أولا: التجريم

1- تجريم الفساد في القطاع العام

أ- جريمة الرشوة وصورها المستحدثة

- جريمة الرشوة

لا تخرج الرشوة عن أنها القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من طرف الموظف العمومي في مقابل مزية غير مستحقة لفائدة أحد الأطراف، ما يقتضي وجود شخصين مستخدم (المرتشي) وهو الموظف العمومي أي من يطلب أو يقبل الرشوة في مقابل ما يقوم به من أعمال أو ما يمتنع عن عمله وصاحب المصلحة أي الراشي وهو من يقبل بأداء ما طلب منه من الموظف أو هو الذي عرض المزية غير المستحقة على الموظف بغض النظر إن وافق عليها الموظف أم لم يوافق.[1]

- أنواع جريمة الرشوة

حددت المادة 25 من القانون رقم 01/06 جريمة رشوة الموظفين العموميين، وجاءت بعدها المادة 28 من نفس القانون لتستحدث جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي المنظمات الدولية*، وبالتالي نقصد في هذا الشق من الدراسة بأنواع جريمة الرشوة رشوة الموظف العمومي ورشوة الموظف العمومي الأجنبي* وموظفي المنظمات الدولية*، دون ذكر أنواع الرشوة الأخرى:

- ✓ من حيث التقسيم المبني على من صاحب الرشوة الموظف أو من عرضت عليه (وهو ما يسمى بالرشوة السلبية أو الرشوة الإيجابية).

---

[1] محمد علي الريكاني، مواجهة الفساد، المرجع السابق، ص39.

* يقصد بها التصرفات التي يقوم بها كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بعد طلب منه أو بدون طلب، سواء كان ذلك بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالحه أو لصالح غيره، للقيام بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه وهو من واجباته، في سبيل الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها، كما يتمثل كذلك فيما يقوم به أصحاب المناصب الرفيعة من تحويلات لأجزاء ليست بالبسيطة من المعونات والمساعدات والقروض التي تقدمها الدول الأخرى المانحة للإعانات الاقتصادية لمختلف الأسباب.

*كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء كان معينا أو منتخبا، وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية

*كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها.

- ✓ الرشوة المحلية والرشوة الدولية.
- ✓ الرشوة في مجال الصفقات العمومية.
  - نظام تجريم الرشوة

تسلك مختلف التشريعات في معالجتها لجريمة الرشوة أحد النظامين، حيث هناك مبدأين لتجريم الرشوة، المبدأ الأول مبدأ وحدة الرشوة وبموجبه تعد جريمة الرشوة جريمة واحدة وهي جريمة المرتشي، والمبدأ الثاني هو مبدأ ثنائية الرشوة وبموجبه تعد جريمة الرشوة جريمتين جريمة الراشي وجريمة المرتشي.

- ✓ نظام وحدة الرشوة

بحسب هذا المبدأ تعد الرشوة جريمة واحدة يرتكبها الموظف العام ومن في حكمه، وذلك نتيجة أن الموظف العمومي يتاجر بوظيفته ويعد فاعلا أصيلا سواء بمساهمته المباشرة في تنفيذ الجريمة أو بالتحريض عليها بالهبة أو الوعد أو التهديد أو غيرها من أساليبها.[1]

والراشي بحسب هذا المبدأ ما هو إلا شريك كما هو الحال بالنسبة للوسيط بين المرتشي والراشي إذا ما توفرت أركان الاشتراك.

- ❖ نتائج تطبيق مبدأ وحدة الرشوة

تترتب على مبدأ وحدة الرشوة جملة من النتائج منها انتفاء قيام جريمة المرتشي قانونا لانعدام القصد الجنائي أو لسبب آخر ينفي الجريمة على الراشي، وذلك لاعتبار الموظف العمومي هو الفاعل الأصلي ففي حال رفضه للرشوة سقطت الدعوى عن الراشي لاعتباره مجرد شريك وهنا تكون جريمته هي فقط الشروع في الاشتراك وبالتالي لا جريمة عليه، أي فراره من العقاب.[2]

والمقصود من ذلك توقف مصير الراشي على الدعوى المرفوعة ضد المرتشي وبالتالي عدم خضوعه للمساءلة الشخص الذي يعرض الرشوة على الموظف ويرفضها.

- ✓ نظام ثنائية الرشوة

---

[1] فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم الآثار وسبل المعالجة، المرجع السابق، ص32.

[2] فاديا قاسم بيضون، نفس المرجع، ص 33

هناك من اعتبر ظهور هذا النظام ما هو إلا نتيجة للانتقادات التي تعرض لها النظام الأول، وهذا المبدأ ينظر للرشوة على أنها جريمتين منفصلتين هما جريمة راشي وجريمة مرتشي، وتتحقق كل منهما بتحقق ركنيهما المادي، حيث تتحقق الأولى بمجرد طلب الموظف لمزية غير مستحقة مقابل القيام بعمل أو الامتناع عنه، أما الثانية فتتحقق بعرض الراشي الرشوة على الموظف للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل دون إعطاء أهمية لرد الموظف بالقبول أو الرفض[1].

وبالتالي يعتبر كليهما أي طرفا الجريمة فاعلان أصليان كل على حده، عكس ما هو عليه الأمر بالنسبة للمبدأ الأول

❖ نتائج تطبيق مبدأ ثنائية الرشوة

كما هو عليه الأمر بالنسبة لمبدأ أحادية الرشوة فمبدأ ثنائية الرشوة بدوره تترتب عليه جملة من النتائج، قد يكون أهمها أن المساءلة في هذه الحالة بالنسبة للشركاء غير ما هو عليه الأمر في أحادية الرشوة، حيث تتيح إمكانية مساءلة الشركاء كل واحد باعتباره شريك لفاعل أصلي لجريمة مستقلة، ومن جهة أخرى استقلال العقاب بين الراشي والمرتشي مع إمكانية وقوع جريمة دون الأخرى.[2]

✓ موقف التشريع الجزائري

تبنى المشرع الجزائري نظام ثنائية جريمة الرشوة، لأن هذا النظام يسمح بمساءلة كل أطراف الجريمة، ويحقق الردع التام لمعاقبة كل من الراشي والمرتشي على جريمته، ويظهر هذا الموقف جليا من خلال تقسيم مختلف جرائم الرشوة (الرشوة بأنواعها) إلى الصورتين المعروفتين السلبية والإيجابية في جميع مواده المذكورة في قانون مكافحة الفساد، والذاكرة لجريمة الرشوة.

- أركان جريمة الرشوة

✓ الركن المادي:

يظهر الركن المادي لجريمة الرشوة عادة في صورتين أساسيتين[3] هما:

---

[1] موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة في الجزائر، المرجع السابق، ص 63_64.

[2] فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم الآثار وسبل المعالجة، المرجع السابق، ص 34.

[3] عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 14.

- صورة الطلب والاستجابة له، ما يقصد به أن يطلب الموظف أو من في حكمه من الشخص صاحب المنفعة والمصلحة أن يسلمه أو يعده بالتسليم لاحقا لمزية غير مستحقة ومنفعة، لمقابل أن يقوم بتقديم عمل أو الامتناع عن عمل داخل إطار مهامه.
- وصورة العرض والقبول والتي يقصد بها قيام الراشي بعرض هدية أو عطية أو أية منفعة أخرى على الموظف فيقوم هذا الأخير بقبول العرض قبولا حقيقيا في مقابل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل.

وللتفصيل في الأمر يجب أن نحدد الركن المادي لكل جريمة على حدى أي الرشوة السلبية والرشوة الإيجابية على النحو التالي:

- الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرتشي)

يتحقق الركن المادي بطلب الجاني لمزية غير مستحقة في مقابل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من الأعمال المسندة اليه بحكم وظيفته، أو قبول مزية عرضت عليه.

- النشاط الإجرامي:

ويتمثل النشاط الاجرامي في القبول والطلب على حد سواء، ويقصد من الطلب "تعبير يصدر عن الإرادة المنفردة للموظف يطلب فيه مقابلا لأداء وظيفته أو خدمته، ويكون ذلك شفاهيا أو كتابيا، صراحة أو ضمنيا"[1]، وهنا القبول من طرف الراشي ليس بالشيء المشروط حيث يكفي توفر الطلب لقيام الجريمة.

أما عن القبول فيفترض فيه توفر العرض على الموظف المرتشي من طرف الراشي صاحب المصلحة جديا، وان كان في ظاهره فقط، ومن جهة أخرى لا بد أن يكون قبول الموظف كذلك جديا وحقيقي، ويستوي أن يكون القبول هنا شفويا أو كتابيا بالإشارة أو بالقول، ضمنيا أو صريحا.[2]

- محل الارتشاء

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 75.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص76.

