الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهران

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جريمة الاختلاس في ظل القانون 06 – 01

المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

مذكرة لنيل درجة ماجستير تخصص القانون الجنائي

من إعداد الطالب

ولدعلي لطفي

تحت إشراف الأستاذ الدكتور

زهدور سهلي

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور: العربي شحط عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	رئيسا
الأستاذ الدكتور: زهدور سهلي	أستاذ محاضر (أ)	جامعة وهران	مشرفا ومقررا
الأستاذ الدكتور: اخلف عبد القادر	أستاذ محاضر (أ)	جامعة وهران	عضوا مناقشا
الأستاذ الدكتور: فاصلة عبد اللطيف	أستاذ محاضر (أ)	جامعة وهران	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2013/2012

تـــشـــكـــــــــــــرات

أتقدم بخالص شكري إلى :

الأستاذ الدكتور زهدور سهلي على رحابة صدره وسعته بأن تحمل مشقة الإشراف على هذا العمل.

و لا يفوتني أن أوجه خالص امتناني إلى كافة أساتذة قسم القانون الجنائي بجامعة وهران على كل ما بذلوه من أجلنا.

كما أتقدم بشكري الجزيل للجنة المناقشة تحت رئاسة الدكتور العربي شحط عبد القادر والمكونة من الأستاذان الكريمان الدكتور اخلف عبد القادر والدكتور فاصلة عبد اللطيف لتفضلهم بقبول مناقشة هذا البحث.

أوجه في الأخير شكري الجزيل إلى عائلتي ،

و كل من أمدني بيد المساعدة من أجل إنجاز هذا العمل .

قائمة المختصرات

باللغة العربية:

ج.ر : جريدة رسمية.

ص : صفحة.

ط: طبعة.

م.إ.ف : مؤشر إدراك الفساد.

ق.ع.ف : قانون العقوبات الفرنسي.

ق.ع.م : قانون العقوبات المصري.

باللغة الفرنسية:

Fasc. : Fascicule.

P : Page.

Rec : Receuil.

Op cit.: option citée

Bull. crim : Bulletin des arrêts de la Chambre criminelle de la Cour de cassation

Cass. Crim : Arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation

SCPC : Service Central de Prévention contre la Corruption

T.I **:** Transparency International

المـــــــقـــــدمـــــــــــة

تتولى المرافق العامة في الدولة واجب تلبية الاحتياجات العامة و تحقيق الأمن والاستقرار داخل المجتمع، وتحتاج هذه الإدارات والمرافق إلى فئة تسهر على تسييرها و إدارتها. و تتمثل هذه الفئة في الموظفين العموميين و من في حكمهم، و الذين يديرون الوظائف باسم و لحساب هذه الإدارات.

وإن دور الدولة يتمثل في حماية الأموال المعهودة للموظفين العموميين ومن في حكمهم، لأن سلوك الجاني هنا ، و هو الذي يستلم الأموال بحكم وظائفه أو بسببها ، يعبر عن خطورة إجرامية في استغلال مركزه لارتكاب الجريمة ، إضافة إلى أن يده على المال بمثابة يد أمانة يسهل معها الاستحواذ على المال لنفسه .

و قد دأبت التشريعات منذ القدم على حماية الأموال العامة من أي تعد ، إذ كرست لها حماية مدنية بموجب قواعد قانونية تقضي بعدم قابليتها للتصرف و التقادم و الحجز ، وغايتها من وراء ذلك هي حماية العلاقات الاجتماعية المتعلقة بالمال العام .

و عندما تعجز أو لا تقوى الوسائل القانونية اللاعقابية على حماية هذه العلاقات فإننا نلجأ إلى القانون الجنائي من أجل توفير الحماية الجزائية للأموال سواء المملوكة للدولة أو إحدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة ، أو المملوكة لأشخاص طبيعيين أو معنويين .

و تعتبر جريمة الاختلاس من أبرز طرق الاعتداء على هذه الأموال العامة أو الخاصة، و أكثرها انتشارا و خطورة، ذلك أن المال في جريمة الاختلاس يكون تحت يد الموظف أو سلم إليه بسبب عمله و يسهل عليه بذلك أخذه لنفسه.

و على هذا الأساس ، سعت الجزائر إلى التفكير في إيجاد حل يمكنها من وضع إطار قانوني محكـــم لمكافحة جريمة الاختلاس ، متأثـــرة في ذلك بالتوجهات الدولية الجديدة ، لاسيما تلك التي تفرضها المجموعة الدولية ، فكان أن استـــوحى المشرع الجزائـــري

أحكـــــام القانـــــــــــون 06-01[1] المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في2003/10/31 والتي صادقت عليها الجزائر في2004/04/19 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 .

و تكمن أهمية البحث في " جريمة الاختلاس في ظل قانون مكافحة الفساد " في عدة جوانب :

- **من الناحية الإجتماعية و الإقتصادية :**

يلاحظ في السنوات الأخيرة انتشارا فاضحا لجرائم الاختلاس سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص نظرا لاتخاذ الكثير من الموظفين سلوكا إنحرافيا منافيا للنظام العام و لمدونات قواعد السلوك ، الأمر الذي ينعكس سلبا على العلاقات الاجتماعية من خلال تعطيل مصالح المواطنين بتعطيل المرافق التي تتعرض للاختلاس .

كما تؤثر هذه الجريمة في أداء القطاعات الاقتصادية، إذ أنها تضعف النمو الاقتصادي، و تؤثر على استقرار مناخ الاستثمار و تزيد من تكلفة المشاريع ، و بالتالي فإن اتصالها الوثيق بالاقتصاد الوطني يحتم على المشرع اتخاذ أنجع الوسائل للوقاية منها ومكافحتها .

- **من الناحية القانونية :**

يكتسي هذا البحث أهمية كبيرة، لكونه يهدف إلى توضيح بعض المفاهيم و إزالة أي لبس أو إشكال بشأنها. فمدلول الاختلاس المنصوص عليه في قانون مكافحة الفساد ضمن المواد 29 و 41 يختلف عن مدلوله في جريمتي السرقة و خيانة الأمانة المنصوص عليهما في المواد 350 و 376 من قانون العقوبات.

و يهدف هذا البحث إلى توضيح و تحديد معنى الموظف في ظل قانون مكافحة الفساد مقارنة بالمعنى المعروف له في القانون الإداري.

[1] – القانون 06-01، مؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر، العدد 14، مؤرخة في 2006/03/08.

كما أنه يكتسي أيضا أهمية قانونية بالغة لكون أن جريمة الاختلاس محل الدراسة أصبح ينظمها القانون رقم 06-01 ، الذي جاء بأحكام و إجراءات مميزة لم يعرفها التشريع الجزائري من قبل في ظل قانون العقوبات و هذا ما يشجع على القيام بالمزيد من البحوث حول هذا الموضوع الجديد.

و رغم أن موضوع البحث مهم و مشوق، إلا أن إنجازه كان صعبا نظرا لقلة المراجع المتخصصة، فمعظم الدراسات و المؤلفات كانت في ظل أحكام القانون القديم قبل صدور قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في سنة 2006. و لكن و رغم ذلك فإني اعتمدت على أكبر عدد ممكن من المؤلفات و المقالات وكذا البحوث المنجزة في إطار الملتقيات الوطنية حول مكافحة الفساد و التي كان لها شأن في توضيح مختلف جوانب هذه الجريمة موضوع الدراسة.

و عليه، فإن إشكالية هذا البحث تتمثل فيما يلي : ما هي الطبيعة القانونية لجريمة الاختلاس ؟ وما قدرة المجتمع الدولي والمشرع الجزائري على مجابهة هذه الظاهرة الخطيرة ؟ و ما هي الترتيبات الموضوعة لهذا الغرض؟ و هل بإمكان هذه الترتيبات مجابهة هذه الجريمة والقضاء عليها ؟

و للإجابة عن هذه التساؤلات فإننا اتبعنا المنهج التحليلي لدراسة مختلف النصوص القانونية التي تحكم جريمة الاختلاس ، كما استخدمنا المنهج المقارن لمقارنة بعض أحكام وإجراءات تشريعنا الجزائري بما هو موجود في التشريع الفرنسي و المصري . ودعمنا هذا البحث ببعض المواقف و الآراء الفقهية و أحكام صادرة عن المحكمة العليا .

وقسمنا دراستنا إلى فصلين. الفصل الأول خصصناه لدراسة الطبيعة القانونية لجريمة الاختلاس، فتطرقنا لمفهوم جريمة الاختلاس ضمن المبحث الأول وإلى أركانها القانونية ضمن المبحث الثاني.

أما الفصل الثاني فخصصناه لدراسة آليات الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس على الصعيد الدولي وفي التشريع الجزائري، وهذا ضمن مبحثين.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية لجريمة الإختلاس

لقد كثر الحديث عن جريمة الاختلاس وتعالت الأصوات من أجلها في ظل تزايد الفضائح وانتشار مظاهر الفساد ، وذلك ما دفع بالتشريعات الحديثة إلى التدخل بصرامة وبشكل خاص في مجال العقوبة أين يلاحظ ميول المشرع فيها إلى التشديد بشكل عام مهما اختلف شكل النظام السياسي أو البنيان الاقتصادي والاجتماعي ، لأن دور الدولة في حماية الأموال والمصالح العامة المعهودة الى العاملين في المؤسسات ذات النفع العام وتوظيف هذه الأموال والمصالح بما يخدم المجتمع هو السمة المميزة لها[1] . وتعود أهمية هذه الجريمة إلى اعتبارات عدة من أهمها :

1 ـــــ أن موضوع هذه الجريمة هو المال العام وحتى المال الخاص. ومن هنا فان تجريم فعل اختلاس هذه الأموال شكل مهم من أشكال الحماية للمصالح العامة والخاصة في آن واحد.

2 ـــــــ أن سلوك الجاني في هذه الجريمة؛ وهو من الموظفين أو من في حكمهم؛ يكتسي خطورة إجرامية في استغلال مركزه لارتكاب الجريمة، كون أن يده على المال هي يد أمانة يسهل معها الاستحواذ لنفسه على الأموال التي يستلمها بحكم وظيفته.

و لذلك فقد كان طبيعيا أن تنمو نظرية متكاملة لجريمة الاختلاس في ظل تنامي دور الدولة ومؤسساتها العامة في المجتمعات المعاصرة وضرورة تأمين الحماية اللازمة للاموال التي تسلم الى العاملين فيها [2]. وتعود جذور هذه النظرية الى القانون الروماني الذي فرض عقوبة خاصة على السرقات التي يرتكبها أمناء الودائع العموميون للاموال العامة وكانت عقوبتها تصل الى حد النفي .

---

[1] – نائل عبد الرحمان صالح، الاختلاس دراسة تحليلية مقارنة، دار الفكر للطباعة،النشر والتوزيع،الأردن،1997، ص10.

[2] – نائل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص11.

كذلك فان التحديد اللازم لعناصر هذه الجريمة والامعان في دراستها ، منعا لاختلاطها بسواها من الجرائم ، يتصل بمبدأ أساسي من مباديء القانون الجنائي ، هو مبدأ الشرعية في تجريم الافعال و تحديد العقوبات .

وهكذا سنعالج هذه الجريمة في التشريع الجزائري مقارنة بالتشريع المصري والفرنسي ، وذلك من خلال التطرق الى مفهومها ضمن المبحث الاول والى أركانها القانونية في المبحث الثاني .

المبحث الأول

مفهوم جريمة الإختلاس

تعد جريمة الاختلاس من أهم الجرائم التي حظيت باهتمام المشرع الجنائي ، و قد تزايدت أهمية دراسة هذه الجريمة بسبب الحركة الاقتصادية التي تشهدها دول العالم اليوم، و توسع دور الدولة في المجالين الاقتصادي و الاجتماعي ، فلم تعد كما في الماضي دولة حارسة، بل أصبح دورها اليوم أكثر ديناميكية و فعالية ، حيث أصبحت تعرف بالدولة المتدخلة.

و حسب الفقيه الفرنسي ليون دوجي : الدولة ما هي إلا حزمة من المرافق العامة تسير عن طريق الموظفين العموميين الذين قد يكون من مقتضيات قيامهم بوظيفتهم : أن توضع بين أيديهم أموال عامة أو خاصة يعهد إليهم المحافظة عليها ورعايتها أو تسليمها لموظف آخر أو التصرف فيها على النحو الذي يحدده القانون[1] .

فإذا أخل الموظف بهذه الأمانة و الثقة التي أوكلت إليه عد مرتكبا لجريمة الاختلاس.

ويرى أنصار التفسير السياسي لظاهرة الفساد أن محدودية قنوات التأثير الرسمية على قرارات الأجهزة الإدارية الحكومية ، وضعف العلاقة بين هذه الأخيرة والجمهور، والتعالي وشيوع الولاءات الحزبية على حسابي التحسس الوطني الشامل وحماية المفسدين والتساهل في محاسبتهم ، وغياب الأنظمة الرقابية من شأنه أن يدفع بروز حالات الاختلاس ، وظهور ممارسات منحرفة تخل بالأهداف والمصالح العامة للمجتمع[2].

وقد جعل إبن خلدون لهذا الأمر فصلا مستقلا في كتابه المقدمة، فاعتبر من خلاله أن ممارسة التجارة من طرف الطبقة المسؤولة أصل الفساد ، ومضرة بالمجتمع ؛ لأنه في حقيقته مفسدة لنظام الجباية ، حيث أن الدولة إن احتاجت إلى المزيد من الأموال ، فإنها تقوم بـ : (استحداث التجارة والفلاحة للسلطان على

---

[1] – محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات (القسم الخاص) ، الدار الجامعية ، بيروت ، طبعة 1994 ، ص 79.

[2] – أسّار فخري عبد اللطيف ، مجلة علوم إنسانية ، السنة الرابعة ، العدد 29 ، يوليو 2006.

تسمية الجباية لما يرون التجار و الفلاحين يحصلون على الفوائد و الغلاّت مع يسارة أموالهم و أن الأرباح تكون على رؤوس الأموال)[1] ، وبذلك يقع المواطنون في دائرة الضّيق والحرج ؛ لأنهم متكافئون ، وعند مزاحمة بعضهم بعضا قد يصلون إلى تحقيق أهدافهم وغاياتهم ، أما إذا جعل المسؤول من عملهم ساحة له ، وأمواله أعظم كثيرا من أموالهم ، فلا يكاد أحدا منهم يحصل على غرضه وهدفه الإقتصادي ، ويدخل على النفوس من ذلك اليأس والنكد.

و قد عولجت فكرة الاختلاس في جرائم عدة من قانون العقوبات مريدا بها معاني مختلفة منها ما يتعلق بالمصلحة العامة و منها ما يتعلق بالمصلحة الخاصة ، الأمر الذي يدفعنا إلى إعطاء لمحة تاريخية في جريمة اختلاس المال العام أو الخاص في المطلب الأول ، ثم تعريف جريمة الاختلاس في ظل القوانين المقارنة في المطلب الثاني ، و أخيرا تحديد خصائص جريمة الاختلاس في المطلب الثالث.

[1] – العلامة ابن خلدون عبد الرحمان، المقدمة ، الفصل 40 ، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، بيروت ، طبعة 2007، الصفحة 307 .

المطلب الأول

التطور التاريخي لجريمة الإختلاس

إن دراســـة أي موضـــوع ، لابد أن تسبقه دراسة التاريـــخ الخاص به و إلا أصـــبح عقـــيـــما لا أســـاس له ، كما أن الدراسة المقارنة لا يقصد بها فقط دراسة الموضوع في وضعه الحالي مقارنا مع نظيره في بلد آخر، و إنما يقصد بها أيضا دراسة الموضوع في وضعه الحالي مقارنا به في أزمنته السابقة .

وإن الشرائع الحديثة ما هي في حقيقتها إلا امتداد وتطور للشرائع السابقة التي أصلت لأول مرة مختلف القوانين، فحتى يتسنى لنا فهم قانون اليوم فلابد من الرجوع إلى الأصل الذي أخذت منه.

فكل من المشرعين الجزائري و المصري استلهما جل أحكام اختلاس الأموال العامة أو الخاصة من القانون الفرنسي، و هذا الأخير ما هو إلا امتداد للقانون الروماني. الأمر الذي يستدعي إعطاء لمحة عن تطور هذه الجريمة، و كيف كان ينظر إليها في القانون الروماني، ثم نتطرق إلى تطورها في القانونين الفرنسي و المصري مع مقارنتها بالقانون الجزائري.

الفرع الأول

جريمة الاختلاس في القانون الروماني

عرف القانون الروماني نوعين من الجرائم و ذلك وفقا لنوع المال المعتدى عليه، فهناك إلى جانب الجرائم الخاصة، الجرائم العامة.

فالجرائم الخاصة (Delicta) : هي التي تقع على المصالح الخاصة للفرد ، و قد وجدت هذه الجرائم منذ عهد قانون الألواح الإثني عشر و من هذه الجرائم جرائم الاعتداء على الأشخاص و جرائم الاعتداء على أموالهم .

الجرائم العامة (Crimina) : و هي تلك التي تهدد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي و ترتب سخط الآلهة على المجرم و قد تقرر لها عقوبات تصل إلى الإعدام و النفي والجلد ، إلى جانب عقوبات مالية و كانت هذه الجرائم تشكل لها محاكم جنائية خاصة[1]. و أهم هذه الجرائم جرائم الخيانة العظمى و الهرب من الحرب و الاعتداء على الديانة و الحريق العمد ... الخ[2].

و قد كان مفهوم الاختلاس في القانون الروماني لا ينصب إلا على جريمة السرقة دون غيرها من جرائم الاعتداء على المال.

فقبل ظهور قانون الألواح الإثني عشر كان المفهوم العام للسرقة يتمثل في كل من اختلس عن طريق العنف أو الغش سواء بصورة سرية أو ظاهرة ، في الليل أو النهار ، و هذا المفهوم الخاص بالسرقة نشأ في جميع المجتمعات في ذلك الوقت و كان الانتقام شخصي يقوم به رب الأسرة نفسه على السارق ، و ذلك لأن فكرة الجزاء بواسطة السلطة لم يظهر بعد .

---

[1] – عمر ممدوح مصطفى ، القانون الروماني ، الطبعة السادسة لعام 1967 ، الإسكندرية ، ص 268 ، 269 .

[2] – عبد المنعم البدراوي ، مبادئ القانون الروماني (تاريخه و نظمه) ، مطابع دار الكتاب العربي ، 1953 ، ص 484.

غير أنه و بظهور قانون الألواح الإثني عشر تغير هذا المفهوم ، فميزت هذه الألواح بين حالة التلبس بالسرقة أو جرم السرقة المشهود Furtum manifestum و الذي يكون حكما في حالة ضبط الشيء المسروق في بيت السارق ، و بين حالة عدم التلبس Furtum nec manifestum أو جرم السرقة الغير مشهود [1].

ففي **الحالة الأولى** : أي حالة التلبس بالجرم ، أجاز القانون قتل السارق إذا وقعت السرقة ليلا ، أو كان مع السارق سلاح ليلا كان أو نهارا ، أما دون ذلك : ـــــــــــ بمعنى وقوع السرقة نهارا

بدون سلاح ـــــــــــ فيتم إلحاق السارق بالمسروق ، فيصبح عبدا له إذا كان حرا ، و إن كان عبدا يجلد ، ثم يقذف من أعلى منحر صخري Rochetra Pienne .

أما في **الحالة الثانية** : أي السرقة في غير حالة تلبس فلم يسمح القانون بالالتجاء إلى الانتقام من الجاني ، و إنما يعاقب بغرامة مالية تقدر بضعف قيمة الشيء المسروق ، أما إذا تم العثور على المال المسروق في منزل الغير ، و بحضور شهود ؛ فإن العقوبة تكون ثلاث أضعاف قيمة الشيء المسروق [2].

كما أجازت القوانين الاتفاق بين السارق و المجني عليه بقصد تخليصه من الانتقام أو العقوبة المالية.

و عليه فإننا نجد أن فقهاء الرومان قد فسروا فعل الاختلاس تفسيرا ضيقا أدى إلى عدم العقاب في الكثير من الحالات ، حيث قرروا أن الاختلاس لا يتم إلا بحمل الشيء موضوع الاختلاس و الذهاب به بعيدا ، كما أن القانون الروماني بوضعه تفرقة بين السرقة في حالة التلبس و السرقة في غير حالات التلبس ، و السرقة ليلا أو نهارا يشير بصورة صريحة إلى الاعتداد بفكرة انتهاك حيازة الغير.

---

[1] – عمر ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص 284 .

[2] – عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص 503 .

و بهذا لم يأخذ القانون الروماني القديم عند تطبيقه لمفهوم الاختلاس فقط بفكرة الاختلاس الواقع على الملكية بل أضاف إليها الاختلاس الواقع على الحيازة ، و هذا التوسع افترضته طبيعة العلاقة القائمة بين العقاب و الضرر الذي يقع على رب الأسرة المسروقة ، فسواء كان الشيء المسروق ملكا للشخص أو في حيازته فإن الاعتداء عليه ليس إلا اعتداء على خلاصة ما تملكه الأسرة من منقولات ، و بهذا المفهوم ؛ فإن الاعتداء على المال لم ينصب إلا على جريمة السرقة ؛ حيث أن فعل الاختلاس كان يوصف في بعض الأحيان بعبارة (amover)، وأحيانا أخرى (Subripere) ، و كلتا الكلمتين تعني أخذ الشيء خلسة أو خفية ، و هذا لا يكون إلا في السرقة حيث يأخذ الشيء خلسة دون علم صاحبه ، و حيث لا يكون هناك تسليم سابق على الاختلاس[1] . و لا يمكن تصورها إلا في المنقولات دون العقارات .

أما في العصر العلمي ، و في عهد الملك جستنيان حلت الغرامة الخاصة محل الانتقام من الجاني ، ففي حالة التلبس أصبحت الغرامة المالية تقدر بأربعة أمثال الشيء المسروق ، أما في غير حالة التلبس فأبقى القانون على نفس الغرامة وهي ضعف قيمة الشيء المسروق .

و مع ذلك ففي الكثير من الأحيان لا تكون عقوبة الغرامة ذات جدوى خصوصا إذا كان الجاني معسرا ، أو كان قد نجح في إخفاء الأشياء المسروقة و لهذا سمح القانون للمجني عليه بتوجيه الإتهام بالسرقة إلى السارق لكي يحكم عليه بعقوبة عامة و قد سمح بذلك تدريجيا في بعض أنواع السرقات التي تشكل خطر على الأمن العام ، و النظر إلى الظروف و الأماكن

التي ترتكب فيها، مثل السرقة في الحمامات العامة و سرقة المواشي و السرقة ليلا أو بحمل السلاح[2].

---

[1] – عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص 506 .

[2] - Garraud René, traité théorique de droit pénal français, 6éme édition, tom.6, librairie du Recueil, Sirey,1916. , page 339, 340.

و بذلك توسع الرومان كثيرا في العصر العلمي و أعطوا تعريفا للسرقة يختلف عن التعريف القديم السالف ذكره ، حيث يستشف منه أنهم بدءوا تنظيم قواعد جريمة خيانة الأمانة، و الاحتيال و النصب و كل طرق الاستيلاء الغير شرعي على مال الغير و العقاب عليه مثل السرقة تماما . و ما يؤكد هذا الطرح ما جاء في مجموعة جوستيان فيما نقله عن الفقيه الروماني " Paul" في تعريفه للسرقة بأنها الاستيلاء غشا على مال أيا كان بقصد تملكه بغير وجه حق أو الانتفاع بحيازته أو استعماله[1].

و عليه فان الاختلاس(contrectatio) في هذه المرحلة أصبح له معنى واسع، حيث أصبح يدخل في مضمونه كل الأفعال المادية التي تتضمنها في القوانين الحديثة بعض جرائم الاعتداء على المال سرقة كانت أم نصبا أم خيانة الأمانة. رغم ذلك يمكن القول بان الاختلاس، وفقا لهذا المفهوم لا يعتبر ترجمة صحيحة للاختلاس (Soustraction) في مفهوم القوانين الحديثة.

فالاختلاس بالمعنى الأول يشمل في ذلك الوقت الأفعال التالية :

(أ) اختلاس العين : و المقصود بها الاستيلاء على مال الغير و الظهور عليه بمظهر المالك الحقيقي ، و يدخل في ذلك تصرف المودع لديه أو المستأجر أو المستعير في المال المسلم إليه تصرف المالك ، كما يدخل في ذلك تسلم الشخص مبلغ مالي وفي له بدون وجه حق حتى لو كان بدون احتيال من المستلم .

(ب) اختلاس المنفعة : بان يستعمل الحائز شيء في حيازته استعمالا لا يخوله إياه السند الذي اكسبه الحيازة . إذا تم الاستعمال دون رضاء المالك و مثال ذلك استعمال المرتهن أو المودع لديه أو الوكيل الشيء لصالح نفسه أو غيره استعمالا لا يخوله إياه العقد أو لا يأذن به المالك .

[1] – عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق، ص 448.

(ج) اختلاس الحيازة : و تتم بأن يأخذ المالك المال الذي يملكه من الغير الذي يحوزه بطريق مشروع سواء كان لهذا الغير على الشيء الحيازة المادية أو الناقصة كأن يأخذ المدين المال المرهون من تحت يد المرتهن قبل سداد التزامه.

ففي كل الحالات ـــــــ سالفة الذكر ـــــــــــ يعد استيلاء الشخص على الأشياء التي أحرزها مكون لجريمة السرقة المعاقب عليها. و من هنا نخلص إلى أن كلمة contrectatio تفيد معنى التصرف في مال الغير تصرف المالك ، كما تشمل كذلك سرقة المالك ماله من حائزه حيازة قانونية .

إلا أن القانون الجديد مع فكرته الجديدة في السرقة و شمولها جريمتي النصب و الاحتيال و خيانة الأمانة. فإنه لم يعاقب تحت هذه الجرائم سوى الدائن الذي يختلس الشيء المرهون له، و المودع الذي يستعمل الشيء المودع لديه، و المقترض الذي يبدد الأشياء المعطاة له على سبيل القرض، أما عدا ذلك فيتم عقابهم وفقا لجريمة السرقة.[1]

ومع تطور فكرة الاختلاس في جرائم السرقة في القانون الروماني، وصل فقهاء القانون الروماني إلى جريمة اختلاس الأموال العامة كجريمة قائمة بذاتها ، و كانت هذه الجريمة تنص في الأول على السرقات التي يرتكبها أمناء الودائع العموميون للأموال العامة ، و بلغت عقوبتها حد النفي .

و لقد كان هناك تداخل بين جريمتي الاختلاس و الرشوة ، فلم يكن أمام سكان المقاطعات الرومانية سوى حق الالتجاء إلى مجلس الشيوخ Senat لمخاصمة القضاة المتهمين بارتكاب إحدى الجريمتين ، و كان لمجلس الشيوخ لجنة تابعة له أولاها الاختصاص في تقدير مبدأ التعويض ، ثم عدلت هذه اللجنة بمقتضى قوانين متعاقبة . و أصبحت تشكل محكمة دائمة تختص بالفصل في هاتين الجريمتين و بدون تمييز بينهما [2].

---

[1] – Paul Girard , Manuel élémentaire de droit romain , 8ème édition , Vue et mise a jour par Félix Senn , 1989 , p 431.

[2] – عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص 524 .

و في عهد الملك جوليوس قيصر صدر قانون يسمى LEX Julia Repetundarium قننت فيه جميع النصوص المتعلقة بالرشوة واختلاس الأموال العامة . و ظل هذا القانون ساريا إلى أواخر السلطة الرومانية .

و كان يتعين على المحكمة في البداية أن تقوم بإثبات مسؤولية المتهم عن الواقعة الإجرامية المرتكبة قبل أن تخلص إلى إصدار أحكامها و التي تصل إلى حد النفي (Loxil) لكن المحكمة كانت في الكثير من الأحيان تقر مبدأ التعويض بدلا من العقوبة ، حيث جعلت في بادئ الأمر العقوبة ضعف المبلغ المختلس أو المسلم على سبيل الرشوة . ثم أصبح ضعفين ثم صار أربعة أضعاف[1] .

و كان يجوز أيضا رفع دعوى ضد المتهم باختلاس الأموال العامة أو بتلقي الرشوة حتى بعد وفاته [2]مما يفيد بأن المسؤولية يتحملها الورثة ، و في هذا إخلال بمبدأ شخصية العقوبة الذي يقره القانون الجنائي ، فالجاني وحده من يتحمل المسؤولية الجنائية دون ورثته .

الفرع الثاني

جريمة الاختلاس في القانون الفرنسي

لقد عرفت جريمة الاختلاس تطورا ملحوظا في مجال التشريع الجنائي الفرنسي، و يمكن أن نقسم هذا التطور إلى مرحلتين أساسيتين: مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية، و مرحلة ما بعد الثورة، و تفصيلهما فيما يأتي:

---

[1] - Emile Garçon , Code pénale annoté , nouvelle édition , refondu et mise à jour par Marcel Rousselet , et Maurice Patin et Marc ancel , tome 1 /art 1 a 294 / , Sirey paris . Année 1952 , n 2 ; p. 647.

[2] – صلاح الدين عبد الوهاب ، جرائم الرشوة في التشريع المصري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ط1، 1957 ، ص 22 .

أولا: مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية:

تشمل هذه المرحلة من تاريخ القانون الفرنسي العهد الملكي أي قبل الثورة الفرنسية سنة 1789 ، أين كانت أموال الدولة مختلطة على أموال التاج ، و كانت تسود قاعدة عرفية تقضي بعدم جواز التصرف في أملاك التاج ، و هذا من أجل المحافظة على هذه الأموال من التصرفات التي قد يقوم بها الملك نتيجة سلطته الواسعة.

و قد تأيدت هذه القاعدة العرفية تشريعا بالأمر الصادر في 13 مايو 1566 ، و الذي يعرف بأمر (دي مولان) و من ثم تم تأكيدها بالمرسوم الصادر في 22 نوفمبر 1790 بحيث

تضمن النص التأكيد على ملكية الأمة الكاملة لدومينها القومي Domaine national و قد حددت المادة الأولى و الثانية النص على المقصود بالمال العام ، رغم أن هذا المرسوم أخلط أموال الدومين المختلفة ، فاستعمل في المادة الأولى مصطلح الدومين القومي Domaine national ، و في المادة الثانية استعمل مصطلح الدومين العام Domaine Public ، ومصطلح الأملاك القومية في بقية المواد Domaine nationaux رغم هذه التفرقة في المصطلحات إلا أنه قصد منها معنى واحد و هو المال العام.

و قد حاول الملك المحافظة على المال العام من جميع صور الاعتداء عليه ، و تأثرت أحكام المشرع في جل نصوصه الجنائية بأحكام القانون الروماني[1] ، فكان هناك تداخل بين جريمة اختلاس الأموال العامة و جريمة الرشوة في قانون العقوبات القديم ، و كانت كلمة Concussion تعني كل استغلال للسلطة يكون هدفه اختلاس أموال مملوكة للملك ، أو الحصول على أموال غير مستحقة . و كانت جريمة اختلاس المال العام لا ترتكب إلا من بعض الأشخاص الذين يمثلون الدولة و هم :

[1] - André Vitu , Jeandidier wilfrid., Destruction et détournement de biens par des personnes exerçant une fonction publique. Edition Lexis Nexis , juris-classeur,2009,code pénal, fasc.20 , page 3.

(1) حكام المقاطعات و مديريها " Les gouverneurs et intendants " الذين يختلسون الأموال العامة، أو يتلقون أموالا غير مستحقة.

(2) الأمراء و العسكريون الذين يختلسون أموالا عامة، أو يأمروا بفرض ضرائب جديدة على رعاياهم .

(3) جميع عمال القضاء ، من قضاة و أتباع الملك و الكتبة و المحضرين و المحامين و وكلاء النيابة و الموثقين ، الذين يسيئون استغلال السلطة ضد مصلحة الخصوم ، عندما يقومون باختلاس الأموال العامة أو بتلقي أموال غير مستحقة .

و كانت العقوبة في بداية الأمر تحكمية (Arbitraire) ، أي أنها خاضعة للسلطة التقديرية للمحكمة حسب كل حالة ، و حسب صفة المتهم بارتكاب الاختلاس[1] إلى غاية سنة 1629. أين أصدر المشرع الفرنسي لائحة تحدد الطرق التي ترتكب بها هذه الجريمة ، و عاقب عليها بعقوبة الإعدام كأقصى حد ، و في سنة 1716 أصدرت الدوائر القضائية عدة أحكام أدين المتهمون باختلاس أموال عامة بالأشغال الشاقة المؤبدة .

ثانيا: مرحلة ما بعد قيام الثورة الفرنسية:

بعد قيام الثورة الفرنسية ، صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان متضمنا من بين مواده المادة الخامسة عشر ، و التي نصت على حق المجتمع في أن يسأل أي موظف عما يدير من أعمال ، فكانت هذه المادة من الإعلان بمثابة تحديد للخطوط العريضة التي يتعين على المشرع الجنائي الأخذ بها[2].

و في عام 1791 صدر قانون العقوبات الفرنسي الذي فصل لأول مرة بين جريمتي اختلاس الأموال العامة و الرشوة. و تم وضع نص خاص لكل منهما، فتضمن الفصل الخامس من الباب الأول مادتين، الأولى هي نص المادة (11) و التي تنص على أن " كل موظف عمومي مدان باختلاس أموال عامة عندما كان محاسبا يعاقب بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر سنة ".

---

[1] - René Garraud , Op.cit , p. 340-341

[2] - René Garraud , Op,cit , , p. 340,341.

و الثانية هي نص المادة (12) و التي تنص كل موظف أو ضابط عمومي مدان باختلاس أو سرقة أموال أو أشياء أو عقود أو وثائق أو سندات ، التي تم إيداعها إليه بسبب الوظيفة العامة التي يمارسها ، و عن طريق الثقة اللازمة ، يعاقب بالأشغال الشاقة لمدة اثني عشر سنة[1] .

و قد بدا الفرق واضح بين النصين، فالأول يعاقب المحاسبين العموميين الذين يستولون على الأموال العامة، بينما يعاقب النص الثاني أصحاب الودائع العامة الذين يستولون على الأموال المسلمة إليهم بسبب الوظيفة.

و نتيجة للنقائص التي تضمنها هذا القانون، أصدر المشرع الفرنسي قانون عقوبات جديد سنة 1810 و نص على جريمة اختلاس الأموال العامة أو الخاصة في المواد من (169 إلى 173) تحت عنوان "الاختلاسات التي يرتكبها الأمناء العموميون des soustractions" " commises par les dépositaires publics و توالت بعد ذلك التعديلات ، خصوصا في قيمة المبلغ المختلس كأساس لتقدير العقوبة المناسبة ضد الجاني[2] .

فقد نصت المادة 169 من قانون العقوبات الفرنسي لعام 1810 على أنه " كل محصل و كل مندوب تحصيل أو أمين أو محاسب عمومي يقوم باختلاس أو تحويل أموال عامة أو خاصة ، أو أشياء تقوم مقامها ، أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت بين يديه بسبب وظيفته ، يعاقب بالسجن المؤقت مع الأشغال الشاقة من عشرة إلى عشرين سنة إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المحولة تفوق ألف (1000) فرنك فرنسي"[3].

---

[1] - Emile Garçon , Op .cit, p. 647.

[2] – محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الثاني، الجرائم الواقعة على الأموال ، الطبعة الأولى، 2002 ، ص 14.

[3] - Code pénal , édition DALLOZ , 1991-1992 , page 535
Article 169 " tout percepteur, tout commis a une perception , dépositaire ou comptable public , qui aura détourné ou soustrait des derniers publics ou privés , ou effets actifs en tenant lieu , ou des pièces , titres , actes , effets mobiliers qui étaient entre ses mains en vertu de ses fonctions sera puni de la réclusion criminelle a temps de dix a vingt ans , si les choses détournées ou soustraits sont d'une valeur au – dessus de 1000 F".

و بهذه تكون هذه المادة متضمنة في أحكامها المادتين 11، 12 السالفة الذكر.

أما المادة 170 من نفس القانون فتنص على " عقوبة السجن المؤقت مع الأشغال الشاقة من عشرة إلى عشرين سنة تكون محل التنفيذ و مهما كانت قيمة الأموال أو الأشياء المختلسة أو المحولة إذا كانت هذه القيمة تساوي أو تفوق أما ثلث الإيراد أو الإيداع إذا كان الأمر يتعلق بأموال أو أشياء مسلمة أو مودعة . إما الكفالة إذا تعلق الأمر بإيراد أو إيداع مرتبط بموضوع الكفالة . إما ثلث المنتج العام لإيراد شهر إذا تعلق الأمر بإيراد متكون من عائدات متوالية و غير خاضعة للكفل"[1].

بينما تنص المادة 171[2]. على أنه " إذا كانت القيمة المختلسة و المحولة لا تتجاوز ألف فرنك و زيادة على تكون أقل من المقادير المذكورة في المادة السابقة فالعقوبة تكون الحبس من سنتين على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، بالإضافة إلى الحكم عليه بعدم تولي أي وظيفة عامة " .

و في الحالات المذكورة في المادتين السابقتين و في هذه المادة فإن العقوبات المنصوص عليها في المادة 169 ، 170 ، 171 تطبق على كل عسكري و شبه عسكري الذي يحول أو يبدد أموال أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أشياء منقولة أو أسلحة أو ذخيرة أو مواد أو سلع أو أي شيء آخر مملوك للدولة عادة لعسكري أو لخواص و ذلك إن كان محاسبا وفقا للتنظيم المعمول به .

---

[1] - Article 170 ″ La peine de la réclusion criminelle a temps de dix a vingt ans aura lieu également , quelle soit la valeur des derniers ou des effets détournés ou soustraits , si cette valeur égale ou exéde , soit le tiers de la recette ou du dépôt , s' il s'agit de derniers ou effets une fois récus ou déposés : soit le cautionnement , s' il s' agit d' une = = recette ou d'un dépôt attaché à une place sujette à cautionnement : soit enfin de tiers du produit commun de la recette pendant un mois . s' il s' agit d' une recette composées de rentrées successives et non sujettes a cautionnement ″.

[2] - Article 171 ″ Si les valeurs détournées ou soustraites n' excédent pas 1000 F et sont en outres inférieures aux mesures exprimées à l'article précèdent . la peine sera un emprisonnement de deux ans au moins . et de cinq ans au plus , et le condamné sera de plus déclaré a jamais incapable d'exercer aucune fonction publique .

Dans les cas exprimés aux deux articles précédents et au présent article les peines prononcées par l'article 169,170,et 171 seront applicables à tout militaire ou assimilé qui aura détourné ou dissipé des derniers ou effets , actifs en tenant lieu . ou des pièces , titres , actes , effets mobiliers ou des armes , munitions matières d'entrées ou des objets quel –conques appartenant à l'état . à l'ordinaire , a des militaires ou à des particuliers , s' il en était comptable aux termes des règlements ″

في حين نصت المادة 172 على أنه: " في الحالات الثلاثة المذكورة في المواد السابقة يحكم دائما ضد المحكوم عليه بغرامة مالية حدها الأقصى ربع المردودات و التعويضات و حدها الأدنى واحد من اثنا عشر منها "[1].

أما المادة 173 فتنص على أن : " كل قاضي أو مدير أو موظف أو ضابط عمومي يكون قد أتلف أو أخفى أو اختلس أو حول عقود أو سندات أو دعت إليه بصفته هذه أو سلمت له بمقتضى وظيفته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة

كل المأمورين أو التابعين أو المندوبين سواء في الحكومة أو أمناء عموميين يعاقبون بنفس العقوبة في حالة ثبوت ارتكابهم لنفس الاختلاسات "[2].

نخلص من عرضنا لنصوص القانون الفرنسي لعام 1810 و التي تناولت جريمة اختلاس الأموال العامة في المواد من (169 إلى173) ، أن المشرع الفرنسي وضع ضوابط لكل نص عالج هذه الجريمة ، فمثلا جعل أحكام المادة 169 تسري على أي محصل أو مندوب تحصيل سواء كان أمينا أو محاسبا عام أو أي شخص يتداول أموالا عامة أو قيما تملكها الجماعة بمقتضى القانون ، و كان ملزما أن يقدم حسابا عن إدارته ، وفقا لمقتضيات المحاسبة العامة.

فالمعيار الذي جاء به المشرع الفرنسي في هذه المادة لتطبيق أحكامها ضرورة أن تكون وظيفة الأشخاص ذات طابع مالي. و هذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في أحكامها، فطبقت المادة 169 على موظفـــــي الإدارة الضريبيـة باعتبـــاره ـم

---

[1] – تنص المادة 172 من القانون الفرنسي لعام 1810 على أنه :

" Dans les cas exprimés aux trois articles précédents , il sera toujours , prononcé contre le condamné une amende dont le maximum . sera le quart des restitutions et indemnités , et le minimum de douzième".

1 – تنص المادة 173 من القانون الفرنسي لعام 1810 على أنه :

Article 173 " Tout juge , administrateur , fonctionnaire ou officier public , qui aura détruit , supprimé , soustrait ou détourne les actes , et titres don'il était dépositaire en cette qualité , ou qui lui auront été remis ou communiqués à raison de ses fonctions , sera puni des travaux forcés à temps . tous agents préposes au commis , soit du gouvernement , soit des dépositaires publics , qui se seront rendus coupables des mêmes soustractions , seront soumis à la même peine " ..

Code pénal édition DALLOZ 1991-1992, page 536 .

يـتمتـــعـــون بصفة المحاسب أو الأمين ، كما طبقت نفس المادة على موظفي البريد ، في حالة ثبوت ارتكاب هؤلاء الموظفين اختلاسات من الأموال المقبوضة بسبب الوظيفة ، سواء كانت رسوم بريدية أو حوالات مكلفين بدفعها .

و في نفس السياق : رفض القضاء الفرنسي تطبيق أحكام المادة 169 على بعض الأفراد رغم كونهم موظفين عامين ، إلا أنهم لا يتمتعون بصفة المحاسب العمومي أو أي صفة مالية، و سار أيضا على نفس المبدأ و لم يطبق أحكام هذه المادة على المحاسبين الذين ليست لهم صفة الموظف العام ، و مثال الحالة الأولى : موظف في مكتب البريد مكلف بمهام الصيانة، فيستغل وظيفته لسرقة مبلغ مالي موضوع في درج خاص بحصيلة اليوم ، فبالرغم أن المال المسروق هو مال عام ، و أن الفاعل هو موظف عام ، و يتصرف بمقتضى وظيفته ، إلا أن هذا الفعل لا يعد اختلاسا حسب المادة 169 ، لأن الفاعل ليس محاسب و تصرفه يعد من قبيل السرقة ، و الحالة الثانية متمثلة في المحاسب الغير موظف ، فإنه يعد مرتكب لجريمة خيانة الأمانة ، إذا ما استولى على أموال عامة في عهدته [1].

أما المادة 170 فقد حددت العقوبة تبعا لقيمة الأموال المختلسة ، فإذا كانت تعادل أو تزيد عن ثلث الحصيلة أو الوديعة فتكون العقوبة من عشرة إلى عشرين سنة ، أما إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة لا تزيد عن 1000 فرنك فرنسي ، و أقل من المقادير المحددة في المادة 170 فالعقوبة تكون حسب المادة 171 من عامين إلى خمس سنوات مع الحكم على الجاني المختلس بعدم تولي وظيفة عامة طول حياته .

أما الفقرة الثانية منها فقد أقرت تطبيق أحكام المواد (169 ـــــــــ 170 ـــــــــ 171) ، على كل عسكري أو شبه عسكري، تثبت إدانته باختلاس أموال أو وثائق أو سندات أو سلع أو ذخيرة أو أي شيء ملك للدولة أو الخواص ، إذا كان المختلس يتمتع بصفة المحاسب حسب التنظيم المعمول به .

في حين حددت المادة (172) مقدار الغرامة التي يحكم بها على من تثبت إدانته ، و جعلت حدها الأقصى ربع قيمة الأشياء المختلسة الواجب ردها و التعويضات ، و حدها الأدنى واحد من اثنتي عشر منها .

أما المادة (173) فقد أقرت تطبـــــيق الأحكام السابقة على القضاة و على كل من له صفة مديـــــــر أو عضو مجلس إدارة، وعلى كل من يتصف بصفة الموظف،أو الموظف العام، أو مأمور عمومي ، و جعل عقوبة الأشغال الشاقة من عشرة سنوات على عشرين سنة ، إذا

قام من يتصف بإحدى هذه الصفات بإتلاف أو إخفاء أو اختلاس عقود أو سندات تكون في عهدته بهذه الصفة ، أو سلمت إليه أو وصلت إليه بسبب وظيفته .

غير أن المشرع الفرنسي عند وضعه لقانون العقوبات الجديد الصادر في 22 يوليو 1992 و الذي بدأ العمل به في أول مارس 1994 ، ألغى أحكام جريمة اختلاس الأموال العامة الواردة في المواد من 169 إلى 173 ، و حلت محلها المادتين 432 فقرة 15 ، 432 فقرة 16 ، و اللتين كانتا محل تعديل جديد بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000/916 الصادر في 19 سبتمبر2000 ، والذي دخل حيز التنفيذ في 1 يونيو 2002 [1]و الساري المفعول إلى غاية اليوم[2] .

