل يتم تأجيلها إلى أقرب جلسة.

ـ وفي حالة التأجيل بعد الإستماع للمتهم ودفاعه وطلبات النيابة تقرر المحكمة أحد التدابير التالية:

ـ ترك المتهم حرا ـ اخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة125 مكرر 1 من هذا القانون ـ وضع المتهم في الحبس المؤقت ـ لا يجوز استئناف هذه التدابير بل تصدرها المحكمة على شكل أوامر ملزمة تنفذ مباشرة وتتولى النيابة تنفيذها, وفي حالة مخالفتها تطبق عليه عقوبة الحبس أو الغرامة التي جاءت في المادة 129 منه.[2]

---

[1] نجار لويزة, التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري, أطروحة دكتوراه علوم, قانون جنائي, جامعة منتوري, قسنطينة, 2013 ـ ص 255.

[2] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية في القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 60 ـ 61.

ثالثا: القيود الواردة على تحريك الدعوى العمومية في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تعد جرائم الفساد من الجرائم ذات الحساسية من جهة كون مرتكبها موظف عمومي ومن جهة أخرى فهي من الجرائم الصعبة في الإثبات, وعلى اعتبار جرائم الفساد المالي ومن جرائم ذوي الصفة كون مرتكبيها يتمتعون بالحصانة القانونية تابعة لوظيفتهم, تحول دون متابعتهم جزائيا عن الجرائم التي ترتكب أثناء وظيفتهم أو بمناسبتها, فلا تحرك الدعوى العمومية ضدهم إلا اذا زال هذا القيد مسبقا قبل رفع الشكوى.[1]

1 ـ الحصول على إذن مسبق:

يشمل هذا القيد نواب البرلمان لتمتعهم بالحصانة البرلمانية والمقررة دستوريا بموجب المادة 126 و127 من الدستور الجزائري, بحيث لا يجوز الشروع في متابعة أو نائب أو عضو مجلس الأمة بسبب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح أو إذن حسب الحالة, من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه بأغلبية أعضائه .

2 ـ الحصول على شكوى:

من المعروف أنه في جرائم الفساد لنيابة العامة سلطة الملائمة في تحريك الدعوى دون قيد الشكوى بل تبقى قيود فقط, وقد ألغى المشرع المادة 06 مكرر من قانون 02 ـ 15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ورفعه لشرط الشكوى لأنه كان يشكل عائق أمام النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية, وهذا ما يعكس حرصه على حماية المال العام من كافة صور الاعتداء ومكافحة جرائم الفساد المالي بصفة عامة.[2]

[1] عبد الرحمان خلفي, الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن, الطبعة الثانية , دار بلقيس للنشر والتوزيع, الدار البيضاء, الجزائر, 2017, ص 315.

[2] حسين طاهري, الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية, طبعة02, دار المحمدية العامة, الجزائر, 1999, ص 168.

3 ـ القيام بتحقيق مسبق:

قام المشرع بوضع قيد أخر على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية, بالنسبة لطائفة معينة من الموظفين العموميين في حالة ارتكابهم فعل ذو وصف جنحي أو جنائي يتعلق بضرورة إجراء تحقيق مسبق من طرف الهيئة القضائية المؤهلة قانونا لإجراء هذا التحقيق, وهو ما ورد في النصوص التالية من 573 إلى 577 من قانون الإجراءات الجزائية وحسب ما جاء في المادة 573 منه, يتعلق الأمر بالفئات التالية:

أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو رئيس المجلس القضائي أو أحد النواب العامون لدى المجالس القضائية, اذا كانوا معرضين للإتهام بأحد الجرائم السالفة الذكر.

بعد الإنتهاء من التحقيق يصدر القاضي المكلف حسب الحالة أمرا بعدم المتابعة أو يقوم بتحويل المتهم أمام الجهة القضائية المختصة.[1]

المطلب الثاني: الجهات المختصة بالنظر في الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

إن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تختلف جهات الإختصاص التي تتولى النظر في الدعوى المحركة ضد مرتكبيها, حيث تنقسم جهين سنتولى دراسة كل جهة على حدى ضمن هذا المطلب لذا سنقسمه إلى فرعين:

الفرع الأول بعنوان " القضاء العادي" أما الفرع الثاني بعنوان " القضاء المتخصص".