ويقصد به المزية غير المستحقة التي يطلبها الموظف لمرتشي لنفسه أو لغيره نظير القيام بالخدمة المطلوبة أي القيام بعمل أو الامتناع عن أداء عمل يكون من صلاحيات الموظف وداخل مهام وظيفته (وتكون كذلك المزية ليس للموظف فيها حق)، وتأخذ المزية عدة صور فقد تكون مادية أو معنوية، صريحة أو ضمنية، وكذلك قد تكون مشروعة أو غير مشروعة، سواء كانت محددة أو غير محددة، وهذا كله يكون سابقا للأداء العمل محل المكافأة أو الامتناع عنه، فلا يستوي أن تطلب المزية أو تقبل بعد أداء الخدمة.[1]

❖ الرشوة الإيجابية (جريمة الراشي)

- السلوك الاجرامي

والذي يتحقق بمجرد الوعد بمزية أو عرضها أو منحها للمستفيد من المزية أي للموظف بصفة مباشرة أو لشخص آخر غير الموظف العمومي (ويستوي الأمر إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا، فردا أو كيانا) من طرف الراشي صاحب الخدمة، ويشترط أن يكون الوعد جديا وحقيقيا، مباشرا أو غير مباشر أي للموظف مباشرة أو عن طريق الغير.

- محل الارتشاء والغرض منه

والمقصود من محل الارتشاء هنا المزية غير المستحقة التي يتم عرضها أو منحها أو الوعد بها الموظف العمومي والتي تستوي أن تكون مادية أو معنوية، في مقابل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته يدخل في اختصاصاته، سواء تحققت النتيجة المرجوة أو لم تتحقق، وبهذا تشترك الرشوة السلبية والايجابية في محل الارتشاء والغرض منه.

❖ الركن المادي لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية

الركن المادي في صورة الجريمة السلبية لرشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية فلا فرق فيما بينهما، وهو ما عليه الحال في صورة الرشوة الإيجابية فقط هناك اختلاف طفيف يظهر من خلال استقراء المادة 28 الفقرة 1 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والذي يكون في الغرض من المزية غير المستحقة الممنوحة أو الموعود بها للموظف

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 77_82.

العمومي الأجنبي، حيث يكون الجاني قد وعد الموظف بالمزية أو عرضها عليه أو منحه إياها لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أدائه وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها.[1]

✓ الركن المعنوي

أما بالنسبة لجريمة الرشوة فهي جريمة قصدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد، وبالتالي يقوم القصد هنا على العلم والإرادة، وهنا يجب على المرتشي أن يعلم أن الشخص الذي يقدم له أو يطلبها منه المزية موظف عام أو من في حكمه، وعلمه كذلك باختصاص الموظف بالعمل المطلوب منه، بالإضافة إلى العلم بالمنفعة في حد ذاتها لأن دون علم ينتفي القصد الجنائي، وذلك مزامنة مع لحظة ارتكاب الفعل الذي يقوم به أي بالتزامن مع ممارسته للركن المادي.[2]

- صور الرشوة المستحدثة
- جريمة تلقي الهدايا

جاء النص عليها في المادة 38 من القانون 01/06 بقولها "... كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه."

وتعريفها لا يخرج عن تلقي وقبول الموظف العمومي لهدية أو مزية غير مستحقة بمقابل خدمة لها صلة بمهامه.

✓ أركان جريمة تلقي الهدايا

❖ الركن المادي لجريمة تلقي الهدايا

يتكون الركن المادي من ثلاث عناصر هي: الفعل المجرم والمتمثل في تلقي الموظف هدية أو مزية غير مستحقة ووضع يده عليها بالتملك، حيث تكون الهدية التي استلمها الموظف العمومي ذو طبيعة تمتاز بالغلاء حيث لا بد لها أن تكون ثمينة فلا يستوي اعتبارها هدية وتجرم إن كانت تافهة ولا

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص89.

[2] فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم الآثار وسبل المعالجة، المرجع السابق، ص 57.

تستحق أن يقوم الموظف بخدمة في مقابلها (سيارة، عقار، مجوهرات ...)، وبالتالي لغلائها يمكن لها أن تؤثر في معالجة ملف أو سير إجراء أو معاملة لها صلة بمهام الموظف العمومي، وهو الغرض المرجو منها أي استمالة الموظف قصد تواطؤه مع الجاني من أجل تحقيق خدمة.[1]

❖ الركن المعنوي لجريمة تلقي الهدايا

وهو القصد الجنائي والذي يتوفر بمجرد توفر العلم والإرادة لدى الموظف، حيث يكون الموظف يعلم بأن الفعل المرتكب مجرم وأن الهدية غير مستحقة ومع ذلك تنصرف إرادته إلى قبولها[2].

- جريمة الإثراء غير المشروع

جاء النص عليها في المادة 37 في فقرتها الأولى من القانون رقم 01/06 بقولها "... كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتبرة التي طرأت في ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة."

وفي الفقرة الثالثة من نفس المادة جاء "يعتبر الإثراء غير المشروع المذكور في الفقرة الأولى من هذه المادة جريمة مستمرة تقوم إما بحيازة الممتلكات غير المشروعة أو استغلالها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة."

وعرفت جريمة الإثراء غير المشروع كذلك " يعتبر اثراء غير مشروع كل مال، منقول أو غير منقول، منفعة أو حق منفعة يحصل عليه أي شخص تسري عليه أحكام هذا القانون، لنفسه أو لغيره، بسبب استغلال الوظيفة أو الصفة، وإذا طرأت زيادة على ماله أو على مال أولاده القصر بعد توليه الوظيفة أو قيام الصفة وكانت لا تتناسب مع مواردهم وعجز هذا الشخص عن اثبات مصدر مشروع لتلك الزيادة فتعتبر ناتجة من استغلال الوظيفة أو الصفة."[3]

✓ أركان جريمة الإثراء غير المشروع

❖ الركن المادي لجريمة الإثراء غير المشروع

---

[1] جاوي حوية، المرجع نفسه، ص 170.

[2] جاوي حوية، المرجع نفسه، ص 171.

[3] القانون رقم 54، المتعلق بقانون إشهار الذمة المالية الأردني، الصادر في سنة 2006.

يتكون الركن المادي لجريمة الإثراء غير المشروع من أربعة عناصر[1] متمثلة في وجوب حصول الجاني على مال حيث يضاف على ذمته المالية مال غير مشروع غير متناسب مع موارده ودخله ويكون متحصل نتيجة لاستغلال نفوذه أو صفته أو مركزه، بالإضافة إلى توفر علاقة السببية بين الاستغلال والحصول على المال.

❖ الركن المعنوي لجريمة الإثراء غير المشروع

الركن المعنوي يعنى به انصراف إرادة الجاني إلى استغلال الخدمة، أو الصفة، أو النفوذ للحصول على المال لنفسه، أو بالتواطؤ مع غيره، مع علمه بأن هذا المال متأتى عن طريق استغلاله لخدمة أو صفة أو نفوذ أي بطريقة غير مشروعة.[2]

- جريمة إساءة استغلال الوظيفة

وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 33 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي جاء فيها: "... كل موظف عمومي أساء استغلال وظائفه أو منصبه عمدا من أجل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل في إطار ممارسة وظائفه، على نحو يخرق القوانين والتنظيمات، وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان آخر."

وهي من أهم الجرائم المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث عرفت على أنها قيام الموظف العمومي أثناء أداء مهامه بعمل أو امتنع عن عمل بشكل مخالف للقانون والتنظيم، بهدف الحصول على مزية غير مستحقة من الطرف الآخر في الجريمة.[3]

✓ العلة من تجريم فعل إساءة استغلال الوظيفة

يعود سبب تجريم فعل إساءة استغلال الوظيفة إلى جملة من الأسباب نذكر منها[4]:

❖ ما يتضمنه من مساس بمبدأ نزاهة الوظيفة العمومية وإتجار بها.

---

[1] محمد علي الريكاني، مواجهة الفساد، المرجع السابق، ص 106.

[2] محمد علي الريكاني، المرجع نفسه، ص 107.

[3] مداح حاج علي، جريمة إساءة استغلال الوظيفة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، العدد 2، تاريخ النشر: 30-12-2019، ص11.

[4] مداح حاج علي، المرجع نفسه، ص 13.

❖ يعد فعل إساءة استغلال الوظيفة تحضيرا لجريمة رشوة مستقبلية.

❖ باعتباره فعلا تحضيريا لجريمة الرشوة فلا يستوي أن يعتبر شروعا لجريمة رشوة إيجابية مستقبلية، وبالتالي كان من الضروري تجريم الفعل بنص خاص.