فقد نصت المادة 12/432 منه على " يتعرض الشخص الذي يتمتع بالسلطة العامة أو المكلف بمهمة تتعلق بالمصلحة العامة ، المحاسب العمومي ، أو المؤتمن العمومي أو أحد تابعيهم ، الذي أتلف أو اختلس أو حول عقدا أو سندا أو أموالا عامة أو خاصة أو أشياء أو وثائق أو سندات تقوم مقامها أو أي شيء آخر ، و المسلم إليه بمقتضى وظيفته أو مهمته لعقوبة الحبس لمدة 10 سنوات و غرامة مالية تقدر بـــ 150.000 يورو .

[1] - Ordonnance n ° 2000 – 916 du 16 Septembre 2000 , Art 3 , journal officiel du 22 Septembre 2000 .

[2] – المرسوم الجديد عدل فقط مقدار الغرامة الواجب الحكم بها على المختلس و رفعها من1000.000 فرنك إلى 15000 أورو.

يعاقب على الشروع في الجريمة الواردة في الفترة السابقة بنفس العقوبة "[1]. و ما تجدر الإشارة إليه هو أن التعديل الجديد لجريمة الاختلاس في فرنسا و الوارد بالمرسوم رقم 2000/916 المؤرخ في 16 سبتمبر 2000 عدل فقط مقدار الغرامة الواجب الحكم بها و رفعها من مليون فرنك فرنسي إلى 150.000 يورو أما باقي الأحكام فبقيت كما هي .

أما المادة (432 فقرة 16) فقد نصت على : " إذا كان الإتلاف أو الاختلاس أو التحويل الوارد في المادة 432 فقرة 15 حاصل من الغير بسبب إهمال الشخص الذي يتمتع بالسلطة العامة أو المكلف بمهمة عامة أو المحاسب العام أو المؤتمن العمومي يعاقب هذا الأخير بعام حبس و غرامة تقدر بـــ 15000 يورو ".

و عليه فالتعديل الجديد لقانون العقوبات لم يعدل سوى في الغرامة و رفعها من 100.000 فرنك فرنسي إلى 150000 يورو [2].

---

[1] – تنص المادة 432 فقرة 15 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد الصادر في 19 سبتمبر 2000 و الذي دخل حيز النفاذ في 01 جانفي 2002 على : =

" le fait par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d' une mission de service public , un comptable public , un dépositaire public au l'un de ses subordonnés , de détruire détourner , ou soustraire un acte ou un titre , ou des fonds publics ou privés , ou effets pièces ou titres en tenant lieu , ou tout autre objet qui lui à été remis en raison de ses fonctions ou de sa mission , est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150.000 euros d' amande

La tentative du délit prévu à l'alinéa qui précède est punie des mêmes peines ".

[2] – كما تنص المادة 16/432 من نفس القانون على:

Article 432/16 " Lorsque la destruction , le détournement ou la soustraction par un tiers des biens visés à l'article 432/15 résulte de la négligence d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public , d'un comptable public ou d'un dépositaire public .Celle-ci est punie d'un ans d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende ".

و ما تجدر الإشارة إليه هو أن قانون العقوبات الجديد قد ساوى في العقوبة بين فعل الشروع و الجريمة التامة حسب المادة 432 فقرة 15، على عكس القانون القديم لعام 1810 الذي لم يتطرق إلى النص على الشروع في جريمة الاختلاس.

كما أن التعديل الجديد و الوارد في المادة 432 عاقب الموظف العام و من في حكمه على مجرد الإهمال إذا أدى هذا الإهمال الحاصل منه إلى إتلاف أو اختلاس أو تبديد من قبل الغير للأموال العامة و جعل العقوبة عام حبس و 15.000 يورو غرامة .

الفرع الثالث

جريمة الاختلاس في القانون المصري

يمكن تقسيم تطور جريمة اختلاس المال العام في مصر إلى مرحلتين أساسيتين ، تبعا للنظام الاقتصادي الذي انتهجته. المرحلة الأولى قبل ثورة 22 يوليو 1952 ، و التي تتميز بعدم اتضاح الهوية السياسية للاقتصاد المصري ، و عما إذا كان اتبع النظام الرأسمالي أو الاشتراكي ، و المرحلة الثانية بعد الثورة و التي تميزت بتوالي التعديلات التي أدخلت على قانون العقوبات بصفة عامة ، و على جرائم الاعتداء على المال العام بصفة خاصة[1] .

أولا : مرحلة ما قبل ثورة 22 يوليو 1952 :

كانت الدولة المصرية تطبق أحكام الشريعة الإسلامية منذ فتحها من طرف عمرو بن العاص سنة 18هـ (640 م) ، على النحو السابق شرحه. فظل الأمر على هذا الحال إلى غاية تولي محمد علي حكم مصر في 9 يوليو 1805 م ، و الذي أصدر عدة تشريعات

[1] – صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 56 .

متفرقة لا يمكن وصفها بالقانون العقابي منها القانون الصادر في سنة 1830 ، و هو عبارة عن إرشادات و التزامات للفلاحين ، و الثاني سنة 1837 و كان خاصا بأمور الموظفين .

و في سنة 1876 صدر القانون المختلط ، الذي يمثل امتياز الأجانب في مصر ، و كانت أحكام هذا القانون منقولة في معظمها عن القانون الفرنسي الصادر سنة 1810 .

و في سنة 1883 صدر قانون جديد يعتبر أساس القوانين التي وردت بعد ذلك من حيث الشرعية ، كما يعد أول قانون عقابي بالمفهوم المعاصر ، إلا أنه رغم ذلك لا يمكننا الوقوف على نصوص متميزة تتعلق بجريمة اختلاس المال العام في هذه القوانين [1]، و لعل ذلك راجع إلى أن النظام الاقتصادي المتبع في ذلك الوقت ، و الذي كان يميل إلى الرأسمالية أكثر من الاشتراكية .

و يعد القانون الصادر سنة 1904 أول قانون ينص صراحة على جريمة اختلاس المال العام بصورة صريحة وواضحة ، ثم توالت التعديلات التي أدخلت على هذا القانون في سنة 1913 و 1922 ، دون أن تعدل أحكام جريمة اختلاس المال العام ، و بقيت بنفس النصوص و أرقام المواد في كلا التعديلين ، و أيضا في تعديل سنة 1937 الذي لم يعدل إلا في أرقام المواد و حولها من المادة 77 إلى المادة 112 و ما بعدها .

فكانت هذه القوانين الثلاث تشترط لقيام جريمة اختلاس المال العام الشروط التالية[2] :

(أ) أن يكون المتهم من مأموري التحصيل أو الأمناء أو الصيارفة.

(ب) أن تكون الأشياء المختلسة مسلمة إليه بسبب وظيفته .

(ج) توافر نية الاختلاس .

---

[1] – صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 58 .

[2] – تنص المادة 77 من قانون العقوبات الصادر عام 1904 المعدل سنة 1913 و 1922 و أيضا القانون رقم 57 لعام 1937 على "كل من تجرأ من مأموري التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة المنوطين بحساب النقود أو الأمتعة على اختلاس أو إخفاء شيء من الأموال الأميرية أو الخصوصية التي عهدته أو من الأوراق الجارية مجرى النقود=

و ما تجدر الإشارة إليه هو أن المادة 77 من القانون الجنائي لعام 1904 ، و كذا باقي التعديلات التي أدخلت عليه سنة 1913 و 1922 و 1937 ، و كانت تصطلح على الأموال العامة مصطلح الأموال الأميرية ، كما أنها حصرت صفة الموظف العام في مأموري التحصيل و الأمناء على الودائع و الصيارفة و عليه لا يقع الاختلاس من غير هؤلاء ، و لو كانوا موظفين عموميين .

كما أن هذا القانون يشترط قصد جنائي خاص و هو نية التملك ، فلو أخذ المال بنية رده ، فلا تقوم جريمة اختلاس الأموال الأميرية .

أيضا تشترط هذه المادة أن يكون المال المسلم إلى الموظف العام بسبب وظيفته "en vertu de ses fonctions" و من ثمة لا تقوم جريمة الاختلاس حال استيلاء الموظف العام على المال الغير مسلم إليه بسبب وظيفته .

ثانيا : مرحلة ما بعد ثورة 22 يوليو 1952 :

بعد ثورة يوليو 1952 تغيرت الملامح السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية للدولة المصرية ، و على ضوئها تطورت سياسة المشرع لحماية المال العام من مختلف طرق العدوان عليه ، لاسيما جريمة اختلاس المال العام ، و لأدل على هذا التغير الدستور المصري الذي نص في المادة 33 منه على أن " الملكية العامة حرمة و حمايتها و دعمها واجب على كل مواطن وفقا للقانون، باعتبارها سند لقوة الوطن وأساس النظام الاشتراكي ومصدر لرفاهية الشعب."[1]

= أو غيرها من الأوراق و المستندات و العقود أو اختلس شيء من الأمتعة المسلمة إليه بسبب وظيفته ، يحكم عليه فضلا عن رد ما اختلسه بدفع غرامة مساوية لقيمة ذلك و يعاقب بالسجن ".راجع قانون العقوبات الأهلي 3 لسنة 1904 و تعديلاته 1913 و 1922 ، المطابع الأميرية ، القاهرة .

وقد حدث حدث تغيير جذري لقانون سنة 1904 ، ففي 2 مارس 1947 صدر قرار وزاري بتشكيل لجنة تتولى وضع مشروع متكامل لتعديل قانون العقوبات الذي لم يتغير إلا في حالات محدودة سنة 1913 ، 1922 ، 1936 . و فعلا باشرت اللجنة العليا بعد ثورة 22 يوليو 1952 و حدث تغيير جذري لقانون العقوبات لاسيما النصوص الخاصة بجريمة اختلاس المال العام .

و سنورد فيما يلي أهم هذه التعديلات[1]

(1) القانون رقم 69 لسنة 1953 :

كان أساس هذا القانون هو ما توصلت إليه لجنة تعديل قانون العقوبات التي تشكلت سنة 1946 ، حيث تم إضافة بعض المواد ، و تعديل مواد أخرى من مشروع اللجنة ، و تبقى أهم سمة في هذا القانون هو انه شدد عقوبة جريمة اختلاس المال العام ، و جعلها الأشغال الشاقة بنوعيها بدلا من الحبس في القوانين السابقة ، و قد أرجعت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون سبب التعديل إلى " أن النصوص الواردة بالقانون رقم 58 لسنة 1937 ، بشأن اختلاس الأموال العمومية و الغدر، لا يتحقق الغرض المقصود من الضرب بشدة على أيدي العابثين، و تترك صورا كثيرة من الإجرام و الفساد بغير عقاب ".

و عليه فإن الغاية من التعديل هي استكمال نواحي النقص ، و تشديد العقوبة " لتلاءم روح العهد الحاضر ، و تحقق أهدافه بشأن القضاء على الفساد و الإفساد ، و المحافظة على أموال الدولة و عدم التفريط فيها "[2].

فقد نصت المادة 112من هذا القانون على عقاب الموظف الذي يختلس أموالا أو أشياء سلمت إليه بمقتضى وظيفته. و قد شددت المادة العقاب على الجاني إن كان من مأموري التحصيل أو المندوبين له و الأمناء على الودائع أو الصيارفة[3] .

---

[1] – صلاح الدين عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 78.

[1] – عبد المهيمن بكر، القسم الخاص في قانون العقوبات، ط 7 ، 1977 ، دار النهضة العربية ص 344 .

[2] – عبد المهيمن بكر، المرجع نفسه، ص 344.

[3] – عوض محمد ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، 1985 ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ص 91 .

كما قرر هذا القانون عدم سقوط الدعوى الجنائية في جرائم الاعتداء على المال العام إلا من تاريخ انتهاء الوظيفة أو الخدمة.

(2) القانون رقم 120 لسنة 1962 :

بعد قيام ثورة 23 يوليو ، بدأت تظهر معالم التحول نحو النظام الاشتراكي ، و عليه صدرت عدة قوانين لتساير هذا النهج الجديد ، ففي يوليو سنة 1961 صدرت قوانين بتأميم بعض الشركات ، و بإسهام الحكومة في البعض الآخر ، مما ترتب عنه توسع تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي ، و بالتالي زيادة المال الذي يوصف بالعمومية ، لذا كان البد من إصدار تشريع يساير هذا التطور صونا لهذه الأموال بصورة كافية وفقا له [1].

ففيما يخص جريمة اختلاس المال العام ، فإن هذا القانون استحدث نصا تجريميا ، يواجه بعقاب ملائم في شدتـه ، كل عضو مجلس إدارة أو مديـر أو مستخدم بإحدى شركات المساهمة أو الجمعيات التعاونية أو النقابات أو الجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام ، إذا اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعة أو غيرها مسلمة إليه بسبب وظيفته ، مع تخفيف العقوبة إذا وقع هذا الفعل بغير نية التملك [2].

و مما يلاحظ على هذا القانون أنه أدخل جرائم غير الموظفين، و تناول بالتجريم اختلاس أموال الجهات الخاصة ذات النفع العام ، و شركات المساهمة و مصالح الأفراد .
و لكن مع ذلك ترك عنوان الباب كما هو" اختلاس الأموال الأميرية و الغدر ". و الاختلاس كما هو معروف لا يقع على المال المملوك للدولة فحسب و إن كان هو الغالب ، و لكنه يقع أيضا على ما يستلمه الموظف من أموال أو أشياء بمقتضى وظيفته ، ولو كان مملوكا للأفراد، فوصف المال بأنه أميري يصدق في جريمة الاستيلاء على المال العام (

---

[1] – عوض محمد ، المرجع السابق ، ص 94 .

[2] – عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص 345 .

113) دون الاختلاس (112) ، لاسيما الاختلاس الحاصل من مستخدمي شركات المساهمة أو مديرها، أو الاستيلاء الحاصل منهم على مالها .

(3) القانون رقم 36 لسنة 1972 :

أهم ما يميز هذا القانون فيما يتعلق بجريمة اختلاس المال العام ، هو استحداثه لنص المادة 9 منه و التي قررت أن عقوبة الجرائم المنصوص عليها في المواد (112 ، 113) فقرة أولى 116 ، 116 مكرر من قانون العقوبات ، تكون الأشغال الشاقة المؤبدة ، إذا ارتكبت في زمن الحرب و ترتب عليها الإضرار بمركز البلاد الاقتصادي [1].

(4) القانون رقم 63 لسنة 1975 :

رغم أن المشرع المصري انتهج في سياسته تشديد العقوبة في جريمة اختلاس المال العام في كل القوانين السابقة ، إلا أنه لوحظ تعدد و تزايد أعداد هذه الجريمة ، و وقوعها على أموال ضخمة ، دون وازع من ضمير أو قانون ، لذا رأى البعض أن العيب يكمن في القانون ، و لابد من إتباع سياسة التشديد في العقوبة ، لردع كل موظف تسول له نفسه الاعتداء على أموال الدولة .

و العلة في الواقع تكمن في أخلاق بعض الموظفين ، و في عدم العناية بان تكون الشؤون المالية و المراكز و الوظائف الحساسة في الدولة ، في أيدي أشخاص يتمتعون بالأمانة و النزاهة و الخلق القويم ، فالأجدى رعاية ذلك بالدرجة الأولى ، ثم إحكام الرقابة الدقيقة و المتابعة اليقظة ، لكشف كل التلاعبات التي قد تحصل بعد ذلك.

[1] – عبد المهيمن بكر ، المرجع السابق ، ص 347 .

و عليه نصت المادة 112 من القانون رقم 63 لسنة 1975 على أنه " كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازته بسبب وظيفته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة و تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة في الأحوال التالية:

1 ــ إذا كان الجاني من مأموري التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة و سلم إليه المال بهذه الصفة ــ

2 ــ إذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة.

3 ــ إذا ارتكبت جريمة الاختلاس في زمن حرب و ترتب عليها الإضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها" [1].

و ما تجدر الإشارة إليه في هذا القانون أن المشرع المصري قد انتهج نفس السياسة السابقة في التوسع في مفهوم الموظف العام، و أيضا في مفهوم المال العام، حسب نص المادة 119 و 119 مكرر.

و ظلت أحكام جريمة إختلاس المال العام دون تعديل إلى غاية صدور القانون رقم 95 لسنة 2003 و الذي جعل العقوبة السجن المشدد بدلا من الأشغال الشاقة . و السجن المؤبد بدلا من الأشغال الشاقة المؤبدة [2].

و بعد انتهائنا من دراسة التطور التاريخي لجريمة الاختلاس في التشريعات المقارنة ، ننتقل إلى تحديد المقصود بالاختلاس في جريمة اختلاس المال العام أو الخاص في كل من القانون الجزائري ، المصري والفرنسي ضمن المطلب الموالي .

---

[1] – المادة 112 من القانون 63 لعام 1975 ، ج ر ، العدد 31 بتاريخ 31 يوليو 1976 .

[2] – القانون رقم 95 لسنة 2003 المتضمن قانون العقوبات المصري، ج ر، العدد 25 ، بتاريخ 2003/06/19.

المطلب الثاني

تعريف جريمة الاختلاس

لم يعرف المشرع الجزائري و كذا المصري جريمة الاختلاس ، و إنما اكتفى بالنص عليها في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الجزائري ، و المادة 112 من قانون العقوبات المصري و ترك بذلك مجال تعريفها إلى الفقه و القضاء ، حتى يتمكن من إدراك النقص الذي تتخلله النصوص القانونية ، و يسعى من وراء ذلك إلى تطويرها و جعلها أكثر مواكبة للتطور الاجتماعي .

الفرع الأول

التعريف اللغوي

الخلس لغة بمعنى الأخذ في نهزة و مخاتلة و خلست الشيء و اختلسته إذا استلبته ، و التخالس التسالب ، و الاختلاس كالخلس ، و قيل : الاختلاس أوحى من الخلس و أخص[1].
و ما جاء في قول الرسول ـــــ صلى الله عليه و سلم ـــــ : ((ليس في النهبة و الخليسة قطع)) .

فالاختلاس لدى أئمة اللغة هو عبارة عن أخذ الشيء مخاتلة من غير حرز[2]. والمخاتلة في اللغة هي مشي الصياد قليلا قليلا في خفية لئلا يسمع الصيد حسه.

---

[1] – نذير حمادو ، مصادر أدلة التشريع الإسلامي ، ديوان المطبوعات الجامعية ، سنة 2000 ، ص 17.

[2] – جبران مسعود ، الرائد ، المجلد الأول ، الطبعة الرابعة ، دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، 1981 ، ص 732.

الفرع الثاني

التعريف الفقهي

لقد تعددت التعاريف الفقهية لجريمة اختلاس الأموال العامة ، فحاول كل فقيه إعطاء تعريف أكثر شمولية لها من خلال العناصر الأساسية المكونة لها ، لكن و رغم الاختلاف المتباين بينهم إلا أن جل التعاريف تصب في إطار واحد ، و تكاد تتفق في ذكر جميع العناصر المكونة للجريمة .

(1) تعريف جريمة الاختلاس في الفقه الجزائري :

عرف جانب من الفقه الجزائري[1] جريمة الاختلاس بأنها "استيلاء الموظف و بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة، و جدت في عهدته بسبب أو بمقتضى وظيفته ".

في حين عرفها جانب آخر[2] بأنها "مجموعة الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني ، و تعبر عنها في محاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته ، و ذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصة و موقوتة ، إلى حيازة تامة ودائمة "و تعرف أيضا بأنها "مجموع التصرفات المادية التي تصاحب عملية اغتصاب ملكية الشيء أو تحويل المال "العام أو الخاص" الموكول للجاني أمر حفظه أو التصرف فيه بحسب ما يأمر به

---

[1] – سليمان بارش ، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ، دار البعث ، قسنطينة ، ط1 ، سنة 1980 ، ص 60 .

[2] – عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص ، ط 2 ، سنة 1989 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 93 .

القانون ، و الذي انتهى بموجب وظيفته إلى ملكية شخصية للجاني و التصرف بالمال على نحو ما يتصرف المالك بملكه ".

في حين يعرف البعض [1]الاختلاس كمرادف لـــ Détournement ، و يتحقق بتحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية على سبيل التمليك ، و من هذا القبيل مدير البنك الذي يستولي على المال المودع به ".

أما آخرون فيعرفونها بأنها الاستيلاء على الحيازة الكاملة للمال، ويكون ذلك بعدم رضى المالك أو الحائز بهذا الاستيلاء[2].

(2) تعريف جريمة الاختلاس في الفقه المصري :

يعرف جانب من الفقه المصري [3]الاختلاس بأنه "تحويل الموظف لحيازته الناقصة للمال المسلم إليه بسبب الوظيفة ، إلى حيازة كاملة و الظهور عليه بمظهر صاحب الملك "، و بهذا يشتمل الاختلاس كل نشاط مادي يقوم به الموظف يعبر من خلاله على تغيير نيته اتجاه المال الذي يحوزه لحساب غيره بتملكه .

في حين يعرفها البعض الآخر[4] على أنها " عبارة عن سلوك بمقتضاه يتم توجيه المال موضوع الحيازة إلى غاية أو هدف يختلف عن الغايـــة أو الـــــهدف الذي كان الـــمـــال

---

[1] – أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص "جرائم الفساد – جرائم المال والاعمال – جرائم التزوير"، ط 7 ، منقحة ومتممة في ضوء قانون 2006/02/20 المتعلق بالفساد ، ج2 ، دار هومة ، سنة 2008 ،ص 26 .

[2] – علي عبد القادر القهوجي وفتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 236.

[3] – محمد نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط 2 ، 1972 ، ص 132 .

[4] – نوفل علي عبد الله صفو الدليمي ، الحماية الجنائية للمال العام ، دراسة مقارنة ، ط 2 ، سنة 2006 ، دار هومة ، الجزائر ، ص 210 .

موجـــها له من قبل بـــحكم تعـــلـــقـــه بشخص معين أو جهة معينـــة و ذلك بنيـــة تملكه ".

و قد عرف البعض الآخر [1] الاختلاس بأنه " سيطرة الموظف العام الفعلية على مال مسلم إليه بسبب أو بمناسبة وظيفته، و توجيهه على غير الغرض المخصص له، بما يحقق الاعتداء على أهداف و مبادئ الإدارة العامة ".

(3) تعريف جريمة الاختلاس في الفقه الفرنسي :

عرف الفقه الفرنسي في بادئ الأمر الاختلاس بأنه : "اعتداء الجاني على الشيء عن طريق نقله أو نزعه أو أخذه من المجني عليه وإدخاله إلى حيازة الجاني دون علم المجني عليه ودون رضاه" [2].

وذهب بعض الفقهاء الفرنسيين إلى تعريف جريمة الاختلاس بأنها هي " تحويل أو اختلاس "Détournement ou Soustraction" الأموال العامة أو الخاصة من قبل المحاسب العمومي أو المؤتمن ، و الموضوعة بين يديه بسبب وظيفته ".

و لقد انتقد الفقه الفرنسي تعبير المشرع الفرنسي للسلوك المادي المكون للجريمة المنصوص عليها في المادة 169 من قانون العقوبات القديم ، و التي تقابل المادة 432 من القانون الحالي بلفظي Détournement ou Soustraction ذلك أن الشيء المختلس يفترض أن يكون بعيدا عن يد الجاني وقت وقوع الجريمة ، بينما الشيء المختلس في هذه الجريمة هو بين يدي الجاني فعلا وقت ارتكابها ، و قرروا أن الأصح هو الاكتفاء بلفظ

---

[1] – احمد فتحي سرور ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، النهضة العربية ، 1972 ، ص 273 .

[2] – Garraud René , Op .cit, p.356.

détournement على اعتبار أن الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة ، هي صورة مشددة لخيانة الأمانة .

وذهب بعض الفقهاء الفرنسيين إلى القول بأن جريمة الاختلاس هي جريمة الموظف العام اتجاه الوظيفة التي يشغلها " Un délit de fonction " ، إذ أنه لولا هذه الصفة التي يتمتع بها ما وقعت جريمة الاختلاس بالنظر إلى جوهرها.

و بنـــاء على ما تقدم فقد عـــــرف جانـــب آخـــر من الفقـــه الفرنسي الاختـــلاس بأنـــه الاستـــــيلاء على حيـــازة الشـــــيء prise la de possession بعنصريها المادي و المعنوي بدون رضاء المالك أو الحائز السابق . أما " إذا حصل التسليم من شخص ليست له أية صفة عليه ، فهو ليس مالكه ولا حائزه ، فإنه لا ينفي وقوع الاختلاس من جانب المتسلم الذي استغل الغير "المسلّم" للحصول على ذلك الشيء"[1].

الفرع الثالث

التعريف القضائي للاختلاس

لم تعرّف المحكمة العليا الجزائرية جريمة اختلاس المال العام ، و إنما أشارت في أحد قراراتها إلى العناصر المكونة لهذه الجريمة بالقول" تتحقق جريمة اختلاس المال العام بتوافر الشروط التالية :

أولا : أن يكون الفاعل قاضيا أو موظفا أو من في حكمه .

---

[1] - Michèle-Laure Rassat , "Droit pénal spécial, infraction des et contre les particulières", 3eme éditions, Dalloz, paris 2001, p.78.

ثانيا : أن يقع اختلاس أو تبديد أو احتجاز بدون حق على أموال عامة أو خاصة .

ثالثا : أن تكون هذه الأموال قد سلمت إليه بمقتضى أو بسبب الوظيفة .

رابعا : القصد الجنائي"[1] .

كما جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/12/17 ما يلي: " حيث يتبين بالرجوع إلى السؤال محل المناقشة أنه تضمن اختلاس مبلغ 8.085.000 دج من عائدات مركب حمام الصالحين دون الإشارة إلى صفة المختلس كموظف عمومي بمفهوم المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهل المال المختلس كان تحت يده وهو ركن في الجريمة الأمر الذي يجعل الأسئلة المطروحة حول هذا ناقصة "[2].

أما محكمة النقض المصرية فقد عرفت جريمة اختلاس المال العام في العديد من الأحكام ، و من ذلك قولها " من المقرر أن القانون قد فرض العقاب في المادة 112 من قانون العقوبات على عبث الموظف بما يؤمن عليه مما يوجد بين يديه بمقتضى وظيفته ، بشرط انصراف نيته ـــــ باعتباره حائزا له ـــــ إلى التصرف فيه على اعتبار

[1] – قرار صادر في 7 جوان 1983 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 184 33(غير منشور).

[2] – قرار رقم 599423، بتاريخ 2009/12/17، غرفة الجنح والمخالفات، مجلة المحكمة العليا ، سنة 2011 ، العدد01 ، الصفحة 346 .

أنـــــه مم ـــــــــلوك له ، و هـــــو معنى مـــــركـــــــــب من فـــعـــــل مادي و هو التصرف في المال ، و عامل معنوي يقترن به و هو نية إضاعته ".

و عليه يمكن القول بأن الاختلاس يتوافر قانونا في جريمة اختلاس المال العام إذا قام الموظف العام أو من حكمه بإضافة مال الغير إلى ملكه (دولة ، خواص) و يتحقق ذلك بكل فعل يصدر عن الجاني يكشف عن نيته في تغيير حيازته الناقصة للمال إلى حيازة كاملة و أن يتجه إلى اعتباره مملوكا له ، فالاختلاس ليس فعل مادي محض و ليس مجرد نية مجردة في نفس الجاني " و إنما هو عمل مركب من فعل مادي و هو الظهور على الشيء بمظهر المالك تسانده في ذلك نية داخلية هي نية التملك"[1]. و عليه فمحكمة النقض المصرية قد أرست ما جاء به الفقه من تعاريف للاختلاس .

و عليه يمكننا تعريف جريمة اختلاس المال العام على النحو التالي : "هي صورة مشددة من صور خيانة الأمانة ، و تقوم على استيلاء الموظف العام أو من في حكمه على المال المسلم إليه بسبب أو بمقتضى وظيفته ".

[1] – مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات ، القسم الخاص، الجزء 1 ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الفكر العربي، 1982 ، ص 245.

المطلب الثالث

خصائص جريمة الاختلاس

تعتبر جريمة الاختلاس من بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، و من الجرائم التي اشترط المشرع بشأنها صفة خاصة في الجاني . كما أن السلوك الإجرامي المكون للركن المادي لها و المتمثل في فعل الاختلاس محل تشابه مع جرائم أخرى كالسرقة و خيانة الأمانة، الأمر الذي يستدعي منا ضرورة تمييزها عن باقي الجرائم المشابهة لها ، و ذلك حتى نتمكن من إعطاء الواقعة الإجرامية التكييف الصحيح ، و عليه سنتناول في الفرع الأول تمييز جريمة الاختلاس عن جريمة السرقة ، و في الفرع الثاني نميز بينها و بين جريمة خيانة الأمانة ، أما الفرع الثالث فسنتناول فيه طبيعة المصلحة المحمية في جريمة الاختلاس.

الفرع الأول

تمييز جريمة اختلاس المال العام عن جريمة السرقة

سبق و أن أشرنا أن كل من المشرعين الجزائري و المصري، قد استعملا لفظ "اختلس" في جريمة اختلاس المال العام في المادتين (29 من قانون الفساد و 112 ق.ع.م)[1]،

و ذلك للتعبير عن السلوك الإجرامي المكون للركن المادي للجريمة. كما نجده أيضا قد استخدم نفس اللفظ للدلالة على السلوك الإجرامي المكون للركن المادي لجريمة السرقة

[1] – تنص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الجزائري على " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه ... " =

الواردة بالمادة (350 ق.ع.م ، والمادة311 ق.ع.م) ولكن ذلك لا يعني أن الاختلاس له نفس المعنى في الجريمتين، وهذا ما سوف نوضحه من خلال تبيين أوجه التشابه والاختلاف بين الجريمتين .

(1) **النصوص القانونية المتعلقة بالسرقة :**

عرف المشرع الجزائري السارق في المادة (350) من قانون العقوبات بقوله " كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ، و يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج ".

و هو تقريبا نفس التعريف الذي جاء به المشرع المصري للسارق في المادة (311) من قانون العقوبات " كل من اختلس منقولا مملوكا لغيره فهو سارق " [1].

وعرفها بعض الفقهاء بأنها اختلاس بسوء قصد لشيء مملوك للغير[2].

و عليه يمكن أن نعرف السرقة بأنها اختلاس مال منقول مملوك للغير بنية تملكه[3].

(2) **أوجه الاختلاف بين اختلاس المال العام و السرقة:** تختلف جريمة الاختلاس عن السرقة في العديد من الجوانب منها:

(1) إن المعنى الدقيق للاختلاس ينصرف إلى سلب حيازة الغير للمال ، بغير رضاء حر من صاحبه[4] ، و المقصود بالحيازة هنا الحيازة الكاملة ، و

= كما تنص المادة 112 من قانون العقوبات المصري على " كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازته بسبب وظيفته يعاقب بالسجن المشدد ... ". راجع محمد عبد الغريب ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ،ط 4 ، 2002 ، دار النهظة العربية ، القاهرة ، ص 212 .

[1] – و يعد كلا النصين الجزائري و المصري ترجمة حرفية لنص المادة 379 من قانون العقوبات الفرنسي قبل التعديل و التي جاء فيها:

" Quiconque a soustrait frauduleusement une…… qui ne lui appartient pas est coupable de vol "

و هو نفس النص الرسمي للمادة 350 من قانون العقوبات الجزائري الصادر باللغة الفرنسية .

[2] - Vouin Robert , Droit pénal spécial , Dalloz, Paris, 1988, p.16.

[3] – احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 285 .

[4] – سليمان عبد المنعم ، القسم الخاص من قانون العقوبات ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، الدار الجامعية للنشر ، الاسكندرية ، 2002 ، ص 135 .

المتمثلة في السيطرة المادية على الشيء المقترن بنية تملكه ، أي حرمان صاحبه منه، والظهور عليه بمظهر المالك الحقيقي المتمتع بالسلطات الثلاث (الاستعمال، الاستغلال ، التصرف) ، و هذا المعنى الدقيق للاختلاس يتوافر في جريمة السرقة و التي يفترض فيها أن المال لا يكون في حوزة الجاني قبل ارتكابه لسلوكه الإجرامي ، و انتقل بفعل هذا السلوك إلى حوزته ، غير أن هذا المعنى الدقيق لفكرة الاختلاس لا يصدق على لفظ "الاختلاس" في جريمة اختلاس المال العام (حسب المادة 29 من قانون مكافحة الفساد الجزائري و المادة 112 من قانون العقوبات المصري) ، أين يفترض أن تكون للجاني حيازة سابقة للمال بصفة مؤقتة ، أي له فقط العنصر المادي للحيازة ، دون العنصر المعنوي و المتمثل في نية التملك ، و يتم الاختلاس في هذه الحالة بتغيير الحائز للمال لصفته من حيازة مؤقتة إلى حيازة كاملة ، له فيها حق التصرف في المال تصرف المالك[1] .

(2) لا تقع جريمة اختلاس المال العام إلا من موظف عام أو من في حكمه ، وفقا للمادة 2 من قانون مكافحة الفساد الجزائري ، و المادة 119 من القانون المصري ، كما سيأتي تفصيله لاحقا ، أما جريمة السرقة فلم يشترط المشرع صفة خاصة في مرتكبها ، فهي ليست من الجرائم ذات الصفة كالاختلاس، فقد تقع من أي شخص ، بغض النظر عن مكانته الاجتماعية أو الوظيفة التي يشغلها ، فالسرقة قد تقع من الموظف أيضا ، إذا عهد إليه بالمال لاعتبارات شخصية لا بسبب الوظيفة[2] .

(3) اعتبر المشرع الجزائري جريمة اختلاس المال العام من جرائم الفساد ، و هذا بموجب القانون رقم 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ، و الذي نص عليها بموجب المادة 29 منه التي ألغت صراحة نص المادة 119 و 119 مكرر من قانون العقوبات المتضمنة جريمة

---

[1] – محمد عبد الغريب ، المرجع السابق ، ص 213 .

[2] – أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص 42 .

اختلاس المال [1]، و جعل عنوان المادة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي ، ضمن الباب الرابع التجريم و العقوبات و أساليب التحري ، أما جريمة السرقة فقد ظلت كما هي ضمن القسم العام أو مدونة قانون العقوبات ، ضمن الباب الثاني الجنايات والجنح ضد الأفراد، الفصل الثالث الجنايات و الجنح ضد الأموال . إذن فقد اعتبر المشرع الجزائري جريمة اختلاس المال العام من جرائم الفساد ، في حين اعتبر جريمة السرقة من جرائم الأموال[2] . أما المشرع المصري ، فقد نص على جريمة اختلاس المال العام ضمن الكتاب الثاني الجنايات و الجنح المضرة بالمصلحة العمومية ، ضمن الباب الرابع المعنون باختلاس المال العام و العدوان عليه و الغدر ، أما جريمة السرقة فقد نص عليها ضمن الكتاب الثالث الجنايات و الجنح التي تحصل لآحاد الناس ، الباب الثامن السرقة و الاغتصاب ، و عليه فقد اعتبر المشرع المصري جريمة اختلاس المال من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة أما جريمة السرقة فقد اعتبرها من الجرائم الماسة بالمصلحة الخاصة للأفراد (من جرائم الأموال).

(4) إن المصلحة المحمية في جريمة الاختلاس هي المصلحة العامة، أما في جريمة السرقة فالمصلحة المحمية هي المصلحة الخاصة.

(5) إن أهم ما يميز قانون مكافحة الفساد الجزائري تخليه عن العقوبات الجنائية و استبدالها بعقوبات جنحية ، و تنطبق هذه القاعدة على كل صور الفساد ، و على جميع الجناة بصرف النظر عن رتبهم ، ماعدا الحالة التي يكون فيها الجاني يشغل منصبا قياديا في الإدارة العامة لبنك أو مؤسسة مالية ــ يطبق عليه في هذه الحالة

---

[1] – كان المشرع الجزائري قبل التعديل الجديد ينص على الاختلاس بموجب المادة 119 من قانون العقوبات ضمن الباب الأول الجنايات و الجنح ضد الشيء العمومي ، الفصل الرابع الجنايات و الجنح ضد السلامة العمومية ، و عليه فقد كانت تعتبر هذه الجريمة من الجرائم المضرة بالسلامة العمومية .

[2] – عبد العزيز سعد ، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة ، دار هومة ، سنة 2005 ، ص 143 .

القانون المتعلق بالنقد و القرض ، الصادر بموجب الأمر رقم 11/03 المؤرخ في2003/08/26[1] و الذي تضمن عقوبات أشد في حالة قيامهم بالاختلاس، و جعل هذا القانون العقوبة متدرجة حسب المبلغ المالي المختلس[2] ، أما في جريمة السرقة فالعقوبة غير مرتبطة بالمبلغ المالي المسروق ، و هذا في القانونين الجزائري و المصري على حد سواء .

(6) إن ركن الاختلاس في جناية اختلاس المال العام يختلف عن الاختلاس في جريمة السرقة ، فحسب محكمة النقض المصرية فاختلاس المال العام هو صورة مشددة من صور جريمة خيانة الأمانة[3] ، بحكم أنها لا تقع إلا من موظف أو من في حكمه ، على أموال عامة أو خاصة سلمت إليه بمقتضى وظيفته ، و بالتالي لا شبه بينها و بين الاختلاس في باب السرقة[4] . أما في جناية اختلاس المال العام فالشيء المختلس في حيازة المجني عليه بصفة قانونية ، ثم تنصرف نيته بعد ذلك إلى التصرف فيه تصرف المالك . فمتى تغيرت هذه النية بأي عمل مادي يكشف عنها وقعت جريمة اختلاس تامة ، و لو كان التصرف لم يتم فعلا .

(7) أما بالنسبة للشروع ، فإنه حسب القواعد العامة يتحقق في جريمة السرقة بارتكاب الجاني لسلوك من شأنه أن يؤدي حالا إلى ارتكاب الجريمة ، إلا أن النتيجة الإجرامية لم تتحقق إما لعدم تمام النشاط المكون لها (شروع موقوف)، و إما لأن مسعى الجاني قد خاب في تحقيق غرضه (شروع خائب) ، غير أن الشروع في جريمة اختلاس المال العام لا يمكن تصوره حسب جانب من الفقه ، فإما أن تقع الجريمة كاملة وإما أن لا تقع ، وهو

---

[1] –أنظر القانون رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتضمن قانون النقد و القرض لاسيما المواد (132 و 133) .

[2] – كانت المادة 119 من (ق ع ج) ـــــ الملغاة بموجب المادة 29 من قانون الفساد ـــــ تجعل في كل الحالات العقوبة متدرجة حسب المبلغ المالي المختلس.

[3] – سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 142 .

[4] – محمد عيد الغريب ، المرجع السابق ، ص 216 .

الأمر الذي جعل المشرع لا ينص على المحاولة في ظل قانون العقوبات ، ومع ذلك فقد جاء قانون الفساد بحكم عام تضمنته المادة 2/53 ينص على معاقبة الشروع في جرائم الفساد بمثل الجريمة نفسها.[1]

(3) أوجه التشابه بين جريمة الاختلاس و السرقة :

(1) إن السلوك المادي في كلتا الجريمتين يتمثل في فعل الاختلاس و إن كان معنى الاختلاس المنصوص عليه في جريمة اختلاس المال العام يختلف عنه في جريمة السرقة على النحو السابق تبيانه.

(2) إن محل الجريمة في كلا الجريمتين هو مال منقول مما يكون صالحا للاستيلاء عليه و بدون وجه حق، و يخرج من هذا النطاق العقارات لأنه لا يمكن اختلاسها[2] . أما العقار بالتخصيص [3] فصالح لأن يكون محلا للاختلاس ، و سواء كانت هذه الأموال مملوكة للدولة أو للخواص.

(3) إن جريمة الاختلاس أو السرقة كلاهما من الأفعال و الجرائم المجرمة قانونا ، لأنها تضر بمصالح المجتمع بصفة عامة ، فسواء كان العدوان على المال العام أو الخاص و سواء حصل الاعتداء من طرف موظف عام أو من شخص عادي ، فإن الفعل يشكل عدوانا على المصالـــح العليا في المجتمع لذا يستوجب الـــردع و العقاب.

---

[1] – احسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص 43.

[2] – غير انه و على خلاف الأصل ذهب المشرع الجزائري في نص المادة 29 من قانون مكافحة الفساد في توسيع محل جريمة الاختلاس ليشمل المال منقولا أو عقارا عهد به إلى الأمين بحكم وظائفه أو بسببها و سواء كان المال قيمة اقتصادية أو

كانت قيم اعتبارية فقط، بل قد يكون شيئا يقوم مقامه أو وثيقة أو سند أو مستند أو عقد أو مبلغ مالي . و هذا حسب مفهوم المال طبقا للمادة 4 منه .انظر في تفصيل ذلك : أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 28 .

[3] – و العقار بالتخصيص هو بحسب الأصل منقول و لأنه مخصص لخدمة عقار يسمى عقار بالتخصيص و أخذ بعض أحكام العقار لاعتبارات خاصة و من أمثلتها أدوات الزراعة ، البذور ، آلات المصنع .

الفرع الثاني

تمييز جريمة اختلاس المال العام عن جريمة خيانة الأمانة

استخدم كل من المشرعين الجزائري و المصري لفظ الاختلاس، للدلالة على السلوك الإجرامي لجريمة اختلاس المال العام و جريمة خيانة الأمانة، و إن كان القضاء و الفقه يعتبران أن جريمة اختلاس المال العام هي صورة مشددة لجريمة خيانة الأمانة[1]. و أن الذي يميزها فقط أنها تقع من موظف عام على مال مسلم إليه بسبب وظيفته، إلا أن هناك اختلاف بين الجريمتين على النحو الذي سنبينه.

(1) النصوص القانونية : نصت المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري[2] ، على أنه " كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو بضائع أو نقود أو أوراق مالية أو مخالصات أو أي محررات أخرى ، تتضمن أو تثبت التزام أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة ، أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال ، أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر ، بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين ، و ذلك إضرارا بمالكيها ، أو واضعي اليد عليها ، أو حائزيها ، يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ، و يعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج ".

في حين نصت المادة 341 من قانون العقوبات المصري على أنه " كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقود أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة عن تمسك أو مخالصة ، أو غير ذلك إضرارا بمالكيها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها . و كانت الأشياء المذكورة لم تسلم إلا على وجه الوديعة أو الإجارة أو على سبيل عارية

---

[1] – محمد نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 120 .

[2] – إن الأصل التاريخي الذي استمدت منه هذه المادة هو المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم ، زعلاني عبد المجيد ، قانون العقوبات الخاص ، ط 2 ، سنة 2006 ، دار هومة ، ص57 .

الاستعمال أو الرهن ، أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلا بأجر أو مجانا بقصد عرضها للبيع أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره يحكم عليه بالحبس ، و يجوز أن يزاد عليه غرامة تتجاوز 100 جنيه مصري .

و يتضح من نص المادة 376 من (ق.ع. ج) ، و المادة 341 من (ق.ع.م) ، أن جريمة خيانة الأمانة تفترض أن الجاني يحوز مالا منقولا مملوكا للغير كان قد تسلمه بناء على عقد من العقود الأمانة (الوديعة ، الإجازة ، الرهن ، عارية الاستعمال ، الوكالة ، أداء عمل بأجر أو بغير أجر) و على سبيل الأمانة، فينوي خيانة الثقة التي أودعها المجني عليه بمقتضى العقد ، بتغيير نيته في الحيازة من ناقصة إلى تامة ، بفعل يظهره على الشيء بمظهر المالك الأصلي[1]. و سنحاول تبيين أوجه التشابه والاختلاف بين الجريمتين فيما يلي .

أولا : أوجه الاختلاف بين الاختلاس و خيانة الأمانة :

(1) لقد اشترط المشرع الجزائري ، و نظيره المصري ، صفة خاصة في الجاني في جريمة اختلاس المال العام ، و اعتبرها ركنا أساسيا بانتفائها تنتفي معها الجريمة ، و هي صفة الموظف العام أو من في حكمه" حسب المادة 2 فقرة ب من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته والمادة 119 من قانون العقوبات المصري " ، أما في جريمة خيانة الأمانة فلا يشترط توافر في الجاني صفة خاصة فالجريمة ترتكب من أي شخص مهما كانت صفته .

(2) يفترض في جريمة اختلاس المال العام أن المال سلم إلى الموظف بسبب الوظيفة أو بمقتضاها[2] ، بينما في جريمة خيانة الأمانة المال سلم إلى الجاني على أساس أحد العقود الواردة على سبيل الحصر في المادة (376 ق.ع..ج) و (341 ق.ع.م) و نظم هذه العقود القانون المدني ، فالمشرع رأى أن الجزاء المدني ليس كافيا لعقاب الجاني الذي خان الثقة التي وضعها المجني عليه فيه بناء على العقد ،

[1] – محمد أبو زكي عامر، المرجع السابق ، ص 152.

[2] – زعلاني عبد المجيد ، المرجع السابق ، ص 64 .

و عليه جعل الفعل يشكل جريمة جنائية حتى يحد من انتشار العبث بالائتمان في المعاملات المالية ، بما يعزز العلاقات الخاصة ، و يبث روح الثقة و الاطمئنان بين الناس[1] .

(3) إن فكرة الاختلاس ليست واحدة في كلا الجريمتين ، ففي جريمة خيانة الأمانة الجاني يحوز المال حيازة ناقصة و بناء على أحد العقود . أما في جريمة الاختلاس فالجريمة تقوم حتى و لو لم يكن للجاني الحيازة الناقصة ، و كان لديه اليد العارضة، لكن بشرط أن تسلم إليه الأمـــوال بمقتضى الوظيفة أو بسببها [2].