[1] حسين طاهري, المرجع السابق, 168.

الفرع الأول: القضاء العادي

فإن جرائم الفساد تخضع لنفس الإجراءات المقررة للقواعد العامة المنصوص عليها في كلا من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية, من حيث تشكيل محكمة الجنح, بعد اعتماد المشرع الجزائري لسياسة التجنيح وتنبيه لها ضمن القانون 06 ـ 01 المتعلق بقمع الفساد والوقاية منه[1] إلا أنه وبالرغم من سير الدعوى وفقا للمبادئ العامة تكمن خصوصية جرائم الفساد في الجهات القضائية المختصة بنظرها, وحرصا من المشرع لتحقيق أكبر قدر من العدالة أسندت سلطة الفصل في قضايا الفساد إلى محاكم مختلفة وتوزيع الاختصاص بين مختلف المحاكم الجزائية.[2]

تختص محكمة الجنح الجزائية بنظر في جرائم الفساد على اعتبار أن المشرع الجزائري عمل على تجنيح جميع جرائم الفساد لأنها ذات طابع مالي وتقني, وبالتالي استبعد عرضها على قضاء شعبي قائم على الإقتناع الشخصي, إلا أن المشرع الجزائري رغم تجنيحه لجرائم الفساد, فإنه قرر لها أحكاما خاصة تخرج عن تلك المقررة في الجنح العادية فقد جعل عقوبتها مشددة كما أطال أمد التقادم فيها وفي هذا قد خرج على القواعد العامة.[3]

ويعود الاختصاص لمحكمة الجنح والغرفة الجزائية بالمجلس, في حالة عدم تمسك النائب العام التابعة له محكمة الاختصاص المدد بتحقيق والنظر في الدعوى العمومية لهذه الجريمة طبقا للمواد من 40 مكرر 1 إلى 5 ق ا ج.

وتسير المحاكمة فيها وفقا للمبادئ العامة لسير المرافعات من سماع شهود و إجراءات التحقيق النهائي التي يختص بها قاضي الموضوع إلى غاية اصدار حكم وفقا للشروط المطلوبة.[4]

---

[1] نجمي جمال, دليل القضاة للحكم في الجنح والمخالفات, الجزء الثاني, الطبعة الثانية, دار هومه, الجزائر, 2014, ص 47.

[2] سعيد زيد سجى يوسف, تقرير حول عمل محكمة جرائم الفساد وإجراءات التقاضي, فلسطين, 2014, ص 17.

[3] نجار لويزة, التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري, المرجع السابق, ص 554.

[4] سعيد زيد سجى يوسف, المرجع نفسه, ص 19.

الفرع الثاني: القضاء المتخصص

ويقصد به الأقطاب التي سنعرضها في هذا الفرع على حدى:

1 ـ الأقطاب الجهوية:

إن تحريك الدعوى العمومية الناجمة عن جرائم الفساد قد تستند إلى جهات عادية, وقد تستند إلى أقطاب ذات الاختصاص الموسع وذلك إذا ما أراد النائب العام التمسك بها.[1]

يشمل الاختصاص الإقليمي الموسع للمحاكم المختصة كافة مراحل الدعوى العمومية, ابتداء من مرحلة التحريات الأولية إلى مرحلة المحاكمة مرورا بمرحلة التحقيق.[2]

والغرض من انشاء هذه الأقطاب هو من أجل التمكن من التفرغ طليا للجرائم ذات الخطورة والتعقيد, وقد حدد ق ا ج, ج الجرائم التي تخضع لإختصاص هذه المحاكم على سبيل الحصر.[3]

أ ـ إجراءات اخطار الأقطاب ذات الاختصاص الموسع:

بعد اطلاع النائب العام على الملف واعتباره يدخل ضمن اختصاص القطب يحيله إلى وكيل الجمهورية لدى القطب المختص, وبهذه الإحالة يكون قد تمسك بالاختصاص وقد نص قانون الإجراءات الجزائية في مواده 40 من مكرر1 إلى مكرر5 على كفية سير إجراءات هذه المحاكم ذات الاختصاص الإقليمي الموسع والكفية التي يخطر بها [4]

---

[1] بدور سعاد, الأقطاب الجزائية المتخصصة بين الاستراتيجية الوطنية للتعاون القضائي الدولي لمكافحة جرائم الفساد, مجلة أبحاث قانونية وسياسية, جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل, العدد 09, ديسمبر2019, ص 55.

[2] كور طارق, آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء أحدث التعديلات و الأحكام القضائية, دار هومه, الجزائر, 2013, ص 163.

[3] رابح وهيبة, الإجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة, أطروحة دكتورة, قانون إجرائي, جامعة مستغانم, 2015, ص 139.

[4] بدور سعاد, الأقطاب الجزائية المتخصصة بين الاستراتيجية الوطنية للتعاون القضائي الدولي لمكافحة جرائم الفساد, المرجع السابق, ص 56.

ب ـ سير المحاكمة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة:

يخضع نظام المحاكمة أمام المحاكم ذات الاختصاص الموسع للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجزائية سواء تعلق الأمر بالمبادئ التي تحكم المحاكمة والإجراءات المتبعة إلى غاية صدور حكم فاصل في الموضوع.[1]

وقد وضع المشرع قواعد عامة تلتزم بها الجهات القضائية أيا كان نوعها ودرجتها, وتهدف في الحقيقة إلى حماية الحقوق والحريات الفردية وتحقيق العدالة الجنائية, هذه المبادئ تتمثل أساسا في شفاهية المرافعات والوجاهية أي مناقشة الأدلة المتعلقة بإثبات الجريمة في حضور أطراف الدعوى وهي أهم ضمانات المحاكمة العادلة.[2]

2 ـ الأقطاب الوطنية:

يقصد بالأقطاب الوطنية هي جهة قضائية متخصصة بالنظر في نوع معين من الجرائم الاقتصادية والمالية الخطيرة والمعقدة, ذات اختصاص إقليمي وطني تخضع لقواعد قانون الإجراءات الجزائية عند ممارستها لصلاحياتها تنشأ على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر, استحدث المشرع بموجب القانون رقم 20 ـ 04, على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر قطب جزائي وطني متخصص لمكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية.

ويتميز القطب بالتبعية السلمية لأعضائه حيث يخضع وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي المالي لسلطة النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر, ويخضع قاضي التحقيق ورئيس القطب الجزائي الاقتصادي والمالي إداريا لسلطة رئيس مجلس قضاء الجزائر.[3]

[1] سعيدي حيدرة, آليات عمل الأقطاب المتخصصة في جرائم الفساد, مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي, المجلد8, العدد 01, مارس 2021, 64.

[2] عميور خديجة, قواعد اختصاص الأقطاب الجزائية للنظر في جرائم الفساد, مجلة دراسات في الوظيفة العامة, المجلد الأول, العدد الثاني, المركز الجامعي نور البشير, الجزائر, 2014, 138.

[3] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية في القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 68 ـ 69.

أ – الإختصاص الإقليمي للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي:

يقصد بالإختصاص الإقليمي الحدود التي بينها المشرع لقضاة النيابة أو التحقيق أو الحكم , ليباشروا فيها ولايتهم في الدعوى المعروضة عليهم.[1]

تخص القواعد العامة في مكان ارتكاب الجريمة أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه فيهم أو مكان القبض على أحدهم حسب نص المواد 37- 40- 329, من ق إ ج ج, ثم أصدر المشرع الجزائري 04 – 14 ينص على توسيع الإختصاص المحلي لكل وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وقاضي الحكم وذلك في الجرائم المتميزة بالتعقيد والخطورة إلى دائرة الاختصاص المحلي للأقطاب الجزائية المتخصصة حرصا على ضمان الفعالية والسرعة في معالجة الجرائم المالية المستحدثة والمعقدة والخطيرة.