✓ أركان جريمة إساءة استغلال الوظيفة

❖ الركن المادي

يتكون الركن المادي لجريمة إساءة إلى ثلاثة عناصر تتمثل في[1]:

السلوك الإجرامي: اقتضاء الجريمة سلوكا إيجابيا أو سلبيا من الموظف العمومي والمتمثل في أداء عمل أو الامتناع عن أدائه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات.

المناسبة: حيث تقتضي صدور سلوك إجرامي كما سبق بيانه من اختصاص الموظف العمومي، عكس ما هو عليه الأمر بالنسبة للسلوك الإيجابي والذي لا يشترط فيه اختصاص الموظف وقد يكون غير مختص.

الغرض: والمقصود من الغرض هنا هو الحصول على منافع غير مستحقة، أيا كان المستفيد منها سواء كان الموظف نفسه القائم بالنشاط المادي أو غيره، طبيعيا كان أو اعتباريا

والطلب والقبول هو الفيصل بين جريمة الرشوة واستغلال النفوذ وبين جريمة إساءة استغلال الوظيفة، حيث لا يشترط لا الطلب ولا القبول من طرف الجاني، وإنما تقوم بمجرد القيام بالعمل أو الامتناع على نحو يخرق القوانين بغرض الحصول على مزية، التي قد تتحقق أو لا تتحقق.

❖ الركن المعنوي

تقتضي هذه الجريمة توافر القصد الجنائي على النحو الذي سبق بيانه، وبالتالي توافر العمد حيث تعد من الجرائم العمدية.

ب-جريمة اختلاس الأموال من قبل موظف عمومي

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص08-110.

يمكن القول كذلك أن الاختلاس هو كل اعتداء على المال العام ويزيد من خطورة هذا الاعتداء أن للمال صلة وثيقة بالوظيفة التي يعتليها لموظف المسؤول عن الجريمة، اذ يحوزه بسبب وظيفته، وبالتالي الفعل هنا ينطوي على خيانة للأمانة العامة التي القتها الدولة على عاتق الموظف والثقة التي وضعتها [1]فيه حينما عهدت اليه بحيازة المال لحسابها.

نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري في مادته 29 تحت عنوان " اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي" والتي جاء فيها " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشرة سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها."

وبالتالي "تتحقق جريمة اختلاس المال العام بتوافر الشروط التالية:

1- أن يكون الفاعل قاضيا أو موظفا أو من في حكمه.

2- أن يقع اختلاس أو تبديد أو احتجاز بدون حق على أموال عامة أو خاصة.

3- أن تكون هذه الأموال قد سلمت إليه بمقتضى أو بسبب الوظيفة."[2]

أ. أركان جريمة اختلاس الأموال

- الركن المادي

✓ السلوك الإجرامي

يتمثل السلوك الاجرامي لجريمة اختلاس الممتلكات في الاختلاس أو الإتلاف أو التبديد أو الاحتجاز بدون وجه حق[3].

---

[1] أحمد محمود نهار أبو سويلم، مكافحة الفساد، المرجع السابق، ص46-47.

[2]قرار صادر في 7 جوان 1983 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 184، 33.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 33-34.

- الاختلاس: والمقصود منه هنا تحويل الجاني حيازة المال المتواجد تحت يده والمؤتمن عليه من حيازة ناقصة ومؤقتة إلى حيازة كاملة ونهائية بهدف التمليك.

- الإتلاف: أما عن الإتلاف فيتحقق بهلاك الشيء بإعدامه والقضاء عليه، بهدف إفقاد الشيء قيمته أو صلاحيته نهائيا للإضرار بصاحب الشيء، ولا يستوي هنا الإتلاف الجزئي للشيء.

- التبديد: يتحقق التبديد متى تم إخراج الأموال المؤتمن عليها من حيازته باستهلاكها أو التصرف فيها تصرف المالك، ويمكن أن يتحقق التبديد بالإسراف والتبذير (مثل إعطاء قروض دون ضمانات ...)، ومن الجائز أن يشكل التعسف في الاستعمال تبديدا.

- الاحتجاز بدون وجه حق: ويقصد به الاحتجاز العمدي وبدون وجه حق للأموال المؤتمنة لدى المؤمن عليها، حيث الهدف من تجريم الاحتجاز هو الحفاظ على الودائع، وللحفاظ على التي أعد المال لخدمتها.

- الاستعمال على نحو غير شرعي: تتحقق هذه الصورة بالتعسف في استعمال الممتلكات، ويستوي الاستخدام هنا للجاني أو لغيره شخصا كان أو كيانا، ولا تقتضي هذه الصورة الاستيلاء على المال بل يكفي استعماله بطريقة غير شرعية.

✓ محل الجريمة

ومحل الجريمة هنا يجب أن يكون موضوعه أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازة الموظف بسبب وظيفته[1].

❖ المقصود بالأموال

وهي التي حددها المشرع الجزائري في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على النحو التالي:

- الممتلكات: وهي التي جاء تعريفها في المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في فقرتها (و)، والتي يلاحظ من التعريف توسع المشرع الجزائري كثيرا في تعريفه للممتلكات، حيث جاء فيها "الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مالية أو غير مادية، منقولة أو غير

[1] محمد علي الريكاني، مواجهة الفساد، المرجع السابق، ص 41.

منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية* التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها."

- الأموال: ويقصد بها النقود الورقية منها أو المعدنية، والفظ هنا جاء عاما أي لم يحدد طبيعة المال مال للدولة أو للخواص أو حتى وديعة.
- الأوراق المالية: والمقصود منها القيم المنقولة كالسندات والأسهم والأوراق التجارية.
- الأشياء الأخرى ذات قيمة: ويمكننا القول أن المشرع كان يقصد من إضافة هذه الصيغة التوسيع من نطاق محل الجريمة، ولم يجعلها على سبيل الحصر.[1]

❖ طبيعة الأموال المختلسة

والمقصود من طبيعة المال المختلس هو تحديد مصدره إن كان من المال العام أو من الأموال الخاصة، أما في هذا الشأن فيستوي أن يكون المال مملوكا للدولة أو لإحدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة، أو خاصا مملوكا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين.[2]

ومن خلال ما جاءت به المادة 29 من ق.و.ف.م نرى أن المشرع أراد أن يحمي المال بالمفهوم المطلق سواء كان مالا عاما أو مالا خاصا، وبالتالي فلا أهمية في تحديد صاحب المال المختلس عند تحديد أركان الجريمة.

❖ علاقة الجاني بمحل الجريمة

يشترط لقيام الجريمة وقيام ركنها المادي أن تكون هناك علاقة بين الجاني ومحل الجريمة، بهدف التمييز بينها وبين ما يتشابه معها من جرائم، ولتتحقق العلاقة لابد من[3]:

- أن يكون المال قد سلم للموظف ودخل في حيازته الناقصة، وبالتالي تحقق سيطرته الفعلية على المال.

---

* يقصد بالمستندات الوثائق التي تثبت حقا من الحقوق، كعقود الملكية والأحكام القضائية ... أما السندات فالمقصود منها المحررات التي تثبت الصفة وكل الوثائق التي تكون لها قيمة ولو معنوية. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص28.

[1] عيفة محمد رضا، جريمة اختلاس المال العام، المرجع السابق، ص 188-189.

[2] عيفة محمد رضا، المرجع نفسه، ص197-198.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 38.

- أن يكون التسليم بحكم الوظيفة أو بسببها، فلا يستوي أن تسلم الأموال للجاني ووظيفة هذا الأخير لا تخوله السلطة على ذلك ولا على الحيازة الناقصة، والأصل كذلك أن يتم التسليم بمحض إرادة واختيار صاحب الممتلكات.

✓ الركن المعنوي

إن جريمة تحويل أو اختلاس أو إتلاف أموال عمومية أو خاصة أو احتجازها بدون وجه حق تعتبر من الجرائم العمدية، وبالتالي لابد من توفر القصد الجنائي العام للجريمة.

وفي هذه الجريمة يتحقق العمد بمجرد علم المتهم بأن المال أو الشيء أو السند الموجود تحت يده بموجب وظيفته ملك لغيره، وكذلك تم تسليمه إياه بسبب وظيفته أو بحكمها، ولكنه يملك نية الاستئثار به، وحرمان صاحبه منه، وبالتالي توفرت هنا النية الجرمية أو العمد والإضرار بالغير، وعليه توفر القصد الجنائي العام للجريمة.[1]

وتتميز جريمة الاختلاس عن جريمة الاستيلاء على المال العام من قبل الموظف العام، حيث لا يشترط في جريمة الاستيلاء على المال العام أن يكون المال في حيازة الموظف العام بحكم وظيفته ولا أن تكون وظيفته هي التي سهلت عليه الاستلاء على المال العام.[2]

ت-جريمة استغلال النفوذ

ان كانت جريمة الرشوة جريمة الموظف الذي يتاجر بوظيفته فان جريمة استغلال النفوذ هي جريمة صاحب النفوذ الذي يتاجر بنفوذه، ولا تختلف الجريمتين في الخطورة والأهمية، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 32 والتي جاء فيها "...

1- كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليها أو منحة إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو من سلطة عمومية على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر،

---

[1] عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، المرجع السابق، ص 155.

[2] محمد علي الريكاني، مواجهة الفساد، المرجع السابق، ص 42.

2- كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة."

عرفت جريمة استغلال النفوذ على أنها "المتاجرة بالنفوذ للحصول أو محاولة الحصول لصاحب المصلحة على مزية من السلطة العامة، مفروض بداءة أنه لا شأن لها بأي عمل، أو امتناع داخل حدود وظيفته".[1]

ب. أركان جريمة استغلال النفوذ

- الركن المادي

ندرس في هذا الشأن الركن المادي لكل من صورتي جريمة استغلال النفوذ والتي أبرزها المشرع من خلال المادة 32 بفقرتيها من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي نستخلص منها الصورة الأولى وهي استغلال النفوذ والصورة الثانية وهي التحريض على استغلال النفوذ[2].

✓ الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ

والمتمثل في طلب أو قبول الموظف العمومي أو أي شخص آخر لأي مزية غير مستحقة مقابل استغلال نفوذه لدى السلطات المعنية للحصول على منافع غير مستحقة من إدارة أو سلطة عمومية، بشكل مباشر أو غير مباشر للشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، مع اشتراط نفوذ الشخص نفوذا فعليا وحقيقيا.

✓ الركن المادي لجريمة التحريض على استغلال النفوذ

---

[1] رمسيس بهنام، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 169.

[2] نجية عراب ثاني، المسؤولية الجزائية للموظف العام عن استغلال النفوذ، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد 3، تاريخ النشر: جوان 2015، ص 52.

والمقصود هنا الوعد أو العرض أو المنح لأية مزية غير مستحقة لموظف عمومي أو أي شخص آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة، بهدف استغلال نفوذه الفعلي أو المزعوم، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي أو لصالح أي شخص آخر.

- الركن المعنوي

تعد جريمة استغلال النفوذ من الجرائم العمدية، والتي يشترط فيها القصد الجنائي العام لدى الجاني، كون الركن المادي لوحده لا يكفي هنا لقيامها بل يستلزم الأمر تواجد القصد الجنائي بعنصريه أي العلم بأن الفعل المرتكب جريمة مع توفر الإرادة للقيام به.

ث–التوسع في تجريم أفعال الفساد

وقد توسع المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في تجريم السلوكيات المتعلقة بالفساد، على غرار قانون العقوبات سابقا والذي كان يشمل فقط أهم الجرائم وأشدها خطورة كالرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها ... فشمل وأدرج جملة من الجرائم الجديدة والمستحدثة لم تكن في السابق في محاولة منه لمحاصرة الفساد ومكافحته بطريقة أكثر فاعلية.

وفي هذه الجزئية سنذكر هذه الجرائم ونحاول من خلاله التعرف على كل واحدة على حدى وتمييزها عن ما يشابهها من جرائم.

- ✓ الإعفاء والتخفيض غير القانوني في حقوق الدولة

- تعريف جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني

وهي الجريمة المنصوص عليها بموجب المادة 31 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي جاء من خلال نصها "...، كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة، تحت أي شكل من الأشكال، ولأي سبب كان، ودون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة."

- أركان جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في حقوق الدولة

نميز في هذا الشأن صورتين للجريمة نوضح أركان كل واحدة على حدا.

- الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم

- ✓ صفة الجاني: هي من جرائم ذوي الصفة وبالتالي يشترط فيها أن يكون الجاني موظفا عموميا.
- ✓ السلوك الإجرامي: والذي يتمثل في منح أو الأمر بالاستفادة من إعفاء غير قانوني في الضريبة أو الرسم، أو من جهة تخفيض غير قانوني في الضريبة أو الرسم.*
- ✓ القصد الجنائي: وتعد جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم من الجرائم العمدية كغيرها من جرائم الفساد، وبالتالي يتوفر فيها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.

تسليم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة

- ✓ محل الجريمة: يشترط في المحل أن يكون من منتجات إحدى مؤسسات الدولة، سواء كانت العمومية ذات الطابع الإداري أو ذات الطابع الصناعي والتجاري.
- ✓ النشاط المجرم: والذي يتمثل في تسليم الغير مجانا ما تنتجه هذه المؤسسات من سلع أو خدمات، بدون ترخيص من القانون، غير أن هناك من يعطي هذا السلوك وصفا آخر وهو وصف جزائي يتمثل في تبديد أموال الدولة.[1]
- ✓ القصد الجنائي: وتعد جريمة الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم من الجرائم العمدية كغيرها من جرائم الفساد، وبالتالي يتوفر فيها القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.

✓ جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية

- تعريف جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية

---

* يقصد من الضريبة المبلغ المالي الملزم بأدائه الأشخاص بصفة نهائية وبدون مقابل، من أجل تغطية النفقات العمومية للدولة، ويقصد من الرسم الثمن الذي يدفعه مستعمل مرفق عمومي غير صناعي، لقاء الخدمات أو الفوائد التي يحصل عليها من ذلك المرفق، عن أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 117-118.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 122-123.

وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 39 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي جاء في نصها "دون الإخلال بالأحكام الجزائية السارية المفعول، المتعلقة بتمويل الأحزاب السياسية، يعاقب كل من قام بعملية تمويل نشاط حزب سياسي بصورة خفية، ..."

نستخلص من النص يعد مرتكبا لجريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية كل شخص قام بالتمويل بصورة خفية.

- أركان جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسة

- المستفيد من الفعل المجرم: وهو الحزب السياسي والذي عرفته المادة الثالثة من القانون العضوي رقم 12-04 بـ " الحزب السياسي هو تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار ويجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة السلطات والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية."

- السلوك المجرم: والمتمثل في التمويل المخالف للقانون بمخالفة النصوص التي تحكم تمويل الأحزاب السياسية كالمادة 52 من القانون العضوي رقم 12-04، ومن جهة أخرى يتمثل السلوك الإجرامي في إخفاء العملية أي القيام بالعملية بسرية، حيث في حال إذا ما تم تمويل الحزب بصفة علنية ولكن من جهة غير الجهات التي حددها القانون المتعلق بالأحزاب السياسية ولكن بإجراءات علنية، تنتفي هنا جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية وتبقى جريمة تمويل حزب سياسي بطريقة غير شرعية المعاقب عليها في المادة 80 من القانون المتعلق بالأحزاب السياسية.[1]

- القصد الجنائي: تقتضي جريمة التمويل الخفي للأحزاب السياسية الإخفاء والتستر لوقوعها، ما يجعلها تقتضي قصدا جنائيا عاما يتمثل في نية الإخفاء مع العلم بعدم مشروعية الفعل.

✓ الغدر

- تعريف جريمة الغدر

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 200.

جريمة الغدر هي الجريمة المنصوص عليها في المادة 30 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث جاء فيها "يعد مرتكبا لجريمة الغدر ...، كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم."

من خلال نص المادة نجد أن جريمة الغدر تتعلق بالموظف الذي يطلب أو يأخذ غير المستحق من الأعباء المالية العامة ويكون له شأن في تحصيلها سواء لصالحه الخاص أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم، بحكم الامتيازات التي يمتلكها من طرف السلطات المعنية في إطار تسهيل مهامه مع التقيد بما أمر به القانون، فليس من حق الموظف إثقال كاهل الأفراد بغير حق، ما يجعله مرتكبا لجريمة الغدر.[1]

- أركان جريمة الغدر

ترتكز جريمة الغدر على ثلاثة أركان أولهم الركن المفترض، حيث تعد جريمة الغدر من جرائم ذوي الصفة حيث يشترط أن يكون الجاني فيها موظفا عاما، له الحق في تحصيل الأموال كالضرائب والرسوم أو العوائد والغرامات المالية أو نحوها.

- الركن المادي والذي يتحقق من خلال وقوع السلوك الإجرامي والمتمثل في طلب الموظف العام أو تلقيه أو اشتراطه أو أمره بتحصيل مبالغ غير مستحقة تحت مسمى مبالغ مستحقة، وذلك عن طريق عبارات تدل على رغبة الموظف في تحصيل ما هو غير مستحق، لتحقيق الربح لنفسه أو لغيره (كالخزينة العامة أو لأي جهة أخرى).[2]
- الركن المعنوي في هذه الجريمة كغيرها من جرائم الفساد تشترط توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة.

✓ جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد

- تعريف جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد

---

[1] أمحمدي بوزينة آمنة، مكافحة الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص144.

[2] أمحمدي بوزينة آمنة، مكافحة الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 145-146.

وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 43 من قانون و.ف.م تحت عنوان تبييض العائدات الإجرامية والتي جاء في نصها "... ، كل شخص أخفى عمدا كلا أو جزءا من العائدات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون."

ويمكننا القول أن جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد تعتمد في أساسها على سلوك الإخفاء وبالتالي لا تختلف على جريمة الإخفاء المنصوص عليها في المادة 387 من ق.ع.ج، إلا من حيث المحل فالجريمة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تتحدث عن العائدات لجرائم الفساد.

- أركان جريمة إخفاء عائدات جرائم الفساد

لا بد من توفر 4 عناصر فيها على غرار جرائم الفساد الأخرى، يتمثل العنصر الإضافي في الجريمة السابقة التي وقع على عائداتها سلوك الإخفاء، وهو ما سنتعرف عليه فيما يلي:

- الجريمة السابقة وهي أحد الجرائم المنصوص عليها بموجب القانون رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والجدير بالذكر هنا أن الجاني في هذه الجريمة يستوي أن يكون هو الفاعل الأصلي للجريمة السابقة أو يكون غيره وكذلك يمكن أن يكون الشريك، مع عدم أهمية البت بالنسبة للجريمة الأصلية، فالجريمتين هنا جريمتين منفصلتين من حيث السلوك المادي وبالتالي منفصلتين فالمسؤولية الجزائية والعقوبة، كما لا يهم إن كان الإخفاء المرتكب في الجزائر كان على عائدات لجريمة وقعت خارج الجزائر.[1]

- محل الجريمة والمقصود منه الشيء المخفي والمتمثلة في العائدات المتحصل عليها من إحدى جرائم الفساد، والتي لم يحدد المشرع في مادته سابقة الذكر المحل، وبالتالي قد يكون العقارات أو الممتلكات أو السندات أو حتى ثمنها وثمن الأشياء المختلسة.

- الركن المادي والمتمثل في السلوك الإجرامي وهو الإخفاء والذي يأخذ صورتين هما تلقي الشيء أو حيازة الشيء، أما عن حيازة الشيء مع العلم بمصدره الإجرامي حيث لا بد من العلم بمصدر الشيء وأخذه ولو بعد حين وعدم معاقبة الطرف حسن النية، أما عن التلقي وهو

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 181.

الصورة الأكثر انتشارا ويستوي التلقي هنا أن يكون من طرف الفاعل الرئيس للجريمة السابقة أو من طرف وسيط حتى إن كان ذلك عن حسن نية.[1]

- الركن المعنوي والذي يقصد منه القصد الجنائي، والذي يتوفر بتوفر عناصره العلم والإرادة، أما عن المشرع فقد جاء بشكل صريح في نصه أن جريمة إخفاء العائدات المتحصل عنها من جرائم الفساد جريمة عمدية وبالتالي لا بد من توفر القصد الجنائي فيها لوقوعها واكتمال أركانها.

✓ جريمة البلاغ الكيدي

- تعريف جريمة البلاغ الكيدي

وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 46 من نفس القانون والذي جاء في نصها "...، كل من أبلغ عمدا وبأية طريقة كانت السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ضد شخص أو أكثر".

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة البلاغ الكيدي ولكن هناك من عرف الدعوى الكيدية على أنها هي "تلك الحيلة التي يسلكها المدعي للوصول إلى حق مدعى بغير وجه حق قاصدا الإضرار بالآخر."[2]

ولا تختلف الدعوى الكيدية كثيرا عن البلاغ الكيدي من حيث العناصر والمضمون إلا من حيث التسمية، فيمكننا تعريف جريمة البلاغ الكيدي بالاستناد على ما جاء في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن البلاغ الكيدي يعتمد على شخص يبلغ عمدا دون تحديد للطريقة المبلغ بها السلطات المعنية ببلاغ كيدي كاذب بأحد جرائم الفساد ضد شخص أو أكثر بقصد الإضرار به.

ومن جهة أخرى تتفق جريمة البلاغ الكيدي مع الوشاية الكاذبة في بعض النواحي، وهي الجريمة المنصوص عليها في قانون العقوبات في المادة 300، وتختلف معها في نواحي أخرى.

---

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 182.

[2] أبكر علي عبد المجيد أحمد، محمد الفاضل أحمد موسى، الدعوى الكيدية في فقه ابن فرحون والقانون الجنائي السوداني، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 2، تاريخ النشر: 12-2018، ص 194.

- أركان جريمة البلاغ الكيدي

تقتضي جريمة البلاغ الكيدي توافر أربع عناصر أساسية لقيامها،[1] وهو ما سيتم بيانه فيما يلي:

- السلوك المجرم وه البلاغ الكاذب وغير الصحيح، بنسب وقائع وهمية غير صحيحة لشخص أو تقديم أدلة كاذبة أو اصطناع هذه الأدلة.
- الجهة المبلغ إليها والمعني بها الجهات المختصة أي السلطات القضائية أو الإدارية أو مصالح الشرطة القضائية أو السلطة الرئاسية للمبلغ ضده كل بحسب دوره ومهامه.
- موضوع البلاغ والذي حدده المشرع في نصه بشكل صريح وهو البلاغ بجريمة من جرائم الفساد.
- القصد الجنائي فبغض النظر أن جريمة البلاغ الكيدي جريمة عمدية فالقصد الجنائي فيها هنا بنوعيه، القصد الجنائي العام والمتمثل في عنصريه العلم بعدم صحة الواقعة المبلغ بها مع توفر الإرادة لفعل ذلك، أما القصد الجنائي الخاص فيعتمد على توافر نية الإضرار بالمبلغ ضده والإيقاع به.

✓ جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم

- تعريف جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم

وإن كانت جريمة البلاغ الكيدي تعتمد في أساسها على الإبلاغ بما لا يوجد أي الإبلاغ الكاذب قصد الإضرار بالآخر، فجريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم هي جريمة تعتمد على عدم الإبلاغ بالوقائع والحقائق عند اكتشافها بغرض التستر، وهي الجريمة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سابق الذكر في المادة 47 بقولها "...، كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغ عنها السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم."

- أركان جريمة عدم الإبلاغ عن الجرائم

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 195.

تقتضي جريمة عدم الإبلاغ عن جرائم الفساد توافر عناصر أساسية لقيامها نتعرف عليها فيما يلي:

- صفة الجاني والتي لم يشترط فيها المشرع أن يكون موظفا وإنما جاء في النص "كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة"، وعليه من الراجح أن يكون موظفا، أو من الموثقين والمصرفيين الذين في إطار أداء مهامهم قد يتم اكتشاف أحد جرائم الفساد مرتكبة.

- وجود جريمة من جرائم الفساد مرتكبة، حيث أن الجاني هنا في جريمة عدم الإبلاغ لم يبلغ عن وقوع جريمة من جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهو ما يميز هذه الجريمة عن الجريمة المنصوص عليها في المادة 181 من ق.ع والتي تشترط عدم التبليغ عن جناية وقعت.

- الامتناع عن إبلاغ السلطات المختصة في البحث والكشف عن جرائم الفساد، كالسلطات القضائية والشرطة القضائية والسلطات الإدارية وحتى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والتي تعد من أهم مهامها جمع واستغلال المعلومات التي تعمل على الكشف عن أعمال الفساد، وبالتالي الموظف هنا أو الشخص الي تصل إلى علمه معلومات عن وقوع جريمة من جرائم الفساد بحكم وظيفته، ويمتنع عن التبليغ عليها للهيئات المذكورة أعلاه.

- ميعاد عدم الإبلاغ والتي لم يقم المشرع بتحديدها وإنما اكتفى بمصطلح "في الوقت الملائم"، وما قد يكون يقصد به في الأغلب هنا حساسية بعض الجرائم التي يشترط فيها التلبس كالرشوة.

✓ جريمتي عدم التصريح بالممتلكات والتصريح الكاذب بالممتلكات

فرض المشرع الجزائري في قانون الفساد على الموظف العمومي واجبات أساسية في إطار الحفاظ على الشفافية وهو ما نقصد به التصريح بالممتلكات وهو ما نصت عليه المادة 4 من قانون رقم 01/06[1] والتي جاء فيها " قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، وحماية

[1] قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الممتلكات العمومية، وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته.

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

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

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

والتي تلتها المواد 5 و6 كل منهما توضح محتوى التصريح بالممتلكات والملزمين بهذا التصريح ولها أيضا أين أحالت الباقي إلى المرسوم الرئاسي رقم 415/06 والذي حدد الفئات الأخرى الغير مذكورة فنص المادة السابقة الذكر وكيفية التصريح بالممتلكات لهم.