(4) لم يتطلب المشرع الجزائري لقيام جريمة اختلاس المال العام أن يترتب على الاختلاس كركن مادي نتيجة إجرامية معينة ، إذ في الغالب تتمثل هذه النتيجة في صورة ضرر يصيب الدولة أو غيرها بضياع المال عليها ، لكن ذلك ليس شرطا ضروريا ، فإذا لم يترتب على الاختلاس ضياع المال أو أي ضرر ، فالجريمة مع ذلك تظل قائمة [3] ، بينما في جريمة خيانة الأمانة يعتبر الضرر أحد عناصر الركن المادي ، و هذا ما أكدته صراحة المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري " ... و ذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها ... " و المادة 341 من قانون العقوبات المصري " كل من اختلس أو بدد أو استعمل ... أو غير ذلك إضرارا بمالكيها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها ".

(5) إن المصلحة التي توخى المشرع حمايتها في جريمة اختلاس المال العام أو الخاص، هي المصلحة العامة، أما في جريمة خيانة الأمانة فالمصلحة المحمية هي المصلحة الخاصة بدرجة أولى.

---

[1] – سمير عبد الغني، جرائم الاعتداء على المال: السرقة، النصب، خيانة الأمانة ، دار الكتب القانونية ، مصر، 2008، ص 346 .

[2] – أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص 224 .

[3] – أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ص 27 .

ثانيا : أوجه التشابه بين الجريمتين :

(1) تتفق جريمة الاختلاس مع خيانة الأمانة من حيث الجوهر ، إذ هو في كلا الجريمتين تحويل الحيازة الناقصة للمال ، و تتتمثل في جريمة الاختلاس حيازة المال باسم الدولة و لحسابها ، و في خيانة الأمانة حيازته باسم المجني عليه و لحسابه ، إلى حيازة كاملة ، و الظهور على الشيء بمظهر المالك لا الحائز[1] .

(2) كما تتفق الجريمتين في العلة التي توخاها المشرع من وراء التجريم ، و هي خيانة الثقة المفترضة في الجاني ، و إن كان البعض ـــــ كما سبق و أن أشرنا إليه ـــــ : يعتبر أن جريمة الاختلاس صورة من صور خيانة الأمانة.

(3) إن محل الاختلاس هو مال منقول في كلا الجريمتين ، بغض النظر عن مالكه، سواء الدولة أم الأفراد ، إلا أن المشرع الجزائري ذهب عكس ذلك في المادة 2 من قانون مكافحة الفساد ، و التي أجازت أن يكون محل الاختلاس عقارات[2].

(4) تعتبر كلا الجريمتين من الجرائم المضرة بمصالح المجتمع .

---

[1] – أحمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 172 .

[2] – أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 28 و 29 .

الفرع الثالث

طبيعة المصلحة المحمية في جريمة اختلاس المال العام

إن المشرع في تجريمه أي فعل يراعي غاية معينة يهدف إليها من وراء التجريم ، كما أنه قد يتدخل في كل مرة من أجل تعديل أحكام هذه الجريمة فتارة يشدد العقوبة ، و تارة أخرى يخففها ، وفقا لضوابط معينة ، يهدف من خلالها إلى تحقيق مصلحة قانونية معينة[1]. و عليه فمعرفة المصالح القانونية المراد حمايتها في كل نص تشريعي يكتسي أهمية بالغة.

و لقد ثار جدل و خلاف فقهي حول تحديد طبيعة المصلحة التي أسس عليها المشرع الحماية الجنائية ، فهل قصد المشرع حماية المال العام ؟ أم حماية الوظيفة العامة التي يشغلها الموظف ؟ أم حماية الإدارة العامة كمرفق ؟ و سنحاول أن نتطرق إلى مختلف الآراء التي قيلت في طبيعة المصلحة المحمية من وراء تجريم اختلاس المال العام فيما يلي.

أولا

حماية المال العام

ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول : بأن العلة التي توخاها المشرع من وراء تجريمه الاختلاس الواقع من طرف الموظف العام ، أو المحصل ، أو المندوب ، على الأموال العامة المسلمة إليه بحكم وظيفته ، هي حماية المال العام من العبث به لا غير ، على أساس أن هذه الجريمة ترتكب ضد المصالح النقدية و المالية للدولة أو بمعنى آخر ترتكب ضد الذمة المالية للدولة[2] و يستند هؤلاء الفقهاء على الحجج التالية :

---

[1] – مراد رشدي فريد ، الاختلاس في جرائم الاموال ، مكتبة رجال القضاء ، ط2 ، سنة 1987 ، القاهرة ، ص 182 .

[2] - VERON Michel, Droit pénal des affaires, 6 éme édition, Dalloz, Paris, France, 2005, P 64.

- يرجع الأساس التاريخي لنشأة جريمة اختلاس المال العام في القانون الروماني ، إلى الرغبة في حماية أموال الجماعة من الاعتداء عليها ، و لقد سيطرت هذه الفكرة لمدة طويلة على اتجاه المشرع في مراحل تطور هذه الجريمة في التشريعات المقارنة ، و لأدل على ذلك من قوانين الدولة الاشتراكية ، و التي اعتبرت هذه الجريمة بمثابة اعتداء على الملكية الاجتماعية [1].
- كما نجد أن المشرع الجزائري قد نص على جريمة اختلاس المال العام ضمن قانون خاص ، هو قانون الوقاية من الفساد و مكافحته [2]، و الذي أولى أهمية كبيرة للمال العام، فقد نص حتى على تدابير وقائية للحفاظ على المال العام ، منها ما جاء في الباب الثاني، و المتعلق أساسا بطريقة اختيار الموظف العام (المادة 3) و ضرورة التصريح بالممتلكات و كيفيته (المواد 4 ، 5 ، 6) ، أيضا كيفية تسيير الأموال العامة (المادة 7) و إضافة إلى ذلك فقد حددت المادة 1 منه أهداف هذا القانون ، و التي جعلت استرداد الأموال و الموجودات من أولوياته ، و هذا ما يوحي لنا : أن المشرع الجزائري بوضع جرائم الاعتداء على المال العام ضمن قانون الفساد ، و الذي يمتاز بإجراءات خاصة في التحقيق و المتابعة ، و بتشديد العقوبة في كل الجرائم[3] ، يكون قد أراد حماية المال العام من شتى طرق الاعتداء عليه .

أما المشرع المصري : فقد نص على جريمة الاختلاس في الباب الرابع ، و الذي خصصه لجرائم الاعتداء على المال العام ، تحت عنوان (اختلاس المال العام و العدوان عليه و الغدر)[4] ، و من ثم فقد خصص جريمة اختلاس الموظف العام لحماية المال

---

[1] – محمد نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 103 .

[2] – انظر الباب الأول من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته رقم 01/06 المؤرخ في 2 فبراير 2006 ، عبيدي الشافعي ، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، ملحق بالنصوص التطبيقية ـــــ الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات المكملة لها التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ ، الموسوعة الجنائية ، ط 2008 .

[3] – عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 157 .

[4] – أسامة حسين عبيد ، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، ط 2006 ، دار النهظة العربية ، 2006، ص177 .

العام من أشخاص وضع بين أيدهم بسبب وظائفهم ، و التي قد تسهل لهم اختلاسها بما يحرم الدولة من تحقيق أهدافها.

- كما أن المشرع الجزائري فرض على مرتكب جريمة اختلاس المال العام ، غرامة كبيرة قد يستحيل دفعها في غالب الأحوال ، فهي تقدر من 200.000 دج إلى 1000.000 دج حسب المادة 29 من قانون الفساد ، و غرامة تصل إلى 50.000.000 دج إذا فاق المبلغ المختلس 10.000.000 دج و هذا حسب المادة 133 من قانون النقد و القرض رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 إذا كان المختلس رئيس أو عضو مجلس إدارة أو مدير عام لبنك أو مؤسسة مالية .

كما تلزم المادة 51 فقرة 3 القاضي بضرورة الحكم على الجاني المختلس برد ما قام باختلاسه ، و هذا ما يدل على أن المشرع الجزائري حمى المال العام من العبث به والإنقاص منه ، تحقيقا للمصلحة العامة .

أما المشرع المصري فقد فرض في المادة 118 من قانون العقوبات غرامة على الجاني تكون مساوية للمبلغ المختلس بشرط أن لا تقل عن 500 جنيه ، وهي غرامة تضامنية حال تعدد الشركاء ، كما يحكم على الجاني برد ما اختلسه كجزاء مدني تنطق به المحكمة من تلقاء نفسها[1] ، و هذا رغبة من المشرع في صيانة المال العام و الحفاظ عليه .

ثـــانـــيـــا

حماية الوظيفة العامة

ذهب جانب من الفقه إلى أن المصلحة المحمية تتمثل في الوظيفة العامة[2] ، و ذلك بقيامهم بالربط بين الوظيفة العامة ، و مفهوم الموظف العام وفقا للقانون الجنائي ، فالمشرع

---

[1] – فوزيـــة عبد الستـــــار ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ط 2 ، سنة 2000 ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ص 133.

[2] – عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة–دراسة مقارنة– ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983. ص 08.

الجنائي لم يكتف بمفهوم الموظف العام حسب القانون الإداري ، بل أعطى له مفهوم أوسع و أشمل يتفق و الحماية الجنائية المقررة [1].

كما ذهب بعض الفقهاء الفرنسيين عند تحليلهم للمادة 169 من قانون العقوبات الفرنسي، إلى القول بان جريمة الاختلاس هي جريمة الموظف العام اتجاه الوظيفة التي يشغلها" Un délit de fonction" [2] ، حيث أنه لولا هذه الصفة التي يتمتع بها ما وقعت جريمة الاختلاس بالنظر إلى جوهرها . و من المعلوم أن القانون يشترط أن تتوافر صفتي الأمانة و الثقة فيمن يتولى الوظائف العامة ، إذ أنه هو الذي يمثل الدولة باعتبارها مجموعة أو حزمة من المرافق العامة لابد لها من هيكل بشري يتمثل في الموظفين يمثلونها ، و يقومون بالنشاط الإداري الذي يهدف أساسا إلى إشباع الحاجات العامة ، و بالتالي عليه أن يكسب ثقة الشعب، في عدالة الدولة و حيادها ، و شرعية أعمالها ، و ذلك بتصرفاته النزيهة عن كل غرض شخصي[3]، و إن عبث الموظف بالوظيفة العامة ينجر عنه إخلال بالثقة العامة التي يوليها الأفراد في الدولة و أجهزتها سواء الإدارية أو الاقتصادية .

و عليه فجريمة الاختلاس حسب رأيهم هي جريمة الموظف العام الذي قام بخيانة الثقة التي وضعتها فيه الدولة حين منحته إحدى وظائفها[4].

---

[1] – أسامة حسين عبيد ، المرجع السابق ، ص 179 .

[2] - Vouin Robert, Op .cit , p. 64.

[3] – مراد رشدي فريد ، المرجع السابق ، ص 188 .

[4] - Veron Michel, Op. cit , p. 74.

ثـــالـــثـــا

حماية الإدارة العامة

يرى بعض الفقهاء بأن المصلحة التي توخى المشرع حمايتها في جريمة الاختلاس هي الإدارة العامة من الاعتداء عليها، لأن هذه الأخيرة لها مدلول خاص في القانون الجنائي يكمن في أمرين رئيسين هما[1]:

الأمر الأول : إن الإدارة كشخص معنوي تحتاج بطبيعة الحال إلى قوى بشرية كاملة من أجل إدارة شؤونها المختلفة لتحقيق المصلحة العامة ، و تتمثل هذه القوى في الموظفين و من في حكمهم و الذين يديرون وظائف عامة .

لكن هؤلاء الموظفين استغلوا الوظائف المنوطين بإدارتها للحصول على مكاسب غير مشروعة و كستار من أجل إشباع أطماعهم الشخصية ، أو أطماع الغير بدون وجه حق ، و على حساب المصلحة العامة إذ لولا الوظيفة التي يشغلها لما سلمت إليه تلك الأموال[2].

الأمر الثاني : يتمثل في القوى المادية أو الأموال التي تحتاج إليها الإدارة العامة لتحقيق أهدافها ، و تستطيع الدولة من خلالها أن تهيمن على توجيه النشاط الاقتصادي في الدولة بغية تحقيق أهداف اقتصادية و اجتماعية ، فالدولة كما هو معلوم ترصد أموالا لأجل تحقيق و ضمان حسن السير الطبيعي للمرافق العامة سواء الإدارية منها أو الاقتصادية ، إذ يجب على الموظف المسلم إليه الأموال بسبب الوظيفة المحافظة عليها و استخدامها في الحدود التي تقررها القوانين و اللوائح ، تحقيقا للصالح العام ، و على هذا الأساس فإنه يكون من

---

[1] – محمد نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 105.

[2] - Gossens win , Réglementations nationales et internationales de la corruption : conséquences pratiques pour les entreprises et programmes de misse en conformité, revue de droits des affaires internationales, N=°1, forum, européen de la communication Paris, France, 1999, P20.

الضروري توفير الحماية الجنائية لتلك الأموال سواء المملوكة للدولة أو إحدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة، أو المملوكة لأشخاص طبيعيين أو معنويين.

و في جريمة الاختلاس حينما ينصب الاعتداء على الأموال العامة أو الخاصة [1] فهو واقع في حقيقة الأمر على مصلحتين توخى المشرع حمايتهما بالنص الإجرامي ، الأولى مصلحة الإدارة العامة من أجل المحافظة على السير الطبيعي للعمل الوظيفي ، و الثانية مصلحة الأشخاص و التي تتمثل في المحافظة على أموالهم الخاصة[2] .

فإذا ما وقع الاختلاس على الأموال العامة ، فإنه يترتب على ذلك ضياع قيمة مالية تتعلق بحقوق عامة ، أي أن هذا المال المختلس من شأنه أن يعرقل تنفيذ الخطة التي رسمتها الدولة من أجل تحقيق أهدافها الاجتماعية و الاقتصادية عن طريق موظفيها و أعوانها[3] ، أما إذا وقع الاختلاس على المال الخاص فإن الأمر ينصب على الإخلال بالثقة العامة التي يوليها الأفراد في الدولة و أجهزتها المختلفة ؛ لأن هذه الثقة هي من أهم العناصر الأساسية و الضرورية لضمان حسن تأدية الادارة للوظيفة المنوطة بها على أحسن وجه ، وتلتزم الدولة في حالة ضياع المال الخاص ، بالتعويض لصالح المجني عليه أو لورثته من الخزينة العمومية ،

و على حساب المصلحة العامة [4].

و عليه يمكن لنا القول : بأن العلة التي توخاها المشرع الجزائري و المصري ، ليست قاصرة فقط على حماية المال العام و الخاص ، أو حماية الوظيفة التي يشغلها الموظف ، بل بالإضافة إلى هاتين المصلحتين هناك مصلحة أسمى و اشمل و هي حماية المصلحة العامة من أي اعتداء قد يقع عليها بغية تحقيق أهداف اجتماعية و اقتصادية[5] .

---

[1] – أسامة حسين عبيد ، المرجع السابق ، ص 185 .

[2] – محمد إبراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام جنائيا ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2006 ، ص68.

[3] – محمد يوسف المعداوي ، الأموال العامة ، دار المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 1984، ص 05.

[4] – سليمان بارش : المرجع السابق ، ص 62.

[5] – عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق ، ص 13.

المبحث الثاني

الأركان القانونية لجريمة الإختلاس

ما تجدر الإشارة إليه ، هو أن المشرع الجزائري قد نص على فعل اختلاس الأموال العامة و الخاصة دون إعطاء تعريف واضح و شامل لهذه الجريمة، فقد إستعمل لفظ الإختلاس كلفظ عام على جميع جرائم الإختلاس في جميع صوره : الاختلاس من حيث هو ، التبديد، الاحتجاز .... على الرغم من أن لفظ الإختلاس هو عنصر من عناصر الركن المادي، ففعل الإختلاس يشكل العنصر المادي المشكل للركن المادي لجريمة الإختلاس ، و يقصد بالعنصر المادي – فعل الإختلاس – ذلك النشاط الذي يصدر عن الجاني اتجاه المال المختلس، يضاف إليه العنصر المعنوي و المتمثل في نية التـــملك .

وبهذا فإن جريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص تقوم على ثلاثة أركان، تتمثل في الركن المادي والركن المعنوي ، إضافة إلى الركن المفترض الذي يتمثل في صفة الجاني .

ونتعرض بالدراسة لكل ركن فيها في مطلب مستقل مع إبراز أوجه الشبه و الاختلاف بين كل من جريمة الاختلاس في القطاع العام و الخاص.

المطلب الأول

الركن المفترض

إن جريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص تقتضي لقيامها توفر ركن مفترض يتمثل في صفة الجاني عند ارتكاب الفعل المجرم، إلا أن هذه الصفة تختلف تماما عما إذا كان الاختلاس في القطاع العام أو في القطاع الخاص، الأمر الذي يستدعي دراسة كل حالة على حدا.

الفرع الأول

صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام

لقد اصطلح على صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام وفق القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بالموظف العمومي ، وهو نفس المصطلح الذي اعتمدته اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 و المصادق عليها من طرف الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 2004/04/19.

و لقد عرفت الفقرة (ب) من المادة 2 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الموظف العمومي على النحو الأتي:

"01- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، وسواء أكان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

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

03- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما".

و هذا التعريف مستمد من الفقرة (أ) من المادة 2[1] من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003/10/31.

و تجدر الإشارة هنا أن مفهوم الموظف العمومي وفق القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أكثر دلالة و اتساعا من مفهوم الموظف العمومي وفق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[2] و التي عرفته الفقرة الأولى من المادة 4 منه.

---

[1]- تنص الفقرة (أ) من المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد و مكافحته على أن " (أ) يقصد بتعبير "موظف عمومي":

1 أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى دولة طرف، سواء أكان معينا أم منتخبا، دائما أم مؤقتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن أقدمية ذلك الشخص.

2 أي شخص آخر يؤدي وظيفة عمومية، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية، أو يقدم خدمة عمومية حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف و حسب ما هو مطبق في المجال القانوني ذي الصلة لدى تلك الدول الطرف.

3 أي شخص آخر معرف بأنه "موظف عمومي" في القانون الداخلي للدولة الطرف، بيد أنه لأغراض بعض التدابير المعينة الواردة في الفصل الثاني من هذه الاتفاقية، يجوز أن يقصد بتعبير "موظف عمومي" أي شخص يؤدي وظيفة عمومية أو يقدم خدمة عمومية حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف، و حسب ما هو مطبق في المجال المعني من قانون تلك الدولة الطرف".

[2]- الأمر رقم 06-03، المؤرخ في 15 /07/ 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، ج ر، العدد 46، مؤرخة في 2006/07/16.

و يشمل مصطلح الموظف العمومي كما جاء في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته أربع فئات نخصها بالدراسة والتحليل كما يلي:

أولا: ذوو المناصب التنفيذية و الإدارية والقضائية

يعد موظفا عموميا كل شخص يشغل منصبا تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا ويستوي في ذلك أن يكون معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر وبصرف النظر عن رتبته أو أقدميته طبقا للبند الأول من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

1- الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا:

ويشمل هذا المفهوم كل من:

1-1 رئيس الجمهورية: الذي جعله الدستور الجزائري على رأس السلطة التنفيذية وهو منتخب، حيث تنص المادة 1/71 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أن: "ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر و السري".

1-2 رئيس الحكومة: المعين من قبل رئيس الجمهورية، حيث تنص المادة 77 في بندها الخامس من الدستور على أن: "يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة إلى السلطات التي يخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور بالسلطات و الصلاحيات الآتية: 5- يعين رئيس الحكومة و ينهي مهامه"

1-3 أعضاء الحكومة (الوزراء و الوزراء المنتدبون): ويعينهم رئيس الجمهورية باقتراح من رئيس الحكومة، حيث تنص المادة 1/79 من الدستور الجزائري على أن: "يقدم رئيس الحكومة أعضاء حكومته الذين اختارهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم".

و حسب مفهوم المادة 158[1] من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن رئيس الجمهورية لا يسأل عن الجرائم التي قد يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه مالم تشكل خيانة عظمى، و يحال في

[1] – تنص المادة 158 من دستور 1996 على: "تؤسس محكمة عليا للدولة، تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، و رئيس الحكومة عن الجنايات و الجنح التي يرتكبها بمناسبة تأديتهما مهامهما.

هذه الحالة إلى المحكمة العليا للدولة، في حين أن رئيس الحكومة يجوز مساءلته جزائيا عن الجنايات والجنح بما فيها جرائم الفساد التي قد يرتكبها بمناسبة تأديته مهامه ويحال في هذه الحالة كذلك على المحكمة العليا للدولة التي سيحدد قانون عضوي تشكيلتها و تنظيمها و سيرها و الإجراءات المطبقة أمامها، و هو النص الذي لم يصدر إلى غاية اليوم[1]، مما يستحيل معه بالضرورة تطبيق نص المادة 158 من الدستور السالفة الذكر.

أما بالنسبة لأعضاء الحكومة فيجوز مساءلتهم عن جرائم الفساد أمام المحاكم العادية و لكن وفق إجراءات مميزة نصت عليها المادة 573 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، حيث يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية إحالة الملف، بالطريق السلمي على النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفعه بدوره إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة و لهذا الأخير أن يعين قاضيا من المحكمة العليا ليجري التحقيق[2].

2- الشخص الذي يشغل منصبا إداريا:

و يقصد به كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان دائما في وظيفته أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته طبقا للبند الأول من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، وينطبق هذا التعريف على فئتين:

يحدد قانون عضوي تشكيلة المحكمة العليا للدولة و تنظيمها و سيرها و كذلك الإجراءات المطبقة".

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص8.

[2] – احسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2006 ، ص 39 و 40 .

2-1 العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة دائمة : FONCTIONNAIRE

ويقصد بهم الموظفون بالمفهوم التقليدي كما عرفهم القانون الأساسي للوظيفة العامة في المادة 4 منه بقولها: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري . الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته".

وانطلاقا من هذا التعريف يمكن استخلاص العناصر الأساسية التي يقوم عليها تحديد مفهوم الموظف العمومي وهي أربعة عناصر[1]:

أ -صدور أداة قانونية يعين بمقتضاها الشخص في وظيفة عمومية: وقد تكون هذه الأداة في شكل مرسوم رئاسي أو تنفيذي أو في شكل قرار وزاري أو ولائي أو في شكل مقرر صادر عن سلطة إدارية.

ب – القيام بعمل دائم: بمعنى أن يشغل وظيفة على وجه الاستمرار بحيث لا تنفك عنه لا بالوفاة أو الاستقالة أو العزل أو التقاعد، ومن ثمة لا يعد موظفا المستخدم المتعاقد والمستخدم مؤقتا Vacataire ولو كان مكلفا بخدمة عامة.

ج -الترسيم في رتبة في السلم الإداري: و هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبة، فالسلم الإداري يتكون من رتب لابد أن يصنف الموظف العمومي ضمن إحداها ثم يليه الترسيم بعد ذلك، ومن ثمة لا يعتبر موظفا من كان في فترة التربص.

د -ممارسة نشاط في مؤسسة أو إدارة عمومية طبقا للفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون الأساسي للوظيفة العامة[2].

و لقد عرفت الفقرة الثانية من نفس المادة المقصود بالمؤسسة والإدارة العمومية بقولها: "يقصد بالمؤسسات و الإدارات العمومية، المؤسسات العمومية، و الإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات

---

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 9 و 10.

[2] – تنص المادة 1/2 من القانون الأساسي المتعلق بالوظيفة العامة على: "يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات و الإدارات العمومية".

الطابع الإداري، و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني، و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي و كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي".

و يمكن شرح كل مفهوم من المفاهيم السابقة بالترتيب كما يلي:

1 المؤسسات العمومية[1]: ويقصد بها الهيئات التي تم تأسيسها بنص صادر عن السلطات العمومية ويحكمها القانون العام، وبهذا التعريف فإن مفهوم المؤسسات العمومية ينطبق على كافة الهيئات النظامية كمجلس الأمة و المجلس الشعبي الوطني و المجلس الأعلى للقضاء و المحكمة العليا ومجلس الدولة ومجلس المحاسبة و المجلس الدستوري، كما ينطبق على المجلس الوطني الإقتصادي و الاجتماعي واللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها علاوة على المجالس العليا مثل المجلس الإسلامي الأعلى والمحافظة السامية للأمازيغية والمجلس الأعلى للغة العربية.
2 الإدارات المركزية في الدولة: ويقصد بها رئاسة الجمهورية ورئاسة الحكومة والوزارات.
3 المصالح غير الممركزة التابعة للإدارات المركزية: ويقصد بها أساسا المديريات الولائية التابعة للوزارات وكذا بعض المصالح الخارجية التابعة لرئاسة الجمهورية أو لرئاسة الحكومة أو للوزارات.
4 الجماعات الإقليمية[2]: ويقصد بها الولايات والبلديات.
5 المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري[3]: وهي هيئات عمومية تخضع للقانون العام كما عرفها القانون 01-88 المؤرخ في 1988/01/12 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية، و من قبيل هذه المؤسسات المدرسة العليا للقضاء، الديوان الوطني للخدمات الجامعية ONOU، والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ANDI وكذا المستشفيات.

---

1 - Institution publiques

2 - Collectivités territoriales

3 - Etablissements publics a caractère administrative

6 -المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني[1]: وهي فئة جديدة من المؤسسات مستحدثة بموجب القانون رقم 99-05 المؤرخ في 1999/04/04 المتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، وتشمل الجامعات والمراكز الجامعية والمدارس ومعاهد التعليم العالي.

7 -المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي[2]: وهي مستحدثة بموجب القانون 98-11 المؤرخ في 1998/08/22 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي، ومن بين هذه المؤسسات مركز البحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية CREAD، مركز تنمية الطاقات المتجددة CDER.

8 كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لقانون الوظيفة العمومية وتشمل هذه الفئة:

- هيئات الضمان الاجتماعي: و ذلك بموجب القانون 01-88 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية و الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية CNAS و الصندوق الوطني للتقاعد CNR والصندوق الوطني للتأمينات لغير الأجراء CASNOS.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري[3]: وهي بدورها هيئات عمومية تخضع للقانون العام طبقا للقانون 01-88 المؤرخ في 1988/11/12، ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، و المؤسسة الوطنية للتلفزيون ENTV، و دواوين الترقية والتسيير العقاري OPGI، الوكالة الوطنية لتحسين السكن AADL وبريد الجزائر،

1 - Etablissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel

2 - Etablissements publics à caractère scientifique et technologique

3 - Etablissement publics à caractère industriel et commercial

– والواقع أن صفة الموظف بمفهوم قانون العام للوظيفة العمومية تكاد تنحصر في المدير العام بالنسبة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي التجاري[1].

و قد استثنى القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في الفقرة الثالثة من المادة الثانية القضاة والمستخدمين العسكريين و المدنيين للدفاع الوطني و مستخدمي البرلمان من مجال تطبيق هذا النص.

2-2 العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة: و يقصد بهم العمال المتعاقدين و المؤقتين العاملين في الإدارات والمؤسسات العمومية السالفة الذكر و الذين لا تتوفر فيهم صفة موظف بمفهوم القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[2].

3- الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا:

المقصود به القاضي بالمفهوم الضيق (Juge) وليس بالمفهوم الواسع (Magistrat)، وهم القضاة كما عرفهم القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء[3] الذي تنص المادة الثانية منه على: "يشمل سلك القضاة :

1 قضاة الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي.
2 قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية.
3 القضاة العاملين في:
   – الإدارة المركزية لوزارة العدل
   – أمانة المجلس الأعلى للقضاء

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 9 إلى 12.

[2] – احسن بوسقيعة ، نفس المرجع ، ص 13.

[3] – ج ر ، العدد 57 ، المؤرخة في 8 سبتمبر 2004.

- المصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة.
- مؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل".

كما يشغل منصبا قضائيا المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الأحداث وفي القسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية المختلفة المذكورة، وبالمقابل لا يشغل منصبا قضائيا قضاة مجلس المحاسبة، سواء كانوا قضاة حكم أو محتسبين، ولا أعضاء المجلس الدستوري ولا أعضاء مجلس المنافسة[1].

ثانيا: ذو الوكالة النيابية :

ويتعلق الأمر بالشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا أو المنتخب في المجالس الشعبية الوطنية والمحلية وهذا طبقا للبند الأول من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

1- الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا:

ويقصد به العضو في البرلمان بغرفتيه سواء أكان منتخبا أو معينا، حيث تنص المادة 1/98 من الدستور الجزائري: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، و هما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة".

و تنص الفقرة الأولى و الثانية من المادة 101 من الدستور الجزائري على: "ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري.

ينتخب ثلثا (3/2) أعضاء مجلس الأمة عن طريق الاقتراع غير المباشر و السري من بين و من طرف أعضاء المجالس الشعبية البلدية و المجلس الشعبي الولائي،و يعين رئيس

[1] - احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 13.

الجمهورية الثلث الآخر من أعضاء مجلس الأمة من بين الشخصيات و الكفاءات الوطنية في المجالات العلمية و الثقافية و المهنية والاقتصادية و الاجتماعية".

2- المنتخب في المجالس الشعبية المحلية:

و يقصد بهم كافة أعضاء المجالس الشعبية البلدية و المجالس الشعبية الولائية بمن فيهم الرئيس.

ثالثا: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط

ويتعلق الأمر بالأشخاص الذين يشغلون وظيفة أو وكالة في الهيئات العمومية أو المؤسسات العمومية أو المؤسسات العمومية ذات رأس مال مختلط أو في المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية طبقا للبند الثاني من الفقرة (ب) للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته[1].

و عليه يتعين تحديد المفاهيم التالية:

1- الهيئات والمؤسسات العمومية:

وتتمثل فيما يأتي:

1-1 الهيئات العمومية[2]: ويقصد بها كل شخص معنوي عام آخر غير الدولة والجماعات المحلية يتولى تسيير مرفق عمومي .

[1]- وتقتضي هذه الصفة أن ينتمي الجاني إلى أحد الأشخاص المعنوية غير الدولة والجماعات المحلية ، احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 14.

[2] - Organismes publics

و يتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري و هيئات الضمان الاجتماعي فضلا عن بعض الهيئات المتخصصة.

و يشمل كذلك مفهوم الهيئة العمومية السلطات الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة، و سلطة ضبط البريد والمواصلات، وسلطة ضبط الكهرباء والغاز و سلطة ضبط المحروقات.

1-2 المؤسسات العمومية[1]: وتتمثل في المؤسسات الاقتصادية التي حلت محل الشركات الوطنية بموجب الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها و خوصصتها التي عرفت المادة 4 منه المؤسسات العمومية الاقتصادية بقولها: "شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام".

و تضم هذه الفئة كل المؤسسات العمومية الاقتصادية التي كانت تعرف بالشركات الوطنية التي كانت تنشط في مجالات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها مؤسسة "سوناطراك" و "سونلغاز" والبنوك العمومية وشركات التأمين والخطوط الجوية الجزائرية وشركات الملاحة البحرية .

1-3 المؤسسات ذات رأس المال المختلط: يتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي فتحت رأسمالها الاجتماعي للخواص سواء كانوا أفرادا أو شركات، مواطنين جزائريون أو أجانب، عن طريق بيع بعض الأسهم في السوق كما حدث بالنسبة لمؤسسة "فندق الأوراسي" ومجمع "صيدال" و"الرياض"، أو التنازل عن بعض رأسمالها كما حدث بالنسبة لمؤسسة الحجار للحديد والصلب مع شركة " ميتال ستيل" التي تحوز على نسبة 70 % من رأسمال المؤسسة.

[1]- Entreprises publiques

4-1 المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية: ويتعلق الأمر أساسا بمؤسسات من القانون الخاص تتولى تسيير مرفق عام عن طريق ما يسمى بعقود الإمتياز.

و للخدمة العمومية ثلاثة معالم هي أن تكون للمؤسسة مهمة ذات نفع عام، وأن تكون لها امتيازات السلطة العمومية وأن تكون للإدارة حق النظر في كيفية تطبيق مهمتها، وتخضع لثلاثة معايير أساسية وهي الاستمرارية و التكيف ومساواة المرتفقين[1].

و إن كانت المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية لا ينحصر مجال نشاطها في قطاع معين فإنها غالبا ما تنشط في قطاعات النقل العمومي، كما هو الحال في الجزائر بالنسبة لشركة "طحكوت محي الدين" لنقل الطلبة الجامعيين، و خدمة الهاتف كما هو الحال بالنسبة لشركات "أوراسكوم" و "الوطنية" و"لكم"، و استغلال المطارات و الموانئ و الطرق السريعة و الأسواق و المذابح، و توزيع المياه، والتطهير، و نقل قمامة المنازل، و التعليم...

2- تولي وظيفة أو وكالة:

يشترط في ذي الصفة أن يتولى وظيفة أو وكالة[2]، و تبعا لذلك يقتضي تولي وظيفة أن تسند للجاني مهمة معينة أو مسؤولية، و يقتضي تولي وكالة أن يكون الجاني منتخبا أو مكلفا بنيابة و تأسيسا على ما سبق:

---

[1] - احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 16.

[2] - احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد وجرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 16.

2-1 يتولى وظيفة: كل من أسندت له مسؤولية في المؤسسات والهيئات العمومية السالفة الذكر مهما كانت مسؤوليته من رئيس أو مدير عام إلى رئيس مصلحة، كما يتولى وظيفة كذلك مسؤولوا المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية.

2-2 يتولى وكالة: أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبارهم منتخبين من قبل الجمعية العامة ويستوي أن تحوز فيها الدولة كل أو بعض رأسمالها الاجتماعي أو جزء منها فقط[1].

رابعا: من في حكم الموظف

ينص البند الثالث من الفقرة الثانية للمادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أنه يعد موظفا عموميا بمفهوم هذا القانون كل شخص معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما.

وينطبق هذا المفهوم لاسيما على المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني و الضباط العموميين[2].

1- المستخدمون العسكريون و المدنيون للدفاع الوطني:

لقد استثنتهم الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية من مجال تطبيقه[3] و يحكمهم الأمر 06-02 المؤرخ في 28 فبراير 2006[4] المتضمن القانون

---

[1] - نفس المرجع، ص 16.

[2] - نفس المرجع، ص 18.

[3] - تنص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة على: "لا يخضع لأحكام هذا الأمر القضاة و المستخدمون العسكريون و المدنيون للدفاع الوطني و مستخدمو البرلمان".

[4] - ج ر ، العدد 12 ، المؤرخة في 01 /03/ 2006.

الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، الذي تنص المادة الأولى منه على: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد القواعد القانونية الأساسية العامة المطبقة على المستخدمين العسكريين.

و يطبق في هذا الصدد على:

- العسكريين العاملين.
- العسكريين المؤدين للخدمة بموجب عقد.
- العسكريين المؤدين للخدمة الوطنية الذين يدعون في صلب النص "عسكري الخدمة الوطنية".
- العسكريين الاحتياطيين في وضعية نشاط."

و لقد قضت المحكمة العليا في هذا الشأن في قرارها الصادر بتاريخ 2004/03/03 ملف رقم 330989 بأنه يجب في جريمة اختلاس شيء مخصص للجيش أن يشمل السؤال أركان الجريمة من حيث تحديد صفة الجاني و هو عسكري، و من حيث أن الأشياء المختلسة مخصصة للجيش، و عهد بها إليه بهذه الصفة لأجل الخدمة[1].

2- الضباط العموميون:

و أما الضباط العموميون فإن تعريف الموظف العمومي كما ورد في الفقرة 1 و 2 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته لا يشملهم، كما لا ينطبق عليهم تعريف الموظف العمومي كما ورد في القانون الأساسي للوظيفة العامة، ومع ذلك فإنهم يتولون وظيفتهم بتفويض من قبل السلطة العمومية، ويحصلون الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العامة، الشيء الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن من في حكم الموظف العمومي[2].

[1] – ملف رقم 330989 الصادر بتاريخ 2004/03/03، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2004، ص 399.

[2] – علي فيلالي ، الالتزامات النظرية العامة للعقد ، مطبعة الكاهنة ، الدويرة ، ط 1 ، سنة 1997، ص 235 .

ويتعلق الأمر أساسا بالموثقين، فقد نصت المادة 3 من القانون رقم 06-02 المتضمن مهنة الموثق[1]: "الموثق ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية...".

و نفس الشيء بالنسبة للمحضرين القضائيين فلقد نصت المادة 4 من قانون تنظيم مهنة المحضر القضائي: "المحضر القضائي ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية..."

و كذلك بالنسبة لمحافظ البيع بالمزايدة في المادة 5 من الأمر رقم 96-02 المتضمن مهنة المحافظ البيع بالمزايدة، والمترجمين الرسميين.

الفرع الثاني

صفة الجاني في القطاع الخاص

تختلف صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص اختلافا تاما عن صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام، حيث تنص المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته فيما يتعلق بصفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص أن "...كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو من يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة أي نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري..." و هذا التعريف مستمد من المادة 22 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تنص: "تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية

[1] – المادة 3 من قانون 02-06 المؤرخ في 20 فبراير المتضمن مهنة الموثق ، ج ر ، رقم 14المؤرخة في 8 مارس 2006.

و تدابير أخرى لتجريم تعمد شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأي صفة، أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، اختلاس أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه"

و في تعريف لمصطلح الكيان نصت الفقرة (ه) من المادة الثانية من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أن: " الكيان مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين".

و وفق هذا التعريف يصلح هذا المصطلح على كافة التجمعات مهما كان شكلها القانوني، شركات تجارية أو مدنية أو جمعيات أو تعاونيات أو نقابات أو اتحاديات، غير أنه باستقراء نص المادة 41 والتي اشترطت أن ترتكب الجريمة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري يتبين أن مجال تطبيق الجريمة محصور في الكيان الذي ينشط بغرض الربح أي الشركات التجارية وبعض الشركات المدنية والتعاونيات[1].

و يتبين كذلك من تعريف الكيان على النحو الذي سبق بيانه، أن المادة 41 السالفة الذكر لا تنطبق على الشخص الذي يرتكب جريمة الاختلاس بمفرده وهو لا ينتمي إلى أي كيان ولا علاقة له بأي كيان مثل التاجر في المحل التجاري، كما لا ينطبق على الأشخاص الذين لا ينتمون إلى أي كيان ويرتكبون جريمة اختلاس مجتمعين، فمثل هؤلاء الأشخاص يخضعون للقانون العام وتطبق عليهم العقوبات المقررة في قانون العقوبات كالسرقة وخيانة الأمانة حسب الأحوال. وتشرط المادة 41 من قانون مكافحة الفساد أن يدير الجاني الكيان أو يعمل فيه بأية صفة، مما يجعل النص يطبق على كل من ينتمي إلى أي كيان مهما كانت صفته والوظيفة التي يشغلها.

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 44.

المطلب الثاني

الركن المادي

إن الركن المادي في كل من جريمة الاختلاس في القطاع العام وجريمة الاختلاس في القطاع الخاص يشتركان في بعض النقاط و يختلفان في نقاط أخرى، و نبين ذلك من خلال دراسة أربعة عناصر هي السلوك المجرم و محل الجريمة وعلاقة الجاني بمحل الجريمة ومناسبة ارتكاب الفعل المجرم.

1- السلوك المجرم:

لقد نصت المادة 29[1] من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بأن الركن المادي لجريمة الاختلاس في القطاع العام يأخذ أربعة صور تتمثل في الاختلاس و التبديد و الإتلاف و الاحتجاز بدون وجه حق، في حين أن الركن المادي لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص طبقا للمادة 41[2] من نفس القانون محصورة في صورة الاختلاس فقط.

و طبقا للمادتين 29 و 41 السابقتين فلا يشترط أن يترتب على النشاط الإجرامي ضرر فعلي للدولة أو للأفراد لقيام الركن المادي للجريمة، و كذلك فإن رد المال المختلس أو المحتجز بدون وجه حق أو الذي كان محل تبديد أو رد قيمته لا ينفي قيام الفعل[3].

و يمكن شرح كل صورة من الصور السابقة كالتالي:

---

[1] – تنص المادة 29 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على: "...كل موظف يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق...".

[2] – تنص المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على: "...كل شخص يدير كيانا تابعا لقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس...".

[3] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 27.

1-1 الاختلاس : Détournement

عرفه احسن بوسقيعة بقوله : " أنه تحويل الأمين حيازة المال المؤتمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية على سبيل التمليك "[1].

وعرفه أحمد أبو الروس بقوله :" هو إضافة الجاني المال الذي بحوزته بسبب الوظيفة إلى ملكه الخاص وتصرفه فيه تصرف الملاك"[2].

كما عرفه محمد علي جعفر بأنه: " تغيير نية حائز المال من الموظفين حيازة ناقصة بحكم الوظيفة إلى حيازة كاملة، أي اتجاه النية إلى تملك المال والتصرف فيه على اعتبار أنه مملوك للموظف"[3].

و يختلف مدلول الاختلاس في المادتين 29 و 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عن مدلوله في جريمة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 من قانون العقوبات، فالاختلاس في السرقة يتم بانتزاع المال من حيازة الغير خلسة أو بالقوة بنية تملكه، في حين يكون الشيء المختلس في جريمة الاختلاس في القطاع العام و الخاص في حيازة الجاني بصفة قانونية ثم تنصرف نيته إلى التصرف فيه باعتباره مملوكا له، و كذلك فإن مدلول الاختلاس في الجريمة المنصوص عليها في المادة 29 و 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته يختلف عن مدلول في جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة

---

[1] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 26.

[2] – أحمد أبو الروس ، الموسوعة الجنائية الحديثة، جرائم التزييف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية ، الجزء الخامس، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997، ص843.

[3] – علي محمد جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة بالثقة العامة والواقعة على الأشخاص والأموال، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 2006، ص 49.

376 من قانون العقوبات، وإن كانت هذه الجريمة الأخيرة تقتضي أن يكون تسليم المال فيها بناء على عقد من عقود الأمانة[1].

وقد قضت المحكمة العليا في قرار صادر لها في 27 فبراير 1968 "أن موظف إدارة البريد والمواصلات الذي يختلس حوالة بريدية من المفروض تسليمها إلى صاحبها يرتكب جريمة اختلاس أموال عمومية لا جنحة خيانة الأمانة "[2].

و الاختلاس هي الصورة الوحيدة للركن المادي لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص[3] كما أسلفنا، عكس الاختلاس في القطاع العام فله ثلاثة صور أخرى هي الإتلاف و التبديد و الاحتجاز بدون وجه حق.

2-1 الإتلاف : Destruction

ويتحقق بهلاك الشيء أو بإعدامه والقضاء عليه، و يختلف عن إفساد الشيء أو الإضرار به جزئيا، وقد يتحقق الإتلاف بطرق شتى كالإحراق والتمزيق الكامل والتفكيك التام إذا بلغ الحد الذي يفقد الشيء قيمته أو صلاحيته نهائيا[4].

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 26.

[2] – جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، ص49 .

[3] – بن شيخ لحسين ، مذكرات في القانون الجزائي الخاص – جرائم ضد الأشخاص،ضد الأموال،أعمال تطبيقية – ، دار هومة ،2007 ، ص 219.

[4] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 26.

و تجدر الإشارة أن صورة الإتلاف مستحدثة في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، و لم ينص عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات ضمن المادة 119 الخاصة بتجريم فعل الاختلاس سابقا.

و فعل الإتلاف إذا تعلق الأمر بالأوراق والسجلات أو العقود أو السندات المحفوظة في المحفوظات أو كتابات الضبط أو المستودعات العمومية أو المسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة فعل مجرم و معاقب عليه بموجب المادة 158 من قانون العقوبات[1] ويشكل جناية، و عليه نكون أمام مسألة تعدد الأوصاف التي تقتضي تطبيق الوصف الأشد طبقا لأحكام المادة 32 من قانون العقوبات[2]، و يأخذ الفعل وصف المادة 158 من قانون العقوبات.

3-1 التبديد : Dissipation

ويتمثل في التصرف بالمال على نحو كلي أو جزئي بإنفاقه أو إفنائه[3] ، ويعتبر التبديد صورة خاصة من الاختلاس، ففي التبديد بعد أن يضيف الشخص الشيء إلى ملكه يقوم بإخراجه من

حيازته وذلك باستهلاكه، أو التصرف فيه بالبيع أو الهبة أو المقايضة أو الرهن.

و لقد عرفه البعض بأنه التصرف في المال بأي وجه من أوجه التصرفات سواء كان تصرفا قانونيا كالبيع والهبة أو تصرفا ماديا باستهلاكه[4]، و عرفه البعض الاخر بأن التبديد يتحقق متى قام الأمين بإخراج المال الذي أؤتمن عليه من حيازته باستهلاكه أو بالتصرف فيه

---

[1] – تنص المادة 158 من قانون العقوبات: "يعاقب بالحبس من خمس إلى عشر سنوات كل من يتلف أو يشوه أو يبدد أو ينتزع عمدا أوراقا أو سجلات أو عقودا أو سندات محفوظة في المحفوظات أو أقلام الكتاب أو المستودعات العمومية أو مسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة..."

[2] – تنص المادة 32 من قانون العقوبات:"يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها".

[3] - عبد الحميد الشواربي ، جريمة التبديد، دار الفكر العربي،1993 ، ص 86.

[4] – جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 48.