ب – الاختصاص النوعي للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي:

يدير القطب الجزائي الاقتصادي والمالي البحث والتحري والمتابعة والتحقيق والحكم في الجرائم الاقتصادية والمالية الأكثر تعقيدا وكل الجرائم المرتبطة بها, ويقصد بهذه الجرائم بمفهوم القانون الجريمة التي يكون فيها تعدد الفاعلين أو الشركاء أو المتضررين أو بسبب اتساع الرقعة الجغرافية, كالجريمة المنظمة العابرة الحدود أو الماسة بالمعطيات أو تعاون قضائي دولي.[2]

ج – الإجراءات المتخذة أمام القطب الجزائي الاقتصادي والمالي:

ـ الإحالة: في حال إذا كان اتصال المحاكم الجزائية بالقضايا التي تدخل ضمن اختصاصها يتحدد وفقا لمعايير الاختصاص العادي المنصوص عليه في المادة 37 من ق ا ج بالنسبة لوكيل الجمهورية والمادة 40\1 منه, بالنسبة لقاضي التحقيق فإن المشرع الجزائري بموجب المادة 211 مكرر 6 من الأمر رقم 20 – 04 قد نص عليه .[3]

[1] عبد الفتاح قادري, سعدي حيدرى, آليات عمل الأقطاب المتخصصة في في جرائم الفساد, المرجع السابق, ص 200.

[2] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية في القانون المتعلق بالفساد, المرجع السابق, ص 69 – 70.

[3] الأمر الأمر رقم 66 – 155 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية, المادة 211 مكرر 11.

وفي حالة ما إذا كان ملف القضية على مستوى المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع " الأقطاب الجزائية المتخصصة" وقد تبين أثناء مباشرة الدعوى وجود عناصر جديدة من شأنها أن تؤدي إلى اختصاص القطب الجزائي ,وفي هذه الحالة حسب المادة 211 مكرر 11 , يجب إخطار وكيل الجمهورية لدى القطب بالدعوى التي خولة له بموجب الأمر رقم 20 – 04 سلطة تقديرية بالمطالبة بملف الدعوى من عدمه.

ـ **المطالبة بملف الإجراءات:** منح المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 20 – 04 لوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي , اختصاصات وامتيازات في اطار مكافحة الجريمة المالية المعقدة حيث نصت المادة 211 مكرر 7 على أنه " على أن وكيل الجمهورية لدى القطب الذي يمارس صلاحيته تحت السلطة السلمية للنائب العام لدى مجلس قاء الجزائر, يمكنه أن يطلب بعد أخذ رأي هذا الأخير, ملف الإجراءات في مرحلة المتابعة أو التحقيق القضائي إذا اعتبر الجريمة تدخل ضمن اختصاصاتها.

استنتاجا مما سبق نرى أن المشرع الجزائري قد ترك السلطة التقديرية في التمسك بالملف لوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي دون أن يقيده بآجال معينة , ذلك أنه متى تواصل وكيل الجمهورية بالمحكمة العادية أو النائب العام لدى محاكم الأقطاب الجزائية المتخصصة أو ملف الجريمة يدخل ضمن اختصاص القطب الجزائي يقوم بإرسال نسخة منه إلى وكيل الجمهورية لدى القطب لإبداء رأيه بخصوص التمسك بالقضية من عدمه, وبالتالي فإن عدم تحديد مدة دراسة الملف و إبداء الرأي تجعل جهة المتابعة عاجزة عن التصرف في الملف الأمر الذي يفتح بابا واسعا لبقاء المتهم رهن الحبس المؤقت وهو ما يشكل خطرا على الحريات وحقوق الأفراد .[1]

[1] قرد خولة, جريمة أخذ فوائد غير قانونية في القانون المتعلق بالفساد, ص 71 - 72.