أما في حال خرق الموظف هذا الالتزام بعدم التصريح أو التصريح الكاذب، وهو ما اعتبر في حد ذاته جريمة ونص عليها القانون رقم 01/06 المتضمن قانون مكافحة الفساد في المادة 36 بقولها " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقم بذلك عمدا، بعد مضي شهرين من تذكيره بالطرق القانونية، أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ، أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها عليه القانون."

ومن خلال ما سبق بيانه ومن تحليل المادة يمكن الخوض إلى تحديد أركان هذه الجريمة وآليات قمعها.

- أركان جريمة عدم التصريح بالممتلكات أو التصريح الكاذب بالممتلكات

يقتضي اكتمال كل من جريمتي عدم التصريح بالممتلكات والتصريح الكاذب بالممتلكات توفر الأركان التالية:

- ✓ الركن المفترض

صفة الجاني و يقصد بها الموظف العمومي والذي تدور حوله حلقة الشفافية فلا يخفنا أن النظام الديمقراطي يعتبر حتى رئيس الجمهورية عبارة عن موظف عمومي و هو ما حددته المادة الثانية من القانون رقم 01/06 السابق الذكر و التي عرفت الموظف العمومي الذي تشمله جرائم هذا القانون[1]، و لكن المشرع في قانون مكافحة الفساد لم يحدد فئة الموظفون الخاضعين لواجب التصريح بالممتلكات، و يفهم من خلال المادة 4 السابقة الذكر أن كل الموظفين ملزمون، لتأتي المادة 6 و تحدد الفئات المعنية الواجب خضوعهم للتصريح و تركت شأن الباقين إلى النص التنظيمي (المرسوم الرئاسي) رقم 415/06.

الفئات المعنية في النص القانوني رقم 6 هي: رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه ورئيس الحكومة وأعضائها ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر والسفراء والقناصلة والولاة والقضاة ورؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة.

- ✓ الركن المادي

والذي يشمل عنصرين

- الإخلال بواجب التصريح بالممتلكات:
  - ❖ ميعاد التصريح بالممتلكات
  - ❖ محتوى التصريح بالممتلكات
  - ❖ الجهات التي تتلقى التصريح
- الإخلال الكامل بواجب التصريح والإخلال الجزئي:
  - ❖ عدم التصريح بالممتلكات:

[1] أنظر المادة رقم 2 من القانون رقم 01/06 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ويقصد به امتناع الموظف عن التصريح بممتلكاته وذلك بعد الآجال القانونية التي حددها المشرع في نص المادة 36 والتي تقدر بستة أشهر، بالإضافة إلى إعلامه بالتزامه بالوسائل القانونية كالتبليغ.....[1]

❖ التصريح الكاذب بالممتلكات:

وهنا يقوم الموظف باكتتاب التصريح بممتلكاته ولكن ذلك بالإدلاء بتصريح غير كامل أو مكذوب أي غير صحيح أو مزورة و هو ما جاء في النص الفرنسي و لم يذكر في الترجمة، أو الإدلاء بملاحظات كاذبة أو مزورة أو عند خرق أي التزام فرض عليه.[2]

✓ جريمة عدم الإبلاغ بتضارب المصالح

تعد جريمة عدم التبليغ عن تعارض المصالح، صورة من صور جرائم الفساد الإداري المستحدثة، وهي الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 34 من قانون رقم 06-01 والتي تحيلنا إلى نص المادة 9 من نفس القانون (السابقة الذكر)، والتي جاء فيها " يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى سنتين وبغرامة من 50.000 دج الى 200.000 دج كل موظف عمومي خالف أحكام المادة 9 من هذا القانون."

يمكن تعريف هذه الجريمة على أنها عدم تبليغ الموظف العمومي رئيسه بانحراف المصلحة الشخصية له أو مصالح أقاربه وأشخاص آخرين تربطه بهم مصالح شخصية أو تجارية عن مصلحة الموقع الوظيفي الذي يشغله، بحيث مصالحه الخاصة تؤثر على القرار الذي يتخذه حتى دون ملاحظة هذا التأثير .

أركان جريمة عدم الإبلاغ عن المصالح المتعارضة

الركن المادي يشمل وجود موظف عمومي في وضعية تضارب المصالح مع عدم التبليغ عن ذلك.

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المرجع السابق، ص186.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 186.

- وجود الموظف العمومي في وضعية تعارض المصالح: يقتضي تعارض المصالح أن يكون للموظف العمومي أنشطة أخرى أو عمل وظيفي آخر أو استثمارات أو مشاريع أو موجودات أو هبات تلتقي مع النشاط العمومي الذي يزاوله، كأن يمتلك شخصيا أو بواسطة غيره أو زوجه أو أحد أبنائه مؤسسة خاصة تنشط في نفس المجال الذي تنشط فيه المؤسسة أو المصلحة التي يعمل تحت إمرتها الموظف العمومي.[1]
- أن يكون من شأن تعارض المصالح الموظف التأثير على ممارسة مهامه: ويقتضي كذلك أن يكون من شأن تلاقي المصالح الخاصة للموظف العمومي مع المصلحة العامة أن يؤثر على سير ممارساته لمهامه الموكلة إليه بشكل طبيعي.[2]
- عدم إخبار السلطة الرئاسية: تقتضي هذه الجريمة أن يخل الموظف العمومي بواجب الإخبار الذي فرضه عليه المشرع بموجب المادة 8 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[3]

✓ جريمة التعدي على من شملهم قانون الفساد بحمايته "الشهود، المبلغين، الضحايا"

جرم المشرع الجزائري الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا في القانون رقم 06-01 والمتعلق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، من خلال النص عليها المادة 45 حيث جاء فيها "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50,000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يلجأ إلى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأية طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو الخبراء أو الضحايا أو المبلغين أو أفراد عائلاتهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم."

من خلال المادة نستخلص أن الجريمة هنا تكون متى كان ترهيب أو تهديد أو انتقام ضد الشهود أو الخبراء ... أو حتى ضد أقاربهم، لعدم الإدلاء بما لديهم من معلومات حول الجريمة المرتكبة.

أركان جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا في جرائم الفساد

---

[1] أمحمدي بوزينة أمنة، مكافحة جرائم الفساد، المرجع السابق، 185.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص188.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ن ص.

يقوم الركن المادي جريمة الاعتداء على الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا على ثلاثة عناصر أساسية نتعرف عليها فيما يلي:

- السلوك المجرم: يتمثل السلوك الإجرامي لهذه الجريمة في الانتقام أو التهديد أو الترهيب من طرف الجاني على المجني عليهم بغية منعهم من الإدلاء بما يمتلكون من معلومات وأدلة تفيد في مجرى ير القضية.
- صفة المجني عليه (الفئة المحمية): أما عن الفئة المحمية بموجب هذا النص هنا هي كل من الشهود في القضية والمجني عليهم أي الضحايا التي ألحق بهم الضرر من طرف الجاني من خلال ارتكابه للجريمة، وكذلك الخبراء وهم كل من انتدب من طرف المحكمة لغرض تحديد أو الكشف أو تبيان شيء تحتاج المحكمة فيه إلى رأي مختص، وفي الأخير المبلغين وهم كل من بلغ عن الجريمة وأدلى بما يعلم من معلومات حولها.
- الغرض من السلوك المجرم: لم يحدد المشرع في نصه الغرض من استعمال الوسائل المجرمة على خلاف ما فعل مع جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة*، وإن كان الغرض لا يخرج عن غرضين أساسين[1]:

- منع المبلغين من إبلاغ السلطات المختصة عن ارتكاب الجريمة، والضحايا من تقديم شكوى والخبراء من تقديم خبرتهم المطلوبة من السلطات المختصة والشهود من الإدلاء بالشهادة.
- ارتكاب أي سلوك غير مشروع مع المبلغين أو الشهود أو الضحايا أو الخبراء بسبب إبلاغهم أو تقديم شكواهم أو خبرتهم أو الإدلاء بشهادتهم.

2- تجريم الفساد في القطاع الخاص

أ- أسباب تجريم الفساد في القطاع الخاص

---

* وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 44 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وحدد فيها كل السلوكيات المجرمة والتي تصنف على أنها إعاقة للسير الحسن للعدالة.

[1] دخان أمال، التوسع في تجريم أفعال الفساد بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المجلد 6، العدد 2، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، تاريخ النشر 20-06-2021، ص 263.