تصرف المالك كأن يبيعه أو يرهنه أو يقدمه هبة أو هدية للغير و من هذا القبيل كاتب الضبط المكلف

بحفظ وسائل الإثبات الذي يتصرف فيه بالهبة أو البيع، كما يأخذ التبديد معنى الإسراف و التبذير كمدير البنك الذي يمنح قروضا لأشخاص وهو يعلم بعدم جدية مشاريعهم وبعدم قدرتهم على الوفاء بالدين عند حلول الأجل[1].

ولا يتضمن التبديد بالضرورة اختلاس الشيء، فهو تصرف لاحق للاختلاس[2].

4-1 الاحتجاز بدون وجه حق : rétention indue

يكفي في هذه الصورة أن يتحقق الركن المادي لجريمة الاختلاس في القطاع العام بمجرد احتجاز محل الجريمة عمدا و بدون وجه حق، إذ عمد المشرع حفاظا على الودائع إلى توسيع

مجال التجريم إلى التصرف الذي من شأنه أن يعطل المصلحة التي أعد المال لخدمتها[3]، ومن قبل الاحتجاز بدون وجه حق أمين الصندوق في هيئة عمومية الذي يحتفظ لديه بالإيرادات اليومية التي يتوجب إيداعها لدى البنك.

2- محل الجريمة :

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 26 و27.

[2] – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين و جرائم الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص20.

[3] – محمد صبحي نجم، الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006 ، الأردن ، ص 47 .

تشترك جريمة الاختلاس في القطاع العام طبقا للمادة 29 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و جريمة الاختلاس في القطاع الخاص طبقا للمادة 41 من نفس القانون في محل الجريمة، والذي يتمثل في الممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية العمومية والخاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة.

2-1 الممتلكات : biens

وقد عرفتها المادة 2 في فقرتها (و) من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته كالآتي: "الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، المستندات و السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها".

ويقصد بالمستندات الوثائق التي تثبت حقا كعقود الملكية والأحكام القضائية و شهادة المنح...الخ، أما السندات فيقصد بها كل المحررات التي تثبت صفة كالبطاقات والشهادات، كما يشمل هذا المصطلح الأرشيف وكل الوثائق التي تكون له قيمة ولو معنوية[1].

وتشمل الممتلكات على سعتها كافة الأموال المنقولة ذات قيمة كالسيارات والأثاث والمصوغات المصنوعة من المعادن الثمينة والأحجار الكريمة، كما تشتمل العقارات[2] من مساكن وعمارات وأراضي، وقد استمد المشرع الجزائري تعريفه للممتلكات من المادة 2 فقرة (د) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

2-2 الأموال : Fonds

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 28.

[2] – والملاحظ أن المشرع توسع في تعريفه للممتلكات، حيث شمل غير المنقولات أي العقارات التي لم يكن يشملها التجريم في ظل التشريع القديم.

ويقصد بها النقود سواء كانت ورقية أو معدنية، وقد يكون محل الجريمة من الأموال العامة التي ترجع ملكيتها للدولة أو من الأموال الخاصة كالمال المودع من قبل الزبائن لدى كتابة الضبط.

2-3 الأوراق المالية : Valeurs

ويقصد به أساسا القيم المنقولة المتمثلة في الأسهم والسندات والأوراق التجارية .

2-4 الأشياء الأخرى ذات قيمة: يتسع محل الجريمة ليشمل أي شيء آخر غير الممتلكات والأموال والأوراق المالية متى كان لهذا الشيء قيمة معينة، و لم يحدد المشرع الجزائري نوع ما إذا كانت هذه القيمة مادية أو معنوية و بالتالي فهي تشملهما، و من قبيل هذه الأشياء الأخرى التي لا يشملها تعريف الممتلكات الأعمال الإجرائية القضائية كالمحاضر التي تحرر في إطار الدعاوى القضائية المدنية أو الجزائية و شهادة الإستئناف أو المعارضة وعقود الحالة المدنية وكذا مختلف الوثائق التي يدفعها الأطراف للإدارات العمومية لإثبات حالة على حق[1].

و خلاصة لمحل الجريمة فقد جاء نص المادتين 29 و 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته واسعا يشمل كل مال منقول أو عقار، و سواء كان للمال قيمة مالية أو اقتصادية أو كانت قيمة اعتبارية فقط بل وقد يكون شيئا يقوم مقامه أو وثيقة أو سندا أو مستندا أو عقدا أو مبلغ مالي ، ويستوي أن تكون هذه الممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية أو الأشياء الأخرى عمومية تابعة للدولة أو لإحدى هيئاتها أو مؤسساتها أو خاصة تابعة لأحد الأفراد أو لشخص معنوي[2].

---

[1] - احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 28.

[2] - في ظل التشريع القديم قبل صدور القانون 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته كان محل أو موضوع جريمة الاختلاس لا يختلف عن محل جرائم النصب والسرقة وخيانة الأمانة، فهو في جميع هذه الجرائم ينص على مال منقول إلا أنه بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أصبحت جريمة الاختلاس تتميز عن باقي الجرائم السالف ذكرها ، أنها ترد على العقار بالإضافة إلى المال المنقول ، احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 28 و 29.

و لقد قضت المحكمة العليا في العديد من قراراتها بضرورة تحديد محل الجريمة، فلقد قضت في القرار الصادر بتاريخ 2005/09/21 ملف رقم 388620 بأنه يتعين على محكمة الجنايات بخصوص جريمة اختلاس أموال عمومية في حالة عدم تحديد المبلغ المختلس في منطوق قرار الإحالة، استخلاص المبلغ الذي هو ركن من أركان الجريمة من القرار القاضي بالإحالة[1].

3-علاقة الجاني بمحل الجريمة :

يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص توفر علاقة السببية بين حيازة الجاني لمحل الجريمة و بين وظيفته، و لكن هذه العلاقة تختلف بين ما إذا كان الاختلاس في القطاع العام أو في القطاع الخاص.

ففي جريمة الاختلاس في القطاع العام تشترط المادة 29 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[2] أن يكون محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها، في حين أنه في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص فتحصر المادة41 من نفس القانون[3] العلاقة السببية في محل الجريمة الذي يعهد به إلى الجاني بحكم مهامه فقط.

وتشدد المحكمة العليا رقابتها بالنسبة لهذه النقطة بالذات حيث قضى المجلس الأعلى في القرار المؤرخ في 03 أفريل 1984 بأنه لا يكفي معرفة صفة الجاني لتطبق المادة 119 من

---

[1] – ملف رقم 388620 قرار بتاريخ 2005/09/21، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2005، ص 459 .

[2] – تنص المادة 29 "...كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا أو بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها".

[3] – المادة 41 "...كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه ".

قانون العقوبات، بل يجب أن يكون المال محل الجريمة موضوع تحت يد الموظف بحكم وظيفته أو بسببها[1].

كما قضت المحكمة العليا بموجب قرارها المؤرخ في 2012/01/05 أن " قضاة المجلس لم يسبّبوا قرارهم تسبيبا كافيا ذلك أنهم اكتفوا بإدانة المتهم الطاعن بتهمة اختلاس أموال عمومية دون أن يناقشوا أصلا هذه التهمة ويبينوا أركانها والعناصر القانونية المكونة للجنحة حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها على تطبيق القانون "[2]

و لا تقوم جريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص إذا كانت حيازة الجاني لمحل الجريمة لا صلة لها بوظيفته و مهامه، و في هذه الحالة تقوم في حقه جريمة السرقة أو خيانة الأمانة حسب الأحوال، وهكذا قضى في فرنسا بعدم قيام جريمة الاختلاس في حق الموثق الذي اختلس الشيء الذي سلم له، ليس بحكم وظيفته و إنما اعتبارا للثقة الشخصية لصاحب الشيء في الموثق[3].

و بناء على ما سبق فلكي تتحقق علاقة السببية بين الجاني و محل الجريمة يتعين أن يتوفر الشرطين التاليين:

3-1 يجب أن يكون محل الجريمة قد سلم للجاني: أي أن يكون محل الجريمة قد دخل في الحيازة الناقصة للجاني التي تتحقق بسيطرته الفعلية عليه، وتفترض الحيازة الناقصة أن تسلم الجاني لمحل الجريمة ليس على أساس أنه صاحبه و إنما يحوزه باسم صاحبه ولحسابه، و أنه ملزم بالمحافظة عليه واستعماله في الغرض الذي عينه صاحبه في حدود ما يرخص به القانون.

---

[1] – ملف 331886 ، قرار بتاريخ 1984/04/3، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 1989، ص277.

[2] – ملف رقم 705045 ، قرار بتاريخ 2012/01/05 ، قرار غير منشور .

[3] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص30.

و لا يهم الأساس[1] الذي يتم عليه تسليم محل الجريمة و لا الطريقة أو الوسيلة التي يستلم بها، فقد يتم التسليم مقابل وصل رسمي أو عرفي أو بدون وصل.

و الأصل أن يستلم الجاني محل الجريمة بمحض إرادة و اختيار صاحبه، كما في التسليم الذي يتم بناء على عقد من عقود الائتمان، ولكن من الجائز أن يعهد بمحل الجريمة إلى الجاني بناء على طلبه ثم يستولي عليه بعد ذلك، كما هو الحال بالنسبة لرجل الشرطة القضائية الذي يحجز محل الجريمة كدليل إثبات ثم يختلسه بعد ذلك[2].

3-2 يجب أن يتم التسليم بحكم أو بسبب الوظيفة أو المهام: أي أن وظيفة الجاني أو عمله هي التي جعلته يتسلم محل الجريمة، و يأخذ هذا الشرط صورتين:

أ- أن يتم التسليم بحكم الوظيفة أو المهام: و تشترك في هذه الصورة كل من جريمة الاختلاس في القطاع العام و الخاص، و مفادها أن استلام المال من مقتضيات العمل ويدخل في اختصاص الجاني استنادا إلى نص قانوني أو لائحة تنظيمية أو استنادا إلى مجرد أمر إداري صادر من رئيس إلى مرؤوسه[3]، ومن قبيل التسليم بحكم الوظيفة المال الذي يستلمه المحاسب العمومي أو أمين صندوق لحساب هيئة عمومية، والمال الذي يستلمه كاتب الضبط من المتقاضين بعنوان مصاريف رفع الدعوى.

ب- أن يتم التسليم بسبب الوظيفة: و تنفرد بهذه الصورة جريمة الاختلاس في القطاع العام دون جريمة الاختلاس في القطاع الخاص، و مفادها أن محل الجريمة في هذه الحالة يخرج من

دائرة اختصاص الجاني و لكن الوظيفة التي يشغلها الجاني تيسر له تسلم المال، ككاتب قاضي التحقيق الذي يستلم وثائقا أو مالا قدم لقاضي التحقيق كدليل إثبات أو نفي لتهمة في

---

[1] – الأصل أن يتم التسليم على أساس عقود الائتمان المنصوص عليها في المادة 376 من قانون العقوبات المتعلقة بجنحة خيانة الأمانة، لا سيما عقود الوديعة والوكالة والرهن، مما يجعل الجنحة على وضعها هنا لا تعد أن تكون إلا صورة من صور خيانة الأمانة شدد المشرع عقوبتها اعتبارا لصفة الجاني.

[2] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص30.

[3] – محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص48.

إطار تحقيق قضائي، أو ضابط الشرطة الذي يعهد إليه المال محل الجريمة فيحجزه لإثبات الجريمة[1].

وفي ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "كاتب ضبط المحكمة التجارية الذي يتلقى أموالا من تجار وشركات من أجل نشر إشهار بالنشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، والذي يستعمل هذه الأموال لغير الغرض المخصّص له ، فإنه يعد مذنبا لارتكابه جنحة تحويل أموال عمومية" [2]

و لا تتحقق العلاقة بين الجاني و الفعل المجرم إذا سهلت فقط الوظيفة أو المهام للجاني الوصول إلى محل الجريمة دون أن يكون هذا الوصول بحكمها أو بسببها لأن المادتين 29 و 41 السالفتي الذكر حصرت علاقة الجاني بمحل الجريمة بحكم أو بسبب الوظيفة أو المهام حسب ما إذا كان الاختلاس في القطاع العام أو الخاص، و بحكم قاعدة التفسير الضيق للنصوص القانونية في المادة الجزائية يتعين استبعاد صورة من تسهل له وظيفته أو مهامه[3].

و على هذا الأساس فإن الجاني الذي يستولي على محل الجريمة الذي لم يسلم له بحكم وظيفته أو بسببها حسب الأحوال حتى و لو سهلت له وظيفته أو مهامه ذلك فلا يشكل جريمة الاختلاس[4]، كما إذا ادعى رجل الشرطة اختصاصه بتحصيل الغرامات و هو غير مختص في الأصل وتسلم بناء على ذلك مبلغ الغرامة الواجب أداؤه من المحكوم عليه، فهو لم يرتكب جريمة الاختلاس بالرغم من أن صفته كشرطي هي التي سهلت له ارتكاب الفعل المجرم.

4- مناسبة ارتكاب الفعل المجرم:

---

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 30.

[2] - Cass. Crim , 20 avr. 2005 , Juris Data n 2005 – 028291 , Juris – classeur , code penal , volume 4 , année 2009.

[3] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 30 و 31.

[4] – علي محمد جعفر، المرجع السابق،

إن هذه الصورة تخص جريمة الاختلاس في القطاع الخاص دون جريمة الاختلاس في القطاع العام التي يكفي لتحقق الركن المادي فيها توفر العناصر الثلاثة السابقة، و مفادها أن المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته تشترط أن يرتكب الركن المادي أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري[1].

4-1 النشاط الإقتصادي: ويشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجالات الصناعة و الفلاحة والخدمات.

4-2 النشاط التجاري: ويقصد به كل عمل تجاري كما هو معروف في القانون التجاري، ويشمل العمل التجاري بحسب موضوعه كالبيع والشراء لإعادة البيع ومختلف المقاولات بغرض الربح وعمليات التوسط طبقا للمادة 2 من القانون التجاري، و العمل التجاري بحسب شكله كالشركات التجارية والتعامل بالسفتجة ووكالات ومكاتب الأعمال والعمليات المتعلقة بالمحلات التجارية طبقا للمادة 3 من القانون التجاري، و العمل التجاري بالتبعية كالالتزامات بين التجار

و الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره طبقا للمادة 4 من القانون التجاري[2].

4-3 النشاط المالي: ويقصد به العمليات المصرفية وعمليات الصرف و السمسرة و العمليات الخاصة بالعمولة، و هي العمليات التي تعد عملا تجاريا بحسب موضوعه بمفهوم المادة 2 من القانون التجاري.

[1] – محمد إبراهيم الدسوقي علي ، المرجع السابق ، ص 43.

[2] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 45.

ويستخلص مما سبق أن مجال تطبيق الجريمة محصور في الكيان الذي ينشط بغرض الربح أي الشركات التجارية وبعض الشركات المدنية والتعاونيات في حين لا يشمل التجريم باقي الكيانات كالجمعيات والنقابات و الاتحاديات والأحزاب التي لا تنشط بغرض الربح.

المطـــلب الثالث

الركن المعـــنوي

تشترك جريمة الاختلاس في القطاع العام مع جريمة الاختلاس في القطاع الخاص في الركن المعنوي للجريمة الذي يشترط لتحققه توافر القصد الجنائي العام المتكون من العلم والإرادة.

حيث يجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص وقد سلم له بحكم أو بسبب وظيفته أو مهامه بحسب ما إذا كان الاختلاس في القطاع العام أو الخاص، و مع ذلك تتجه إرادته إلى تنفيذ الركن المادي للجريمة و ذلك باختلاسه للمال أو بتبديده أو احتجازه أو إتلافه.

وبالنسبة لصورة الاختلاس فإن القصد العام لا يكفي لتحققها بل يتطلب قصدا خاصا يتمثل في اتجاه نية الجاني إلى تملك الشيء الذي بحوزته، فمن يستولي على المال لمجرد استعماله أو الانتفاع به ثم رده لا يحقق صورة الاختلاس و إن كان قد يشكل في هذه الحالة احتجازا بدون وجه حق أو جريمة استعمال ممتلكات على نحو غير شرعي[1].

ويرى جانب من الفقه[2] في هذا الشأن أن الركن المعنوي في صورة الاختلاس يتمثل في عنصر شخصي يصدر عن الجاني، وهذا العنصر هو نية التملك، و معناه اتجاه نية الجاني إلى الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء، و الامتناع عن رد الشيء الذي يحوزه الجاني بصفة عارضه إلى المالك لا يكفي لتحقق صورة الاختلاس طالما كان الجاني لا ينوي تملك

---

[1] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 31.

[2] – مراد رشدي فريد ، المرجع السابق ، ص 98 .

الشيء، فنية التملك هي عنصر في صورة الاختلاس ولا يمكن تصور نتيجة في هذا النطاق بدون توافر نية التملك قصدا خاص[1].

وعليه فإن الاختلاس ليس فعلا ماديا محضا وليس نية داخلية بحتة ، بل هو عمل مركب من فعل مادي وهو الظهور على الشيء بمظهر المالك ، تسانده نية داخلية وهي نية التملك[2]

كما أن المشرع لم يشترط عنصر الإستفادة من الأموال المختلسة سواء في جريمة الاختلاس من طرف موظف عمومي أو داخل القطاع الخاص، و هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في عديد قراراتها، و ذلك تطبيقا للمادة 119 من قانون العقوبات الملغاة و التي تم تعويضها بالمادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المجرمة للاختلاس من قبل موظف عمومي.

فقد قضت بأن "مؤدى المادة 119 من قانون العقوبات لا تشترط في جريمة اختلاس أموال عمومية توفر عنصر الاستفادة من الأموال المختلسة، و من ثمة فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد إساءة في تطبيق القانون[3].

وتشدد المحكمة العليا رقابتها بالنسبة لعدم إبراز الركن المعنوي لجريمة الاختلاس من طرف قضاة الموضوع، وقد قضت في القرار الصادر بتاريخ 2001/03/27 تحت رقم 262693 بأن الحكم المطعون فيه والقاضي ببراءة المتهم من جريمة تبديد أموال عمومية لم يتضمن إلا الركن المادي وأغفل بقية عناصر الواقعة والمتمثلة في:

1 -صفة الموظف.
2 القصد الجنائي والمتمثل في العمد.
3 أن تكون الأموال المبددة تحت يد الفاعل بمقتضى وظيفته أو بسببها.

---

[1] – محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط 6 ، 1964، ص 447.

[2] – فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الكتاب الأول: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر، 2001، ص 236.

[3] – قرار صادر عن المحكمة العليا–غرفة الجنح و المخالفات– بتاريخ 1988/02/02 ، المجلة القضائية ، العدد الثاني ، 1991 ، ص 200.

وهذا يشكل خطأ في تطبيق القانون ينجر عنه النقض[1].

و لقد ذهبت المحكمة العليا في هذا الشأن إلى التشديد على ضرورة إبراز كل أركان جريمة الاختلاس بصفة عامة، فقد قضت في القرار الصادر بتاريخ 2006/02/15 ملف رقم 354438 بأنه يعد سؤالا غير قانوني السؤال المطروح بخصوص جريمة تبديد أموال عمومية الخالي من إبراز أركانها القانونية التالية:

1 -الفعل المادي و هو التبديد.

2 -القصد الجنائي و هو العمد.

3 -أن يكون الفاعل موظفا أو شبيها به.

4 -أن تكون الأموال المبددة قد وضعت تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها[2].

أما محكمة النقض الفرنسية فقد ذهبت في أحد قراراتها إلى القول بأنه :"لا تشترط المادة 432 – 15 من قانون العقوبات أن تتجه نية المتهم إلى تملك الأموال المختلسة"[3].

بعد استعراضنا لمفهوم جريمة الاختلاس و أركانها القانونية ، وتبيان مدى خطورة هذه الجريمة و انتشارها الرهيب داخل المجتمعات و الدول، وتهديدها للتطور و التنمية نظرا للأساليب الإجرامية المتطورة التي يستعملها الجانحون في هذا المجال ، فإن هذا من دون شك يدفعنا للتساؤل حول قدرة المجتمع الدولي والمشرع الجزائري على مجابهة هذه الظاهرة الخطيرة ؟ و ما هي الترتيبات و الميكانيزمات الموضوعة لهذا الغرض؟ و هل بإمكان هذه الترتيبات مجابهة هذه الجريمة والقضاء عليها ؟

هذا ما سنحاول الإجابة عنه ضمن الفصل الثاني .

---

[1] – قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2001/03/27 تحت رقم 262693 .

[2] – ملف رقم 34438 بتاريخ 2006/02/15، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2006، ص 509.

[3] - Cass. Crim , 20 avr. 2005 , Juris Data n’ 2005 – 028291 , Juris – classeur , code pénal , volume 4 , année 2009.

الفصل الثاني

آليات الوقاية ومكافحة جريمة الإختلاس

سنتطرق ضمن هذا الفصل إلى استعراض الآليات القانونية لمكافحة جريمة الاختلاس والوقاية منها ، ويقصد بها تلك الترتيبات التشريعية المختلفة والتي من شانها مكافحة انتشار هذه الجريمة ، وهذا قصد الإحاطة بكل هذه المجهودات الرامية إلى تحقيق هذا الهدف من جهة ، ومن جهة ثانية ترتيبها حسب أسبقيتها في الزمن ومدى تأثيرها على مختلف الميكانيزمات الوطنية للدول . كما سنتعرض الى دور الهيئات الوطنية والدولية الناشطة في هذا المجال مع الإمعان والتفصيل في مختلف إجراءات المتابعة والجزاءات المقررة قانونا .

وما دامت الحدود الوطنية لم تعد حاجزا يمنع الأفراد من ارتكاب الجرائم ، فلا يجوز أيضا أن تبقى عائقا يحول دون وضع وسائل و آليات لقمع الإجرام و مقترفيه ، و لهذا الغرض بادرت الدول والمنظمات العالمية إلى عقد المؤتمرات و الندوات الدولية ، بحثا عن الوسائل الكفيلة لوضع حد لهذه الظاهرة الخطيرة عن طريق تعاون السلطات القضائية لكل دولة في العالم فيما بينها و اتحاد و تكتل الدول من اجل مكافحة هذا التهديد المشترك .

وعليه فان التعاون الجزائي يعتبر من أهم الميكانيزمات و الوسائل التي يمكن عن طريقها المجتمع الدولي مواجهة هذه الظاهرة الخطيرة ، عن طريق تبادل المعلومات و الخبرات و إنشاء فرق مشتركة للبحث في إطار اتفاقيات ثنائية و متعددة الأطراف .

و هذا التوجه ليس وليد الصدفة ولكن ناتج عن أسباب موضوعية ، كخطورة الظاهرة الإجرامية من جهة وصعوبة مواجهة الظاهرة على المستويات الوطنية من جهة ثانية ، بحيث لا يمكن لدولة بمفردها ومهما كانت قوتها محاربة هذه الجريمة بمعزل عن تدخل دولة أخرى في إطار القانون الدولي .

وانطلاقا مما سبق ، فإننا ارتأينا تحليل هذه النقاط ضمن مبحثين اثنين ، يتضمن المبحث الأول الآليات القانونية الدولية لمكافحة جريمة الاختلاس، ثم نأتي إلى بيان الآليات القانونية الوطنية لمكافحة جريمة الاختلاس ضمن المبحث الثاني .

المبحث الأول

آليات الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس على الصعيد الدولي

ضمن هذا المبحث نتعرض إلى التطور التاريخي لمختلف الترتيبات القانونية والقضائية التي ساهمت في الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس وإبراز مدى خطورتها على المستوى الدولي، ولتوضيح ذلك فإننا سنتطرق الى أثار هذه الجريمة وبعدها الدولي ضمن المطلب الأول ، أما المطلب الثاني فخصصناه للتدابير القانونية الدولية والإقليمية لمكافحة جريمة الاختلاس ، أما آليات التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة جريمة الاختلاس فسنأتي إلى بيانها ضمن المطلب الثالث .

المطلب الاول

أثار جريمة الاختلاس وبعدها الدولي

نظرا للانتشار الرهيب لجرائم الاختلاس على المستوى الداخلي والخارجي واستفحالها داخل المجتمعات بكيفيات متباينة وبصور جديدة ومتجددة ، أصبح من غير الممكن حصر آثارها التي وإن وجدت في المجتمع شكلت عائقا جديا للتنمية و التطور وذلك على كل الأصعدة و المستويات، سواء كانت الاقتصادية ، الاجتماعية أو السياسية . ونوردها بقليل من التفصيل من خلال المحاور الموالية مع التطرق إلى البعد الدولي لجريمة الاختلاس .

أولا / الآثار الاقتصادية:

بعيدا عن كل التحاليل الفلسفية بخصوص ما يمكن أن تحدثه جريمة الاختلاس في اقتصاديات الدول بشكل عام. سواء كانت هذه الدول متطورة أو سائرة في طريق النمو، فإننا سنركز على ما توصلت إليه نتائج دراسات جهات متخصصة في الميدان، لاسيما منها البنك العالمي وكذا منظمة الشفافية العالمية (T.I) [1].

إن نسبة الإضرار بالتنمية الاقتصادية للدول وكذا العبء الثقيل الذي يخلفه الفساد على المسار الاقتصادي، وعرقلة الاستثمار بصفة عامة، لا يمكن بأي حال من الأحوال تقييمه ولا تقديره بصفة دقيقة ، ولكن المتفق عليه حسب الدوائر المتخصصة ، بأن أكثر من تريليون دولار أمريكي هي قيمة متحصلات جرائم الاختلاس و الفساد في العالم ، حسب ما خلصت إليه أبحاث البنك العالمي وهو نفس الرقم المعتمد من قبل منظمة الشفافية العالمية ، والذي يعادل 3/1 من الحجم التقديري للاقتصاد العالمي في مجمله .

قامت هذه الهيئات بدراسة إحصائية لأثار جرائم الاختلاس حسب التوزيع الإقليمي وقد ركزت أبحاثها حول معظم دول أوروبا الوسطى و الشرقية التي مازالت تتخبط في هذه الآفة إن على المستوى السياسي أو على المستوى الاقتصادي زيادة على البطء الواضح في تبنى سياسة ناجعة لمكافحة جرائم الفساد، وهذا ما أعتبر عائقا في انظمامها السريع إلى الإتحاد الأوروبي ، كما يطرح في هذه الدول معضلة مصادر تمويل الأحزاب السياسية التي يكتنفها كثير من الغموض .

[1] – منظمة الشفافية الدولية .T.I هي منظمة غير حكومية نشأت بألمانيا سنة 1993 من رحم البنك العالمي لمكافحة الرشوة في المعاملات التجارية الدولية ، مؤسس هذه المنظمة الألماني Peter Eigen وأصبحت حاضرة في 90 دولة في العالم من خلال الفروع الوطنية، حيث يولى كل فرع وضع البرنامج الخاص به بالتنسيق مع الأمانة الدولية والتي تتولى تنشيط ندوة دولية ضد الرشوة كل سنتين.www.transparency.org

أما في أمريكا اللاتينية فإن 07 من أصل 10 دول تعاني من الفساد السياسي. وهذا حسب الاستطلاع التنفيذي الذي أصدره المنتدى الاقتصادي العالمي حول الأوضاع في (10)

عشر دول ، والدول المعنية بهذه الظاهرة " الأرجنتين ، بوليفيا ، الأكوادور ، وغوانتانامو ، وهندوراس ، وبنما والباراقواي أما دول البحر المتوسط ، فقد ركز البحث على دراسة وضعية الجزائر مع تسليط الضوء على قطاع البناء و التجهيز والذي أعتبر من جيوب الفساد في الجزائر. سيما أمام الخسائر الكبيرة التي أنجرت عن الزلزال الذي ضرب منطقة بومرداس بتاريخ : 21 ماي 2003 ، بمقياس 6.8 ريشتر و أرجع المحللون هذه الخسائر الكبيرة في الأرواح مردها رداءة البنايات ، وعدم خضوعها للرقابة التقنية اللازمة من قبل المصالح الحكومية المختصة[1] .

كذلك بالنسبة لدولة مصر، فإن التقرير أظهر عدم جدية الحكومة المصرية في وضع حد لظاهرة الفساد والرشوة المتفشية داخل القطاعات الحكومية والأحزاب السياسية.

أما دول أمريكا الشمالية فقد تركز البحث حول كندا والولايات المتحدة الأمريكية ، هذه الأخيرة التي عرفت اكبر جرائم الاختلاس في العالم ،(قضية روترجيت ، وقضية بنك أترون) ولكن مما لا شك فيه أن العالم سيشهد تفاصيل أكثر حول ما يمكن تسميتها بأكبر فضيحة عالمية للفساد والرشوة والمتعلقة برنامج " إعادة إعمار العراق من طرف شركات أمريكية، بريطانية وفرنسية، لاسيما الشركات النفطية منها وصناعة الأسلحة والعتاد الحربي".

وهناك تقارير أخرى اهتمت معظمها بهذه الظاهرة. ونخص بالذكر تلك التي اهتمت بالوضع في الجزائر ، حيث اعتبرت هيئة "بروتون وودز" الدولية في تقريرها الصادر سنة 2006 بأن الجزائر تعاني من جرائم الاختلاس و الرشوة و أن العمولات

[1] – أشار تقرير برادفورد ديلمان ، أستاذ الاقتصاد السياسي الدولي بجامعة بوجيت ساوند ،تحت عنوان "دول في مفترق الطرق ــ الجزائر ــ إلى أنه : "يشعر المصرف الدولي وصندوق النقد الدولي بالقلق من أن النفقات الرأسمالية الهائلة الحالية قد تفضي إلى استثمارات عامة من نوعية متدنية وإشراف غير كاف على المشاريع . ومعايير تدقيق الحسابات بالنسبة للشركات الحكومية سيئة وغير شفافة بصفة عامة".

والرشاوى تمثل 6 بالمائة (6 ٪) من قيمة العقود والصفقات التي يضيفها المتعاملون كأعباء إضافية ، الشيء الذي يؤدي إلى تباطؤ وتيرة النمو وتعطيل الإصلاحات[1].

كما أن حوالي 40 بالمائة من الناتج الداخلي الإجمالي في الجزائر عبارة عن اقتصاد غير رسمي، أي غير خاضع للجباية و الضرائب ، مما يوضح حجم الظاهرة وتفتيشها في الجزائر ، كما أن فضائح الفساد في إيطاليا انطلاقا من سياسة الأيدي النظيفة طالت الجزائر إذ أشملت التحقيقات التي تعرض لها رئيس مؤسسة ENI الإيطالية مسألة أنبوب الغاز الرابط بين الجزائر وإيطاليا في إشارة إلى أن الرشوة قد منحت لبعض الجزائريين لتسهيل العملية . إن حجم هذه الأرقام ينم عن الآثار الوخيمة لجريمة الاختلاس على الاقتصاد والتنمية ، الذي يؤدي مما لا شك فيه إلى خلخلة الحياة الاجتماعية .

وعادت قضية SAIPEM,ENI إلى الواجهة مؤخرا في شهر فيفري 2013، إذ وبمناسبة التحقيق المباشر من طرف النيابة بمدينة ميلان الإيطالية حول العقود النفطية التي تحصلت عليها بالجزائر(projet Medgaz) تم إجراء تفتيش بمقر هذه الشركة، وأسفر عن العثور على أدلة تثبت تورط شركة ENI في دفع عمولات ورشاوى مقدرة حسب الصحافة الإيطالية بمبلغ: 197.934.798 أورو إلى مسؤولين جزائريين.

وترجع أسباب هذه الظاهرة حسب تقرير حول الجزائر، صادر عن منظمة الشفافية الدولية سنة 2004 إلى مخلفات حالة الطوارئ القائمة منذ سنة 1992 وما نتج عنها من تضييق للحريات الفردية ولنشاط منظمات المجتمع المدني.[2]

---

[1] – درجة الجزائر في مؤشر إدراك الفساد الذي تصدره منظمة الشفافية الدولية لسنة 2006 هي 3.1 من 10 درجات =

= وفي تقريرها الصادر سنة 2012 صنفت الجزائر في المرتبة 112 من بين183 دولة ، مما يضع الدولة ضمن أسوأ دول من حيث الأداء في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا. www.transparency.org

[2] - Rapport mondial sur la corruption , Rapports pays (Algerie) ,Publication Transparency International , 2004 , page 154.

ثانيا / الآثار الاجتماعية:

إن آثار جريمة الاختلاس على الاقتصاد تنعكس بدون شك على الحياة الاجتماعية للمواطن ولعل السبب الرئيسي في ذلك هو التحويل المجحف لمسار الموارد المالية لمواجهة وتلبية حاجيات قطاعات حساسة و أساسية كالصحة والتعليم ...إلخ . والتي يستفيد منها المواطن بصفة مباشرة، لأن تمويل التنمية لا يقاس بالاحتياجات المرتبطة بمعيشة المواطن بقدر ما هي مرتبطة بنزوات أصحاب القرار الفاسدة، وتنعكس على الخدمات المقدمة للمواطن بصفة عامة وعلى الفئات المحرومة بصفة خاصة والتي تزداد سوءا يوما بعد يوم.

كما أن ارتفاع المديونية في الدولة من جراء الاختلاسات والفساد يتحملها فقراء العالم من الدول الفقيرة ، لأن الرشاوي التي يدفعها المستثمرون في الصفقات الدولية تؤدي إلى رفع السعر المرجعي للمنتوجات ، مما يعود سلبا على ظروف المواطن ، لأنها تفوق قدراته المالية، وبارتفاع تكاليف الإنجاز ترتفع معها الضريبة التي يتحملها المواطن ذو الدخل المتوسط والضعيف ، وتزداد الفوارق بين المواطنين ، وانعدام المساواة بينهم ، تتدهور المعيشة ويتبع هذا انتشار الإحباط و الحقد الاجتماعي وخلخلة القيم الأخلاقية ، وتزداد الهوة شساعة بين المواطن والطبقة السياسية الحاكمة ، وندخل عندها مرحلة اللاثقة في مؤسسات الدولة ، التي تزداد ضعفا ووهنا لتفشي الفساد في كيانها ، وكذا تفشي ثقافة اللاعقاب ، وبالتالي تصبح السلطة المكلفة بالمتابعة و العقاب داخل بوتقة واحدة مع باقي القطاعات المعتلة . وباهتزاز ثقة المواطن في عدالته ومصداقيتها تنفلت الأمور لتأخذ مسلكا خطيرا من العنف والإجرام. ويسود قانون الغاب الذي يبيح للفرد أن يقتضي حقه بيده دون حسيب ولا رقيب.

وفي نفس السياق يصف رئيس البرلمان السويسري السيد " زقلر" أن جرائم الاختلاس والفساد مجتمعة تسمح بتوفير المناخ الأفضل لانتشار جرائم أخرى وتخلق بؤر توتر غالبا ما تؤدي إلى نزاعات مسلحة .فتمس بحقوق الإنسان المدنية والاجتماعية والسياسية منها .فتحرم الملايين من التنعم بالسلم والعيش في رخاء والتمتع بثروات أوطانهم،

وتحرمهم كذلك من الحق في التعليم والحق في العلاج، وبالمقابل تنعم فئة قليلة بثروات هذه الشعوب لتودع في البنوك العالمية على شكل حسابات وغالبا لا يمكن تقديرها بدقة .

إن الحديث عن أثار جريمة الاختلاس اللامتناهية والتي فاقت كل التقديرات وتجاوزت كل الحدود الوطنية لتعبر إلى كل دول العالم محدثة أزمة إنسانية [1]، وازدادت تنظيما وانسجاما مع باقي الجرائم والمجرمين في العالم، وازداد معه إحساس المجتمع الدولي بخطورة الوضعية، وخصوصا مع تطور العلاقات الاقتصادية الدولية والمبادلات التجارية بين الدول ، ومن هذا المنطلق تغيرت نظرة العالم لجرائم الاختلاس وظاهرة الفساد عامة.

وتوالت بعدها الإصلاحات والمساعي الدولية الرامية للوقاية ومكافحة كل جرائم الفساد و تكللت بعقد اتفاقيات دولية ووضع آليات جادة للحد من انتشار هذه الظاهرة ، وذلك بتنسيق الجهود بين كافة أطراف المجتمع الدولي .

وكعادتها فإن الجزائر و بحكم تجاربها، لم تبقى بمعزل عن الحركية الدولية الرامية

لمواجهة جريمة الاختلاس بصفة خاصة و ظاهرة الفساد بصفة عامة بل شاركت في كل المبادرات الدولية وصادقت على مجمل الاتفاقيات. وانتهت هذه الجهود بسن قانون خاص بالوقاية من الفساد ومكافحته الصادر بموجب القانون رقم 06-01 ، والذي سنتطرق إلى مجمل أحكامه الموضوعية والإجرائية المتعلقة بجريمة الاختلاس وذلك ضمن المبحث الثاني.

[1] - Zanoto J-P., La corruption : un combat sans fin, Revue pénitentiaire et Droit pénal, 2003, n°1, p 43-53.

المطلب الثاني

التدابير القانونية الدولية و الإقليمية لمكافحة جريمة الاختلاس

يتعين الإشارة بداية إلى أن الجهود الدولية لمكافحة جريمة الاختلاس لم تتم بصفة مستقلة عن باقي جرائم الفساد ولذلك فإننا سنتعرض إلى مختلف هذه الجهود والتدابير المتخذة في إطار المسعى الدولي لمكافحة ظاهرة الفساد ، وذلك بالتطرق إلى التدابير القانونية الدولية لمكافحة جريمة الاختلاس ضمن الفرع الأول ، أما التدابير القانونية الإقليمية سنأتي إلى تبيانها ضمن الفرع الثاني.

الفرع الأول

التدابير القانونية الدولية لمكافحة جريمة الاختلاس

إن مدلول الفساد كان دائما وطيد الصلة بالمعاملات المالية التجارية ، كون أنها تعتبر إحدى المجالات التي من شانها تغذية الظاهرة والعمل على مساعدتها لاكتساح المجتمعات والدول ، و إن الفساد كظاهرة إجرامية كانت معروفة ومتجسدة داخل المجتمعات بدرجات متفاوتة وبتسميات كذلك مختلفة وبنماذج وصور متباينة ، ولعل أول ظهور لهذا المفهوم على المستوى العالمي بمفهوم قانوني وتشريعي هو بعد مرور العالم بالأزمة البترولية الأولى لسنة 1974 التي جعلت التسارع لاقتناء هذه المادة من دول الشرق الأوسط والذي أثار الكثير من الغموض حول الأساليب المستعملة للحصول على الصفقات البترولية من هذه الدول،

ولعل فضيحة [Lockheed][1] هي التي حركت المجتمع الدولي إلى ضرورة التدخل لوضع حد لتصرفات الموظفين العموميين الأجانب و الذين تمادوا في نهج السلوك الفاسد و الاختلاس في معاملاتهم في مجال التجارة الدولية .هذا الأمر دفع الرئيس الأمريكي أن ذاك سنة 1977 ، إلى اقتراح أول قانون في المجتمع الدولي المعاصر يجرم رشوة الموظف العمومي الأجنبي ، هو ما اصطلح على تسميته(FCPA) Foreien Corrupt Practices Act .

كان هذا أول بادرة للتحسيس بمخاطر الفساد وضرورة التصدي له ، كما واصل الأمريكيون سعيهم لتحسيس الدول بخطورة هذه الظاهرة كي يحدوا حدوها .

و من حينها أصبحت تعقد (الندوة الدولية للفساد) و ذلك كل سنتين ،الخطوة التي مهدت لتلاقي دول العالم للنقاش حول طاولة واحدة لإيجاد الأساليب الكفيلة لمكافحة واستئصال جرائم الفساد.

إن هذه الحركية الكبيرة التي ميزت العالم والرامية إلى التحسيس بالظاهرة وخطورتها، ساهمت و من دون شك في خلق الوعي الدولي بهذا الخصوص، هذا ما حفز الدول إلى نهج الطريق الدبلوماسي المتعدد الأطراف في مختلف أرجاء العالم قصد المساهمة بصورة ايجابية في نجاح مكافحة الفساد.

تكللت هذه الجهود بإبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة و أمضت عليها124 دولة من أصل 189 أعضاء في هيئة الأمم المتحدة. هذه الاتفاقية التي دخلت حيز التنفيذ في 29 سبتمبر 2003 بحصولها على الحد الأدنى من التصديقات أي (40تصديقا) على الأقل.

---

[1] – وقد أدت هذه الفضيحة المالية الى استقالة رئيس وزراء اليابان نتيجة ثبوت تلقيه لرشاوى من شركة لوكهيد الامريكية للطيران مقابل تسهيل صفقاتها التجارية مع الحكومة اليابانية واقتناء الطائرات من نوع "لوكهيد". انظر :

_Delmas-Marty M. ,Criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne, Tome 7, édition de la maison des sciences de l'homme,2001,page 40.

و تعتبر هذه أول اتفاقية دولية في إطار هيئة الأمم المتحدة التي وضعت الإطار القانوني العالمي للجريمة المنظمة بوصفها تهدد امن و استقرار العالم .

للإشارة فان الجزائر صادقت بتحفظ على هذه الاتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي رقم:02-55 المؤرخ في 22 فيفري 2002، و اتبعتها بالمصادقة على البروتوكولات المكملة لها بموجب المرسومين الرئاسيين 03-417 و 03-418 المؤرخين في 09 نوفمبر2003،

و تتعلق هذه البروتوكولات بـــ :

1. بروتوكول منع و قمع و معاقبة الاتجار بالأشخاص، و بخاصة النساء و الأطفال المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.

و يهدف هذا البروتوكول المكمل إلى منع و مكافحة الاتجار بالأشخاص، مع إيلاء اهتمام خاص للنساء و الأطفال و حماية ضحايا ذلك الاتجار و مساعدتهم مع احترام كامل لحقوقهم الإنسانية و تعزيز التعاون بين الدول الأطراف على تلك الأهداف .

2. بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر و البحر و الجو المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية و يهدف هذا البروتوكول المكمل إلى منع ومكافحة تهريب المهاجرين وكذلك تعزيز التعاون الدولي لتحقيق تلك الغاية مع حماية حقوق المهاجرين المهربين.

بالرجوع إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية والتي تهدف إلى تعزيز التعاون على منع الجريمة المنظمة عبر الوطنية ومكافحتها بمزيد من الفعالية نجدها تضمنت الإطار العام لسياسة مكافحة كل أشكال الجريمة المنظمة، كما استخدمت مصطلحات جديدة وأعطت تعاريف لها كمصطلح: (جماعة إجرامية منظمة)، (عائدات إجرامية)، (التسليم المراقب) ...الخ. كما استحدثت ما يعرف(بغسل العائدات الإجرامية).

كما تضمنت الاتفاقية " تجريم الفساد " ضمن نص المادة(08) منها، وهي تعتبر الخطوة الأولى التي مهدت إلى إبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

و في هذا الصدد قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 4 ديسمبر 2000 إنشاء لجنة خاصة مكلفة بالتفاوض حول اتفاقية دولية ضد الفساد و تكللت هذه الجهود و المساعي بإبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و التي اعتمدت من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003[1] و تم حفل الإمضاء بمريدا بالمكسيك ما بين 9 و11 ديسمبر 2003، إن هذه الاتفاقية تهدف إلى مايلي:

أ -ترويج و تدعيم التدابير الرامية إلى منع و مكافحة الفساد بصورة أكفأ و أنجع.

ب -ترويج و تسيير و دعم التعاون الدولي و المساعدة التقنية في مجال منع و مكافحة الفساد بما في ذلك في مجال استرداد الموجودات.

ج – تعزيز النزاهة و المسائلة و الإدارة السليمة للشؤون العمومية و الممتلكات العمومية.[2]

و تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أول اتفاقية دولية تناولت جريمة الاختلاس من جوانبها المختلفة الداخلية منها و الدولية و لهذا الغرض سنحاول الإحاطة و لو بصورة موجزة عن أهم ما جاء ضمن هذه الاتفاقية من أحكام موضوعية و إجرائية[3].

فأول ما يمكن الإشارة إليه هو أن هذه الاتفاقية تناولت بالتعريف لبعض المصطلحات الجديدة و أخرى قديمة عرفتها مختلف التشريعات، لإعطائها المفهوم الأصح، و بهذا أرادت تبسيط المفاهيم القانونية للدول الأطراف المنظمة إليها.

---

[1] – هذه الاتفاقية التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 افريل 2004 . ج ر عدد 26 سنة 2004 .

[2] – جاءت ضمن المادة الأولى من الاتفاقية ضمن الفصل الأول " أحكام عامة ".

[3] – www.unodc.org

بالنسبة للقواعد الموضوعية ، فان الاتفاقية تضمنت عدة بنود سيما منها الفصل الثالث المعنون " بالتجريم وإنفاذ القانون " المواد من 15 إلى 30 و تعرضت هذه المواد لجريمة الرشوة و فصلت أركانها و الأشخاص المعنيين بها و جرمت رشوة الموظفين العموميين الأجانب و كذا العاملين بالمنضمات الدولية .

ثم استعرضت جريمة الاختلاس و التبديد سواء في القطاع العام أو في القطاع الخاص[1]، إذ بينت الفقرة 2 من المادة 12 في فقراتها الفرعية بإجمال عددا من الممارسات السليمة التي ظهرت فعاليتها في منع الفساد في القطاع الخاص ، وفي تعزيز الشفافية والمساءلة.