خلاصة الفصل الثاني:

تطرقنا في هذا الفصل إلى العقوبات بشكل مفصل وكذلك اجراءات المتابعة بشكل خاص وقد أقر المشرع الجزائري لقمع جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والتصدي لها بمجموعة من العقوبات منها ما هو مقرر للشخص الطبعي ومنها ما هو مقرر للشخص المعنوي, سواء كانت عقوبات أصلية أو تكميلية, أو عقوبات إدارية واعتبرها جنحة مشددة حيث أقر عقوبتي الحبس والغرامة المالية كعوبة أصلية لها, وشدد من العقوبة المالية, وخلصنا إلى أنه لهذه الجريمة إجراءات متابعة سريعة ومستحدثة وأساليب تحري خاصة للكشف عكس الجرائم العادية والمتمثلة أساسا في التسليم المراقب والترصد الإلكتروني والتسرب , والملاحظ أن هناك جهات مختصة بالنظر في مثل هذه ذه الدعاوي فقد تنسب إلى القضاء العادي أو القضاء المتخصص, ويتولى ضابط الشرطة القضائية التحريات الأولية , وتتصل المحكمة بالدعوة بواسطة التكليف بالحضور أو بطلب اجراء تحقيق قضائي , أو الأمر بالإحالة لقسم الجنح أو المثول الفوري والدعوى تخضع لقيود وهي كتالي:

ـ الحصول على إذن مسبق أو الحصول على شكوى أو القيام بتحقيق مسبق.

فالمشرع الجزائري جاء بهيئات مستحدثة مثل السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته, الديوان المركزي لقمع الفساد .

وفي الأخير اتضح لنا أن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية, تعد من الجرائم المالية بالدرجة الأولى والتي حرص المشرع عليها لأنها تضر مصالح الأفراد والدولة بشكل عام.

الخاتمـــة

إن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تعد من الجرائم الخطيرة التي تهدد المصلحة العامة وتقلص ثقة المواطنين في الدولة, يمكن أن تؤدي هذه الجريمة إلى شعور المواطنين بالظلم وعدم المساواة, مما قد يؤدي إلى احتجاجات و اضطرابات خطيرة بسبب إعاقة التنمية المالية والاقتصادية وهذا راجع لأسباب هذه الجريمة.

ولذلك , فقد حرص المشرع الجزائري على تجريم هذه الفعلة وتشديد العقوبة عليها, وذلك من خلال قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته, ولكن هذه النصوص القانونية لوحدها في ردع مرتكبي هذه الجريمة لا تكفي, بل يجب تضافر الجهود والتعاون على ردعها من مختلف المستويات, على مستوى الدولة يجب تعزيز دور الرقابة على الموظفين العموميين وتفعيل مبدأ الشفافية في جميع الإجراءات الإدارية, أما بالنسبة للمجتمع يجب عليه نشر ثقافة النزاهة ومكافحة الفساد , وتعزيز دور المواطنين في التبليغ على الفساد.

وعلى مستوى الفرد يجب على كل موظف عام أن يدرك خطورة هذه الجريمة وأن يمارس مهامه بكل نزاهة وأمانة, بعد التعرف على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية نلاحظ أن المشرع الجزائري شدد بخصوص العقوبة المالية, كما أولى عناية بالأحكام الأخرى كعدم تقادم هذه الجريمة عندما يتم تحويل العائدات إلى الخارج, و أعد لمرتكبي هذه الجريمة جزاءات مختلفة منها العقوبات الأصلية والتكميلية و كذلك العقوبات الإدارية بالنسبة للموظفين العموميين.

بعد دراستنا للأحكام الإجرائية المتعلقة بهذه الجريمة تبين لنا أن الإجراءات الجزائية المطبقة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية هي نفسها المطبقة على الجرائم العادية, فقط خصها المشرع بأساليب تحري خاصة تتماشى مع طبيعة هذا النوع من جرائم الفساد كترصد الإلكتروني والتسرب والتسليم المراقب, والتي بدورها تسهل عملية الكشف عن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية, كما أن هناك جهات مختصة بالنظر في هذه الدعاوي, متمثلة في القضاء العادي, والقضاء المتخصص, وتتصل المحكمة بها عن طريق التكليف بالحضور المباشر, أو طلب فتح تحقيق قضائي, أو الأمر بالإحالة على قسم الجنح, أو إجراءات المثول الفوري, كحالات

نادرة من طرف النيابة العامة, كما أن تحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية مقيدة, إما بالحصول على إذن مسبق أو الحصول على شكوى أو القيام بتحقيق مسبق.