وكما ذكرنا أعلاه نتيجة خطورة جرائم الفساد اتجه كل من التشريع الدولي والتشريع الوطني إلى تجريم بعض الأفعال واعتبارها في القطاع الخاص، مع تجريمها في القوانين المخصصة لمكافحة الفساد، وقد تكون الأسباب الحقيقية وراء تجريم الفساد في القطاع الخاص كثيرة لكن يمكن اختصارها في النقاط التالية[1]:

- الانفتاح المتزايد على نظام السوق الحر، وزيادة انتشار العولمة.
- دور القطاع الخاص في تحسين المستويات والمجتمعات والأفراد.
- إنتاج الثروة الاقتصادية.
- دفع عجلة التنمية إلى الأمام من خلال رفع الناس من الفقر وتوسيع فرص الحصول على الرعاية الصحية والتعليم وغيرها من الخدمات العامة الحيوية.
- أسباب تجريم اختلاس الأموال في القطاع الخاص

تعددت أسباب تجريم اختلاس الأموال في القطاع الخاص، ولكن رغم كثرتها ال أنه يمكننا أن نختصرها في هذه الأسباب الثلاثة[2]:

- تعتبر جريمة الاختلاس اهدار لأموال وممتلكات الدولة التي هي في ذات الوقت ملك المجتمع.
- تشكل جريمة اختلاس الأموال ضربا من ضروب خيانة الموظف للأمانة التي أودعت فيه من حيث توليه الوظيفة وضرورة الحفاظ على الأموال أو الممتلكات التي يستولي عليها بحكم هذا المنصب.
- لما تمتلكه الكيانات والمؤسسات في القطاع الخاص من دور في دفع عجلة نظام الاقتصاد نحو الأمام وتحقيق متطلبات التنمية.

ب-جريمة الرشوة في القطاع الخاص

---

[1] عبد المجيد محمود عبد المجيد، الأحكام الموضوعية لمكافحة جرائم الفساد في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة والتشريع الجنائي المصري، ج2، ط1، دار النهضة للنشر، مصر، 2014، ص42.

[2] حيدر جمال الدين تيل الجوعاني، مكافحة الفساد في ضوء القانون الدولي، المرجع السابق، ص112.

أما عن الرشوة في القطاع الخاص هي كل السلوكيات التي ترتكب عمدا أثناء مزاولة أنشطة اقتصادية أو مالية أو تجارية، من وعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها بشكل مباشر أو غير مباشر لأي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأي صفة، سواء للشخص نفسه أو لغيره، في مقابل القيام أو الامتناع عن فعل ما يعد اخلالا بواجباته.

أو التماس وطلب مزية غير مستحقة بشكل مباشر أو غير مباشر من طرف شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأي صفة، سواء للشخص نفسه أو لغيره، في مقابل القيام أو الامتناع عن فعل ما يعد اخلالا بواجباته.[1]

ت. أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص

عدا صفة الجاني في صورة الرشوة السلبية والمستفيد من المزية في صورة الرشوة الايجابية، لا تختلف أركان جريمة الرشوة في القطاع الخاص المنصوص عليها في المادة 40 عن رشوة الموظفين العموميين المنصوص عليها في المادة 25 من نفس القانون.

- الركن المادي لجريمة الرشوة في القطاع الخاص

- الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية

كما ذكرنا أعلاه فلا اختلاف بين عناصر الركن المادي لجريمة الرشوة في الصورة الإيجابية بين القطاعين العام والخاص، إلا في صفة الجاني وهو ما سيتم بيانه فيم يلي:

صفة الجاني: بحسب ما جاءت به المادة 40 في فقرتها الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن يكون الجاني شخصا يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة كانت، دون تحديد لمجال نشاط الكيان المستخدم للجاني (اقتصادي، مالي، تجاري)، ما يسمح بارتكاب الجريمة من طرف كل من يدير أو يعمل في كيان ما مهما كان شكله القانوني وغرضه، ومهما كانت وظيفة الجاني فيه.[2]

- الركن المادي لجريمة الرشوة الإيجابية

---

[1] أنظر المادة 21 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 96.

أما عن الركن المادي لجريمة الرشوة في صورتها الإيجابية فلا اشتراط في صفة الجاني، حيث لا تكون للراشي صفة معينة فالكل معني بالرشوة بمجرد عرها أو منحها أو الوعد بها، وانما يكمن الاختلاف بين الرشوة في القطاع الخاص ورشوة الموظفين العموميين في الصورة السلبية، وهو ما سيتم بيانه.

المستفيد من المزية غير المستحقة: من خلال المادة 40 في الفقرة 1 نرى أن المادة اشترطت أن يكون المستفيد من المزية الموعود بها أو الممنوحة أو المعروضة شخصا يدير كيانا*، أو يعمل لديه بأية صفة كانت، عكس ما هو عليه في الرشوة في القطاع العام حيث يشترط أن يكون المستفيد موظف عمومي.[1]

- الركن المعنوي لجريمة الرشوة في القطاع الخاص

يتمثل الركن المعنوي في جريمة الرشوة في القطاعين في القصد الجنائي العام، ولا اختلاف بين الرشوة في القطاع العام والقطاع الخاص، حيث في كلا الحالتين جريمة الرشوة هي جريمة قصدية لابد من توفر القصد الجنائي لعام فيها لقيامها، وهو ما نستشفه من خلال استقراء المادة 40 من القانون رقم 06-01.

ث. جريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص

لا يخرج تعريف الاختلاس عنما ذكر سابقا في مما تطرقنا اليه من تعاريف بالنسبة للاختلاس في القطاع العام، والذي عرف على أنه "استيلاء الموظف وبدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة، وجدت في عهدته بسبب أو بمقتضى وظيفته."[2]

- أركان جريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص

تقوم جريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص على 3 عناصر نتعرف عليها فيما يلي:

---

* عرف مصطلح كيان من خلال المادة الثانية الفقرة هـ من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه "مجموعة من العناصر المالية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين"، دون أن تحدد مجال نشاط هذا الكيان.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، 97.

[2] بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، دار البعث قسنطينة، الجزائر، 1985، ص 60.

- صفة الجاني

من خلال استقراء المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد أن الجاني شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص ذو رأس مال خاص، أو يعمل فيه بأي صفة كانت.

ونخص بالذكر الكيان الذي ينشط بهدف الربح، وكذلك لا ينطبق الأمر على الشخص الذي يرتكب سلوك الاختلاس بمفرده وهو لا ينتمي إلى أي كيان ولا علاقة له بأي كيان.[1]

- الركن المادي

يتمثل الركن المادي لجريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص في العناصر[2] التالية:

- السلوك المجرم: يتمثل السلوك المجرم في جريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص في سلوك الاختلاس دون باقي الصور التي جرمها المشرع في الاختلاس في القطاع العام أي عندما يتعلق الأمر باختلاس ممتلكات عمومية، ويتحقق الاختلاس هنا بمجرد إتيان الجاني لكل سلوك يفيد تحول حيازته الناقصة للمال إلى حيازة كاملة.
- محل الجريمة: بالنسبة لمحل الجريمة فتشترك جريمة الاختلاس في المحل في القطاعين العام والخاص، مع التشديد فقط على الطابع الخاص للأموال محل الجريمة في المادة 41.
- علاقة الجاني بمحل الجريمة: يشترط لقيام الركن المادي في جريمة الاختلاس أن يكون المال المختلس قد سلم للجاني بحكم وظيفته والمهام الموكلة إليه، أي توفر صلة السببية بين حيازة المال ووظيفة الجاني.
- مناسبة الاختلاس: تشترط المادة 41 من قانون الفساد ارتكاب الجريمة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري في القطاع الخاص، تابع لكيان رأس ماله خاص.

- الركن المعنوي

يتمثل الركن المعنوي في العمد كما سبق بيانه، وكما ذكرنا أعلاه فكل جرائم الفساد عمدية.

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 43-44.

[2] عيفة محمد رضا، جريمة اختلاس المال العام، المرجع السابق، ص 112-113.

3- تجريم الفساد في الصفقات العمومية

يمكننا أن نستخلص من خلال استقراء مواد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالإضافة إلى مواد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والذي سعى كل منهما إلى مكافحة الفساد من خلال تبني مبادئ في إبرام الصفقات العمومية وتجريم سلوكيات ماسة بهذه المبادئ.

أ. مفهوم الصفقات العمومية ومدلولها القانوني

يقصد بالصفقة العمومية نوعا من أنواع العقود الإدارية الذي يعتبر أهم أطرافه جهة عمومية تستعمل أموالا عامة لغرض مصلحة عامة.[1]

وعرفت الصفقات العمومية بحسب المشرع الجزائري في مادته الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 15_247 "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم، والخدمات والدراسات."[2]

بمعنى الصفقات العمومية هي: العقود المكتوبة التي تبرمها الدولة والسلطات المحلية ومؤسساتها الإدارية العامة مع أشخاص من القطاعين العام أو الخاص لأداء أعمال أو توريد سلع أو خدمات. وهي تخضع لقواعد رسمية وموضوعية محددة، بهدف ضمان الامتثال لمبادئ حرية الوصول إلى المشتريات العامة، والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات. بالنسبة لمجلس الدولة، جميع العقود التي تدخل في نطاق قانون المشتريات العامة هي عقود إدارية، وبالتالي تقع ضمن الاختصاصات الإدارية.