وتشمل التدابير الرامية لتحقيق هذه الغايات جملة أمور منها تعزيز التعاون بين أجهزة إنفاذ القانون وكيانات القطاع الخاص ذات الصلة. إذ كثيرا ما تكون منشآت القطاع الخاص في أفضل موقف يتيح لها تحديد وكشف المخالفات التي تدل على وجود سلوك فاسد . وهي كثيرا ما تكون أيضا ضحية ممارسات فاسدة يضلع فيها المتنافسون الذين يسعون من خلالها لكسب مزايا غير منصفة وغير مشروعة . وهكذا فإن قيام علاقة من التعاون بين القطاع الخاص وأجهزة إنفاذ القانون وسيلة تساعد في منع الفساد وردعه[2].

وقد نصت المادة 37 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على الدعم في مجال التسرب طبقا لمقتضيات الفقرة الثالثة [3] ، التي أشارت إلى الحصانة بشان المتابعة لشخص يقدم عونا كبيرا للسلطات في عمليات البحث و التحري و التحقيق القضائي و كذلك المتابعات بشان

---

[1] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ص 55 ، منشورات الأمم المتحدة ، سنة 2006 .

[2] – في فرنسا على سبيل المثال ، تقوم الدائرة المركزية لمنع الفساد منذ عام 1997 بوضع برامج مشتركة بالتعاون مع القطاع الخاص بهدف تحديد أفضل الممارسات للشركات وموظفيها للمساعدة على منعهم من الضلوع في ممارسات سيئة ولاعتماد سلوك مهني يتسق مع القواعد واللوائح التنظيمية السائدة لمكافحة الفساد. وقد تم التوقيع على اتفاقيات بين الدائرة المركزية وشركات من القطاعين العام والخاص بهدف تبادل المعلومات ومساعدة الشركات على كتابة مدوناتها للقواعد الأخلاقية المهنية أو تحسين المدونات الموجودة لديها ، وعلى المشاركة في برامج التدريب الداخلي ، الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة ، ص 56 ، المرجع السابق .

[3] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ص 125 ، المرجع السابق .

جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية، و من الأساليب المنصوص عليها أيضا في المادة 50 من هذه الاتفاقية : التسليم المراقب و الترصد الالكتروني و الاختراق [1] ، و من بين الأسئلة التي طرحت آنذاك حول الطبيعة القانونية لهذه الإجراءات، و هل هي محددة حصرا أم وردت على سبيل المثال ؟

و قد تطرقت المادة المذكورة أعلاه إلى التعاون الدولي لمكافحة الفساد بمناسبة البحث و التحري، و ركز النقاش على صفة المتحري عن هذه الجرائم ، و كما هو مستقر عليه في القواعد العامة أن البحث و التحري هو من صميم عمل الضبطية القضائية كقاعدة عامة . إلا أن النقاش الأكثر حدة فيما يخص البحث و التحري يثور بالنسبة لحجية دليل إثبات الجريمة ، و كذلك طرق تحصيله ليكون مقبولا ، ذلك لان الحصول عليه بصورة غير شرعية يقصي حجيته بالضرورة، و قد كان الجواب أن تقنيات البحث و التحري الجديدة يجب أن تمر على موافقة القضاء ، وإذاك تكون معتمدة طالما أن الغرض منها هو توفير الدليل الذي يقبل أمام القضاء . كما و قد ثار النقاش حول مدلول عبارة موافقة القضاء هل يقتصر الأمر على مجرد الموافقة أم يتعداه إلى جانب ذلك ليتم بأمر قضائي رسمي باستعمال تلك الأساليب ؟

بالرجوع إلى القواعد الإجرائية العامة ، نجد أن البحث و التحري يتم عن طريق إجراءات محدودة، وفقا لشروط قانونية مقيدة ، و توجه للتقصي عن أدلة إثبات الإدانة أو البراءة . فطبقا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية ، باعتبارها القاعدة العامة للإثبات في المواد الجزائية ، تجيز في الأصل الإثبات ب أي طريقة من طرق الإثبات ، و عليه يمكن اللجوء إلى وسائل علمية واسعة النطاق للكشف و التقصي عن الجرائم بصفة عامة، مع مراعاة عدم المساس بالحريات الفردية.

[1] – تعمل الدول المتطورة باستمرار على تطوير أساليب البحث و التحري عن الجرائم ، و تعتمد أنظمتها الإجرائية على الأجهزة و المعدات و الآليات التي تتسم بتقنيات متطورة كمعدات المراقبة السرية و منظومات الإنذار المبكر، أجهزة التفتيش ذات التقنيات العالية أجهزة الاتصال المستحدثة و كذلك معدات البحث ذات الكشف الحديث و المتطور و غيرها .

وتتمثل آليات التعاون في هذا المجال في سلسلة من التدابير و الإجراءات بعضها ذات طابع وقائي منها[1] :

– إلزام البنوك و المؤسسات المالية باتخاذ تدابير وقائية بشان فتح الحسابات و مسكها و تسجيل العمليات المالية و مسك الكشوف الخاصة بها مع إلزامها بتقديم المعلومات المالية .

– التزام الموظفين العموميين الذين لهم مصلحة في حساب مالي ببلد أجنبي أو حق أو سلطة توقيع أو أي سلطة أخرى على ذلك الحساب ، بان يبلغوا السلطات المعنية بتلك العلاقة و أن يحتفظوا بسجلات ملائمة تتعلق بهذه الحسابات كل ذلك تحت طائلة الجزاءات الت أديبية والجزائية .

– عدم الاحتجاج في مواجهة السلطات العامة بسرية المعاملات و الحسابات المفتوحة في البنوك الأجنبية.

ما تجب ملاحظته أن هذه التدابير جد هامة ، و كفيلة بالحد من تحويل الأموال بطريقة غير مشروعة ، والتستر عليها في البنوك أو المؤسسات المالية الأجنبية ذات الأنظمة المصرفية المتسامحة ، و هو الأمر الذي يسهل على الهيئات المكلفة بالمراقبة و المكافحة من تتبع نشاطات هؤلاء الأشخاص ، سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي .

إضافة إلى كل ذلك فقد تضمنت الاتفاقية بعض الإجراءات الجديدة كالتجميد و الحجز و المصادرة و تدابير حماية للشهود و الخبراء و الضحايا.

وحثت الدول الأطراف على إنشاء هيئة أو هيئات للوقاية من الفساد و مكافحته كما أقرت آليات لتفعيل التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد و الوقاية منه ، و قسمته إلى:

* التعاون الدولي في مجال الوقاية من الفساد
* التعاون الدولي في مجال المصارف
* التعاون الدولي في المجال القضائي.

[1] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ص 129، المرجع السابق .

إن مكافحة جريمة الاختلاس في إطار الآليات القانونية الدولية لم يتوقف عند حد إبرام الاتفاقيات في إطار الأمم المتحدة بل سبقها مبادرات عديدة دولية، و نذكر منها على سبيل

المثال لا الحصر، مبادرة ميثاق الاستقرار ضد الفساد التي قامت سنة 2000 ولها الدور الكبير في مكافحة ظاهرة الاختلاس وحدد هذا الميثاق دورا رسميا للجهات الدولية المانحة للمرافقين الدوليين في نطاق عملية التقييم المتبادل والهدف من ذلك هو تقوية التزام الجهات المانحة بتمكينهم من الدخول في هيكل الآلية وعملياتها ومن المتوقع أن تترجم آلية الجهات المانحة إلى المزيد من الالتزامات لتقديم المعونة الفنية والتمويل اللازم للتعامل مع المجالات التي تثبت عملية التقييم المتبادل أنها بحاجة إلى مثل هذا الدعم [1] .

إن مجمل هذه الاتفاقيات والمبادرات الدولية هي بمثابة الدرع الواقي للمجتمع الدولي من آفة الفساد والتي من شانها تدعيم سياسة مكافحة جريمة الاختلاس وتعميق التعاون الدولي في مجال التشريع والاستشارة وتبادل الخبرات الفنية في مجال الوقاية والمكافحة.

كما أنها لا تقتصر على مجرد حث الحكومات على تجريم مختلف أشكال الفساد، ولكنها تبرز الحاجة إلى وجود قوى محايدة في التحقيقات والمتابعة القانونية والقضائية لكشف الفساد العام واستئصال جذوره.

وفي نفس الإطار فإن هناك منظمات غير حكومية يمكن اعتبارها من ضمن الآليات القانونية التي أمدت الحكومات والدول بما يلزم من معلومات وإحصائيات بتفشي جرائم الاختلاس عبر استطلاعات الرأي التي قامت بها وأثبتت نجاعتها في مجال الوقاية من جرائم الفساد ومكافحتها في آن واحد ، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر منظمة "الشفافية الدولية" Transparency International، وهي منظمة غير حكومية نشأت بألمانيا سنة 1993 من رحم البنك العالمي لمكافحة الفساد في المعاملات التجارية الدولية ، وكان وراء تأسيس هذه المنظمة الألماني (Peter Eigen) . أصبحت هذه المنظمة حاضرة في 90 دولة في العالم

[1] – ديفيد ملونا ، مدير إدارة مكافحة الفساد بوزارة الخارجية الأمريكية، محاضرة ألقيت بمناسبة مؤتمر عقده المعهد الدولي للأخلاقيات العامة في أستراليا بتاريخ 2002/10/4 .

من خلال الفروع الوطنية، حيث يتولى كل فرع وضع وتنفيذ البرنامج الخاص به بالتنسيق مع

الأمانة الدولية والتي تتولى تنشيط ندوة دولية ضد الرشوة كل سنتين، كما تضع تحت تصرف الفروع الوطنية مجموعة من الوثائق المرجعية التي تساعد على وضع السياسات والبرامج المرتبطة بمكافحة الفساد.

وتقوم هذه المنظمة بإعداد ونشر تقرير سنوي لمؤشر إدراك الفساد Indice de Perception de la Corruption . يتراوح المؤشر من 0 إلى 100 ، ويتم تقديره استنادا على معطيات مستقاة من 13 مؤسسة دولية ، من بينها البنك العالمي ، بنوك التنمية الإفريقية والأسيوية ، المنتدى الاقتصادي الدولي. وكلما كان المؤشر ضعيفا اعتبرت الدولة فاسدة حسب الخبراء.

وانطلاقا من هذا التقرير تقوم المنظمة(T.I) بنشر ترتيب سنوي يضم 182 دولة . و تراوح ترتيب الجزائر في السنوات الأخيرة فيما يلي[1] :

- سنة 2007 : الرتبة 99 (م.إ. ف 3.0)
- سنة 2008 : الرتبة 92 (م.إ. ف 3.2)
- سنة 2010 : الرتبة 105 (م.إ. ف 2.9)
- سنة 2011 : الرتبة 112 (م.إ. ف 2.9)
- سنة 2012 : الرتبة 105 (م.إ. ف 3.4)

ويثير هذا الترتيب مخاوف حقيقية حول المستقبل الاقتصادي والاستقرار الأمني لبلادنا ، خاصة وأن معظم الدول المتأخرة في أخر ترتيب لسنة 2012 هي تعرف حالة فوضى ولا استقرار رهيبة (مصر118، جزرالقمر133، نيجيريا 139، اليمن 156، ليبيا 160، العراق 169، كوريا الشمالية 174).

[1] – www.transparency.org

يمكن القول أن المبادرات الدولية تأثرت ببعضها البعض ، بحيث أن الاتفاقيات الدولية المنوه إليها سابقا حثت الدول على المستوى الإقليمي إلى بذل الجهود من أجل توحيد الآليات و الترتيبات قصد مكافحة جريمة الاختلاس ، وهذا على الرغم من أن المنطلق كان إقليميا و البادرة كانت من دولة أمريكا ، وفي هذا الإطار سنتطرق إلى تبيان الآليات الثانوية الإقليمية لمكافحة جريمة الاختلاس ضمن الفرع الثاني .

الفرع الثاني

الآليات القانونية الإقليمية لمكافحة جريمة الاختلاس

إن المساعي الإقليمية كانت هي السباقة في تصور تطور شامل لظاهرة الفساد و لعل أول تشريع ظهر لقمع جريمة الاختلاس كان في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1977 وسمي بقانون (ممارسات الفساد الأجنبية) ، ويهدف إلى تجريم تقديم الرشوة إلى مس ؤولين أجانب من شركات لها قواعد في أراضيها. ثم تكللت باتفاقية الأمريكيين لمكافحة الفساد التي بدأ التفاوض بشأنها سنة 1996 تحت إشراف منظمة الدول الأمريكية وهي أول اتفاقية دولية خاصة بمكافحة جرائم الفساد بصورة صريحة .

وما يثير الانتباه هو ورود نص المادة الثالثة منها المعنون « الإجراءات الوقائية» ، وهي المادة التي وضعت الإطار القانوني الشامل ضد الفساد وجاء على شكل توصيات للدول الأطراف بها على ضرورة تبني معايير لسلوك موظفيها العموميين وإيجاد آليات لتطبيق هذه المعايير ووضع أنظمة للتصريح بالأصول المملوكة للمسؤولين وإصلاح أنظمة المناقصات والتوظيف ، وحرمان الأفراد والشركات من الإعفاءات الضريبية في حالة وجود ممارسات تتسم بانتهاك قوانين مكافحة الفساد وتوفير الحماية لمن يرشد إلى حالات الفساد

وإنشاء أنظمة رقابية حكومية صارمة ، وكذلك تعتبر اتفاقية الأمريكيين أول اتفاقية دولية إقليمية تعترف بدور المجتمع المدني في مكافحة الفساد.

وفي قارة أوروبا أبرمت اتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد المعتمدة من طرف اللجنة الوزارية لمجلس أوروبا في 27 جانفي 1999 واتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية التي اعتمدتها منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي في 21 نوفمبر 1997.

كما تم إبرام اتفاقية مكافحة الفساد بين موظفي الجماعات الأوروبية أو موظفي الدول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي وكان ذلك بتاريخ 26 ماي 1997.

وعلى مستوى القارة الآسيوية، فإن الجهود ما انفكت تتواصل قصد توحيد الرؤيا بالنسبة للهدف المشترك والمتعلق بمكافحة الفساد واستئصاله من جذوره بحيث وضعت منظمة التعاون والتنمية بالتعاون مع بنك التنمية الأسيوي في نوفمبر سنة 2001 اتفاقية ضد الفساد وقعت عليها 17 دولة وذلك بطوكيو باليابان ، ولاقت هذه الاتفاقية تأييد المجتمع الدولي التي زاوجت الجهود قصد مكافحة الفساد ، بحيث وضع بنك التنمية الأسيوي خطة ضد الفساد نظمت العديد من المسائل المتعلقة بالشفافية في التعاون الدولي في مجال المصارف ليس لمكافحة جرائم الفساد فحسب ولكن لمكافحة تبييض العائدات الإجرامية كذلك ، كما تم إخضاع الشركات المتعددة الجنسيات للالتزامات الصارمة التي تحول دون دخولها في شبكات الفساد والجرائم عبر الوطنية .

وليس بعيدا عن القارة الأسيوية ، انظمت القارة الأفريقية للمسعى الدولي لمكافحة الفساد ، وذلك ببلورة إستراتيجية إفريقية لتحقيق المسعى العام لمكافحة الفساد من جهة ومن جهة ثانية محاولة النهوض بالقارة . وتكللت جهود القادة الأفارقة بإبرام اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بمابوتو في 11يوليو 2003[1] ، وتجدر الإشارة إلى

[1] – تمت المصادقة على اتفاقية الإتحاد الأفريقي لمنع الفساد و مكافحته بتاريخ 10أفريل 2006 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 137/06.

أن هذه الاتفاقية وليدة الجهود المبذولة في إطار الشراكة الجديدة من أجل التنمية الإفريقية (NEPAD) . كما انبثقت من صميم مبادئ الآلية الأفريقية للفحص عن طريق النظائر (MAEP)، وهي الآلية التي

يسهر القائمين عليها على نشر مبادئ الحكم الراشد المؤسس على الشفافية في تسيير الشأن العام والديمقراطية كطريق واحد و أوحد للوصول لتولي القيادة السياسية في دول إفريقيا مع نبذ كل أشكال العنف بما فيه القوة العسكرية للوصول لسدة الحكم .

وبالرجوع لاتفاقية الإتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته لاسيما الديباجة التي تضمنت تبني دول الإتحاد الإفريقي لكل مبادئ الحكم الراشد وسيادة القانون واحترام حقوق الإنسان مع التذكير بالمقرر 126 الصادر عن الدورة العادية الرابعة والثلاثين لمؤتمر رؤساء الدول والحكومات المنعقدة في واجدوجو (ببوركينافاسو) في 1998 الذي أوصى بعقد اجتماع رفيع المستوى للخبراء من أجل بحث سبل ووسائل إزالة العقبات التي تحول دون التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بما في ذلك مكافحة الفساد والإفلات من العقاب ، هي التوصيات التي تؤكد بما لا يدع مجالا للشك بأن الدول الأفريقية كانت تسعى جاهدة لوضع آلية فعالة لمكافحة الفساد وهذا اقتناعا منها بأن الفساد يقوض المساءلة والشفافية في إدارة الشؤون العامة وكذلك التنمية الاجتماعية والاقتصادية في القارة.

أما مضمون الاتفاقية فإنه لا يختلف عن باقي الاتفاقيات المبرمة في هذا المجال بحيث تطرقت الاتفاقية لإعطاء تعاريف لبعض المفاهيم ، ثم توضيح الإجراءات التشريعية الواجب تبنيها من قبل دول الإتحاد الأفريقي و من بينها العمل على تجريم تبييض عائدات الفساد وإخفائها والكسب الغير المشروع ، تمويل الأحزاب السياسية بطريق غير مشروع ...

كما تطرقت للقطاع الخاص وضرورة اتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة للحد من انتشار جريمة الاختلاس . والملفت للانتباه هو أن الاتفاقية ألزمت الدول المنظمة إليها إلى إشراك المجتمع المدني ووسائل الإعلام في مكافحة الفساد وجرائم الاختلاس ، كما نضمت الاتفاقية التعاون والمساعدة القضائية المتبادلة وكذا التعاون الدولي في هذا المجال . و قصد متابعة و تنفيذ الالتزامات الواردة ضمنها فإنه أقرت إنشاء آلية للمتابعة وتسمى في

صلب الاتفاقية "مجلس استشاري حول الفساد داخل الاتحاد الأفريقي". وهو ما تضمنته المادة 12 من الاتفاقية.

إن كل الاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر والمتعلقة بمكافحة الفساد ، سيما منها بالخصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد واتفاقية الإتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته التي تؤكد على ضرورة اتخاذ الدول الأطراف كل التدابير القانونية والتشريعية اللازمة لإدماج بنود الاتفاقيات في التشريعات الداخلية لها ، والجزائر لم تكتفي بالمصادقة على هذه المعاهدات بل راحت تنفذ التزاماتها بإدراج أحكام الاتفاقية ضمن الترسانة القانونية الوطنية، زيادة على بعض التدابير والتشريعات التي من شأنها تحقيق الهدف المنشود والمتمثل في مكافحة الفساد.

المطلب الثالث

أليات التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة جريمة الاختلاس

أشار القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته إلى مسألة التعاون الدولي القضائي ، وذلك ضمن الباب الخامس ، المواد 57 وما يليها ، وهذا امتثالا والتزاما من المشرع بما جاء ضمن مختلف الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد التي صادقت عليها الجزائر سيما ، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي بينت آليات التعاون الدولي ضمن المواد من 44 إلى 50. وقصد تسليط الضوء على مختلف هذه المحاور قسمنا هذا المطلب إلى فرعين ، سنتطرق إلى أهم الأحكام في مجال التعاون القضائي في مرحلة البحث

والتحري عن جريمة الاختلاس ضمن الفرع الأول ، ثم نعرج في الفرع الثاني منه إلى آليات التعاون القضائي في مجال تنفيذ الأوامر و الأحكام الجزائية المرتبطة بقضايا الاختلاس .

الفرع الاول

التعاون القضائي الدولي في مجال البحث والتحري عن جريمة الاختلاس

جاء في ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد [1] " اقتناعا منها بأن الفساد لم يعد شأنا محليا ، بل هو ظاهرة عبر الوطنية يمس كل المجتمعات و الإقتصادات ، مما يجعل التعاون الدولي على منعه ومكافحته أمرا ضروريا....." كما نصت المادة الثانية ، فقرة (02) من اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته[2] على أن " تعزيز وتسهيل وتنظيم التعاون فيما بين الدول من أجل ضمان فعالية التدابير و الإجراءات الخاصة بمنع الفساد والجرائم ذات الصلة في إفريقيا وضبطها و المعاقبة والقضاء عليها ".

وأضافت الفقرة الموالية " تنسيق ومواءمة السياسات التشريعية بين الدول الأطراف لأغراض منع الفساد وظبطه والمعاقبة والقضاء عليه في القارة ....."

في نفس الإطار تنص المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أن " الدول الأطراف تقدم بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحظات والإجراءات القضائية المتصلة بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية ..." ويقصد بها كل جرائم الفساد المنوه إليها ضمن الفصل الثالث من الاتفاقية والمعنون " التجريم و إنفاذ القانون " و الجدير بالذكر أنه فيما يخص التعاون القضائي بين الدول الأطراف فيما

---

[1] – المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ : 2003/10/31 المصادق عليها بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم : 04-128 " المؤرخ في : 19 أفريل 2004 .

[2] – المعتمدة بمابوتو في:11 يوليو2003 والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم : 06-137 المؤرخ في 10أبريل 2006.

يخص التحريات والمتابعات والإجراءات القضائية المتعلقة بجرائم الفساد ، فإن القانون رقم (01/06) أحالها على إبرام اتفاقية بين دول الأعضاء ، في إطار علاقتها مع بعضها البعض، وعلى الخلاف من ذلك فإن الفقرة الثالثة من المادة 46 من الاتفاقية حددت على غير العادة بدقة ما يتعلق بالمساعدة القانونية المتبادلة في هذا المجال وتشمل[1]:

- الحصول على أدلة أو أقوال أشخاص.

- تبليغ المستندات القضائية.

- تنفيذ عمليات التفتيش و الحجز و التجميد.

- فحص الأشياء والمواقع .

- تقديم المعلومات والمواد و الأدلة وتقييمات الخبراء.

- تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بما في ذلك السجلات الحكومية، المالية، المصرفية، الشركات و المنشآت التجارية أو نسخ منها مصادق عليها.

- تحديد العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو الأشياء الأخرى أو احتفاء أثرها لأغراض الإثبات.

- تيسير مثول الأشخاص طواعية في الدولة الطرف.....إلخ.

وأي نوع من المساعدة لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف، وبهذا البند ترك المشرع الدولي الباب مفتوحا قصد استيعاب جميع طرق التعاون القضائي بين الدول شريطة أن لا يتعارض ذلك مع قانونها الداخلي.

كما يمكن للدول الأطراف أن تتبادل المعلومات بخصوص التحقيق والتحري في قضايا الاختلاس وذلك بتقديم طلب إلى السلطات المعنية للدولة الطرف ، ويمكنها إرسال المعلومات المعنية حتى دون تلقي طلب من الدولة المعنية، وذلك بغية تسهيل إجراءات

[1] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، ص 207، المرجع السابق.

التحري وتبادل المعلومات ، على أن تتحلى هذه الدول بواجب السرية وكتمان هذه المعلومات إلى حين اتخاذ بشأنها الإجراء القانوني المناسب.

وما يلفت الانتباه هو أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وكذا القانون رقم: 01/06، كرسا مبدأ جديد مضمونه عدم الاحتجاج بالسر المهني عندما يتعلق الأمر بالتحقيق والتحري في جرائم الاختلاس وخاصة على مستوى البنوك والمؤسسات المالية. " لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بمقتضى هذه المادة بحجة السرية المصرفية....."

ودائما بمناسبة البحث والتحري، فإن الاتفاقية وقصد مكافحة الفساد مكافحة فعالة وضعت لهذا الغرض أساليب تحري خاصة وضمنتها في نص المادة (50) ، وهذه التقنيات الحديثة تتمثل في التسليم المراقب ، الترصد الإلكتروني والعمليات السرية . هذه التقنيات التي سيأتي بيانها لاحقا عند استعراضنا لإجراءات المتابعة والتحري على الصعيد الوطني ضمن المبحث الثاني .

و بالرجوع لنص الاتفاقية سيما في المادة (06) منها[1] ، وكذا المواد 17 وما يليها من قانون الفساد فإن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تضطلع بمهام عديدة ، سيما منها ما يتعلق بالسهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات ، وعلى التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي. و عليه فإن لهذه الهيئات المتخصصة دورا هاما في مجريات التحقيق والتحري بشأن جرائم الاختلاس ، ويعتبر التنسيق فيما بينها ضروري وأكيد للوصول للحقيقة ، وفي هذا الصدد يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لمهام وأعمال هذه الهيئة ؟ وصفة القائمين بأعمال البحث و التحري عن جرائم الفساد ؟ كون أن هذه المرحلة تسبق كل عمل قضائي بالمعنى الواسع أي المتابعة وتحريك الدعوى العمومية[2] . ولعل أعمال الهيئة في هذا المجال يعد من قبيل أعمال الضبطية القضائية وباستقراء الفقرة السابعة من المادة (20) من القانون رقم 01/06 يتضح وان هيئة الوقاية

[1] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ص 14 ، المرجع السابق .

[2] - Karen Hussmann , Réflexions autour de la mise en oeuvre de l'Article 6 de la Convention des Nations Unies contre la corruption, U4 Anti-Corruption Resource Centre, année 2009, p.12.

من الفساد ومكافحته تستعين بالنيابة العامة في جمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد ، وعلى هذا الأساس فإن المشرع لم يخرج عن القواعد العامة فيما يخص إخضاع أعمال الهيئة و أعضائها لسلطة النيابة العامة فيما يخص التحري و البحث عن الجرائم الفساد بل ألزمها بتحويل القضايا المتضمنة وقائع ذات الوصف جزائي إلى السيد وزير العدل حافظ الأختام والذي يحيلها بدوره إلى السيد النائب العام المختص قصد تحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء[1]. وعلى الصعيد الدولي فإن الهيئة ملزمة في إطار الاتفاقية خاصة فيما يتعلق بتبادل المعلومات بخصوص التحري في قضايا الفساد.

أما في القانون الفرنسي فالأمر لا يختلف ، إذ أن المصلحة المركزية للوقاية من الفساد "Le Service central de la prevention de la corruption" والتي أنشأت بموجب القانون 93-122 المؤرخ في 1993/01/29 هي تضطلع بمهام كثيرة ، من بينها تحسيس وتوعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بمخاطر الفساد ومساعدتها على مكافحته.[2]

ومن نماذج التعاون الدولي في البحث و التحري ، إنشاء وحدة معلومات إستخبارية تتابع المعاملات المالية المشبوهة وتقوم بتحليلها وإحالتها على السلطات المختصة بالمتابعة.

كما تحث الاتفاقية الدول الأطراف على التعاون في مجال التحريات عن جرائم الاختلاس ، وذلك بخصوص الكشف عن هوية الأشخاص المشتبه في ضلوعهم في الجرائم، وكل الوسائل المستعملة في ارتكابها، والأموال المتحصلة منها وكذا أدوات الجريمة وتقنيات ارتكابها . وتلح على ظروف تبادل الخبرات الفنية وحتى تبادل الخبراء ، وذلك بموجب اتفاقية أو ترتيبات ثنائية بينها[3].

---

[1] – المادة 22 من القانون رقم : 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2] - Barrau Michel, Un instrument de lutte contre la corruption : le SCPC, Actualité Juridique Droit Pénal, Dalloz, 2006, n°5, p. 202-204.

[3] – احتضنت الجزائر عدة ملتقيات وطنية و دولية بغية توطيد تعاونها القضائي مع شتى الدول، و كان من ثمرات جهودها أن عقدت عدة اتفاقيات ثنائية و متعددة الأطراف.

ما يمكن الإشارة إليه هو أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تطرقت بشيء من التفصيل إلى كل ما يتعلق بمراحل التحقيق والتحري بخصوص جرائم الفساد .

كما أشارت إلى كل النقاط التي يمكن من خلالها توسيع دائرة البحث و التحري بين الدول الأطراف ضمن الاتفاقية في إطار احترام وصون القوانين الداخلية لها ، وكذا المبادئ السامية لحقوق الإنسان ، سيما منها صون كرامة الإنسان وكذا حياته الشخصية ، وتوفير شروط المحاكمة العادلة التي من دون أدنى شك تنتهي بصدور أحكام في إطار القانون . هذه المرحلة التي تعتبر مصيرية بالنسبة للسير الطبيعي للدعاوي والتي تتبعها مرحلة التنفيذ التي هي مناط تحقيق العدالة بما يترتب عنها من تسليم للمجرمين في قضايا الفساد ومصادرة الأشياء المتأتية منها . و هذا ما سنتطرق له ضمن الفرع الموالي.

الفرع الثاني

تنفيذ الاحكام الجزائية المرتبطة بجريمة الاختلاس

أشارت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ضمن البند (42) المعنون " الولاية القضائية " إلى مسألة الاختصاص القضائي. وفي هذا المجال ، فإنه بإستقراء نص المادة يتضح أن الاتفاقية اعتنقت مبدأ إقليمية القوانين الجزائية والذي مؤداه أن أي فعل يشكل جريمة في قانون العقوبات يقع داخل إقليم الدولة فإن مرتكب هذا الفعل يعاقب بمقتضى قوانين تلك الدولة[1].

[1] – أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ص 75.

وتحدد المادة (42) حالتين لإخضاع مرتكبي جريمة الاختلاس وسائر جرائم الفساد إلى ولايتها القضائية:

1- عندما يرتكب الجرم في إقليم تلك الدولة الطرف.

2- أو عندما يرتكب الجرم على متن سفينة ترفع علم تلك الدولة الطرف أو طائرة مسجلة بمقتضى قوانين تلك الدولة الطرف وقت ارتكاب الجرم.

وفي هذا المجال فإن القانون رقم:01/06 لم يتطرق في مضمونه لمسألة الاختصاص أو الولاية القضائية الوطنية فيما يخص جرائم الفساد المرتكبة في الإقليم الوطني، وهذا ما يؤكد تمسك المشرع بمبدأ " إقليمية القوانين الجزائية " الذي تبناه ضمن الشريعة العقابية الأم (قانون العقوبات) ضمن نص المادة (03) منه فقرتها الأولى والتي جاء فيها " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية " . ويقصد بالقوانين العقابية كل التشريعات التي تجرم الأفعال .

كما اعتبرت الاتفاقية كل الجرائم المرتكبة على متن سفينة ترفع علم دولة طرف أو طائرة تابعة لتلك الدولة، من اختصاص تلك الدولة.

بمعنى اعتمادها على مبدأ امتداد إقليم الدولة إلى السفن والطائرات التابعة لها . وهذا ما يتطابق مع ما هو مشرع ضمن قانون الإجراءات الجزائية التي أقرت الاختصاص للجهات القضائية الجزائرية عندما ترتكب الجنايات والجنح على متن البواخر التي تحمل الراية الجزائرية أو الطائرات التابعة لها مهما كانت جنسية مرتكبيها وهذا ما نصت عليه المادتين 590 و 591 من قانون الإجراءات الجزائية .

إضافة إلى اعتماد الاتفاقية على مبدأ الإقليمية ، فإن الفقرة الثانية من المادة (42) منها نصت كذلك على أنه يمكن للدولة الطرف أن تخضع لولايتها القضائية مايلي[1] :

[1] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ص 162 ، المرجع السابق .

- عندما يرتكب الجرم ضد أحد مواطني تلك الدولة الطرف، وهذا ما يبرر اعتناق المشرع لمبدأ شخصية النص الجزائي، وواصلت المادة بسرد الحالات التي تعطي الولاية القضائية للدولة الطرف.

وعلى العموم فإنه لا تعارض مع بنود الاتفاقية و النصوص التشريعية الوطنية فيما يخص الولاية القضائية، وهذا في إطار مبدأ صون السيادة الذي يمنح على للدولة الطرف السيادة أراضيها.

إن تنفيذ الأحكام الجزائية القاضية بالعقوبات السالبة للحرية وكذا العقوبات التكميلية من المراحل الحاسمة والتي تعبر عن مصداقية العدالة، وقدرتها على تحقيق الأمن والطمأنينة في المجتمع، وفي مجال تطبيق ما جاء ضمن القانون 01/06 ، وبموجب مبدأ الولاية القضائية الوطنية فإن كل الأشخاص الذين يمثلون أمام الجهات العقابية الوطنية يحاكمون وفق المبادئ السامية للمحاكمة العادلة ، كما نوهت إلى ذلك اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته " ينال أي شخص متهم بارتكاب أعمال فساد وجرائم ذات صلة ، محاكمة عادلة بموجب إجراءات جنائية طبقا للحد الأدنى من الضمانات المنصوص عليها في الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب أو أي وثيقة دولية أخرى ذات صلة بشأن حقوق الإنسان معترف بها من قبل الدول الأطراف المعنية "[1].

وتنتهي هذه المحاكمة بصدور عقوبات طبقا لما هو منوه إليها ضمن القانون رقم 01/06 ، ويستفيد المحكوم عليه في إطار هذا القانون من كل الضمانات والإعفاءات المقررة ، والأمر نفسه بالنسبة للوطنيين أو الأجانب، إلا فيما يتعلق بمسألة نقل الأجانب المحكوم عليهم إلى أقاليمهم والذي نضمته المادة 45 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[2] مع إخضاع ذلك

[1] – المادة 14 من اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته .

[2] – الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ص 188 ، المرجع السابق .

إلى إبرام اتفاقيات أو تمكين الأشخاص المحكوم عليهم من إكمال عقوبتهم السالبة للحرية ضمن أقاليمها. وهذه الحالة تتعلق بالمرحلة النهائية، أي بعد صدور حكم بالإدانة وصيرورة الحكم نهائي.

أما بخصوص العقوبات التكميلة فإن المادة 50 من القانون 01/06 أحالت على قانون العقوبات في حالة الإدانة بجريمة من جرائم الفساد والتي جاءت ضمن المادة (09) من قانون العقوبات.

وتطرق المشرع ضمن القانون 01/06 كذلك إلى إجراءات خاصة في إطار التعاون الدولي طبقا لمقتضيات المادة 63 ومايليها من القانون ، فتطرق إلى المصادرة التي تعتبر بمثابة أثار للحكم الصادر بالإدانة ، ونوه إليها المشرع ضمن المادة 01/15 من قانون العقوبات والتي جاء فيها " المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة للمال أو مجموعة أموال معنية، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء...." كما تناولها المشرع كعقوبة تكميلية في المادة 18 مكرر فقرة (02). " ....مصادرة الشيء الذي إستعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها....." .

وجاء نص المادة 63 من القانون 01/06 بحكم خاص فيما يخص تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بمصادرة الممتلكات المكتسبة عن طريق جريمة من جرائم الفساد وكذا كل الوسائل المستخدمة لارتكابها ، واعتبرها المشرع قابلة للتنفيذ بالإقليم الجزائري وفق الإجراءات المقررة .كما لم تعلق إجراء المصادرة على صدور حكم بالإدانة ، فيما يخص الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي المكتسبة عن طريق جريمة من جرائم الفساد وهذا بمناسبة النظر في جرائم تبييض الأموال.

كما جاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإجراءات جديدة مستمدة من بنود اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، ويتمثل في التجميد و الحجز (saisie – gel).
المصطلحين المعرفين ضمن نص المادة (02) من القانون 01/06 وذلك على النحو الموالي:

– " التجميد أو الحجز " فرض حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو استبدالها أو التصرف فيها أو نقلها، أو تولي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتا، بناءا على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى ".

وباستقراء نص المادة 64 من القانون 01/06 يتضح وأن إجراء التجميد والحجز من قبيل الإجراءات المؤقتة أثناء سير الخصومة الجزائية ، ويتعلق التجميد أو الحجز بالأموال أو الممتلكات أو المعدات الموجودة بالجزائر . كما يشرط أن تكون الدولة مقدمة الطلب طرفا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد. وحددت المادة 67 من نفس القانون إجراءات طلب توقيع الحجز أو التجميد من طرف دولة أجنبية على أموال موجودة بالإقليم الوطني ، بالشرط المحدد سابقا. ويقدم الطلب بذلك لوزارة العدل التي لها سلطة تحويل الطلب إلى النائب العام المختص " بمكان تواجد الأموال " . ويقوم النائب العام بإرسال الطلب للمحكمة المختصة مشفوعا بطلباته ، ويصدر حكما بهذا الشأن يكون قابلا للإستناف والطعن بالنقص وفقا للقانون ، وتتولى النيابة العامة تنفيذ الأحكام الصادرة في هذا الشأن.

ويمكن رفض التعاون الرامي إلى المصادرة من طرف الجهات المختصة والمقصود بها وزارة العدل ، وذلك في حالة وجود أسباب كافية ومبررات جدية ، أو في حالة ما إذا كانت هذه الأموال ذات قيمة زهيدة. وهذا الحكم وارد ضمن نص المادة 65 من نفس القانون (01/06). على أن تنفذ أحكام المصادرة الصادرة عن جهات قضائية أجنبية بنفس القواعد والإجراءات المنوه إليها ضمن المادة 67 المشار إليها سابقا، وذلك تماشيا مع مبدأ المعاملة بالمثل ، في إطار اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد كون أن هذه الأحكام تعني الدول الأطراف في المعاهدة دون سواها.

في إطار التعاون الدولي، نظمت اتفاقية الأمم المتحد لمكافحة الفساد مسألة تسليم المجرمين[1] ضمن نص المادة 44 منها.

وبالرجوع لنص المادة يتضح وان هناك شرطين أساسيين لضمان تسليم المجرمين:

-أن تكون الدولة مقدمة الطلب وكذا الدولة متلقية الطلب أطراف في الاتفاقية.

-أن يكون الشخص موضوع طلب التسليم موجودا في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب.

-أن يكون الجرم الذي يلتمس بشأنه التسليم جرما خاضعا للعقاب بمقتضى القانون الداخلي للدولة (الطالبة ومتلقية الطلب). إضافة إلى هذه الشروط ، فقد حدد المشرع ضمن الاتفاقية الإجراءات والقواعد المرتبطة بتسليم المجرمين.

و يمكن للدول متلقية الطلب بالتسليم أن ترفض الطلب على أن يكون ذلك مبررا. وفي الحالة التي يكون فيها الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة متلقية الطلب فإنه يمكن إنفاذ العقوبة المفروضة بمقتضى القانون الداخلي للدولة الطرف الطالبة أو ما تبقى منها.

وبعد تطرقنا إلى آليات مكافحة جريمة الاختلاس على الصعيد الدولي ، فإننا سنتعرض في المبحث الثاني إلى آليات الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس على الصعيد الوطني والتي نظمها المشرع بموجب القانون 01/06 .

---

[1] – و قد تم تنظيم أحكامه في الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 06- 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم في الباب الأول من الكتاب الرابع تحت عنوان : العلاقات ما بين السلطات القضائية الأجنبية حيث حدد شروط التسليم في المواد من 694 إلى 701 و إجراءاته في المواد من 702 إلى 713 و آثاره في المواد من 714 إلى 718 و تسري هذه الأحكام ما لم تنص المعاهدات و الاتفاقيات السياسية على خلاف ذلك . كما نظم المشرع في إطار هذا الباب ، كيفية تنفيذ الإنابات القضائية الدولية و تبليغ و تنفيذ الأحكام .

المبحث الثاني

آليات الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس في التشريع الجزائري

لقد أدخل القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و القانون رقم 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية تعديلات جوهرية ، على قمع جريمة الاختلاس ، تمتاز بالعودة إلى قواعد القانون العام بالنسبة لإجراءات المتابعة و بتلطيف العقوبات السالبة للحرية مع تغليظ الجزاءات المالية، فضلا عن استحداث هيئة وطنية تتكفل بالوقاية من الفساد و مكافحته و إدراج أحكام خاصة بأساليب التحري و بالإعفاء من العقوبات و تخفيفها، كما سيأتي بيانه من خلال تطرقنا إلى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته ضمن المطلب الأول ، و إجراءات المتابعة في المطلب الثاني و الجزاءات المقررة للجريمة ضمن المطلب الثالث .

المطلب الأول

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

إن إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بموجب القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته كان حتميا بعد مصادقة الجزائر بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 2004/04/19 على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 2003/10/31، و التي تضمنت توصيات للدول المصادقة على الاتفاقية بالمادة السادسة منها بإنشاء هيئة أو هيئات داخلية لمكافحة الفساد يتم إعطائها الاستقلالية اللازمة لأداء مهامها على أن تقوم كل دولة طرف بإبلاغ الأمين العام للأمم

المتحدة باسم و عنوان السلطة أو الهيئة الوطنية المنشأة في هذا المجال لغرض مساعدة الدول الأطراف الأخرى في مكافحة الفساد.

و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري، فلقد نصت المادة 17 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أن تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد و مكافحته قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد، ودعم التدبير الجيد والحكم الراشد من خلال مساعدة المؤسسات العامة والخاصة عل تحسين الأداء وتعزيز الشفافية وتأمين المساءلة والحفاظ على المصداقية .

وغاية المشرع من إنشائه لهذه الهيئة هو محاربة الفساد ، هذا الأخير الذي يبتغي اتخاذ تدابير هامة من شأنها الوقاية من خلق وتوليد الظاهرة نفسها وقبل انتشارها [1].

الفرع الأول

النظام القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

لقد نصت المادة 18 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته هي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.

ولضمان استقلالية هذه الهيئة نص المشرع الجزائري في المادة 19 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على مجموعة من التدابير تتمثل في:

[1] – فايزة ميموني ، خليفة موراد ، السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الخامس ، جامعة بسكرة ، 2006 ، ص 244 .

1. قيام الأعضاء و الموظفين التابعين للهيئة، المؤهلين للإطلاع على معلومات شخصية و عموما على أية معلومات ذات طابع سري بتأدية اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم.
2. تزويد الهيئة بالوسائل البشرية و المادية اللازمة لتأدية مهامها.
3. التكوين المناسب و العالي المستوى لمستخدميها.
4. ضمان أمن و حماية أعضاء و موظفي الهيئة من كل أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة و الشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعه، التي قد يتعرضون لها أثناء أو بمناسبة ممارستهم لمهامهم.

و بموجب المادة 18 السالفة الذكر وضع المشرع هذه الهيئة لدى رئيس الجمهورية، غير أن مجلس الحكومة لم ينتظر طويلا ليقترح مشروع قانون يعدل هذه المادة و يضع الهيئة لدى وزارة العدل[1].

و لقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أن تحدد تشكيلة الهيئة و تنظيمها و كيفية سيرها عن طريق التنظيم، فصدر المرسوم الرئاسي رقم 413/06 بتاريخ 22 نوفمبر 2006[2]، الذي تنص المادة الخامسة منه أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته تتشكل من رئيس و ستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

وفيما يتعلق بطريقة تعيين واختيار أعضاء هذه الهيئة فإنه بالرجوع إلى أحكام المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المتعلق بتنظيم وتشكيل الهيئة نجد أن أعضاءها يعينون بموجب مرسوم رئاسي مما يوحي الى عدم توافر معياري تعدد الهيئات المكلفة بتعيين و اختيار الأعضاء ، وعدم خضوع أو تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية ، حيث أن رئيس الجمهورية يحتكر سلطة التعيين مع العلم أن احتكار هذه السلطة بين أيدي جهة واحدة يجعل

---

[1] – نشرة القضاة، العدد 60، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، ص96.

[2] – مرسوم رئاسي رقم 06-413 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها ، ج ر، العدد 74 ، المؤرخة في 22 نوفمبر سنة 2006 .

من الهيئة مجرد أداة تابعة للسلطة التنفيذية بالرغم من أن فكرة الاستقلالية تعني عدم خضوعها لأية وصاية ولا أي سلطة رئاسية بمعنى أنه لا يمكن للسلطة التنفيذية أن توجه أو تتدخل في الصلاحيات و القرارات التي تتخذها الهيئة وهو عكس ما نلاحظه لدى المشرع الجزائري الذي نص من خلال المادة 17 من قانون مكافحة الفساد " توضع لدى رئيس الجمهورية " مما يتناقض ومقتضيات الاستقلالية .

و تتكون الهيئة طبقا لمضمون المادة 06 من نفس المرسوم من:

1. مجلس اليقظة و التقييم: تشكيلته هي نفس تشكيلة الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد.
2. مديرية الوقاية و التحسيس: لم يتطرق المرسوم الرئاسي لتشكيلة هذه المديرية، و اكتفى بالنص على المهام المخولة لها و هي الوقاية و التحسيس من خطورة الفساد.
3. مديرية التحاليل و التحقيقات: لم يحدد المرسوم الرئاسي كذلك تشكيلتها و تتمثل مهامها في تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بأعوان الدولة بصفة دورية، كما تقوم بجمع الأدلة و التحري في الوقائع التي تتعلق بالفساد بالاستعانة بالهيئات الخاصة.

أما فيما يخص كيفية سير الهيئة فلقد حدد المرسوم الرئاسي السالف الذكر على أن تعقد الهيئة اجتماعا عاديا كل ثلاثة أشهر، كما تعقد اجتماعات غير عادية بناء على استدعاء من رئيس مجلس اليقظة[1].

و تجدر الإشارة في هذا المقام أنه طبقا لنص المادة 23 من نفس القانون فإن جميع أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و موظفيها و حتى الأشخاص الذين انتهت علاقتهم المهنية بالهيئة ملزمون بالسر المهني، و كل خرق لهذا الالتزام المذكور يشكل جريمة إفشاء السر المهني المقررة في قانون العقوبات[2].

---

[1] – حوحو رمزي ، دنش لبنى ، "الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته" ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الخامس ، جامعة بسكرة ، 2006 ، ص 73 .