كما قام المشرع الجزائري باستحداث هيئات مستحدثة, مختصة في ردع ومحاربة جرائم الفساد بصفة عامة, من بينهم هذه الجريمة وتتمثل هذه الهيئات في السلطة العليا للشفافية, والدوان المركزي لقمع الفساد, وفي الأخير نتوصل إلى النتائج التالية:

ـ قد تلحق جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية ضررا كبيرا بسمعة مرتكبها , مما قد يؤثر على حياته الشخصية والمهنية.

ـ قد يواجه مرتكبوا هذه الجريمة صعوبة في الحصول على قروض في المستقبل.

ـ جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فهي جريمة فساد بحت لأنها تهتك المال العام.

ـ جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية فهي جريمة يركز فيها الجاني على مصلحته الشخصية.

وبناءا على دراستنا لموضوعنا هذا نقترح الاقتراحات التالية:

ـ يجب تحديث نظام معلوماتي متطور, لمراقبة جميع التحركات والتعاملات الاقتصادية والمالية لمعرفة مصدرها وتوجهها.

ـ عدم تقييد الجهات القضائية المختصة في مكافحة هذه الجرائم.

ـ وضع تقييم رفيع المستوى بالنسبة للموظف الذي يقوم بعمله بشكل قانوني.

ـ تخصيص امتيازات ثمينة تغنيهم عن ارتكاب مثل هذه الجرائم.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر و المراجع:

. النصوص التشريعية:

1 ـ الأمر رقم 66 ـ 156 المؤرخ في في 18 صفر 1386, الموافق 08 يونيو سنة 1966 يعدل ويتمم قانون رقم 24 ـ 06 المؤرخ في 19 شوال عام 1445 الموافق 28 أبريل سنة 2024 المتضمن قانون العقوبات.

2 ـ الأمر رقم 66 ـ 155المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

3 ـ الأمر رقم 06 ـ 01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

4 ـ القانون العضوي رقم 04 ـ 11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء, المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004.

5 ـ الأمر رقم 06 ـ 03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية, المؤرخ 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو2006 , الجريدة الرسمية العدد 46.

النصوص التنظيمية:

6 ـ المرسوم الرئاسي رقم 10 ـ 236 المؤرخ في 28 شوال عام 1431 الموافق ل 27 أكتوبر سنة 2010 , يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم.

الكتب:

7 ـ عبد الله سليمان, شرح قانون العقوبات الجزائري, القسم العام الجزاء الجنائي, الجزء الثاني , بدون طبعة, المطبوعات الجامعية للنشر والتوزيع , الجزائر, 2010.

8 ـ عمار عوابدي, مبدأ التدرج فكرة السلطة الرأسية, المؤسسة الوطنية للكتاب, بدون طبعة, الجزائر, 1984.

9 ـ عبد العزيز سعد, إجراءات ممارسة الدعوى ذات العقوبة الجنحية,دار هومه, الجزائر, 2010.

10 - عبد الرحمان خلفي, الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن, الطبعة 02, دار بلقيس, للنشر والتوزيع, الدار البيضاء, الجزائر, 2017.

11 - حسين طاهري, الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية, الطبعة, 02, دار المحمدية العامة, الجزائر, 1999.

12 - نجمي جمال, دليل القضاة, للحكم في الجنح والمخالفات, الجزء الثاني, الطبعة الثانية, دار هومه, الجزائر, 2014.

13 - كور طارق, آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء التعديلات والأحكام القضائية, دار هومه, الجزائر, 2013.

أطروحات الدكتوراه:

14 - حاحة عبد العالي, الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر, أطروحة دكتوراه, جامعة بسكرة, 2012 . 2013.