ب. جرائم الفساد في الصفقات العمومية

نص القانون رقم 06-01 على العديد من الجرائم والجزاءات في مجال الصفقات العمومية وذلك بتجريمه بعض التصرفات والأفعال الماسة بمبادئ إبرام الصفقات العمومية.

---

[1] محمد بكرارشوش، المرجع نفسه، ص 56.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16-09-2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50 المؤرخة في 20-09-2015.

✓ جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

وهي الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 26 والتي جاء فيها "... 2- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين."

تمثل هذه الجريمة الصورة الثانية لجريمة منح الامتيازات غير المبررة،[1] كما يمكننا أن نلاحظ أنها مقترنة بجنحة المحاباة وتكاد تتطابق معها سواء من حيث نص التجريم أو من حيث الوقائع، فالاختلاف بينهما فقط يكمن في صفة الجاني، ما يجعلها هي أيضا من جرائم الصفة[2].

- أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

➢ صفة الجاني

من خلال نص المادة 26 الفقرة الثانية نجد أن الجاني هنا يكون تاجرا أو صناعيا أو حرفيا، أو مقاولا من القطاع الخاص في التشريع القديم، ثم ألغيت لتصبح دون تحديد لصفته واكتفت أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا من القطاع الخاص دون الأشخاص المعنوية في القطاع العام، ويطلق عليهم تسمية الأعوان الاقتصاديين والمتعاملين المتعاقدين في حالة إبرام صفقة عمومية أو اتفاقية وفقا لأحكام قانون تنظيم الصفقات العمومية، أما الشخص الطبيعي هو كل شخص يبرم عقدا مع المؤسسات أو الهيئات العمومية، ويحوز صفة التاجر أو الحرفي، والشخص المعنوي فيتمثل عموما في شركات الخدمات والتجهيزات ...[3]

➢ الركن المادي

---

[1] الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص265.

[2] محمد بكراشوش، جرائم الصفقات العمومية والدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 74.

[3] الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص266.

النشاط الإجرامي: ويتمثل في استغلال سلطة أو تأثير أعوان الدولة والهيئات التابعة لها بمناسبة إبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها.

الغرض من استغلال نفوذ الأعوان العموميين: وهنا يجب أن يستغل التاجر سلطة الأعوان العموميين من أجل: الزيادة في الأسعار أو التعديل في نوعية المواد، التعديل في نوعية الخدمات، التعديل في آجال التسليم أو التموين، كون هذه الجريمة تنطبق دائما على البائع لا على المشتري.[1]

- الركن المعنوي

تتطلب هذه الجريمة توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة واستغلال هذا النفوذ لفائدته، وكذا بالنسبة للقصد الجنائي الخاص والمتمثل في نية الحصول على امتيازات مع العلم أنها غير مبررة.[2]

- ✓ جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

وجاءت الرشوة في الصفقات العمومية في أحكام المادتين 27 و26 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ويتمثل هذا النوع من الرشوة في التصرفات التي يقوم بها كل موظف عمومي من قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة له أو لغيره بصفة مباشرة كانت أو غير مباشرة، بهدف تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات الاقتصادية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو ذات الطابع الصناعي والتجاري[3].

ومن خلال استقراء المادة 27 من ق.و.ف.م نرى أنها تشترك مع جريمة رشوة الموظفين العموميين في صورتها السلبية، كما أنها تختلف معها في بعض الأحكام، حيث أن المشرع حدد وعاقب الجاني المرتشي الموظف الذي يقبض المولات أو يحاول ذلك دون أن ينص على تجريم وعقاب الطرف الثاني والمتمثل في الراشي.[4]

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص169-171.

[2] خالد خليفة، مبادئ إبرام الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، المرجع السابق، ص 26.

[3] موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة الرشوة في الجزائر، المرجع السابق، ص27.

[4] الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 271.

- أركان الرشوة في الصفقات العمومية

➢ الركن المادي

النشاط الإجرامي: يتمثل النشاط الإجرامي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية بقبض أو محاولة قبض الموظف لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة بمناسبة تحضير أو إجراء مفارقات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد الملحق.[1]

الغرض من النشاط الإجرامي: وهو الأمر الذي من أجله قبض المرتشي المقابل أو المنفعة أو الأجر، وحصر المشرع بحسب المادة 27 الأعمال التي تمكن الجاني من المتاجرة بها بغرض الرشوة والتي لها صلة مباشرة بالصفقات العمومية وتنفيذها في ثلاث عمليات[2] هي:

- تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقته، أو عقد، أو ملحق.

➢ الركن المعنوي

وكغيرها من جرائم الفساد تتطلب جريمة الرشوة في الصفقات العمومية توافر القصد الجنائي العام والمتمثل في قبض الأجرة أو الفائدة مع العلم بأنها غير مبررة وغير مشروعة.[3]

✓ جريمة المحاباة

جريمة المحاباة هي التسمية الفقهية للجريمة المتعلقة بفعل إعطاء امتيازات غير مبررة للغير، والتي ذكرها المشرع الجزائري في المادة 26 الفقرة 1 من ق.و.ف.م، التي مسها التعديل القانوني لسنة 2011 ليضيف عليها عنصر العمد، فجاء في المادة " ... 1-كل موظف عمومي يمنح، عمدا، للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات."

- أركان جريمة المحاباة

➢ الركن المادي

---

[1] الحاج علي بدر الدين، المرجع نفسه، نفس ص.

[2] الحاج علي بدر الدين، المرجع نفسه، ص272.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 174.

النشاط الإجرامي: يتحقق النشاط الإجرامي بمجرد قيام الموظف بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين[1] وشفافية الإجراءات.*

الغرض من النشاط الإجرامي: يشترط المشرع أن يكون الهدف من مخالفة النصوص هو المحاباة وتفضيل أحد المتنافسين على غيره، وتمييزه تمييزا غير سائغ قانونا، مع ضرورة أن تكون الامتيازات الممنوحة أثناء ابرام أو تأشيرة صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق غير مبررة وغير مستحقة.[2]

- الركن المعنوي

اشترط المشرع واستقراره على اشتراط القصد الجنائي في الجريمة، مثلها مثل جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[3]

- ✓ جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 35 من ق.و.ف.م والتي جاء في نصها "... كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر فوائد من العقود والمزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت". وهي الجريمة التي تكاد أن تنطبق مع جريمة المحاباة أو ما تسمى بجريمة إعطاء امتيازات غير مبررة للغير،[4] تتحقق هذه الجريمة بتدخل الموظف في الأعمال التي أحيلت عليه إدارتها أو رقابتها، فيقوم باستغلال وظيفته بالعمل على تحقيق مصلحة خاصة.[5]

- أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

---

[1] الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص261.

* مما نلاحظه أن المشرع ألغى إجراء المراجعة من قائمة العمليات وإبقائه على عمليتي الإبرام والتأشير، رغم أنه يمكن أن يكون محلا للنشاط الإجرامي في جنحة المحاباة.

[2] الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 263.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الرجع السابق، ص158.

[4] محمد بكرارشوش، جرائم الصفقات العمومية والدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 94.

[5] أمحمدي بوزينة أمنة، مكافحة جرائم الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 137.

- صفة الجاني

اشترطت المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد أن تتوافر صفة الموظف العمومي في الجاني كغيرها من جرائم الفساد[1]، ولكن 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 أو يكون مكلفا بتصفية أمر ما.[2]

- الركن المادي

يتحقق الركن المادي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، بمجرد تلقي أو قبض الجاني وهو الموظف العمومي على فائدة وعمولات من العقود والمزايدات والمناقصات والمقاولات والمؤسسات التي يكون فيها هذا الموظف طرفا بصفته مديرا أو مشرفا على العملية، أو يكون كما جاء في المادة 35 مكلفا بإصدار أذونات دفع في عملية ما أو تصفية أمر ما، بمعنى تمتع الجاني بسلطة عامة أو مكلف بخدمة تعطيه الحق في المداولة والإدارة أو التصفية أو حراسة العمية باسم السلطة العامة.[3]

- الركن المعنوي

تعتبر جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية جريمة عمدية، لا بد لقيامها توافر القصد الجنائي العام، والمتمثل في العلم الإرادة لدى الجاني بأخذه لفوائد بصفة غير قانونية وغير شرعية.[4]

---

[1] محمد بكرارشوش، جرائم الصفقات العمومية والدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص95.

[2] أنظر المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[3] أمحمدي بوزينة أمنة، مكافحة جرائم الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 137.

[4] أمحمدي بوزينة آمنة، أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون 06-01، مداخلة بالملتقى الوطني السادس حول "دور الصفقات العمومية في حماية المال العام" كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، الجزائر، 20-21 ماي 2013، ص23.