[2] – تنص المادة 301 من قانون العقوبات على:" يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر و بغرامة من 20000دج إلى 100000دج الأطباء والجراحون و الصيادلة و القابلات و جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة

و يعد سرا كل ما يعرفه الأمين أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته أو مهنته و يتم الإفشاء بإطلاع الغير عل السر بأي طريقة كانت سواء بالكتابة أو شفاهة أو بالإشارة[1].

ورغم أن إنشاء الهيئة كان في سنة 2006 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-413 ، فإن تحديد تشكيلتها لم يتم إلا بعد 4 سنوات من إنشائها وهذا بموجب مرسوم رئاسي مؤرخ في 2010/11/07 ، ومع ذلك لم ينصب أعضاءها فعليا ولم يؤدوا اليمين القانونية إلا مؤخرا في 2011/01/04 بمجلس قضاء الجزائر .

الفرع الثاني

مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته

جاء في المادة 20 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ذكر للمهام الرئيسية للهيئة والمستمدة من التوجيهات الواردة بالمادة 05 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد و هي:

1. اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ دولة القانون و تعكس النزاهة و الشفافية والمسؤولية في تسيير الشؤون و الأموال العمومية.
2. تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، و اقتراح تدابير خاصة منها ذات الطابع التشريعي و التنظيمي للوقاية من الفساد و كذا التعاون مع القطاعات المعنية العمومية و الخاصة في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة.

الدائمة أو المؤقتة عل أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها و يصرح لهم بذلك".

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال، الجزء الأول، دار هومه للطبع و النشر و التوزيع، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2006، ص 237 .

3. إعداد برامج تسمح بتوعية و تحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد.
4. جمع و مركزة و استغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها لاسيما البحث في التشريع و التنظيم و الإجراءات و الممارسات الإدارية، عن عوامل الفساد لأجل تقديم توصيات لإزالتها.
5. التقييم الدوري للأدوات القانونية و الإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد و مكافحته، و النظر في مدى فعاليتها.
6. تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية و دراسة و استغلال المعلومات الواردة فيها و السهر على حفظها.
7. الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات علاقة بالفساد.
8. ضمان تنسيق و متابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا، على أساس التقارير الدورية والمنتظمة المدعمة بإحصائيات و تحاليل متصلة بمجال الوقاية من الفساد و مكافحته، التي ترد إليها من القطاعات و المتدخلين المعنيين.
9. السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات و على التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني و الدولي.
10. الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد و مكافحته وتقييمها.

و لقد نصت المادة 21 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أنه يمكن للهيئة في سبيل أداء مهامها أن تطلب من الإدارات و المؤسسات و الهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد و أن كل رفض متعمد وغير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات أو الوثائق يشكل جريمة إعاقة السير الحسن لقطاع العدالة[1].

[1] – و هي الجريمة المنصوص عليها في المادة 44 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، و يعاقب عليها بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج.

و لقد جاء في المادة 24 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته أنه على الهيئة أن ترفع إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد و مكافحته و كذا النقائص المعاينة و التوصيات المقترحة عند الاقتضاء[1] ، إلا أن الظاهر أن المشرع لم ينص على إشهار ونشر هذا التقرير بالجريدة الرسمية ، خلافا لما ورد في القانون الفرنسي الذي نص على نشره بالجريدة الرسمية ، وهذا ما يتناقض مع الأحكام التي تلح على ضرورة ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية .

الفرع الثالث

علاقة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بالسلطة القضائية

لقد نصت المادة 20 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته في البند السابع أن للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته صلاحية الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة و التحري في وقائع ذات علاقة بالفساد[2] ، غير أن ذلك يثير التساؤل و الجدل حول طبيعة وعمل الهيئة، فإن كان تزويدها بسلطات البحث والتحري في جرائم الفساد شيء محمود لما لها من صلاحيات واسعة في المطالبة بأية وثيقة أو معلومات من أي قطاع عمومي كان أو خاص دون التحجج بالسر المهني و تحت طائلة التجريم، إضافة إلى اختصاصها المحلي الواسع الذي يمتد على كامل التراب الوطني، إلا أن صلاحية البحث و التحري تتعارض و الطابع الإداري للهيئة طبقا للمادة 18 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته خاصة و أنه لم يتم تزويدها بصلاحيات الضبط القضائي.

---

[1] – خلفي علي ، خليل عبد القادر، قياس الفساد وتحليل ميكانيزمات مكافحته ــ دراسة اقتصادية حول الجزائر ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر ، العدد 2 ، 2009 ، ص247.

[2] - حوحو رمزي ، دنش لبنى ، المرجع السابق ، ص 74 .

وتجدر الإشارة هنا أن المشرع الفرنسي تبنى بتاريخ 1993/01/29 قانون يتعلق بالوقاية من الفساد و شفافية الحياة الاقتصادية و الإجراءات العمومية، و قد صدر عن المجلس الدستوري

الفرنسي قرار بتاريخ 1993/01/20 يسحب من مشروع هذا القانون سلطات التحري و التحقيق التي كان يزود بها "الجهاز المركزي للوقاية من الفساد"، لذلك جاء في القانون بعد تعديله أن هذا الجهاز مدعو إلى ضمان إجراء المعاينات و المتابعات و التحقيقات المتعلقة بجرائم الفساد في أحسن الظروف، و يفهم من ذلك أنه يساعد النيابة العامة على حسن سير التحريات التي تجريها و لا يباشرها هو بنفسه[1].

إن الشيء الملاحظ على اختصاصات الهيئة أن أغلبها ذات طابع استشاري ، فرغم تسميتها بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته إلا أن دورها يتعلق أساسا بالوقاية وليس بالمكافحة ولا سيما وأن المادة 22 من القانون رقم 06-01 تنص على أنه يتعين على الهيئة عندما تتوصل إلى وقائع ذات وصف جزائي أن تحول الملف إلى وزير العدل والذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء [2].

بمعنى أنه ليس للهيئة الحق في النظر في جرائم الفساد وردع مرتكبيها ، كما ليس لها الحق في إحالة الملف مباشرة على القضاء وإنما عليها تحويل الملف لوزير العدل ، وفي هذا تقييد لعملها وسلطتها في تحريك الدعوى العمومية .

ويلاحظ من خلال نص المادة 04 و06 من القانون 06-01 أن المشرع لم يعط للهيئة صلاحية تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بكل من : رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه ورئيس الحكومة وأعضائها ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر والسفراء والقناصل والولاة والقضاة ، وإنما تتم أمام الرئيس الاول للمحكمة العليا ، وذلك ما قد يضعف الدور والوظيفة الرقابية لهذه الهيئة في مجال

---

[1] – نشرة القضاة، المرجع السابق، ص97.

[2] – حاحة عبد العالي و أمال يعيش تمام ، دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق ، الملتقى الوطني جول الآليات القانونية لمكافحة الفساد ، جامعة ورقلة 2008 ، ص 214 .

مكافحة الفساد ، خاصة وأن هذه هي الآلية الوحيدة والتي بمقتضاها تستطيع الهيئة تحريك الرقابة من خلال استغلال المعلومات الواردة في التصريحات بالممتلكات .

كما أن المشرع لم يحدد الجهة المخولة لتلقي تصريح الرئيس الأول للمحكمة العليا باعتباره من القضاة ، الأمر الذي يفرض تدخل المشرع لسد هذا الفراغ القانوني.

وهذا في حقيقة الأمر يعد تراجعا عن أحكام الأمر رقم 04/97 المتعلق بالتصريح بالممتلكات والذي أحدث هيئة مكلفة بتلقي تصريحات أعضاء البرلمان والحكومة وباقي أعضاء السلطة التنفيذية والمؤسسات الدستورية في الدولة ، وإذا لاحظت اللجنة أن التصريح بالممتلكات غير صحيح تحيل الملف على القضاء لأجل تحريك الدعوى العمومية[1] .

وبهذا فإن إلغاء القانون سالف الذكر أكسب قادة السلطة التنفيذية وأعضاء السلطات السياسية نوعا من الحصانة نظرا لعدم اختصاص الهيئة بتلقي التصريحات والاكتفاء فقط بإحالتها على الرئيس الأول للمحكمة العليا والذي يقتصر دوره على تلقي التصريحات دون استغلال المعلومات الواردة فيها .

كذلك بالرجوع إلى المادة 24 من قانون مكافحة الفساد نجدها تنص على أنه: ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمن النشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا النقائص المعاينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء .

وأوجه النقص في هذا النص تتمثل في عدم النص على إشهار ونشر التقرير في الجريدة الرسمية أو في وسائل الإعلام ، مما يضفي الضبابية على تسيير الأموال العمومية وهو ما لا يتماشى وأهداف الهيئة المتعلقة بتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسيير الأموال العمومية وإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العامة[2] .

وفي الأخير فإننا لا نستطيع تقييم دور الهيئة وتقدير فعاليتها وإبراز الدور الذي قامت به خلال مدة قصيرة من تاريخ تنصيبها لا تتجاوز أشهرا لحظة كتابة هذه المذكرة ، ومع

---

[1] – الأمر رقم 97–04 المتعلق بالتصريح بالممتلكات ، ج ر ، العدد 03 ، سنة 1997 .

[2] – حاحة عبد العالي و أمال يعيش تمام ، المرجع السابق ، ص 216 .

هذا فإننا نتمنى لها الوصول إلى نتائج مرضية تساهم ليس في القضاء على الفساد ولكن على الأقل التقليل من حدته .

وإن مشرعنا لم يكتف بهذه الهيئة ،إذ قام بإنشاء **الديوان المركزي لقمع الفساد** بموجب الأمر 10-05 الصادر في 26 أوت 2010 ، ثم نص على تحديد تشكيلته وتنظيمه وكيفيات سيره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 2011/12/08[1] .

ونصت المادة 2 من هذا المرسوم على أن "الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد".

وأشارت المادة 3 من المرسوم إلى أنه "يوضع الديوان لدى الوزير المكلف بالمالية. ويتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره".

وتتمثل مهام الديوان حسب المادة 5 من المرسوم فيما يلي :

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله.
- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة.
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.
- إقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة.

[1] – المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 2011/12/08، ج ر، العدد 68 ، مؤرخة في 2011/12/14 .

ويتكفل الديوان بتعزيز التنسيق بين مختلف مصالح الشرطة القضائية في مجال مكافحة الفساد ويشمل اختصاصه كل التراب الوطني وهو ملحق إداريا بوزارة المالية.

المطلب الثاني

إجراءات المتابعة

تخضع متابعة جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع العام و الخاص على حد سواء لنفس الإجراءات، وكأصل فإن إجراءات المتابعة هي نفسها الإجراءات التي تحكم متابعة جرائم القانون العام[1]، غير أن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 أورد أحكاما جديدة مميزة بشأن أساليب التحري الخاصة للكشف عن جرائم الفساد بوجه عام، و التعاون الدولي في مجال التحريات و المتابعات و الإجراءات القضائية و تجميد الأموال و حجزها و انقضاء الدعوى العمومية.

الفرع الأول

أساليب التحري الخاصة

[1] – في ظل التشريع السابق قبل صدور القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته كانت الفقرة الثالثة من المادة 119 من قانون العقوبات تعلق تحريك الدعوى العمومية عندما يتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو المؤسسات ذات رأس المال المختلط على شكوى من أجهزة المؤسسة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري و في القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة ، احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص34.

لقد أدرج القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ضمن مادته 56 أحكام مميزة بخصوص أساليب التحري و التحقيق الجديدة للكشف عن جرائم الفساد بصفة عامة والتي لم تكن معروفة من قبل في التشريع الجزائي الجزائري[1].

وقد نصت المادة 56 على ما يلي: "من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو إتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق، على النحو المناسب و بإذن من السلطة القضائية المختصة.

تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما".

و عند استقراء مضمون هذه المادة نجدها تنص على أساليب التحري الخاصة التي استحدثها قانون الفساد و التي تتمثل أصليا في أسلوب التسليم المراقب و أساليب تحر خاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق.

و لقد علق المشرع اللجوء إلى هذه الأساليب الخاصة على إذن من السلطة القضائية المختصة ممثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق[2].

و ما يمكن ملاحظته على هذه المادة هو استعمال حرف التشبيه (كـــ) في جملة (كالترصد الإلكتروني والاختراق) الأمر الذي يدل على أن المشرع الجزائري ذكر هذه الأساليب على سبيل المثال لا الحصر.

والجدير بالذكر أن قانون الفساد اكتفى بتعريف التسليم المراقب في مادته 02 فقرة ك دون باقي الأساليب الأخرى.

---

[1] – حوحو رمزي ، دنش لبنى ، المرجع السابق ، ص 77 .

[2] – حاحة عبد العالي و أمال يعيش تمام ، المرجع السابق ، ص 217 .

و لقد تم بموجب القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية تخصيص فصلين كاملين لوسائل التحري التي استحدثها المشرع الجزائري أين تم التعرض لأسلوب الترصد الالكتروني في الفصل الرابع تحت عنوان في "اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و الاختراق"، و في الفصل الخامس تحت عنوان "في التسرب".

أولا: التسليم المراقب *la livraison surveillée*

لقد نصت عليه المادة 02 فقرة (ك) من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بقولها: "التسليم المراقب: الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة و تحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما و كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه".

و تجدر الإشارة هنا أن التعريف الذي اعتمده المشرع الجزائري للتسليم المراقب هو نفس التعريف الذي أتت به إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مادتها الثانية بقولها: "هو الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم دولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله بمعرفة سلطاته المختصة و تحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما و كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"

و لا يختلف كذلك هذا التعريف في مضمونه مع التعريف الذي جاءت به المادة 40[1] من الأمر 06/05 المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، و الذي أوضح أن اللجوء إلى هذا الإجراء يستلزم إذن من وكيل الجمهورية[1].

[1] – تنص المادة 40 من الأمر 06/05 على: "يمكن للسلطات المختصة بمكافحة التهريب أن ترخص بعلمها و تحت رقابتها حركة البضائع غير المشروعة أو المشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول إلى الإقليم الجزائري بغرض البحث عن أفعال التهريب و محاربتها بناء على إذن وكيل الجمهورية المختص".

و قد جاء بالمادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المؤرخ في 15 نوفمبر2000[2] أمثلة عن أسلوب التسليم المراقب في الفقرة الثالثة منها بقولها: "يجوز بموافقة الدول الأطراف المعنية، أن تشمل القرارات التي تقضي باستخدام أسلوب التسليم المراقب على الصعيد الدولي طرائق مثل اعتراض سبيل البضائع أو السماح لها بمواصلة السير سالمة أو إزالتها أو إبدالها كليا أو جزئيا" و لا يكون ذلك إلا تحت مراقبة المصالح الأمنية و القضائية المشتركة للدول المعنية.

ثانيا: الترصد الالكتروني *la surveillance électronique*

لقد ورد كما أسلفنا في المادة 56 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أنه من ضمن أساليب التحري الخاصة لكن دون تعريف لهذا الإجراء، غير أن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 22/06 و رغم عدم ذكره لمصطلح الترصد الالكتروني إلا أنه ذكـــر وسائـــل متـعـــــارف على أنها من طبيعته و هي اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و ذلك بالمـــواد من 65 مكرر 5 إلى 65 مكرر 10. وتعرّف على أنها : " تتبع سرّي ومتواصل للمجرم أو للمشتبه به قبل وبعد ارتكابه للجريمة ثم القبض عليه متلبسا بها "[3]

و للإشارة هنا أن القانون الجزائري لم يكن في وقت جد قريب ينص على حكم يتعلق بوضع المكالمات الهاتفية مثلا تحت المراقبة، إلا أن الميدان العملي و الممارسات الواقعية أثبتت أنه تم اللجوء إلى هذا الإجراء بصورة استثنائية للتحري في بعض الجرائم ذات

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 32.

[2] – اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة والخمسون.

[3] – مصطفاي عبد القادر ، " أساليب البحث والتحري الخاصة وإجراءاتها " ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 2 ، 2009 ، ص 70، 71 .

الأهمية، غير أنه و إن كانت النتائج المتحصلة باستعمال هذا الإجراء تبلغ درجة كبيرة من الأهمية في كشف الجرائم إلا أنها لا تشفع لعدم مشروعية هذا الإجراء و يترتب عليه البطلان.

1-اعتراض المراسلات:

لقد ورد هذا الأسلوب من ضمن الأساليب الخاصة للتحري بقانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بموجب القانون 22/06 دون شرح للمصطلح، غير أن الفقه الدولي الحديث يعرفه بإمكانية الجهات المكلفة قانونا بمكافحة الجريمة تحت إشراف و موافقة الجهات القضائية المختصة بالاعتراض و الاطلاع على فحوى المراسلات التي تتم بين أشخاص مشتبه في تورطهم في ارتكاب أو التحضير لارتكاب جرائم دون علم أصحابها و دون اشتراط موافقتهم.

و يقصد بالمراسلات وفقا لما تضمنته المادة 65 مكرر 5 في فقرتها الثانية من القانون السالف الذكر، المراسلات السلكية أو اللاسلكية[1]، هذا يعني أن المشرع الجزائري يقصد هنا المراسلات الالكترونية وليس المراسلات المكتوبة العادية التي تنقل بالطريق اليدوي كالبريد مثلا.

و تشمل المراسلات الالكترونية خصوصا، الفاكس و التيلكس و البريد الالكتروني عبر الانترنيت أو البريد المتداول عبر أنظمة الهاتف الخلوي والمتمثل في الرسائل المكتوبة الصغيرة و الرسائل المتعددة الوسائط و غيرها[2].

2- تسجيل الأصوات و التقاط الصور:

ويقتضي اللجوء إلى هذه الوسيلة استعمال تقنيات الصورة أو الصوت أو كليهما و كذا

---

[1] – تنص المادة 65 مكرر 5 في فقرتها الثانية على :"اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية".

[2] – مقني بن عمار، بوراس عبد القادر، " التصنت على المكالمات الهاتفية و اعتراض المراسلات كالية للوقاية من جرائم الفساد " ، الملتقى الوطني حول الاليات القاونية لمكافحة الفساد ، جامعة ورقلة ، يومي 2 و 3 ديسمبر 2008 ، ص14 .

وسائل الاتصال عن بعد أو المراقبة بواسطة الأقمار الصناعية كبرنامج *(Google Earth)*[1]،

و هذا للقيام بعمليات الترصد و التصنت على العناصر الإجرامية لمعرفة تحركاتها و الكشف عن خططها المستقبلية لارتكاب الجرائم .

3- الجهة الآمرة بالترصد الالكتروني:

لقد نصت المادة 65 مكرر 05 في فقرتيها الخامسة و السادسة من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 22/06 على أنه يختص وكيل الجمهورية باتخاذ الإذن بممارسة هذا الإجراء في الجرائم المتلبس بها أو في التحقيق الابتدائي، كما يكون كذلك من اختصاص قاضي التحقيق باتخاذ الإذن باتخاذ هذا الإجراء عندما يكون ملف التحقيق على مستواه.

4-الجرائم محل إجراء الترصد الالكتروني:

لقد نصت عليها المادة 65 مكرر 05 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بموجب القانون 22/06 أن الجرائم التي يمكن اتخاذ الإجراء بشأنها هي[2]:

- جرائم المخدرات.

---

[1] – يهدف هذا البرنامج إلى التقاط صور جامدة مباشرة للكرة الأرضية من الأقمار الصناعية، و بموجب اشتراك خاص مع الهيئة المعنية يمكن الحصول على صور متحركة .

[2] – مقني بن عمار، بوراس عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 16 .

- الجريمة العابرة للحدود الوطنية.
- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.
- جرائم تبييض الأموال.
- الجرائم الإرهابية.
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- جرائم الفساد.

و لقد نصت المادة 65 مكرر6 فقرة 2 أن اكتشاف جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي لا تكون سببا لبطلان الإجراءات العارضة.

5- شروط العمل بإجراء الترصد الالكتروني:

لقد جاءت في المواد من 65 مكرر 05 إلى 65 مكرر 10 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و هي:

1. أن تتم مباشرة الإجراءات بموجب إذن مكتوب مسلم من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختصين طبقا للمادة 65 مكرر 05/ 05، 06.

و يشمل هذا الإذن إما:

- اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية طبقا للمادة 65 مكرر 05 فقرة 02.

- التقاط و بث و تثبيت و تسجيل الكلام في أماكن خاصة أو عمومية و دون حاجة إلى موافقة المعنيين طبقا المادة 65 مكرر 05 فقرة 03.

- التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص في مكان خاص طبقا للمادة 65 مكرر 05 فقرة 03.

2. إن هذا الإذن يسمح بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها دون اشتراط علم أو رضا أصحابها و دون تقيد بالميقات القانوني المحدد في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية[1] طبقا للمادة 65 مكرر 05 فقرة 04.
3. لضمان مشروعية هذه العمليات المتخذة بموجب هذا الإذن يجب أن تتم تحت رقابة وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص طبقا للمادة 65 مكرر 05 فقرة 05،06 من جهة، و من جهة أخرى يجب أن لا تمس بالسر المهني المنصوص عليه في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية طبقا للمادة 65 مكرر 06 فقرة 01.

4. و يجب أن يتضمن هذا الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها، و الأماكن المقصودة سكنية أو غيرها، و الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير، ومدتها، على أن لا تتجاوز المدة المذكورة في الإذن أربعة (04) أشهر تكون قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق بنفس الشروط الشكلية والزمنية طبقا للمادة 65 مكرر07.
5. يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق المختصين أو لضابط الشرطة القضائية المكلف بالقيام بالإشراف على تنفيذ الإجراء أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمواصلات السلكية أو اللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعمليات طبقا للمادة 65 مكرر08.
6. يجب على ضابط الشرطة القضائية المكلف بالإجراء بموجب إذن من وكيل الجمهورية أو إنابة قضائية من قاضي التحقيق المختصين أن يحرر محضرا عن كل عملية اعتراض و تسجيل المراسلات و كذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية و عمليات الالتقاط و التثبيت و التسجيل الصوتي أو السمعي البصري مع ذكر تاريخ و ساعة بداية هذه العمليات و الانتهاء منها طبقا للمادة 65 مكرر09، كما يقوم الضابط المكلف بوصف و نسخ المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة و المفيدة في

[1] – تنص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية على:"لا يجوز البدء في تفتيش المساكن و معاينتها قبل الساعة الخامسة (5) صباحا و لا بعد الساعة الثامنة (8) مساء...".

إظهار الحقيقة في محضر إضافة إلى ترجمة الأحاديث التي تمت باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض إذا اقتضى الأمر طبقا للمادة 65 مكرر10.

6 – الترصد الالكتروني في القانون المقارن:

لقد تطرق إليه المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات الجزائية لسنة 1997 و قد خصص له 10 مواد لتعريفه، و يقصد به اللجوء إلى جهاز للإرسال يكون غالبا سوارا الكترونيا يسمح بترصد حركات المعني بالأمر و الأماكن التي يتردد عليها[1].

و أنه من ضمن التقنيات الرائدة في الترصد الالكتروني و التحري تقنية الرسم الالكتروني باعتماد الذبذبة الصوتية، حيث أنه بواسطة جهاز مسح للذبذبات الصوتية أو الضوئية بمكان ما (موقع جريمة مثلا أو مكان اجتماع مشتبه فيهم) يرتسم نموذج مظلل أو نقاط أو محيط دائرة أو دوائر جراء حركة ذراع من شأنه تشكيل مجسم لجسم الجاني و مواصفاته الفيزيولوجية أو إعادة تجميع الذبذبات الصوتية التي لا تزال عالقة في المجال الجوي للحصول على نسخة الكترونية لأحاديث سابقة في مسرح الجريمة أو بمسكن أحد المشتبه فيهم بضلوعه في التخطيط للجرائم.

ثالثا: الاختراق أو التسرب *L'infiltration*

1– تعريف الاختراق أو التسرب:

هو أسلوب من أساليب التحري الخاصة نصت عليه المادة 56 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته تحت تسمية "الاختراق"، و نص عليه قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بموجب القانون 22/06 بتسمية أخرى هي "التسرب" و في النسخة

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 33.

الفرنسية لكلا القانونين له تسمية واحدة و هي *L'infiltration* ، غير أن الاختلاف في التسمية في النسخة العربية للقانونين لا يعني اختلاف الإجرائين، بل يقصد به إجراء واحد.

و لقد عرف قانون الإجراءات الجزائية المعدل التسرب في مادته 65 مكرر 12 بقولها: "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف.

يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة و أن يرتكب عند الضرورة الأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14 أدناه، و لا يجوز تحت طائلة البطلان أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جرائم".

كما عرف على أنه: "دخول ضابط أو عون شرطة قضائية في جماعة مجرمين بغرض متابعة نشاطهم ، والحصول على قرائن ضرورية قوية لاتهامهم وعند الحاجة القيام بجرائم"[1].

و على غرار ما تم إثارته حول افتقار قانون الإجراءات الجزائية قبل تعديله إلى أساس قانوني يبني عليه وكيل الجمهورية المختص إجازته لعمليات اعتراض المراسلات و التقاط الصور وتسجيل الأصوات ، فكذلك بالنسبة لعملية التسرب فقد أثبت الميدان العملي و الممارسات الواقعية أنه تم اللجوء إلى هذا الإجراء و دون وجود أساس قانوني في عمليات التحري خاصة المعقدة منها، و التي كانت تستهدف كشف الشبكات الإجرامية الخطيرة و المنظمة، و التي كانت تستدعي في كثير من الحالات بعض المخاطرة من طرف الضباط المحققين عادة، و الذين يتولون بأنفسهم أو من طرف أحد أعوانهم عملية الاندساس و الاختراق قصد التسرب داخل الشبكات الإجرامية أو إيهامها بالتعامل معها، و أحيانا أخرى يتم التسرب أيضا باللجوء إلى دس أشخاص آخرين خارجيين مما يمكن أن يطلق عليهم بالمتعاونين، حتى يتم التوصل لكشف الشبكات و تحديد نشاطها و ضبط عناصرها، غير أنه و إن كانت النتائج المتحصلة باستعمال هذا الإجراء تبلغ درجة كبيرة

[1] – مصطفاي عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 63 .

من الأهمية في كشف الجرائم إلا أنها لا تشفع لعدم مشروعية هذا الإجراء، فقد يترتب عليه البطلان إذا ما حصلت فيه مخالفة للأحكام الجوهرية المقررة في الباب الخاص بجهات التحقيق من المادة 66 إلى المادة 211 من قانون الإجراءات الجزائية و كان من شأن هذه المخالفة الإخلال بحقوق الدفاع أو أي خصم في الدعوى طبقا للمادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

2- الجهة الآمرة بالتسرب:

تنص المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل أنه عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق يجوز لوكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب.

3-الجرائم محل إجراء التسرب:

لقد أحالت المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل في تحديد الجرائم محل إجراء التسرب إلى المادة 65 مكرر 05 في فقرتها الأولى من نفس القانون، و التي تنص أن الجرائم التي يمكن اتخاذ هذا الإجراء بشأنها هي:

- جرائم المخدرات.
- الجريمة العابرة للحدود الوطنية.

[1]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 190 و 191.

- الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.
- جرائم تبييض الأموال.
- الجرائم الإرهابية.
- الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- جرائم الفساد.

4- شروط العمل بإجراء التسرب:

لقد جاءت في المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل هي:

1. يجب أن يكون الإذن المسلم لضابط الشرطة القضائية المكلف بالإشراف على عملية التسرب من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مكتوبا و مسببا تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 65 مكرر 15 الفقرة الأولى.
2. يجب أن يذكر في الإذن:

- الجريمة التي تبرر اللجوء إلى إجراء التسرب.
- هوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت إشرافه.

3. يجب أن يحدد الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (4) أشهر قابلة للتجديد وفق نفس الشروط الشكلية و الزمنية، كما يمكن للقاضي الذي رخص بها أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة طبقا للمادة 65 مكرر 15 الفقرتين 2 و 3.

غير أنه بالتمعن في نص المادة 65 مكرر 15 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية المعدل، نجد أن المشرع الجزائري في النسخة العربية للمادة يقول أنه "يمكن أن يحدد هذا الإذن مدة عملية التسرب..." ، مما يفهم منه أن تحديد مدة إجراء التسرب في الإذن هو أمر اختياري بالنسبة للقاضي الذي يأمر به مادام قد تم استخدام مصطلح "يمكن.."، و لكن بالرجوع إلى نفس النص في نسخته الفرنسية،

فلقد نصت على "*cette autorisation fixe la durée de l'opération...*" مما يفهم منه إجبارية النص على المدة التي سيتم خلالها القيام بهذا الإجراء وهذا هو الأقرب للصواب حسب رأينا.

4. يجب على ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب أن يحرر تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم، دون ذكر تلك العناصر التي قد تعرض للخطر الضابط أو العون المتسرب و كذا الأشخاص المسخرين لهذا الغرض طبقا للمادة 65 مكرر 13.
5. يجب أن تبقى الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب سرية في كل مراحل الإجراءات تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 16 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل[1]، و كفالة لضمان سلامة رجل الشرطة القضائية المكلف بالتسرب نص المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 17 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه في حالة ما إذا تقرر وقف عملية التسرب أو في حالة عدم تمديدها يمكن للضابط أو العون المتسرب مواصلة ارتكاب الأفعال المبررة المذكورة في المادة 65 مكرر 14 للوقت الضروري الكافي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولا جزائيا، على أن لا يتجاوز ذلك مدة أربعة أشهر، و إذا انقضت هذه المهلة و لم يتمكن العون المتسرب من توقيف نشاطه في ظروف تضمن له أمنه جاز للقاضي أن يرخص بتمديدها لمدة أربعة أشهر على الأكثر طبقا لأحكام المادة 65 مكرر 17 في فقرتها الثانية.
6. يجب أن تودع نسخة من الإذن بالقيام بإجراء التسرب في ملف الإجراء بعد الانتهاء من التسرب طبقا للمادة 65 مكرر 15 في فقرتها الأخيرة.

---

[1] – تنص المادة 65 مكرر 16 على: "... يعاقب كل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 50000دج إلى 200000دج.

و إذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب أو جرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات و الغرامة من 200000دج إلى 500000دج، و إذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة و الغرامة من 500000دج إلى 1000000دج..."

7. لا يجوز سماع الضابط أو العون المتسرب في العملية محل الإجراء بأي صفة كانت، غير أنه يجوز سماع ضابط الشرطة القضائية المشرف على عملية التسرب بوصفه شاهدا على العملية طبقا لمادة 65 مكرر 18.

5-الأفعال المبررة عند تنفيذ إجراء التسرب:

إن إجراء الاختراق أو كما أسماها قانون الإجراءات الجزائية بالتسرب يستلزم بالضرورة قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية بارتكاب أفعال مجرمة قانونا في الأصل لكسب ثقة المجرمين و التمكن من الدخول في وسط الشبكة الإجرامية، لذا رفع المشرع عليها في تعديل قانون

الإجراءات الجزائية صفة الجريمة و اعتبرها من الأفعال المبررة على أساس أنها تعطل نص التجريم و تعدم الركن الشرعي للجريمة فتمحو الفعل المجرم و تجعله كأن لم يكن[1].

و لقد نصت المادة 65 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية على الأفعال المبررة التي يمكن للضابط أو العون المتسرب ارتكابها، و لكن لم تحدد إن كان ذلك على سبيل الحصر أو على سبيل المثال، و هي:

1. اقتناء أو حيازة أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها.
2. استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين أو الإيواء أو الحفظ أو الاتصال.

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2007، ص 121.

إضافة إلى ذلك فلقد نصت الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الأفعال المبررة التي يقوم بها الضابط أو العون المتسرب لا تشكل تحت طائلة البطلان تحريضا على ارتكاب جرائم، شريطة أن يكون ذلك بإذن من القضاء مكتوبا و مسببا.

و ما يمكن ملاحظته في هذا الإطار، أن المشرع لم يتعرض في إجراء التسرب كما فعل بالنسبة للترصد الالكتروني في المادة 65 مكرر 06 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل لمسألة اكتشاف جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي، و ما إذا كان ذلك يشكل سببا من أسباب بطلان الإجراءات.

الفرع الثاني

الأحكام الخاصة الأخرى في متابعة جريمة الاختلاس

إضافة إلى أساليب التحري الخاصة فلقد نص القانون المتعلق بمكافحة الفساد على أحكام مميزة للتحري و الكشف عن جرائم الفساد بوجه عام، تتمثل في إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته واختصاصاتها و التعاون الدولي في مجال التحريات و المتابعات و الإجراءات القضائية و تجميد الأموال و حجزها و انقضاء الدعوى العمومية.

أولا: تجميد الأموال و حجزها

تنص الفقرة الأولى من المادة 51 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بأنه يمكن تجميد أو حجز العائدات و الأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو

أكثر من الجرائم المنصوص عليها في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته و ذلك بقرار قضائي أو بأمر من السلطة المختصة كإجراء تحفظي[1].

لكن التساؤل يطرح عن "السلطة المختصة"[2] التي أعطاها المشرع صلاحية تجميد أو حجز عائدات جرائم الفساد، خاصة تلك التي أعطاها إمكانية ذلك عن طريق القرار القضائي.

و سبب غموض مصطلحات هذه المادة راجع إلى تأثرها باتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ومكافحته، و معلوم أن آليات القانون الدولي تظهر دائما بمصطلحات فضفاضة و واسعة و غير محددة لكي تكون مرجعا لجميع دول العالم، لذلك فهي لا تصلح بذاتها تشريعا داخليا، و إنما يستلهم منها المشرع قواعده في إطار مصطلحات و أدبيات النظام القانوني الخاص به.

و يقصد بالسلطات المختصة حسب الأستاذ الدكتور أحسن بوسقيعة مصالح الشرطة القضائية أساسا، وكذا خلية معالجة المعلومات المالية في صورة ما إذا ارتبطت جريمة الفساد بجريمة تبييض الأموال المنصوص عليها في قانون 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال أو اقترنت بها أو تحققت حالة التعدد الصوري للجريمة[3].

ثانيا: التعاون الدولي و استرداد الموجودات

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي اخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 33.

[2] – إضافة إلى السلطات المختصة السابقة فلقد نصت المادة 51 السالفة الذكر أن أحكام التجميد و الحجز يمكن أن تصدر بقرار قضائي، بمعنى مجرد أمر ولائي صادر عن رئيس المحكمة المختصة، و يؤكد هذا الكلام أن المشرع استهل الفقرة الثانية من نفس المادة بقوله: "و إذا تمت الإدانة..." بمعنى أن الفقرة السابقة لا تتكلم عن الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى الجزائية و إنما رئاسة المحكمة بمالها من صلاحيات ولائية ، نشرة القضاة، المرجع السابق، ص130 و 131.

[3] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 33.

إن مكافحة الفساد لا يمكن أن تتم بالفعالية اللازمة إلا بتزويد القضاء بسلطات خاصة تمكنه من ردع مرتكبيه خصوصا من خلال مصادرة محل الجريمة و تمكين الطرف المتضرر من استرداده.

و الطرف المتضرر في مثل هذه الجرائم غالبا ما يكون دولة من الدول، لذلك تواجه إجراءات الحجز والمصادرة و الاسترداد عوائق كبيرة من ناحية مسائل الاختصاص و الحصانات بأنواعها، والتعاون القضائي الدولي ، و كيفية التصرف في الأموال المصادرة و صعوبة معرفة مالكها الشرعي.

و لقد خص القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته التعاون الدولي بباب كامل هو باب الخامس بعنوان التعاون الدولي و استرداد الموجودات، نص فيه على سلسلة من الإجراءات و التدابير تضمنتها المواد من 57 إلى 70، ترمي إلى الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بالفساد ومنعها و استرداد العائدات المتأتية من جرائم الفساد نذكر منها:

- إلزام المصارف والمؤسسات المالية باتخاذ تدابير وقائية بشأن فتح الحسابات و مسكها و تسجيل العمليات ومسك الكشوف الخاصة بها.
- تقديم المعلومات المالية.
- اختصاص الجهات القضائية الجزائرية بالفصل في الدعاوى المدنية المرفوعة إليها من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية الدولية ضد الفساد بشأن استرداد الممتلكات و تجميد و حجز العائدات المتأتية من جرائم الفساد و مصادرتها[1].

و تنص المادة 62 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أنه يمكن لأي دولة طرف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد برفع دعاوى مدنية من أجل استصدار حكم يعترف بملكيتها للأموال المتحصلة من إحدى جرائم الفساد، كما يمكنها أيضا المطالبة أمام نفس هذه الجهات القضائية بإلزام الأشخاص المحكوم عليهم بسبب جرائم الفساد بدفع تعويض مدني عن ما لحقها من أضرار[2].

---

[1] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 33.

[2] – إن الصياغة الأسلم للمادة تكون بالنص على قبول الدعاوى المدنية التبعية، نشرة القضاة، المرجع السابق، ص 132.

و كذلك بالنسبة للفقرة الثانية و الثالثة من المادة 63 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته التي تنص أنه يمكن لقسم الجنح أثناء نظره في إحدى جرائم الفساد أو جريمة تبييض الأموال أن يأمر بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي و التي تم كسبها عن طريق إحدى جرائم الفساد أو الممتلكات المستخدمة في ارتكابها.

بل و أكثر من ذلك يمكن لقسم الجنح الأمر بهذه المصادرة حتى و لو امتنعت الإدانة لأي سبب من الأسباب كانقضاء الدعوى العمومية أو البراءة.

و هنا يقع التساؤل حول طبيعة هذه المصادرة التي يمكن الحكم بها رغم انقضاء الدعوى العمومية تبرئة المتهم علما و أن المصادرة هي عبارة عن عقوبة تكميلية طبقا للمادة 09 من قانون العقوبات البند الخامس، أي هي عبارة عن عقوبة تضاف إلى العقوبة الأصلية[1] و تعرفها المادة 15 من قانون العقوبات بأنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو لمجموعة من الأموال أو ما يعادل قيمتها.

و تجدر الإشارة أنه في بعض الأحيان لا يكون للقضاء الجزائري اختصاص بالنظر في جرائم الفساد وجرائم تبييض الأموال و رغم ذلك يتم تهريب الأموال المتحصلة منها إلى الإقليم الجزائري، و للإحاطة بذلك سمح المشرع في الفقرة الأولى من المادة 63 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بنفاذ الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بالمصادرة و ذلك على تراب الجمهورية الجزائرية وفقا للقواعد والإجراءات المقررة.

و عليه فلكل دولة أجنبية أن ترفع لوزارة العدل طلبات الحجز أو التجميد للممتلكات المتأتية من جرائم الفساد و الوسائل المستعملة في هذه الجرائم، كما يجوز لها أيضا التقدم لدى الوزارة بقراراتها القضائية القاضية بالمصادرة مبدية رغبتها في تنفيذها في الجزائر و يشترط بطبيعة الحال في كل ذلك أن تكون الأموال موجودة بالجزائر و أن تكون الدولة التي تتقدم بالطلب طرفا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 241.

و حسب المادة 67 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته فإنه لوزارة العدل كامل السلطات للتصرف في هذه الطلبات، إذ يمكن إحالتها على النائب العام المختص، و الذي يتولى بدوره إرسال الطلب إلى المحكمة المختصة مرفقا بطلباته، و حسب رأينا فالمقصود بالمحكمة المختصة هو رئيس المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان وجود الأموال، و يستنبط هذا الحكم من الفقرة الأخيرة من المادة 64 من القانون السالف الذكر، و التي مفادها أن طلبات الحجز و التجميد تتولى النيابة العامة عرضها على المحكمة المختصة التي تفصل فيها وفقا للإجراءات المقررة في المادة الإستعجالية.

ثالثا: تقادم الدعوى العمومية

إن مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع العام تختلف عنها في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص، فلقد تضمن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته حكما مميزا بخصوص تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع العام، فلقد نصت المادة 54 منه في فقرتها الثالثة على أن مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع العام مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها.

و لما كانت العقوبة القصوى المقررة لجريمة الاختلاس طبقا للمادة 29 هي 10 سنوات حبس، فعلى هذا الأساس تكون مدة تقادم جريمة الاختلاس في القطاع العام هي 10 سنوات، غير أن قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته لم ينص على تاريخ بداية سريان آجال التقادم و بالرجوع إلى القواعد العامة، فلقد نصت المادة السابعة من قانون الإجراءات الجزائية على أن يسري التقادم من تاريخ ارتكاب الجريمة أو من تاريخ القيام بآخر إجراء.

أما مدة تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص فلقد نصت الفقرة الثانية من المادة 54 السالفة الذكر على تطبيق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية و تحديدا المادة الثامنة منه فلقد نصت أن تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بمرور ثلاث سنوات كاملة تسري من تاريخ اقتراف الجريمة أو من تاريخ القيام بآخر إجراء.

في حين لا تتقادم الدعوى العمومية على الإطلاق سواء في جريمة الاختلاس في القطاع العام أو في جريمة الاختلاس في القطاع الخاص، و حتى في كافة جرائم الفساد إذا تم تحويل عائدات الجرائم إلى الخارج طبقا للفقرة الأولى من المادة 54 السالفة الذكر.

و للإشارة إلى أنه سبق للمشرع عند تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 أن نص في المادة 08 مكرر المستحدثة على أن لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات و الجنح المتعلقة باختلاس أموال عمومية بمعنى أن هذه الجريمة غير قابلة للتقادم، وبصدور القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و طبقا للمادة 54 منه تحديدا لم يعد حكم المادة 8 مكرر المذكورة ينطبق على جريمة الاختلاس بموجب الإلغاء الضمني للقواعد القانونية[1].

الفرع الثالث

التناقض بين أساليب التحري الخاصة والحق في الخصوصية

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 34.

والحقيقة أن استخدام وسائل التقنية العالية في ميدان جمع ومعالجة البيانات الشخصية من قبل الدولة أو القطاع الخاص ، قد عمق التناقضات الحادة التي برزت منذ القدم بين حق الأفراد في الحياة الخاصة ، وموجبات اطلاع الدولة على شؤون الأفراد . وتتمثل هذه التناقضات الرئيسة فيما يلي:

1-التناقض بين حق الحياة الخاصة وحق الدولة في الاطلاع على شؤون الأفراد ، والذي عمقه تزايد تدخل الدولة في شؤون الأفراد ، في جميع الميادين عن طريق استحداث بنوك معلومات أو سجلات الكترونية للولادات والزواج والوفيات و الأمراض والأرصدة المالية.

2-التناقض بين حماية خصوصيات الأفراد ، وبين حق الدولة في حماية النظام العام من الاعتداءات التي تهددها،لا سيما ما يتعلق منها بالتفجيرات الإرهابية والإجرامية وبتهريب وتناول المخدرات وبالحد من الفضائح المالية ومن قضايا الفساد...

وإن واجب الدولة في مكافحة الجريمة والوقاية منها يحتم عليها التجسس أحيانا على خصوصيات الناس من خلال إباحة التصنت وإعطاء الضبطية القضائية والنيابة العامة حق اعتراض المكالمات الهاتفية وتسجيلها، وهنا نكون أمام حقين متناقضين:

أولهما هو حق الدولة في حماية أمنها وأمن المجتمع، وثانيهما هو حماية خصوصيات الأفراد.

لا جدال في أن الحماية التي يكفلها المشرع والدستور[1] لحرمة المراسلات لا يقتصر نطاقها

على الصور المختلفة لهذه المراسلات، وإنما منطق القول يحتم امتداد هذه الحماية إلى المراسلات الإلكترونية من باب أولى بحسبان أن الغاية من وراء هذه الحماية هي حماية

---

[1] – تنص المادة 39 من الدستور على : لا يجوز انتهاك حُرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفـــه، ويحميهما القانون.

سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة. ج . ر، العدد 63 ، مؤرخة في 2008/11/16 .

الحياة الخاصة للإنسان بحماية مستودع أسراره الشخصية، وهذه الأسرار الشخصية تكون أكثر انتهاكا إذا ما استخدمت الوسائل الإلكترونية في الوصول إليها، ومن ثم فإنها تكون في حاجة إلى حماية أكثر من تلك الحماية التي تحتاجها المراسلات في صورتها التقليدية.

وبناء على ذلك فإن الحماية التي يقررها الدستور والمشرع العادي للمراسلات العادية تمتد إلى سائر صور المراسلات الإلكترونية المستحدثة " الناقلة للنصوص والأشكال والرسومات طبقا لأصولها أو باستخدام" البريد الإلكتروني"، أو بغيرهما من الوسائل التي قد يكشف عنها العلم في المستقبل، طالما كانت هذه الأجهزة أو الأنظمة تابعة لهيئة البريد أو متعهد تعهد إليه بذلك،

وكان موضوع الضبط أو المراقبة أو الإطلاع تسجيلات إلكترونية محفوظة لمراسلات تمت، أو مراسلات تبث عبرها.

وهنا يثار التساؤل بإلحاح عن مدى شرعية نظام التصنت على المكالمات واعتراضها وتسجيلها. فاستخدام وسائل التحري الحديثة في مجال الكشف عن الجرائم وضبط مرتكبيها قد أثار جدلا كبيرا حول مدى مشروعية اللجوء إليها ، بسبب جملة من الاعتبارات الفنية و الأخلاقية فضلا عن الاعتبارات القانونية.