15 - فريدة علوش, جريمة غسيل الأموال دراسة مقارنة, أطروحة دكتوراه, جامعة بسكرة, 2009.

16 - عبد الفتاح قادري, القواعد الإجرائية في جرائم الفساد في التشريع الجزائري, أطروحة دكتوراه, جامعة تبسة, 2021 ـ 2022.

17 - نجار لويزة, التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري, أطروحة دكتورة, جامعة قسنطينة, 2013 . 2014.

18 - رابح وهيبة, الإجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة, أطروحة دكتورة, جامعة مستغانم, 2015 ـ 2016.

مذكرات الماستر:

19 - قرد خولة,جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في ظل القانون المتعلق بالفساد, مذكرة ماستر, جامعة تبسة, 2022 ـ 2023.

20 - بوخدنة لزهر, بركاني شوقي, الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد, مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء, العدد 16, 2008.

21 - مفلاح عبد الفتاح, جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري, مذكرة ماستر, جامعة ورقلة, 2014 - 2015.

22 - إسماعيل سعفان, توفيق غباين, النظام التأديبي للموظف العام في التشريع الجزائري, مذكرة ماستر, جامعة بسكرة, 2021 - 2022.

23 - منصور علاء الدين, جرائم الصفقات العمومية, جريمة وأمن عمومي, مذكرة ماستر, جامعة تبسة, 2022 - 2023.

24 - سارة الوافي, جريمة الغدر في ظل قانون 06 - 01 مذكرة ماستر, جامعة تبسة, 2022 - 2023.

25 - ساري عفاف, خصوصية إجراءات المتابعة, في جرائم الفساد, مذكرة ماستر, جامعة برج بوعريريج, 2021 - 2022.

المجلات:

26 - وفاء شيعاوي, جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية, مجلة العلوم الإنسانية, العدد 40, جامعة تيارت, جوان 2015.

27 - مرغبي حيزوم بدر الدين, مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية, العدد 05, الجزائر, 2019.

28 - عبدلي حمزة, مجلة, خصوصية إجراءات المتابعة وتوقيع الجزاء في جرائم الفساد, جامعة تيبازة, 2021.

29 - بدور سعاد, الأقطاب الجزائية المتخصصة بين الإستراتجية الوظيفية لتعاون القضائي الدولي لمكافحة جرائم الفساد, مجلة أبحاث قانونية وسياسية, العدد 09, جامعة جيجل, 2019.

31- سعيدي حيدرة, آليات عمل الأقطاب المتخصصة في جرائم الفساد, مجلة العلوم الإنسانية, المجلد08, العدد01, جامعة أم البواقي, 2021.

32- عيمور خديجة, قواعد إختصاص الأقطاب الجزائية للنظر في جرائم الفساد, مجلة دراسات في الوظيفة العامة, المجلد الأول, العدد الثاني, جامعة الجزائر, 2014.

تقارير:

33- سعد زيد سجى يوسف, تقرير حول عمل محكمة جرائم الفساد في إجراءات التقاضي, الهيئة الأهلية للاستغلال القضاء وسيادة القانون, هيئة مكافحة الفساد, رام الله, دولة فلسطين.

المحاضرات:

34 - بوقرين عبد الحليم, يوسفي مباركة , محاضرات في مقياس جرائم الفساد ومكافحته, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة عمار ثليجي الأغواط, سنة 2018 - 2019.