فمن الناحية الفنية فهذه الوسائل ليست مضمونة ، لأنها لا تعكس دائما ما جرى في الحقيقة نظرا لأنه يمكن تغيير وتحريف أو حذف أو نقل ما تم على شريط التسجيل عن طريق ما يسمى بالتركيب أو المونتاج ، سواء من حيث الصوت أو الصورة ، مع أمكانية التقليد أو التشابه في الأصوات ، بما يجعلها دليلا ناقصا ومشكوكا فيه ، ومعلوم أن الشك هنا يفسر لمصلحة المتهم لا ضده.

ومن الناحية الأخلاقية فإن استخدام هذه الوسائل يتعارض مع مبادئ الحرية التي كفلها الدستور ويتعارض مع قواعد الأخلاق العامة.

الفرع الرابع

موقف القوانين المقارنة من هذه الإجراءات

أولا : القانون الفرنسي :

لقد سبق أن أثيرت مسألة شرعية التقاط المكالمات في فرنسا التي كان تشريعها يعرف فراغا
قانونيا في هذا الشأن فلم يتردد القضاء الفرنسي في القول بقانونية هذا الإجراء حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية شرعية التصنت التليفوني الذي يأمر به قاضي التحقيق بشرط ألا يقترن

ذلك بحيلة فنية أو بمخالفة لحق الدفاع، ويرمي هذا القيد الأخير إلى حظر التصنت على الخط الهاتفي لمحامي المتهم.

وقد استند القضاء الفرنسي[1] في حكمه على عمومية نص المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وبعد هذا الحكم أثار صاحب الشأن المسألة من جديد في قضية أخرى على أساس مخالفة المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية التي تحظر كل تدخل من جانب السلطات العامة في الحياة الخاصة.

غير أن محكمة النقض الفرنسية رفضت الطلب بالرجوع إلى نص المادة 8 من الاتفاقية حيث رأت المحكمة ضرورة إعماله كله دون تجزئة، ذلك أن المادة المذكورة إذ تحظر التدخل في الحياة الخاصة فإنها أوردت تحفظا بنصها " **إلا إذا كان هذا التدخل ينص عليه القانون وكان ضروريا للوقاية من الجرائم.** "

و تجدر الإشارة إلى أن ما قضت به محكمة النقض الفرنسية يتفق مع ما انتهت إليه محكمة

---

[1] – مقني بن عمار وبوراس عبد القادر ، التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات كآلية للوقاية من جرائم الفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد ، 02 و2008/12/03 ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة.

ستراسبورغ الأوربية لحقوق الإنسان حيث رفع خمسة مواطنين ألمان دعوى إلى هذه المحكمة ضد بلادهم ادعوا فيها أن القانون الألماني الصادر في 13 أوت 1968 يخالف أحكام المادة 8 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان التي تكفل حرمة المراسلات والاتصالات اللاسلكية، لكن المحكمة الأوربية لم تنضم إلى وجهة نظرهم وقضت بأن القانون الألماني لا يزال متماشيا مع المبادئ المعمول بها في مجتمع ديمقراطي في حدود ما وضعه من قيود على التصنت على هذه الاتصالات.

ولقد تدخل المشرع الفرنسي في بادئ الأمر إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 1970بموجب القانون رقم 643 الصادر في 17 جويلية 1970 الذي حسم بموجبه الخلاف الفقهي الدائر والتضارب القضائي بشأن مدى مشروعية هذه الإجراءات ، فأجاز صراحة مراقبة إجراءات مراقبة المكالمات الهاتفية وتسجيلها بناء على أمر تقدره السلطة القضائية بشرط أن

تتعلق بالجرائم الخاصة والتي يتعذر إثباتها بكافة طرق الإثبات العادية ، إذ يبدو أن الكشف عن المجرم يتوقف على استعمال هذه الطريقة المستحدثة من طرق التحري.

وانتهى تدخل المشرع الفرنسي بإصدار قانون خاص بهذا الشأن هو القانون رقم91-649 في 1991/07/10 بشأن المراقبة القضائية للاتصالات التليفونية ونص على حرمة المراسلات التي يتم نقلها بطريق الهاتف أو غيره من وسائل الاتصال، فلم يجد الرقابة عليها إلا عن طريق السلطة العامة ، وفي حالات الضرورة التي تبررها المصلحة العامة المبينة في القانون .

ويختص قاضي التحقيق بإصدار قرار المراقبة (المادة 1/110 من ق.إ.ج.ف)، وله أن يندب مأمور الضبط القضائي للقيام به.

ولا يأذن بالمراقبة إلا إذا كانت هناك ضرورة تستوجبها ظروف كشف الحقيقة وكانت هناك استحالة في الوصول إليها بطرق البحث والتنقيب العادية (المادة 1/100 ق.إ.ج.ف).

كما لجأ المشرع الفرنسي إلى التدخل مجددا لإضفاء الشرعية على استعمال الأساليب الجديدة للتحري لاحقا وذلك بإصدار القانون 204/04 الصادر في 2004/03/09 المعدل

والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، بحيث أورد بابا يتعلق بهذه الإجراءات الجديدة ، وذلك وفق شروط ومنها:

- أن تتعلق بالتحري عن الجريمة المنظمة والخطيرة.
- ألا يمكن مباشرتها إلا بإذن القضاء وتحت رقابته.
- ألا يتم جمع المعلومات باستعمال الحيلة أو الخديعة.
- ألا يتم التحريض على ارتكاب الجرائم أو افتعالها من طرف الضبطية القضائية ، بل يبقى

عملها محايدا.

- ألا يحصل خرق أو تعد على حقوق الدفاع.

ثانيا : القانون المصري:

أما في مصر فيعتبر استراق السمع والتصنت على الأحاديث وتسجيلها اعتداء صارخا على الحياة الخاصة وانتهاكا لحق من الحقوق الأساسية للإنسان وهو حقه في أن يبوح وهو آمن بمكنون نفسه لمن يأنس إليه.

وقد أقر الدستور المصري هذا الحق إذ نص في المادة 45 على أن المحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمتها وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون.

ونظرا لصلة المراسلات بالحياة الخاصة للأفراد، نجد أن الدستور المصري قد اتفق مع الدساتير الأخرى وأنزل حماية دستورية على هذه المراسلات[1].

وعزز قانون العقوبات هذه الحماية فعاقب على استراق السمع وعلى تسجيل المحادثات التي تجري في مكان خاص أو عن طريق الهاتف.

إلا أن موضوع التسجيل الخفي قد أثير أمام القضاء المصري وانتهى إلى عدم قانونيته؛ غير أنه لما كانت مصلحة التحقيق تقتضي اللجوء في بعض الأحيان إلى مراقبة الأحاديث

---

[1] – تنص المادة 2/45 من الدستور المصري على : "المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التلفونية وغيرها من وسائل الإتصال حرمة، وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محدودة وفقا لأحكام القانون".

الخاصة وتسجيلها فقد أجاز المشرع المصري الأمر بذلك بشروط معينة بينتها المادتان 95 و 206من قانون الإجراءات الجنائية،إذ جاءت هذه الإضافة بموجب القانون رقم 37 لسنة 1972المسمى بقانون الحريات[1] ، وقد أحاط هذا القانون تسجيل المحادثات الشخصية بضمانات معينة،

فيجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء تسجيلات لأحاديث تجرى في مكان خاص مع مراعاة

الضمانات الآتية:

- أن يكون التسجيل بناء على أمر مسبب
- أن يكون الأمر لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أخرى مماثلة.

كما يجوز للنيابة العامة أن تأمر بإجراء تسجيلات لمحادثات تجرى في مكان خاص مع مراعاة الضمانات السابقة مضافا إليها ما يلي:

- الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضي الجزائي بعد اطلاعه على الأوراق، ويختص هذا القاضي بتحديد الأمر مدة أو مددا أخرى مماثلة، و يكون الأمر أو تحديده بناء على طلب النيابة العامة.

المطلب الثالث

الجزاءات المقررة

و نتطرق في هذا المطلب بداية للعقوبات المقررة للشخص الطبيعي و الشخص المعنوي ثم إلى ما هو مقرر للمشاركة و الشروع سواء فيما يتعلق بجريمة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص.

[1] – عوض محمد ، المرجع السابق، ص 199.

أولا: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

يتعرض الشخص الطبيعي المدان بجنحة الاختلاس في القطاع العام و القطاع الخاص للعقوبات الأصلية و التكميلية التالية:

1- العقوبات الأصلية:

لم ينص المشرع الجزائري على نفس العقوبة فيما يخص الاختلاس في القطاع العام و الاختلاس في القطاع الخاص، فلقد أعطى عقوبة مشددة بالنسبة للأولى مقارنة بعقوبة ملطفة للثانية للفاعل الذي يأتي نفس الفعل، و إن كان المنطق أن العقوبة تتناسب مع خطورة الفعل، فإنه حسب تقدير المشرع الجزائري فإن الاختلاس في القطاع العام أخطر منه في القطاع الخاص بالرغم من أن الفعل المجرم و النية الإجرامية هي نفسها في كلا الفعلين.

1-1- العقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع العام:

من أهم مميزات القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته تخليه عن العقوبات الجنائية و استبدالها بعقوبات جنحية، و هكذا تعاقب المادة 29 منه على جريمة الاختلاس في القطاع العام بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات و بغرامة من 200.000دج إلى 1.000.000دج.

و كان المشرع في ظل المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة يتدرج في تحديد العقوبة حسب قيمة مبلغ المال موضوع الجريمة على النحو التالي:

- تكون الجريمة جنحة إذا كانت قيمة الأشياء محل الجريمة أقل عن 5.000.000دج ، و عقوبتها: الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت قيمة محل الجريمة أقل من 1.000.000دج، و الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت هذه القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000دج و تقل عن 5.000,000دج.
- تكون الجريمة جناية إذا كانت قيمة الأشياء محل الجريمة تعادل أو تفوق 5.000.000دج، وعقوبتها: السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة إذا كانت القيمة

تعادل أو تفوق 5.000,000دج وتقل عن 10.000.000دج، و السجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل مبلغ 10.000.000دج أو تفوقه.

و علاوة على الحبس أو السجن يعاقب الجاني في كل الأحوال، سواء كانت الجريمة جناية أو جنحة بغرامة من 50.000دج إلى 2.000.000دج.

كما كانت المادة 119 قبل تعديلها بموجب القانون المؤرخ في 2001/06/26، تعاقب على الجريمة بالإعدام إذا كان الاختلاس أو التبديد أو الحجز من طبيعته أن يضر بمصالح الوطن العليا.

1-2- العقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع الخاص:

تعاقب المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على جريمة الاختلاس في القطاع الخاص بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات و بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج وهي عقوبة ملطفة مقارنة بما هو مقرر للسرقة في قانون العقوبات المعاقب عليها في المادة 350 بالحبس من سنة إلى خمس (5) سنوات.

1-3- تشديد العقوبة:

طبقا للمادة 48 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، تشدد عقوبة الحبس دون الغرامة في جريمة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص على حد سواء، لتصبح من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة إذا اتصلت بالجاني بعض الصفات الشخصية.

و يطلق على هذه الصفات بظروف التشديد الشخصية و تعرف على أنها عبارة عن ظروف ذاتية تتصل بالصفة الشخصية للفاعل أو الشريك يكون من شأنها تغليظ إذناب من اتصلت به[1].

و الصفات المذكورة في المادة 48 هي:

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 310.

- **قاضي:** بالمفهوم الواسع، و المقصود هنا هو حسب التعبير الفرنسي "*Magistrat*"، و هو مصطلح أوسع من "*Juge*"، بحيث يشمل علاوة على القضاة بعض الموظفين الذين يتمتعون بقسط من السلطة العمومية و تخولهم و وظائفهم صلاحية البت في طلبات المواطنين مثل الولاة ورؤساء البلديات[1]، و تبعا لذلك يشمل هذا المصطلح:

– القضاة بالمفهوم الضيق كما أسلفنا شرحهم في الفصل الأول و هم القضاة التابعين لنظام القضاء العادي والتابعين لنظام القضاء الإداري و المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الأحداث و في القسم الاجتماعي[2].

– قضاة مجلس المحاسبة و أعضاء مجلس المنافسة، بل و يشمل أيضا الوزراء و الولاة و رؤساء البلديات[3].

– كما تنطبق صفة القاضي على رئيس الجمهورية[4].

- **موظف يمارس وظيفة عليا في الدولة:** و يتعلق الأمر بالموظفين المعينين بمرسوم رئاسي، الذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية لوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية[5].
- **ضابط عمومي:** و يمنح القانون هذه الصفة أساسا للموثق والمحضر القضائي و محافظ البيع بالمزاد العلني و المترجم.

---

[1] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و الأعمال و التزوير، المرجع السابق، ص5.

[2] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 13.

[3] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 36.

[4] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و الأعمال و التزوير، المرجع السابق، ص 6.

[5] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 36.

- **عضو في الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته:** كما أسلفنا سابقا فإن هذه الهيئة تتشكل طبقا للمادة الخامسة للمرسوم الرئاسي رقم 413/06 بتاريخ 22 نوفمبر 2006[1] من رئيس وستة أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.
- **ضابط أو عون شرطة قضائية:** لقد نصت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية على الأشخاص الذين منحهم القانون صفة الضبطية القضائية و يتعلق الأمر خصوصا برؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظي و ضباط الشرطة و ضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن.

و لقد نصت المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية على الأشخاص الذين منحهم القانون صفة عون الشرطة القضائية و هم موظفو مصالح الشرطة و ذوو الرتب في الدرك الوطني و رجال الدرك و مستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية.

- **من يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية:** و لقد نصت عليهم المادتين 21 و 27 من قانون الإجراءات الجزائية و يتعلق الأمر أساسا برؤساء الأقسام و المهندسين و التقنيين المختصين في الغابات و حماية الأراضي و استصلاحها و بعض الموظفين و أعوان الإدارات و المصالح العمومية كأعوان الجمارك و أعوان الضرائب و الأعوان التابعين لوزارة التجارة المكلفين بضبط و معاينة المخالفات المتعلقة بالمنافسة و الممارسات التجارية.
- **موظف أمانة الضبط:** و يقصد به الموظف التابع لإحدى الجهات القضائية و المصنف في الرتب الآتية: رئيس قسم، أمين ضبط رئيسي، أمين ضبط و مستكتب ضبط دون

[1] – مرسوم رئاسي رقم 413/06 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 2006 في الجريدة الرسمية العدد 74 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها .

باقي الموظفين التابعين للأسلاك المشتركة حتى و إن كانوا يشغلون وظائف بأمانة الضبط[1].

1-4- الإعفاء من العقوبة و تخفيفها:

لقد عرفت المادة 52 من قانون العقوبات الأعذار القانونية على أنها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية و إما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة.

و عليه فإن هذا النظام يمحو أو يخفف المسؤولية القانونية عن الجاني بإعفائه من العقوبة أو بتخفيفها حسب الحالة بالرغم من ثبوت إذنابه، و ذلك ليس راجع لانعدام الخطأ أو لبساطته، و إنما يرجع لاعتبارات وثيقة الصلة بالسياسة الجنائية و بالمنفعة الاجتماعية[2].

و لقد نصت المادة 49 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على عذرين من الأعذار القانونية، يسمح إحداهما بالإعفاء من العقوبة نهائيا و الآخر بتخفيفها سواء بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع العام أو في القطاع الخاص و هذا حسب الظروف ووفق الشروط التالية:

1. العذر المعفي من العقوبة و هو ما يسمى عذر المبلغ المعفي[3]: يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة و ساعد على الكشف عن مرتكبيها و معرفتهم.

---

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص37.

[2] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 278.

[3] – احسن بوسقيعة ، نفس المرجع، ص 279.

و يشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة، أي قبل تحريك الدعوى العمومية.

2. العذر المخفف من العقوبة و هو ما يسمى عذر المبلغ المخفف[1]: يستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة.

و مرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن[2].

1-5- تقادم العقوبة:

طبقا للمادة 54 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته فإن تقادم العقوبة في جريمة الاختلاس في القطاع العام و في القطاع الخاص هي نفسها، و فيها حالتين هما:

1. حالة تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج: و لقد نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 54، و في هذه الحالة العقوبة لا تتقادم.
2. الحالات الأخرى: و نصت الفقرة الثانية من المادة السابقة على أن يتم تطبيق قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات.

و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية و تحديدا المادة 614 منه نجدها تنص على أن عقوبات الجنح تتقادم بمرور خمس (5) سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.

غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد عن 5 سنوات كما هو جائز حصوله في جنحة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص، فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

---

[1] – احسن بوسقيعة ، في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 288 و 289.

[2] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 37.

2- العقوبات التكميلية:

العقوبات التكميلية هي عقوبات تضاف إلى العقوبات الأصلية[1]، و الأحكام المتعلقة بالعقوبات التكميلية هي واحدة بالنسبة لكل من جريمة الاختلاس في القطاع العام و القطاع الخاص و لكل جرائم الفساد بصفة عامة، و يمكن تقسيم العقوبات التكميلية إلى صنفين، صنف يخص العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات و صنف يخص العقوبات التكميلية التي نص عليها القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

2-1 العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات:

لقد نصت المادة 50 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته أنه يجوز الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

و قد نص عليها قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 في المادة 9 بقولها:" العقوبات التكميلية هي:

1. الحجر القانوني.
2. الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية و العائلية.
3. تحديد الإقامة.
4. المنع من الإقامة.
5. المصادرة الجزئية للأموال.
6. المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.
7. إغلاق المؤسسة.
8. الإقصاء من الصفقات العمومية.
9. الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع.

[1] - احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 241.

10ــ تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة

11 سحب جواز السفر.

12 نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

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

2-2-1 مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة:

عرف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المصادرة على أنها :"التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية".[1]

والمصادرة نوعان :

ــ **المصادرة العامة :** وهي المصادرة التي بموجبها يتم تحويل مجمل الأموال الحاضرة أو المستقبلة لفائدة الدولة بحسب الأصل ،وهي عقوبة تكميلية قد تكون إجبارية أو اختيارية .

ــ **المصادرة الخاصة:** وهي التي تتضمن نقل الملكية إلى الدولة للأشياء التي لها علاقة بالجنح المرتكبة ، ولا يمكن تقريرها إلا بموجب نص قانوني ، كما لا يمكن الحكم بها إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون[2] .

تنص الفقرة الثانية من المادة 51 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته أنه في حالة إدانة المتهم، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة، مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

---

[1] – المادة 2 فقرة ط من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

[2] - VIDAL George, cours de droit criminel et science pénitentiaire, tome1, édition rousseau, Paris, France, 1949, p. 782

الأصل أن العقوبات التكميلية هي جوازية، و لكن مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة هي عقوبة إلزامية، و يستنتج ذلك من استخدام المشرع عبارة "تأمر الجهة القضائية..." في المصادرة دون العقوبات التكميلية الأخرى، فلقد نصت المادة 51 في فقرتها الأولى بخصوص تجميد الأموال و حجزها والمادة 50 التي أحالت على تطبيق العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات على عبارة "يمكن..."[1].

و تجدر الملاحظة في هذا المقام أن الأموال المختلسة تعتبر بالنسبة للجاني أموال غير شرعية، و لكن لا يتم مصادرتها لأنها تدخل في إطار حقوق الغير حسن النية، و تكون محل إجراء آخر هو الرد الآتي بيانه.

3- الرد:

لقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 51 السالفة الذكر على أن تحكم الجهة القضائية برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح و لو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره، سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.

و يستنتج من استخدام المشرع عبارة "على أن تحكم الجهة القضائية..."، أن الحكم بالرد إلزامي حتى و لو خلى النص من عبارة "يجب"[2].

---

[1] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 39.

[2] – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 39.

و التساؤل الذي يمكن طرحه هنا، هو أن الأصل أن الرد هو طلب يقدمه الطرف المدني و هي الجهة التي تم اختلاس الأموال منها في الدعوى المدنية التبعية أو دعوى مدنية أخرى مستقلة في شكل المطالبة بالتعويض، و الحكم بالتعويض الصادر ينفذه الطرف المدني بطرق التنفيذ المدنية، و لما كان الرد قد تم النص عليه كحكم إلزامي يصدره القاضي الجزائي من تلقاء نفسه من جهة، و لما كانت النيابة هي التي تتولى تنفيذ الشق الجزائي في الحكم، فكيف يمكن الحكم بالرد إذا لم يتأسس المتضرر كطرف مدني، أو في حالة تأسسه كطرف مدني و لكن تنازل على طلب التعويض، و كيف يتم هذا التنفيذ عن طريق النيابة و بأية طرق، كل هذه إشكالات يتعين على المشرع الجزائري أن يوضحها.

4- إبطال العقود و الصفقات و البراءات و لامتيازات:

لقد نصت المادة 55 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على أنه يمكن للجهة القضائية عند إدانة الجاني التصريح ببطلان و انعدام آثار كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

و هو حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي الجزائري، فالأصل أن يكون إبطال العقود من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية و ليس من اختصاص الجهات التي تبت في المسائل الجزائية[1].

ثانيا: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

لقد نصت المادة 53 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد على أن الشخص الاعتباري يكون مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد بما فيها اختلاس الأموال في القطاع العام و القطاع الخاص، و ذلك وفق القواعد المقررة في قانون العقوبات.

[1] – احسن بوسقيعة ، نفس المرجع، ص 40.

1- الهيئات المعنية بالمساءلة الجزائية:

يسأل جزائيا طبقا لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006 كل الأشخاص المعنوية باستثناء الدولة و الجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، و يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

و لقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال.

و كذلك فإن متابعة الشخص الطبيعي ليست شرطا ضروريا لمسائلة الشخص المعنوي، و هكذا فإن وفاة الشخص الطبيعي على سبيل المثال لا يحول دون متابعة الشخص المعنوي عن الجريمة التي ارتكبها الأول لحساب الثاني[1].

بالتالي نخلص إلى أن تجريم الشخص المعنوي و تجريم الشخص الطبيعي مستقل كل واحد عن الآخر.

2- العقوبات المقررة للشخص المعنوي:

يتعرض الشخص المعنوي المدان بجنحة الاختلاس للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006.

2-1 العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

[1] - احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 213.

لقد نص عليها البند الأول من المادة 18 مكرر السالفة الذكر بقوله: "العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات و الجنح هي:

1. الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس مرات (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة".

و عليه فطبقا لهذه المادة تكون عقوبة الشخص المعنوي إذا وقع الاختلاس في القطاع العام بعد الرجوع إلى المادة 29 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته هي الغرامة من 1.000.000دج إلى 5.000.000دج.

و تكون عقوبة الشخص المعنوي إذا وقع الاختلاس في القطاع الخاص بعد الرجوع إلى المادة 41 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته هي الغرامة من 500.000دج إلى 2.500.000دج.

2-2 العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

و لقد نص عليها البند الثاني من المادة 18 مكرر السالفة الذكر بقوله أنها تطبق على الشخص المعنوي واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- حل الشخص المعنوي.
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز (5) سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.
- نشر و تعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، و تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى ارتكاب الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

ثالثا: المشاركة و الشروع في جريمة الاختلاس في القطاع العام و القطاع الخاص

1- المشاركة:

لقد أحالت الفقرة الأولى من المادة 52 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته

بخصوص المشاركة في جريمة الاختلاس على قانون العقوبات، وبالرجوع إلى قانون العقوبات، فلقد عرفت المادة 42 منه الاشتراك في الجريمة كالتالي: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[1].

و يستخلص من هذا التعريف أن المشرع حصر الاشتراك في القيام بمساعدة أو معاونة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة و المنفذة للجريمة، و عليه فإن الشريك لا يساهم مساهمة مباشرة في الجريمة و إنما يساهم فيها بصفة عرضية أو ثانوية[2].

و لقد اعتنق المشرع الجزائري نظام تبعية مسؤولية الشريك لمسؤولية الفاعل تبعية كاملة من حيث التجريم و تبعية نسبية من حيث العقاب، و مؤدى هذا النظام أن الشريك يستعير إجرامه من عمل الفاعل الأصلي[3].

وعليه فإن الحكم على الشريك في جريمة الاختلاس يتطلب إثبات الأركان المشكلة لجريمة الاختلاس في الفاعل الأصلي مع إثبات الأركان المكونة للإشتراك.

---

[1] – إن صياغة النص بالعربية كانت رديئة لا تعكس بأمانة تعريف الشريك كما جاء في النسخة الفرنسية التي تمتاز بالدقة والوضوح، فعبارة "من لم يشترك اشتراكا مباشرا" باللغة العربية تقابلها باللغة الفرنسية "من لم يساهم مساهمة مباشرة " ، احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 159.

[2] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 159.

[3] – احسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 161.

و عليه يمكن حصر أركان جريمة الاشتراك في جريمة الاختلاس بصفة عامة في ثلاثة أركان هي:

1. ارتكاب الفاعل الأصلي لجريمة الاختلاس بكل أركانها.
2. ارتكاب الشريك للعمل المادي المكون للإشتراك طبقا للمادة 42 من قانون العقوبات السالفة الذكر.
3. القصد الجنائي للشريك و هو نية الاشتراك.

أما بالنسبة لعقوبة الشريك، فلقد نصت الفقرة الأولى من المادة 44 من قانون العقوبات على

أن يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة.

و للإشارة أن صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام أو الخاص[1] هي ركن من أركان الجريمة، يجب أن تتوفر في الفاعل الأصلي لقيام الجريمة، و ليست ظرفا من الظروف الشخصية أو الموضوعية المنصوص عليها في المادة 44 من قانون العقوبات[2].

فمثلا إذا توفرت صفة الموظف في جريمة اختلاس الأموال في القطاع العام في الشريك دون الفاعل الأصلي، فبتطبيق القواعد العامة في الاشتراك، فإن جريمة الاختلاس هنا غير قائمة لعدم توافر الركن المفترض و هو صفة الموظف في الفاعل الأصلي، في حين يمكن أن تتحقق أركان جرائم أخرى هي السرقة أو خيانة الأمانة، فهنا يتابع المساهم في الجريمة حسب الحالة بالاشتراك في السرقة أو خيانة الأمانة و ليس بالاشتراك في الاختلاس.

---

[1] – و نقصد هنا صفة الموظف في جريمة اختلاس الأموال في القطاع العام و صفة من يدير كيان تابع للقطاع الخاص أو يعمل فيه بأية صفة في جريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص.

[2] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 43.

في حين أن الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة 48 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته التي سبق و تكلمنا عليها، فهي عبارة عن ظروف شخصية تتعلق إلا بالفاعل أو الشريك الذي اتصلت به[1]، و طبقا للفقرة الثانية من المادة 44 من قانون العقوبات فإن الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها لا تؤثر في الفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف.

2- الشروع :

لقد نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 52 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته بقولها: "يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها".

غير أنه من خلال بحثنا وجدنا أن هناك خلاف فقهي حول مدى تصور الشروع في جريمة الاختلاس بصفة عامة يمكن تقسيمها إلى اتجاهين:

- الاتجاه الأول: يرى فقهاء هذا الاتجاه أن الشروع في جريمة الاختلاس غير متصور، و يستندون إلى أن السيطرة الفعلية على الشيء متوافرة عند الجاني و عليه فإن نية حيازته إياه هي التي تحدد فقط و على سبيل القطع وقوع الاختلاس من عدمه و هو أمر لا يحتمل التجزئة، فإذا اتجهت النية إلى تملك الشيء أصبحت الجريمة تامة و إذا لم تتجه إلى تملكه فلا تقع الجريمة، و يرى الأستاذ الدكتور احسن بوسقيعة في هذا الشأن أن الشروع في الاختلاس غير متصور، فإما أن تقع الجريمة كاملة و إما أن لا تقع ، و هو الأمر الذي جعل المشرع لا ينص على المحاولة في ظل قانون العقوبات[2].

---

[1] – "الظروف الشخصية لا تؤثر في طبيعة الجريمة و لا في وصف الفعل و إنما تغير العقوبة فقط" – احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 174.

[2] – احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، المرجع السابق، ص 43.

- الاتجاه الثاني: ينتقد فقهاء هذا الاتجاه الرأي الأول مبررين ذلك على أن نشاط الجاني يفترض سلوك و نتيجة و إذا كانت النتيجة تتوقف على نية الجاني في تملك الشيء فإن القانون لا يعاقب على النوايا و إنما يعاقب على السلوك و الأفعال التي تصدر من الجاني، و مثل هذه الأفعال تفصح عن تلك النية أو تعبر عنها، و على سبيل المثال أن يضبط أمين الصندوق أثناء فتحه للخزينة و إخراجه للمال المودع لديه دون مبرر قانوني تمهيدا للخروج بها من مكتبه، ففي هذه الحالة يعتبر الفعل الذي يتم به الاختلاس هو إخراج المال من الخزينة مع نية تملكه، فإذا ضبط قبل إتمامه كانت الواقعة شروعا في الجريمة[1].

[1] – علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص 51 و 52.

الـــخـــــــاتـــــــمـــــــــة:

توصلنا من خلال هذا البحث إلى أن جريمة الاختلاس قد حظيت باهتمام من المشرع الجزائري الذي خصها بأحكام مميزة ضمن قانون مكافحة الفساد الصادر سنة 2006 ، هذا القانون الذي جاء لسد الثغرات و تدارك النقائص الموجودة في ظل قانون العقوبات .

فتبين لنا أن المشرع الجزائري توسع في تحديد مفهوم الموظف العمومي ، فلم يكتف بالمفهوم التقليدي المعروف في القانون الإداري ، بل نصت المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على طائفة أخرى واسعة تدخل في عداد الموظفين العموميين وفقا للقانون الجنائي .

كما وسع المشرع الجزائري من محل الاختلاس ليشمل جميع الأموال و الأوراق و الأشياء حتى و لو كان لها قيمة معنوية ، و إن لم يكن موفقا حين نص في المادة (2 فقرة "و") على أن الأموال تشمل حتى العقارات و التي تحميها نصوص أخرى من أي اعتداء يقع عليها .

كما تطرقنا في هذا البحث إلى الآليات القانونية الوطنية و الدولية للوقاية من جريمة الاختلاس و مكافحتها ، و أشرنا إلى أهمية التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الجريمة من خلال اللجوء إلى إجراءات التجميد و الحجز و مصادرة الممتلكات المكتسبة من جريمة الاختلاس ، بالإضافة إلى مسألة تسليم المجرمين .

و تعرضنا خلال بحثنا إلى تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بعد حوالي سنتين من تنصيبها و أكدنا على صورية الاستقلالية التي تتميز بها نظرا إلى صلاحيتها المحدودة و المقيدة ، كما أشرنا إلى إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد والذي حددت تشكيلته وكيفيات سيره مؤخرا فقط في ديسمبر 2011 . وتطرقنا كذلك إلى مختلف إجراءات المتابعة المستحدثة و إلى الجزاءات المقررة لهذه الجريمة مع توضيح الأحكام المميزة التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومدى فعاليتها .

و من خلال التعرض لجزئيات هذا الموضوع فإننا توصلنا إلى جملة من النتائج و تسجيل مجموعة من الملاحظات نوردها فيما يلي :

1 ــ من حيث النص على جريمة الاختلاس ضمن قانون خاص : من خلال دراسة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فإنها لم تفرض علينا بعد المصادقة على الاتفاقية سن قانون خاص ، و إنما الالتزام الوحيد يتمثل في مراجعة تشريعنا حتى يتلاءم مع الاتفاقية [1]، إذ كان يكفي تعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية و إضافة مواد عند الاقتضاء ، وهذا هو المنهج الذي اتبعته معظم البلدان التي صادقت على الاتفاقية مثل فرنسا، مصر، سويسرا ، أما البلدان التي نصت على جريمة الاختلاس ضمن تشريعات خاصة بمكافحة الفساد فنجد : الجزائر، اليمن ، الأردن ، موريطانيا ، المغرب .

2 ــ من حيث تجنيح جريمة الاختلاس : إن نزع وصف الجناية عن جريمة الاختلاس لم يحصل في الوقت المناسب خاصة و أن السنوات الأخيرة عرفت أكبر الفضائح المالية و ما ترتب عنها من خسائر هائلة .

3 ــ بخصوص الصياغة : لقد نصت المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في نسختها العربية على معاقبة (كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي ...) في حين جاء النص الفرنسي مبتورا من عبارة " أو يستعمل على نحو غير شرعي ".

4 ــــ لاحظنا أن المشرع الجزائري استعمل مصطلحات غير مكرسة في القانون الجزائري ، فقد استعمل في المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته مصطلح (Agent public) في حين أن المصطلح المعتمد في المنظومة

[1] – تنص المادة 1/65 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على مايلي : " تتخذ كل دولة طرف ، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي ، ما يلزم من تدابير ، بما فيها التدابير التشريعية والإدارية ، لضمان تنفيذ التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية ".

القـــانـــونية الجـزائـيـة للتعـــبـــيـر عن الموظـــــف الـعـمـــومي هو (Fonctionnaire public) و ليس (Agent public) الذي يعني عون عمومي .

5 ـــــ استخدم المشرع الجزائري مصطلحا جديدا في قانون الفساد و هو اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي بدلا من مصطلح اختلاس أموال عامة.

6 ــ لقد نص المشرع الجزائري على مجموعة من الأفعال التي تكون السلوك المادي لجريمة الاختلاس و هي: فعل الاختلاس ، التبديد ، الإتلاف ، الاحتجاز عمدا دون أي وجه حق . و ذلك من أجل إحكام قبضته على التصرفات التي قد يتخذها الموظف ضد الأموال العامة أو الخاصة. إلا أننا نرى أنه لم يوفق في ذلك خصوصا عندما نص على فعل التبديد والإتلاف و هما صورة لاحقة لفعل الاختلاس. و الحجز دون وجه حق لا يتضمن في طياته فعل الاختلاس و إنما هو مجرد حبس للشيء قد لا ينم عن نية اختلاسه . و كان على المشرع الاكتفاء بلفظ الاختلاس .

7 ـــــ جعل المشرع الجزائري عقوبة جريمة الاختلاس عقوبة جنحية من سنتين إلى 10 سنوات ، و لكنه نص أيضا في قانون آخر و هو قانون النقد و القرض " إذا تم اختلاس من مدير أو عضو مجلس إدارة بنك أو مؤسسة مالية " و جعل عقوبة متدرجة حسب المبلغ المختلس. وعليه فإننا نرى بأنه كان على المشرع أن يكتفي بالنص على التشديد ضمن نص قانوني واحد و هو المادة 29 من قانون الفساد .

8 ـــــ نص المشرع الجزائري في المادة 53 من قانون الفساد على قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جميع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون. إلا أننا نرى ضرورة تعديل هذه المادة و النص على قيام المسؤولية بصورة مستقلة ، أي في كل جريمة على حدى ، لأن بعض الجرائم لا يمكن أن تكون محلا لمساءلة الشخص المعنوي كجريمة اختلاس المال العام .

الاقـــتراحـــــات :

و بعد استعراضنا لجملة النقائص التي لاحظناها من خلال تحليلنا لجريمة الاختلاس، يمكننا أن نتفضل بالاقتراحات التالية :

* نقترح إلغاء المادتين 32 و 33 من قانون النقد و القرض و التي تنصّ على عقوبات أشد في حالة الاختلاس الحاصل من طرف رئيس أو عضو مجلس إدارة أو مدير عام ببنك أو مؤسسة مالية لأموال هذه المؤسسة ، و إدراجها ضمن المادة 29 من قانون الفساد ضمن فقرة مستقلة .

* نقترح ضرورة الإسراع في تفعيل دور لجان المراقبة المالية المنشأة خصيصا لمتابعة عمليات إبرام الصفقات العمومية مع منح أعضائها صلاحيات أكبر.

* نقترح تفعيل إجراءات التصريح بالممتلكات من قبل جميع الموظفين في الإدارات قبل و بعد شغل الوظيفة لاسيما في الإدارات التي يكثر فيها الفساد .

* تشجيع الدور الوقائي من خلال تفعيل العمل الجمعوي لمكافحة الفساد عن طريق عمليات تحسيس المواطنين بمخاطر الفساد و التشجيع على التبليغ عن هذه الجريمة .

* نقترح تفعيل دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد وباقي الهيئات الرقابية مع ضرورة نشر تقريرها السنوي وهذا من اجل إضفاء الشفافية على نشاطها و حتى تتلاءم مع مقتضيات و أهداف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

* نلاحظ أن مختلف الهيئات الرقابية هي إما مرتبطة برئاسة الجمهورية أو الوزارات الوصية، في حين أن الفساد بلغ أروقة هذه الوزارات وكل المؤسسات العمومية الكبرى ، ولذلك نقترح على المشرع منح هذه الهيئات الضمانات القانونية الفعلية من أجل تأدية مهامها بشفافية و فاعلية، و أهم ضمانة هي الاستقلالية عن السلطة التنفيذية، إذ لا بد أن تكون مستقلة حتى تضمن الحيادية.

* إن الترتيب السنوي لمنظمة الشفافية الدولية تبعا لمؤشرات إدراك الفساد يدل على عدم نجاعة الإجراءات المتخذة من طرف الدولة لمكافحة جريمة الاختلاس. فالحل لم يعد في الإكثار من الهيئات والمراصد لأن التجربة في الجزائر أثبتت أن هناك من الهيئات التي لو تم تفعيلها لما كانت الحاجة لإيجاد المزيد ،مثلا: مجلس المحاسبة، المفتشية العامة للمالية والضرائب، وغيرها من المؤسسات الرقابية التي لا يتم تفعيلها ميدانيا. إذ تكفي الإشارة إلى أننا لم نرى أثرا لهذه الهيئات في كشف الفضائح المالية الأخيرة كقضية سوناطراك ، مجمع الخليفة والطريق السيار شرق غرب.

وعليه فإني أرى بأن الإصرار على محاربة جريمة الاختلاس من خلال هيئات، لا تعدو أن تكون مجرد حلول بيروقراطية آنية تدخل في خانة التجاوب اللافعال مع الحديث المتصاعد عن التلاعب بالمال العام. والحل لن يكون حسب رأيي إلا إذا توفرت شجاعة وإرادة سياسية حقيقية لمحاربة الفساد.

وفي الأخيـــر أرجو أن أكون قد وفقت في إثـــــراء هذا الموضوع الذي لا يـــزال حديث الدراســـة.

الـــمـــلاحـــق

الـــمـــــلـــــحـــــــق رقـــم01

مرسوم رئاسي رقم 04-128 مؤرخ في 2004/04/19 يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 2003/10/31

مرسوم رئاسيّ رقم 04 – 128 مؤرّخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004، يتضمّن التّصديق، بتحفّظ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامّة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003.

إنّ رئيس الجمهوريّة،

– بناء على تقرير وزير الدّولة، وزير الشّؤون الخارجيّة،

– وبناء على الدّستور، لا سيّما المادّة 77–9 منه،

– وبعد الاطّلاع على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامّة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003،

يرسم ما يأتي :

المادّة الأولى : يصدّق، بتحفّظ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامّة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر سنة 2003، وتنشر في الجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائريّة الدّيمقراطيّة الشّعبيّة.

المادّة 2 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائريّة الدّيمقراطيّة الشّعبيّة.

حرّر بالجزائر في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004.

عبد العزيز بوتفليقة

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

الدّيباجة

إنّ الدّول الأطراف في هذه الاتفاقية،

إذ تقلقها خطورة ما يطرحه الفساد من مشاكل ومخاطر على استقرار المجتمعات وأمنها، مما يقوّض مؤسّسات الديمقراطية وقيمها والقيّم الأخلاقية والعدالة، ويعرّض التنمية المستدامة وسيادة القانون للخطر،

وإذ تقلقها أيضا الصلات القائمة بين الفساد وسائر أشكال الجريمة، وخصوصا الجريمة المنظمة والجريمة الاقتصادية، بما فيها غسل الأموال،

وإذ تقلقها كذلك حالات الفساد التي تتعلّق بمقادير هائلة من الموجودات، يمكن أن تمثّل نسبة كبيرة من موارد الدّول، والتي تهدّد الاستقرار السياسي والتنمية المستدامة لتلك الدول،

واقتناعا منها بأن الفساد لم يعد شأنا محلّيا بل هو ظاهرة عبر الوطنيّة تمسّ كلّ المجتمعات والاقتصادات، ممّا يجعل التعاون الدولي على منعه ومكافحته أمرا ضروريا،

واقتناعا منها أيضا بأن اتباع نهج شامل ومتعدّد الجوانب هو أمر لازم لمنع الفساد ومكافحته بصورة فعّالة،

واقتناعا منها كذلك بأن توفر المساعدة التقنية يمكن أن يؤدّي دورا هامّا، بما في ذلك عن طريق تدعيم الطاقات وبناء المؤسّسات، في تعزيز قدرة الدول على منع الفساد ومكافحته بصورة فعّالة،

واقتناعا منها بأن اكتساب الثروة الشخصية بصورة غير مشروعة يمكن أن يلحق ضررا بالغا بالمؤسّسات الدّيمقراطيّة والاقتصادات الوطنيّة وسيادة القانون،

وإذ عقدت العزم على أن تمنع وتكشف وتردع، على نحو أنجع، الإحالات الدولية للموجودات المكتسبة بصورة غير مشروعة، وأن تعزّز التعاون الدولي في مجال استرداد الموجودات،

وإذ تسلّم بالمبادىء الأساسية لمراعاة الأصول القانونية في الإجراءات الجنائية وفي الإجراءات المدنيّة والإدارية للفصل في حقوق الملكية،

وإذ تضع في اعتبارها أن منع الفساد والقضاء عليه هو مسؤولية تقع على عاتق جميع الدول، وأنه يجب عليها أن تتعاون معا بدعم ومشاركة

أفراد وجماعات خارج نطاق القطاع العامّ، كالمجتمع الأهلي والمنظمات غير الحكومية ومنظمات المجتمع المحلي، إذا كان يراد لجهودها في هذا المجال أن تكون فعالة.

وإذ تضع في اعتبارها أيضا مبادىء الإدارة السليمة للشؤون والممتلكات العموميّة، والإنصاف والمسؤولية والتساوي أمام القانون وضرورة صون النزاهة وتعزيز ثقافة تنبذ الفساد،

وإذ تثني على ما تقوم به لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية ومكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة من أعمال في ميدان منع الفساد ومكافحته،

وإذ تستذكر الأعمال التي اضطلعت بها المنظمات الدولية والإقليمية الأخرى في هذا الميدان، بما في ذلك أنشطة مجلس أوروبا والاتحاد الأوروبي والاتحاد الإفريقي ومنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي ومنظمة الدول الأمريكية ومجلس التعاون الجمركي (المعروف أيضا باسم المنظمة العالمية للجمارك) وجامعة الدول العربيّة،

وإذ تحيط علما مع التقدير بالصكوك المتعدّدة الأطراف لمنع الفساد ومكافحته، بما فيها اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد، التي اعتمدتها منظمة الدول الأمريكية في 29 آذار/ مارس سنة 1996، واتفاقية مكافحة الفساد بين موظفي الجماعات الأوروبية أو موظفي الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، التي اعتمدها مجلس الاتحاد الأوروبي في 26 أيار/ مايو سنة 1997، واتفاقية مكافحة رشو الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية، التي اعتمدتها منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي في 21 تشرين الثاني/ نوفمبر سنة 1997، واتفاقية القانون الجنائي بشأن الفساد، التي اعتمدتها اللّجنة الوزارية لمجلس أوروبا في 27 كانون الثاني/ يناير سنة 1999، واتفاقية القانون المدني بشأن الفساد، التي اعتمدتها اللّجنة الوزارية لمجلس أوروبا في 4 تشرين الثاني/ نوفمبر سنة 1999، واتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومحاربته، التي اعتمدها رؤساء دول وحكومات الاتحاد الإفريقي في 12 تموز/ يوليو سنة 2003،

وإذ ترحّب بدخول اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنيّة حيّز النفاذ في 29 أيلول/ سبتمبر سنة 2003،

اتفقت على ما يأتي :

الفصل الأوّل
أحكام عامّة

المادّة الأولى
بيان الأغراض

أغراض هذه الاتفاقية هي :

أ) ترويج وتدعيم التدابير الرامية إلى منع ومكافحة الفساد بصورة أكفأ وأنجع،

ب) ترويج وتيسير ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية في مجال منع ومكافحة الفساد، بما في ذلك في مجال استرداد الموجودات،

جـ) تعزيز النزاهة والمساءلة والإدارة السليمة للشؤون العموميّة والممتلكات العموميّة.