35 - هدى عزاز, محاضرات في قانون الوقاية من الفساد, كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي, تبسة

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة:..... 1 –4

الفصل الأول: الإطار القانوني للتجريم لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المبحث الأول: الركن المفترض.....7

المطلب الأول: صفة الجاني.....8

الفرع الأول: تعريف الموظف في قانون الفساد.....8

الفرع الثاني: صفة الجاني.....12

المطلب الثاني: تعريف الموظف العام في القانونين الإداري و الجنائي.....15

الفرع الأول: الموظف العمومي في القانون الإداري.....15

الفرع الثاني : الموظف العمومي في القانون الجنائي.....17

المبحث الثاني: الركن المادي والركن المعنوي 20

المطلب الأول: الركن المادي.....20

الفرع الأول : السلوك الإجرامي.....20

المطلب الثاني: الركن المعنوي.....25

الفرع الأول: العلم بأركان الجريمة 25

الفرع الثاني: إرادة تحقيق السلوك الإجرامي.....25

الفصل الثاني: عقوبات جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وإجراءات متابعتها

المبحث الأول: العقوبات المترتبة على جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....30

المطلب الأول: العقوبات الأصلية والتكميلية لجريمة أ ف بصفة غير قانونية.....31

الفرع الأول: العقوبات الأصلية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....31

الفرع الثاني : العقوبات التكملية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....32

المطلب الثاني: العقوبات الإدارية.....34

الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية وكبيعتها القانونية 34

الفرع الثاني: أنواع العقوبات التأديبية 36

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة في جريمة أ ف بصفة غير قانونية.....40

المطلب الأول: البحث والتحري وتحريك الدعوى في جريمة أ ف بصفة غير قانونية.....40

الفرع الأول: البحث والتحري في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....40

الفرع الثاني تحريك الدعوى في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية.....48

المطلب الثاني الجهات المختصة بالنظر في الدعوى في جريمة أ ف بصفة غير قانونية...53

الفرع الأول: القضاء العادي.....54

الفرع الثاني : القضاء المتخصص.....55-58

الخاتمة.....60

قائمة المصادر والمراجع.....63

فهرس المحتويات.....69

ملخص الدراسة :

إن جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من أهم صور جرائم الصفقات العمومية خصوصا و الفساد الإداري عموما، و لقد احتلت مكانة خاصة في التشريع الجزائري لكونها ماسة بالمصلحة العامة التي وجدت لخدمة المصالح الاجتماعية العامة ، و لكون جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية متعلقة بالمال العام فقد خصها المشرع الجزائري بإجراءات خاصة ، فقد أصبحت ظاهرة إجتماعية تهدد المصلحة العامة للدولة و هذا ما دفع بالمشرع الجزائري في الحد من هذه الجريمة و مكافحتها و ذلك من خلال إدراجها في القانون الخاص القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته 06-01 في المادة 35 منه .

الكلمات المفتاحية :

الفساد،الفوائد، الأركان، استغلال الوظيفة، الردع، العقوبات، القضاء العادي، القضاء المتخصص.

Sommaire

Le délit de prise illégale d'intérêts est l'une des formes les plus importantes de délits dans les transactions publiques en particulier et dans la corruption administrative en général. Il occupe une place particulière dans la législation algérienne car il relève de l'intérêt public qui existe pour servir les intérêts sociaux publics. , et parce que le délit de prise illégale d'intérêts est lié à l'argent public, le législateur algérien l'a désigné pour des procédures spéciales, car il est devenu un phénomène social qui menace l'intérêt public de l'État, et c'est ce qui a poussé le législateur algérien à limiter et combattre ce délit, en l'inscrivant dans la loi spéciale, Loi relative à la prévention et à la lutte contre la corruption 06-01 à l'article 35 de celle-ci.

Mots-clés : la corruption, les avantages, les coins, l’exploitation Position, Répression, les Pénalités, la judiciaire ordinaire, la judiciaire spécialisé.

summary:

The crime of illegally taking interest is one of the most important forms of crimes in public transactions in particular and administrative corruption in general. It has occupied a special place in Algerian legislation because it is relevant to the public interest that exists to serve public social interests, and because the crime of illegally taking interest is related to public money, it The Algerian legislator designated it for special procedures, as it has become a social phenomenon that threatens the public interest of the state, and this is what prompted the Algerian legislator to limit and combat this crime, by including it in the special law, Law relating to the Prevention and Combat of Corruption 06-01 in Article 35 thereof.

Keywords: corruption, benefits, corners, exploitation position, deterrence, penalties, ordinary judiciary, specialized judiciary