المادّة 2
المصطلحات المستخدمة

لأغراض هذه الاتفاقية :

أ) يقصد بتعبير "موظّف عمومي" :

1 – أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى دولة طرف، سواء أكان معيّنا أم منتخبا، دائما أم مؤقّتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر، بصرف النّظر عن أقدمية ذلك الشّخص،

2 – أي شخص آخر يؤدّي وظيفة عموميّة، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عموميّة، أو يقدّم خدمة عموميّة، حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وحسب ما هو مطبّق في المجال القانوني ذي الصّلة لدى تلك الدولة الطرف،

3 – أي شخص آخر معرّف بأنه "موظّف عمومي" في القانون الداخلي للدولة الطرف. بيد أنه لأغراض بعض التدابير المعيّنة الواردة في الفصل الثاني من هذه الاتفاقية، يجوز أن يُقصد بتعبير "موظّف عمومي" أي شخص يؤدّي وظيفة عموميّة أو يقدّم خدمة عموميّة حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف وحسب ما هو مطبّق في المجال المعني من قانون تلك الدولة الطرف،

ب) يقصد بتعبير "موظّف عمومي أجنبي" أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي، سواء أكان معيّنا أو منتخبا، وأي شخص يمارس وظيفة عموميّة لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عموميّة،

ج) يقصد بتعبير "موظّف مؤسّسة دولية عموميّة" مستخدم مدني دولي أو أي شخص تأذن له مؤسّسة من هذا القبيل بأن يتصرّف نيابة عنها،

د) يقصد بتعبير "الممتلكات" الموجودات بكلّ أنواعها، سواء أكانت ماديّة أم غير مادية، منقولة أم غير منقولة، ملموسة أم غير ملموسة، والمستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود حقّ فيها،

هـ) يقصد بتعبير "العائدات الإجرامية" أي ممتلكات متأتية أو متحصّل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر، من ارتكاب جرم،

و) يقصد بتعبير "التجميد" أو "الحجز" فرض حظر مؤقّت على إحالة الممتلكات أو تبديلها أو التصرف فيها أو نقلها، أو تولّي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقّتا، بناء على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصّة أخرى،

ز) يقصد بتعبير "المصادرة"، التي تشمل التجريد حيثما انطبق، الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصّة أخرى،

ح) يقصد بتعبير " الجرم الأصلي" أي جرم تأتّت منه عائدات يمكن أن تصبح موضوع جرم حسب التعريف الوارد في المادّة 23 من هذه الاتفاقية،

ط) يقصد بتعبير "التسليم المراقب" السماح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم دولة أو أكثر أو المرور عبره أو دخوله بعلم من سلطاتها المعنيّة وتحت مراقبتها، بغية التحرّي عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه.

المادّة 3

نطاق الانطباق

1 – تنطبق هذه الاتفاقية، وفقا لأحكامها، على منع الفساد والتحرّي عنه وملاحقة مرتكبيه، وعلى تجميد وحجز وإرجاع العائدات المتأتية من الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

2 – لأغراض تنفيذ هذه الاتفاقية، ليس ضروريا أن تكون الجرائم المبيّنة فيها قد ألحقت ضررا أو أذى بأملاك الدولة، باستثناء ما تنصّ عليه خلافا لذلك.

المادّة 4

صون السّيادة

1 – تؤدّي الدول الأطراف التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية على نحو يتّسق مع مبدأي تساوي الدول في السّيادة وسلامة أراضيها، ومع مبدأ عدم التدخل في الشّؤون الداخلية للدول الأخرى.

2 – ليس في هذه الاتفاقية ما يبيح للدولة الطرف أن تقوم في إقليم دولة أخرى بممارسة الولاية القضائية وأداء الوظائف التي يناط أداؤها حصرا بسلطات تلك الدولة الأخرى بمقتضى قانونها الداخلي.

الفصل الثاني

التدابير الوقائية

المادّة 5

سياسات وممارسات مكافحة الفساد الوقائية

1 – تقوم كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، بوضع وتنفيذ أو ترسيخ سياسات فعّالة منسقة لمكافحة الفساد، تعزّز مشاركة المجتمع وتجسّد مبادىء سيادة القانون وحسن إدارة الشّؤون والممتلكات العموميّة والنزاهة والشفافية والمساءلة.

2 – تسعى كلّ دولة طرف إلى إرساء وترويج ممارسات فعّالة تستهدف منع الفساد.

3 – تسعى كلّ دولة طرف إلى إجراء تقييم دوري للصكوك القانونية والتدابير الإدارية ذات الصلة، بغية تقرير مدى كفايتها لمنع الفساد ومكافحته.

4 – تتعاون الدول الأطراف فيما بينها ومع المنظمات الدولية والإقليمية ذات الصلة، حسب الاقتضاء ووفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، على تعزيز وتطوير التدابير المشار إليها في هذا المادّة. ويجوز أن يشمل ذلك التعاون المشاركة في البرامج والمشاريع الدولية الرامية إلى منع الفساد.

المادّة 6

هيئة أو هيئات مكافحة الفساد الوقائية

1 – تكفل كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، وجود هيئة أو هيئات، حسب الاقتضاء، تتولّى منع الفساد، بوسائل مثل :

أ) تنفيذ السياسات المشار إليها في المادّة 5 من هذه الاتفاقية، والإشراف على تنفيذ تلك السياسات وتنسيقه، عند الاقتضاء،

ب) زيادة المعارف المتعلّقة بمنع الفساد وتعميمها.

2 – تقوم كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، بمنح الهيئة أو الهيئات المشار إليها في الفقرة 1 من هذه المادّة ما يلزم من الاستقلالية، لتمكين تلك الهيئة أو الهيئات من الاضطلاع بوظائفها بصورة فعّالة وبمنأى عن أي تأثير لا مسوغ له. وينبغي توفير ما يلزم من موارد مادية وموظّفين متخصّصين، وكذلك ما قد يحتاج إليه هؤلاء الموظفون من تدريب للاضطلاع بوظائفهم.

3 – تقوم كلّ دولة طرف بإبلاغ الأمين العامّ للأمم المتحدة باسم وعنوان السلطة أو السلطات التي يمكن أن تساعد الدول الأطراف الأخرى على وضع وتنفيذ تدابير محدّدة لمنع الفساد.

المادّة 7
القطاع العامّ

1 – تسعى كلّ دولة طرف، حيثما اقتضى الأمر ووفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، إلى اعتماد وترسيخ وتدعيم نظم لتوظيف المستخدمين المدنيين، وغيرهم من الموظّفين العموميين غير المنتخبين عند الاقتضاء، واستخدامهم واستبقائهم وترقيتهم وإحالتهم على التقاعد تتسم بأنها :

أ) تقوم على مبادىء الكفاءة والشفافية والمعايير الموضوعية، مثل الجدارة والإنصاف والأهلية،

ب) تشتمل على إجراءات مناسبة لاختيار وتدريب أفراد لتولّي المناصب العموميّة التي تعتبر عرضة للفساد بصفة خاصّة وضمان تناوبهم على المناصب عند الاقتضاء،

جـ) تشجّع على تقديم أجور كافية ووضع جداول أجور منصفة، مع مراعاة مستوى النمو الاقتصادي للدولة الطرف المعنية،

د) تشجّع على وضع برامج تعليمية وتدريبية لتمكين أولئك الموظّفين من الوفاء بمتطلبات الأداء الصحيح والمشرّف والسليم للوظائف العموميّة، وتوفّر لهم التدريب المتخصّص والمناسب من أجل إذكاء وعيهم بمخاطر الفساد الملازمة لأداء وظائفهم. ويجوز أن تشير هذه البرامج إلى مدوّنات أو معايير سلوكية في المجالات التي تنطبق عليها.

2 – تنظر كلّ دولة طرف أيضا في اعتماد تدابير تشريعية وإدارية مناسبة، بما يتوافق مع أهداف هذه الاتفاقية ووفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، لوضع معايير تتعلّق بالترشيح للمناصب العموميّة وانتخاب شاغليها.

3 – تنظر كلّ دولة طرف أيضا في اتخاذ التدابير التشريعية والإدارية المناسبة، بما يتّسق مع أهداف هذه الاتفاقية ووفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، لتعزيز الشفافية في تمويل الترشيحات لانتخاب شاغلي المناصب العموميّة وفي تمويل الأحزاب السياسية، حيثما انطبق الحال.

4 – تسعى كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، إلى اعتماد وترسيخ وتدعيم نظم تُعزّز الشفافية وتمنع تضارب المصالح.

المادّة 8
مدوّنات قواعد سلوك
للموظّفين العموميين

1 – من أجل مكافحة الفساد، تعمل كلّ دولة طرف، ضمن جملة أمور، على تعزيز النزاهة والأمانة والمسؤولية بين موظّفيها العموميين، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني.

2 – على وجه الخصوص، تسعى كلّ دولة طرف إلى أن تطبّق، ضمن نطاق نظمها المؤسسية والقانونية، مدوّنات أو معايير سلوكية من أجل الأداء الصحيح والمشرّف والسّليم للوظائف العموميّة.

3 – لأغراض تنفيذ أحكام هذه المادّة، على كلّ دولة طرف، حيثما اقتضى الأمر ووفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، أن تحيط علما بالمبادرات ذات الصّلة التي اتخذتها المنظمات الإقليمية والأقاليمية والمتعدّدة الأطراف، ومنها المدوّنة الدولية لقواعد سلوك الموظّفين العموميين، الواردة في مرفق قرار الجمعية العامّة 59/51 المؤرّخ في 12 كانون الأول/ ديسمبر 1996.

4 – تنظر كلّ دولة طرف أيضا، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، في إرساء تدابير ونظم تيسّر قيام الموظّفين العموميين بإبلاغ السلطات المعنية عن أفعال الفساد، عندما ينتبهون إلى مثل هذه الأفعال أثناء أداء وظائفهم.

5 – تسعى كلّ دولة طرف، عند الاقتضاء ووفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، إلى وضع تدابير ونظم تلزم الموظّفين العموميين بأن يفصحوا للسلطات المعنيّة عن أشياء منها ما لهم من أنشطة خارجيّة وعمل وظيفي واستثمارات وموجودات وهبات أو منافع كبيرة قد تفضي إلى تضارب في المصالح مع مهامهم كموظّفين عموميين.

6 – تنظر كلّ دولة طرف في أن تتخذ، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، تدابير تأديبية أو تدابير أخرى ضد الموظّفين العموميين الذين يخالفون المدوّنات أو المعايير الموضوعة وفقا لهذه المادّة.

المادّة 9

المشتريات العموميّة وإدارة الأموال العموميّة

1 – تقوم كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، بالخطوات اللاّزمة لإنشاء نظم اشتراء مناسبة تقوم على الشفافية والتنافس وعلى معايير الموضوعية في اتخاذ القرارات، وتتّسم، ضمن جملة أمور، بفاعليتها في منع الفساد. وتتناول هذه النظم، التي يجوز أن تراعى في تطبيقها قيّم حدّية مناسبة، أمورا، منها :

أ) توزيع المعلومات المتعلّقة بإجراءات وعقود الاشتراء، بما في ذلك المعلومات المتعلّقة بالدّعوات إلى المشاركة في المناقصات، والمعلومات ذات الصّلة أو الوثيقة الصلة بإرساء العقود، توزيعا عامّا، ممّا يتيح لمقدّمي العروض المحتملين وقتا كافيا لإعداد عروضهم وتقديمها،

ب) القيام مسبقا بإقرار ونشر شروط المشاركة، بما في ذلك معايير الاختيار وإرساء العقود وقواعد المناقصة،

ج) استخدام معايير موضوعية ومقرّرة مسبقا لاتخاذ القرارات المتعلّقة بالمشتريات العموميّة، تيسيرا للتحقّق لاحقا من صحّة تطبيق القواعد أو الإجراءات،

د) إقامة نظام فعّال للمراجعة الداخلية، بما في ذلك نظام فعّال للطعن، ضمانا لوجود سبل قانونية للتظلّم والانتصاف في حال عدم اتباع القواعد أو الإجراءات الموضوعة عملا بهذه الفقرة،

هـ) اتخاذ تدابير، عند الاقتضاء، لتنظيم الأمور المتعلّقة بالعاملين المسؤولين عن المشتريات، مثل الاعلان عن أي مصلحة في مشتريات عمومية معيّنة، وإجراءات الفرز، والاحتياجات التدريبية.

2 – تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، تدابير مناسبة لتعزيز الشفافية والمساءلة في إدارة الأموال العموميّة. وتشمل هذه التدابير ما يلي :

أ) إجراءات لاعتماد الميزانية الوطنيّة،

ب) الإبلاغ عن الإيرادات والنّفقات في حينها،

ج) نظاما يتضمّن معايير للمحاسبة ومراجعة الحسابات وما يتّصل بذلك من رقابة،

د) نظما فعّالة وكفؤة لتدبّر المخاطر وللمراقبة الداخليّة،

هـ) اتخاذ تدابير تصحيحية، عند الاقتضاء، في حال عدم الامتثال للاشتراطات المقرّرة في هذه الفقرة.

3 – تتخذ كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير مدنيّة وإدارية، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، للمحافظة على سلامة دفاتر المحاسبة أو السجلاّت أو البيانات الماليّة أو المستندات الأخرى ذات الصّلة بالنفقات والإيرادات العموميّة ولمنع تزوير تلك المستندات.

المادّة 10

إبلاغ الناس

تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي ومع مراعاة ضرورة مكافحة الفساد، ما قد يلزم من تدابير لتعزيز الشفافية في إدارتها العموميّة، بما في ذلك ما يتعلّق بكيفية تنظيمها واشتغالها وعمليات اتخاذ القرارات فيها، عند الاقتضاء. ويجوز أن تشمل هذه التدابير ما يلي :

أ) اعتماد إجراءات أو لوائح تمكّن عامّة الناس من الحصول، عند الاقتضاء، على معلومات عن كيفية تنظيم إدارتها العموميّة واشتغالها وعمليات اتخاذ القرارات فيها، وعن القرارات والصكوك القانونية التي تهم عامّة الناس، مع إيلاء المراعاة الواجبة لصون حرمتهم وبياناتهم الشخصية،

ب) تبسيط الإجراءات الإدارية، عند الاقتضاء، من أجل تيسير وصول الناس إلى السلطات المختصّة التي تتخذ القرارات،

ج) نشر معلومات يمكن أن تضمّ تقارير دورية عن مخاطر الفساد في إدارتها العموميّة.

المادّة 11

التدابير المتعلّقة بالجهاز القضائي وأجهزة النيابة العامّة

1 – نظرا لأهمية استقلالية القضاء وما له من دور حاسم في مكافحة الفساد، تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني ودون مساس باستقلالية القضاء، تدابير لتدعيم النزاهة ودرء فرص الفساد بين أعضاء الجهاز القضائي. ويجوز أن تشمل تلك التدابير قواعد بشأن سلوك أعضاء الجهاز القضائي.

2 – يجوز استحداث وتطبيق تدابير ذات مفعول مماثل للتدابير المتخذة عملا بالفقرة 1 من هذه المادّة داخل جهاز النيابة العامّة في الدول الأطراف التي لا يشكّل فيها ذلك الجهاز جزءا من الجهاز القضائي، ولكن يتمتّع باستقلالية مماثلة لاستقلاليته.

المادّة 12

القطاع الخاصّ

1 – تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، تدابير لمنع ضلوع القطاع الخاصّ في الفساد، ولتعزيز معايير المحاسبة ومراجعة الحسابات في القطاع الخاصّ، وتفرض عند الاقتضاء عقوبات مدنيّة أو إدارية أو جنائية تكون فعّالة ومتناسبة ورادعة على عدم الامتثال لهذه التدابير.

2 – يجوز أن تتضمّن التدابير الرامية إلى تحقيق هذه الغايات ما يلي :

أ) تعزيز التعاون بين أجهزة إنفاذ القانون وكيانات القطاع الخاصّ ذات الصّلة،

ب) العمل على وضع معايير وإجراءات تستهدف صون نزاهة كيانات القطاع الخاصّ ذات الصّلة، بما في ذلك وضع مدوّنات قواعد سلوك من أجل قيام المنشآت التجارية وجميع المهن ذات الصّلة بممارسة أنشطتها على وجه صحيح ومشرّف وسليم ومنع تضارب المصالح، ومن أجل ترويج استخدام الممارسات التجارية الحسنة بين المنشآت التجارية وفي العلاقات التعاقدية بين تلك المنشآت الدولية،

جـ) تعزيز الشفافية بين كيانات القطاع الخاصّ، بما في ذلك اتخاذ تدابير عند الاقتضاء بشأن هوية الشخصيات الاعتبارية والطبيعية الضالعة في إنشاء وإدارة الشركات،

د) منع إساءة استخدام الإجراءات التي تنظم نشاط كيانات القطاع الخاصّ، بما في ذلك الإجراءات المتعلّقة بالإعانات والرّخص التي تمنحها السلطات العموميّة للأنشطة التجارية،

هـ) منع تضارب المصالح بفرض قيود، حسب الاقتضاء ولفترة زمنية معقولة، على ممارسة الموظّفين العموميين السابقين أنشطة مهنية، أو على عمل الموظّفين العموميين في القطاع الخاصّ بعد استقالتهم أو تقاعدهم، عندما تكون لتلك الأنشطة أو ذلك العمل صلة مباشرة بالوظائف التي تولاّها أولئك الموظّفون العموميون أو أشرفوا عليها أثناء مدّة خدمتهم،

و) ضمان أن تكون لدى منشآت القطاع الخاصّ، مع أخذ بنيتها وحجمها بعين الاعتبار، ضوابط كافية لمراجعة الحسابات داخليا تساعد على منع أفعال الفساد وكشفها وضمان أن تكون حسابات منشآت القطاع الخاصّ هذه وبياناتها الماليّة اللاّزمة خاضعة لإجراءات مراجعة حسابات وتصديق ملائمة.

3 – بغية منع الفساد، تتخذ كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير، وفقا لقوانينها الداخلية ولوائحها المتعلّقة بمسك الدّفاتر والسجلاّت، والكشف عن البيانات الماليّة، ومعايير المحاسبة ومراجعة الحسابات، لمنع القيام بالأفعال التالية بغرض ارتكاب أي من الأفعال المجرَّمة وفقا لهذه الاتفاقية :

أ) إنشاء حسابات خارج الدّفاتر،

ب) إجراء معاملات دون تدوينها في الدّفاتر أو دون تبيينها بصورة وافية،

جـ) تسجيل نفقات وهمية،

د) قيد التزامات ماليّة دون تبيين غرضها على الوجه الصّحيح،

هـ) استخدام مستندات زائفة،

و) الإتلاف المتعمّد لمستندات المحاسبة قبل الموعد الّذي يفرضه القانون.

4 – على كلّ دولة ألاّ تسمح باقتطاع النّفقات التي تمثّل رشاوى من الوعاء الضريبي، لأنّ الرشاوى هي من أركان الأفعال المجرَّمة وفقا للمادّتين 15 و16 من هذه الاتفاقية، وكذلك، عند الاقتضاء، سائر النّفقات المتكبّدة في تعزيز السلوك الفاسد.

المادّة 13

مشاركة المجتمع

1 – تتخذ كلّ دولة طرف تدابير مناسبة، ضمن حدود إمكاناتها ووفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، لتشجيع أفراد وجماعات لا ينتمون إلى القطاع العامّ، مثل المجتمع الأهلي والمنظمات غير الحكومية ومنظمات المجتمع المحلّي، على المشاركة النشطة في منع الفساد ومحاربته، ولإذكاء وعي الناس فيما يتعلّق بوجود الفساد وأسبابه وجسامته وما يمثله من خطر. وينبغي تدعيم هذه المشاركة بتدابير مثل :

أ) تعزيز الشفافية في عمليات اتخاذ القرار وتشجيع إسهام الناس فيها،

ب) ضمان تيسّر حصول الناس فعليا على المعلومات،

جـ) القيام بأنشطة إعلامية تسهم في عدم التسامح مع الفساد، وكذلك برامج توعية عامّة تشمل المناهج المدرسيّة والجامعيّة،

د) احترام وتعزيز وحماية حرية التماس المعلومات المتعلّقة بالفساد وتلقّيها ونشرها وتعميمها. ويجوز إخضاع تلك الحرية لقيود معيّنة، شريطة أن تقتصر هذه القيود على ما ينصّ عليه القانون وما هو ضروري :

"1" – لمراعاة حقوق الآخرين أو سمعتهم،

"2" – لحماية الأمن الوطني أو النظام العامّ أو لصون صحّة الناس أو أخلاقهم.

2 – على كلّ دولة طرف أن تتخذ التدابير المناسبة لضمان تعريف الناس بهيئات مكافحة الفساد ذات الصّلة المشار إليها في هذه الاتفاقية، وأن توفّر لهم، حسب الاقتضاء، سبل الاتصال بتلك الهيئات لكي يبلّغوها، بما في ذلك دون بيان هويتهم، عن أي حوادث قد يُرى أنها تشكّل فعلا مجرّما وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 14

تدابير منع غسل الأموال

1 – على كلّ دولة طرف :

أ) أن تنشىء نظاما داخليا شاملا للرّقابة والإشراف على المصارف والمؤسّسات الماليّة غير المصرفيّة، بما في ذلك الشخصيات الطبيعيّة أو الاعتبارية التي تقدّم خدمات نظاميّة أو غير نظاميّة في مجال إحالة الأموال أو كلّ ما له قيمة، وعند الاقتضاء على الهيئات الأخرى المعرّضة بوجه خاصّ لغسل الأموال، ضمن نطاق اختصاصها، من أجل ردع وكشف جميع أشكال غسل الأموال، ويتعيّن أن يُشدد ذلك النظام على المتطلبات الخاصّة بتحديد هوية الزبائن والمالكين المنتفعين، عند الاقتضاء، وحفظ السجلاّت والإبلاغ عن المعاملات المشبوهة،

ب) أن تكفل، دون مساس بأحكام المادّة 46 من هذه الاتفاقية، قدرة السلطات الإدارية والرقابية والمعنيّة بإنفاذ القانون وسائر السلطات المكرّسة لمكافحة غسل الأموال، (بما فيها السلطات القضائية، حيثما يقضي القانون الداخلي بذلك)، على التعاون وتبادل المعلومات على الصعيدين الوطني والدولي ضمن نطاق الشروط التي يفرضها قانونها الداخلي، وأن تنظر، لتلك الغاية، في إنشاء وحدة معلومات استخبارية ماليّة تعمل كمركز وطني لجمع وتحليل المعلومات المتعلّقة بعمليات غسل الأموال المحتملة، ولتعميم تلك المعلومات،

2 – تنظر الدول الأطراف في تنفيذ تدابير قابلة للتطبيق لكشف ورصد حركة النقود والصكوك القابلة للتداول ذات الصّلة عبر حدودها، رهنا بضمانات تكفل استخدام المعلومات استخداما سليما ودون إعاقة حركة رأس المال المشروع بأي صورة من الصوّر. ويجوز أن تشمل تلك التدابير اشتراط قيام الأفراد والمؤسّسات التجارية بالإبلاغ عن إحالة أي مقادير ضخمة من النقود والصكوك القابلة للتداول ذات الصّلة عبر الحدود.

3 – تنظر الدول الأطراف في تنفيذ تدابير مناسبة وقابلة للتطبيق لإلزام المؤسّسات الماليّة، ومنها الجهات المعنيّة بتحويل الأموال بما يلي :

أ) تضمين استمارات الإحالة الإلكترونية للأموال والرسائل ذات الصّلة معلومات دقيقة ومفيدة عن المصدر،

ب) الاحتفاظ بتلك المعلومات طوال سلسلة عمليات الدّفع،

جـ) فرض فحص دقيق على إحالات الأموال التي لا تحتوي على معلومات كاملة عن المصدر.

4 – لدى إنشاء نظام رقابي وإشرافي داخلي بمقتضى أحكام هذه المادّة، ودون مساس بأي مادّة أخرى من هذه الاتفاقية، يجدر بالدول الأطراف أن تسترشد بالمبادرات ذات الصّلة التي اتخذتها المؤسّسات الإقليمية والأقاليمية والمتعدّدة الأطراف ضد غسل الأموال.

5 – تسعى الدول الأطراف إلى تنمية وتعزيز التعاون العالمي والإقليمي ودون الإقليمي والثنائي بين السلطات القضائية وأجهزة إنفاذ القانون وأجهزة الرّقابة الماليّة من أجل مكافحة غسل الأموال.

الفصل الثالث

التجريم وإنفاذ القانون

المادّة 15

رشو الموظّفين العموميين الوطنيين

تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب عمدا :

أ) وعد موظّف عمومي بمزية غير مستحقّة أو عرضها عليه أو منحه إيّاها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لصالح الموظّف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظّف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرّسميّة،

ب) التماس موظّف عمومي أو قبوله، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقّة، سواء لصالح الموظّف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظّف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرّسميّة.

المادّة 16

رشو الموظّفين العموميين الأجانب وموظّفي المؤسّسات الدولية العموميّة

1 – تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم القيام، عمدا، بوعد موظّف عمومي أجنبي أو موظّف مؤسّسة دولية عمومية بمزية غير مستحقّة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لصالح الموظّف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظّف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرّسمية، من أجل الحصول على منفعة تجارية أو أي مزية غير مستحقّة أخرى أو الاحتفاظ بها فيما يتعلّق بتصريف الأعمال التجارية الدولية.

2 – تنظر كلّ دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم قيام موظّف عمومي أجنبي أو موظّف في مؤسّسة دولية عمومية عمدا، بشكل مباشر أو غير مباشر، بالتماس أو قبول مزية غير مستحقّة، سواء لصالح الموظّف نفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظّف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرّسميّة.

المادّة 17

اختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها بشكل آخر من قبل موظّف عمومي

تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم قيام موظّف عمومي عمدا، لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر، باختلاس أو تبديد أي ممتلكات أو أموال أو أوراق ماليّة عموميّة أو خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه، أو تسريبها بشكل آخر.

المادّة 18

المتاجرة بالنفوذ

تنظر كلّ دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب عمدا :

أ) وعد موظّف عمومي أو أي شخص آخر بأي مزية غير مستحقّة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، لتحريض ذلك الموظّف العمومي أو الشّخص على استغلال نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عموميّة تابعة للدولة الطرف على مزية غير مستحقّة لصالح المحرّض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح أي شخص آخر،

ب) قيام موظّف عمومي أو أي شخص آخر، بشكل مباشر أو غير مباشر، بالتماس أو قبول أي مزية غير مستحقّة لصالحه هو أو لصالح شخص آخر، لكي يستغلّ ذلك الموظّف العمومي أو الشّخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عموميّة تابعة للدولة الطرف على مزية غير مستحقّة.

المادّة 19

إساءة استغلال الوظائف

تنظر كلّ دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرّم تعمّد موظّف عمومي إساءة استغلال وظائفه أو موقعه، أي قيامه أو عدم قيامه بفعل ما، لدى الاضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقّة لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر، ممّا يشكّل انتهاكا للقوانين.

المادّة 20

الإثراء غير المشروع

تنظر كلّ دولة طرف، رهنا بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني، في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمّد موظّف عمومي إثراءً غير مشروع، أي زيادة موجوداته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياسا إلى دخله المشروع.

المادّة 21

الرّشوة في القطاع الخاصّ

تنظر كلّ دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب عمدا أثناء مزاولة أنشطة اقتصادية أو ماليّة أو تجارية :

أ) وعد أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاصّ، أو يعمل لديه بأي صفة، بمزية غير مستحقّة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، لكي يقوم ذلك الشخص بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما، ممّا يشكّل إخلالا بواجباته،

ب) التماس أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاصّ، أو يعمل لديه بأي صفة، أو قبوله، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقّة، سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، لكي يقوم ذلك الشخص بفعل ما، ممّا يشكّل إخلالا بواجباته.

المادّة 22

اختلاس الممتلكات في القطاع الخاصّ

تنظر كلّ دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم تعمّد شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاصّ، أو يعمل فيه بأي صفة، أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، اختلاس أي ممتلكات أو أموال أو أوراق ماليّة خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عُهِد بها إليه بحكم موقعه.

المادّة 23

غسل العائدات الإجرامية

1 - تعتمد كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب عمدا :

(أ) "1" إبدال الممتلكات أو إحالتها، مع العلم بأنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه مصدر تلك الممتلكات غير المشروع أو مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي على الإفلات من العواقب القانونية لفعلته،

"2" إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقة للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرّف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلّقة بها، مع العلم بأن تلك الممتلكات هي عائدات إجرامية،

ب) ورهنا بالمفاهيم الأساسية لنظامها القانوني :

"1" اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع العلم، وقت استلامها، بأنها عائدات إجرامية،

"2" المشاركة في ارتكاب أي فعل مجرّم وفقا لهذه المادّة، أو التعاون أو التآمر على ارتكابه، والشروع في ارتكابه والمساعدة والتشجيع على ذلك وتسهيله وإسداء المشورة بشأنه.

2 - لأغراض تنفيذ أو تطبيق الفقرة 1 من هذه المادّة :

أ) تسعى كلّ دولة طرف إلى تطبيق الفقرة 1 من هذه المادّة على أوسع مجموعة من الجرائم الأصلية،

ب) تدرج كلّ دولة طرف في عداد الجرائم الأصلية، كحدّ أدنى، مجموعة شاملة من الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية،

جـ) لأغراض الفقرة الفرعية (ب) أعلاه، تشمل الجرائم الأصلية الجرائم المرتكبة داخل الولاية القضائية للدولة الطرف المعنية وخارجها. غير أن الجرائم المرتكبة خارج الولاية القضائية للدولة الطرف لا تمثّل جرائم أصلية إلاّ إذا كان السلوك ذو الصلة يعتبر فعلا إجراميا بمقتضى القانون الداخلي للدولة التي ارتكب فيها وكان من شأنه أن يعتبر فعلا إجراميا بمقتضى القانون الداخلي للدولة الطرف التي تُنفِّذ وتطبّق هذه المادّة لو كان قد ارتكب هناك،

د) تزوّد كلّ دولة طرف الأمين العامّ للأمم المتحدة بنسخ من قوانينها المُنْفذة لهذه المادّة وبنسخ من أي تغييرات تُدخل على تلك القوانين لاحقا أو بوصف لها،

هـ) يجوز النص على أن الجرائم المبيّنة في الفقرة 1 من هذه المادّة لا تسري على الأشخاص الذين ارتكبوا الجرم الأصلي، إذا كانت المبادىء الأساسية للقانون الداخلي للدولة الطرف تقتضي ذلك.

المادّة 24

الإخفاء

دون المساس بأحكام المادّة 23 من هذه الاتفاقية، تنظر كلّ دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم القيام عمدا، عقب ارتكاب أي من الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية دون المشاركة في تلك الجرائم، بإخفاء ممتلكات أو مواصلة الاحتفاظ بها عندما يكون الشخص المعني على علم بأن تلك الممتلكات متأتية من أي من الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 25

إعاقة سير العدالة

تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية، عندما ترتكب عمدا :

أ) استخدام القوّة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقّة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو للتدخل في الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلّة في إجراءات تتعلّق بارتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية،

ب) استخدام القوّة البدنية أو التهديد أو الترهيب للتدخل في ممارسة أي موظّف قضائي أو معني بإنفاذ القانون مهامه الرّسميّة فيما يتعلّق بارتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية. وليس في هذه الفقرة الفرعية ما يمس بحق الدول الأطراف في أن تكون لديها تشريعات تحمي فئات أخرى من الموظّفين العموميين.

المادّة 26

مسؤولية الشخصيات الاعتبارية

1 – تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير، تتسق مع مبادئها القانونية، لتقرير مسؤولية الشخصيات الاعتبارية عن المشاركة في الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

2 – رهنا بالمبادىء القانونية للدولة الطرف، يجوز أن تكون مسؤولية الشخصيات الاعتبارية جنائية أو مدنية أو إدارية.

3 – لا تمس تلك المسؤولية بالمسؤولية الجنائية للشخصيات الطبيعية التي ارتكبت الجرائم.

4 – تكفل كلّ دولة طرف، على وجه الخصوص، إخضاع الشخصيات الاعتبارية التي تلقى عليها المسؤولية وفقا لهذه المادّة لعقوبات جنائية أو غير جنائية فعّالة ومتناسبة ورادعة، بما فيها العقوبات النقدية.

المادّة 27

المشاركة والشروع

1 – تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرّم، وفقا لقانونها الداخلي، المشاركة بأي صفة، كطرف متواطىء أو مساعد أو محرّض مثلا، في فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

2 – يجوز لكلّ دولة طرف أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرّم، وفقا لقانونها الداخلي، أي شروع في ارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

3 – تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرّم، وفقا لقانونها الداخلي، الإعداد لارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 28

العلم والنية والغرض
كأركان للفعل الإجرامي

يمكن الاستدلال من الملابسات الوقائعية الموضوعية على توافر عنصر العلم أو النية أو الغرض بصفته ركنا لفعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 29

التقادم

تحدّد كل دولة طرف في إطار قانونها الداخلي، عند الاقتضاء، فترة تقادم طويلة تبدأ فيها الإجراءات القضائية بشأن أي فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية، وتحدّد فترة تقادم أطول أو تعلّق العمل بالتقادم في حال إفلات الجاني المزعوم من يد العدالة.

المادّة 30

الملاحقة والمقاضاة والجزاءات

1 – تجعل كلّ دولة طرف ارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية خاضعا لعقوبات تُراعى فيها جسامة ذلك الجرم.

2 – تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا لنظامها القانوني ومبادئها الدّستورية، ما قد يلزم من تدابير لإرساء أو إبقاء توازن مناسب بين أي حصانات أو امتيازات قضائية ممنوحة لموظّفيها العموميين من أجل أداء وظائفهم وإمكانية القيام، عند الضرورة، بعمليات تحقيق وملاحقة ومقاضاة فعّالة في الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

3 – تسعى كلّ دولة طرف إلى ضمان ممارسة أي صلاحيات قانونية تقديرية يتيحها قانونها الداخلي فيما يتعلّق بملاحقة الأشخاص لارتكابهم أفعالا مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، من أجل تحقيق الفعالية القصوى لتدابير إنفاذ القانون التي تُتخذ بشأن تلك الجرائم، ومع إيلاء الاعتبار الواجب لضرورة الرّدع عن ارتكابها.

4 – في حالة الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، تتخذ كلّ دولة طرف تدابير مناسبة، وفقا لقانونها الداخلي ومع إيلاء الاعتبار الواجب لحقوق الدّفاع، لضمان أن تراعي الشروط المفروضة بخصوص قرارات الإفراج إلى حين المحاكمة أو الاستئناف ضرورة حضور المدّعى عليه في الإجراءات الجنائية اللاّحقة.

5 – تأخذ كلّ دولة طرف بعين الاعتبار جسامة الجرائم المعنية لدى النظر في إمكانية الإفراج المبكّر أو المشروط عن الأشخاص المدانين بارتكاب تلك الجرائم.

6 – تنظر كلّ دولة طرف، بما يتوافق مع المبادىء الأساسية لنظامها القانوني، في إرساء إجراءات تجيز للسلطة المختصّة، عند الاقتضاء، تنحية الموظّف العمومي المتّهم بارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية أو وقفه عن العمل أو نقله، مع مراعاة مبدأ افتراض البراءة.

7 – تنظر كلّ دولة طرف، حينما تسوّغ جسامة الجرم ذلك، وبما يتوافق مع المبادىء الأساسية لنظامها القانوني، في اتخاذ إجراءات لإسقاط

الأهلية، بأمر قضائي أو بأي وسيلة مناسبة أخرى، ولفترة زمنية يحدّدها قانونها الداخلي، عن الأشخاص المدانين بارتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، للقيام بما يلي :

أ) تولي منصب عمومي،

ب) تولي منصب في منشأة مملوكة كلّيا أو جزئيا للدولة.

8 – لا تمس الفقرة 1 من هذه المادّة بممارسة السلطات المختصّة صلاحياتها التأديبية تجاه المستخدمين المدنيين.

9 – ليس في هذه الاتفاقية ما يمسّ بالمبدأ القاضي بأن يكون توصيف الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية وتوصيف الدفوع القانونية المنطبقة أو المبادىء القانونية الأخرى التي تحكم مشروعية السلوك محفوظا حصرا للقانون الداخلي للدولة الطرف، وبوجوب الملاحقة والمعاقبة على تلك الجرائم وفقا لذلك القانون.

10 – تسعى الدول الأطراف إلى تشجيع إعادة إدماج الأشخاص المدانين بارتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية في مجتمعاتهم.

المادّة 31

التجميد والحجز والمصادرة

1 – تتخذ كلّ دولة طرف، إلى أقصى مدى ممكن ضمن نطاق نظامها القانوني الداخلي، ما قد يلزم من تدابير للتمكين من مصادرة :

أ) العائدات الإجرامية المتأتية من أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات،

ب) الممتلكات أو المعدّات أو الأدوات الأخرى التي استُخدمت أو كانت معدّة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

2 – تتخذ كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير للتمكين من كشف أي من الأشياء المشار إليها في الفقرة 1 من هذه المادّة أو اقتفاء أثره أو تجميده أو حجزه، لغرض مصادرته في نهاية المطاف.

3 – تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتنظيم إدارة السلطات المختصّة للممتلكات المجمّدة أو المحجوزة أو المصادرة المشمولة في الفقرتين 1 و2 من هذه المادّة.

4 – إذا حُوّلت هذه العائدات الإجرامية إلى ممتلكات أخرى أو بدّلت بها، جزئيا أو كلّيا، وجب إخضاع تلك الممتلكات، بدلا من العائدات، للتدابير المشار إليها في هذه المادّة.

5 – إذا خُلطت هذه العائدات الإجرامية بممتلكات اكتُسبت من مصادر مشروعة، وجب إخضاع تلك الممتلكات للمصادرة في حدود القيمة المقدّرة للعائدات المخلوطة، مع عدم المساس بأي صلاحيات تتعلّق بتجميدها أو حجزها.

6 – تُخضع أيضا للتدابير المشار إليها في هذه المادّة، على نفس النحو وبنفس القدر الساريين على العائدات الإجرامية، الإيرادات أو المنافع الأخرى المتأتية من هذه العائدات الإجرامية، أو من الممتلكات التي حُوّلت تلك العائدات إليها أو بُدّلت بها، أو من الممتلكات التي اختلطت بها تلك العائدات.

7 – لأغراض هذه المادّة والمادّة 55 من هذه الاتفاقية، تخوّل كلّ دولة طرف محاكمها أو سلطاتها المختصّة الأخرى أن تأمر بإتاحة السجلاّت المصرفية أو الماليّة أو التجارية أو بحجزها. ولا يجوز للدولة الطرف أن ترفض الامتثال لأحكام هذه الفقرة بحجّة السرية المصرفية.

8 – يجوز للدول الأطراف أن تنظر في إمكانية إلزام الجاني بأن يبيّن المصدر المشروع لهذه العائدات الإجرامية المزعومة أو للممتلكات الأخرى الخاضعة للمصادرة، ما دام ذلك الإلزام يتوافق مع المبادىء الأساسية لقانونها الداخلي ومع طبيعة الإجراءات القضائية والإجراءات الأخرى.

9 – لا يجوز تأويل أحكام هذه المادّة بما يمسّ بحقوق أطراف ثالثة حسنة النية.

10 – ليس في هذه المادّة ما يمسّ بالمبدأ القاضي بأن يكون تحديد وتنفيذ التدابير التي تشير إليها متوافقين مع أحكام القانون الداخلي للدولة الطرف وخاضعين لتلك الأحكام.

المادّة 32

حماية الشهود والخبراء والضحايا

1 – تتخذ كلّ دولة طرف تدابير مناسبة وفقا لنظامها القانون الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها، لتوفير حماية فعّالة للشهود والخبراء الذين يُدْلون بشهادة تتعلّق بأفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية وكذلك لأقاربهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصّلة بهم عند الاقتضاء، من أي انتقام أو ترهيب محتمل.

2 – يجوز أن تشمل التدابير المتوخّاة في الفقرة 1 من هذه المادّة، ودون مساس بحقوق المُدّعى عليه، بما في ذلك حقّه في محاكمة حسب الأصول :

أ) إرساء إجراءات لتوفير الحماية الجسدية لأولئك الأشخاص، كالقيام مثلا، بالقدر اللاّزم والممكن عمليا، بتغيير أماكن إقامتهم والسماح، عند الاقتضاء، بعدم إفشاء المعلومات المتعلّقة بهويتهم وأماكن تواجدهم أو بفرض قيود على إفشائها،

ب) توفير قواعد خاصّة بالأدلّة تتيح للشهود والخبراء أن يدلوا بأقوالهم على نحو يكفل سلامة أولئك الأشخاص، كالسماح مثلا بالإدلاء بالشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات، مثل وصلات الفيديو أو غيرها من الوسائل الملائمة.

3 – تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات مع دول أخرى بشأن تغيير أماكن إقامة الأشخاص المشار إليهم في الفقرة 1 من هذه المادّة.

4 – تسري أحكام هذه المادّة أيضا على الضحايا إذا كانوا شهودا.

5 – تتيح كلّ دولة طرف، رهنا بقانونها الداخلي، إمكانية عرض آراء وشواغل الضحايا وأخذها بعين الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات الجنائية المتخذة ضد الجناة، على نحو لا يمسّ بحقوق الدّفاع.

المادّة 33

حماية المبلّغين

تنظر كلّ دولة طرف في أن تُدخل في صلب نظامها القانوني الداخلي تدابير مناسبة لتوفير الحماية من أي معاملة لا مسوّغ لها لأي شخص يقوم، بحسن نيّة ولأسباب وجيهة، بإبلاغ السلطات المختصّة بأي وقائع تتعلّق بأفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 34

عواقب أفعال الفساد

مع إيلاء الاعتبار الواجب لما اكتسبته الأطراف الثالثة من حقوق بحسن نيّة، تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، تدابير تتناول عواقب الفساد. وفي هذا السياق، يجوز للدول الأطراف أن تعتبر الفساد عاملا ذا أهمية في اتخاذ إجراءات قانونية لإلغاء أوفسخ عقد أو سحب امتياز أو غير ذلك من الصكوك المماثلة أو اتخاذ أي إجراء انتصافي آخر.

المادّة 35

التعويض عن الضّرر

تتخذ كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير، وفقا لمبادىء قانونها الداخلي، لضمان حق الكيانات أو الأشخاص الذين أصابهم ضرر نتيجة لفعل فساد في رفع دعوى قضائية ضد المسؤولين عن إحداث ذلك الضّرر، بغية الحصول على تعويض.

المادّة 36

السلطات المختصّة

تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لنظامها القانوني، ما قد يلزم من تدابير لضمان وجود هيئة أو هيئات متخصّصة أو أشخاص متخصّصين في مكافحة الفساد من خلال إنفاذ القانون. وتمنح تلك الهيئة أو الهيئات أو هؤلاء الأشخاص ما يلزم من الاستقلالية، وفقا للمبادىء الأساسية للنظام القانوني للدولة الطرف، لكي يستطيعوا أداء وظائفهم بفعالية ودون أي تأثير لا مسوغ له. وينبغي تزويد هؤلاء الأشخاص أو موظّفي تلك الهيئة أو الهيئات بما يلزم من التدريب والموارد الماليّة لأداء مهامّهم.

المادّة 37

التعاون مع سلطات إنفاذ القانون

1 – تتخذ كلّ دولة طرف تدابير مناسبة لتشجيع الأشخاص الذين يشاركون أو شاركوا في ارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية على تقديم معلومات مفيدة إلى السلطات المختصّة لأغراض التحقيق والإثبات، وعلى توفير مساعدة فعلية محدّدة للسلطات المختصّة يمكن أن تسهم في حرمان الجناة من عائدات الجريمة واسترداد تلك العائدات.

2 – تنظر كلّ دولة طرف في أن تتيح، في الحالات المناسبة، إمكانية تخفيف عقوبة المتهم الذي يقدّم عونا كبيرا في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

3 – تنظر كلّ دولة طرف في إمكانية منح الحصانة من الملاحقة القضائية، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، لأي شخص يقدّم عونا كبيرا في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

4 – تجري حماية أولئك الأشخاص على النحو المنصوص عليه في المادّة 32 من هذه الاتفاقية، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال.

5 – عندما يكون الشخص المشار إليه في الفقرة 1 من هذه المادّة، الموجود في دولة طرف، قادرا على تقديم عون كبير إلى السلطات المختصّة لدولة طرف أخرى، يجوز للدولتين الطرفين المعنيتين أن تنظر في إبرام اتفاقات أو ترتيبات، وفقا لقانونهما الداخلي، بشأن إمكان قيام الدول الطرف الأخرى بتوفير المعاملة المبيّنة في الفقرتين 2 و3 من هذه المادّة.

المادّة 38

التعاون بين السلطات الوطنيّة

تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير لتشجيع التعاون بين سلطاتها العموميّة، وكذلك موظّفيها العموميين، من جانب، وسلطاتها المسؤولة عن التحقيق في الأفعال الإجرامية وملاحقة مرتكبيها، من جانب آخر. ويجوز أن يشمل ذلك التعاون :

أ) المبادرة بإبلاغ السلطات الأخيرة، حيثما تكون هناك أسباب وجيهة للاعتقاد بأنه جرى ارتكاب أي من الأفعال المجرّمة وفقا للموادّ 15 و21 و23 من هذه الاتفاقية، أو

ب) تقديم جميع المعلومات الضرورية إلى السلطات الأخيرة، بناء على طلبها.

المادّة 39

التعاون بين السلطات الوطنيّة والقطاع الخاصّ

1 – تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير لتشجيع التعاون بين السلطات الوطنيّة المعنيّة بالتحقيق والملاحقة وكيانات القطاع الخاصّ، وخصوصا المؤسّسات الماليّة، فيما يتّصل بالأمور المتعلّقة بارتكاب أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية.

2 – تنظر كلّ دولة طرف، في تشجيع رعاياها وغيرهم من الأشخاص الذين يوجد مكان إقامتهم المعتاد في إقليمها على إبلاغ السلطات الوطنيّة المعنيّة بالتحقيق والملاحقة عن ارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 40

السرية المصرفية

تكفل كلّ دولة طرف، في حال القيام بتحقيقات جنائية داخلية في أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، وجود آليات مناسبة في نظامها القانوني الداخلي لتذليل العقبات التي قد تنشأ عن تطبيق قوانين السرية المصرفية.

المادّة 41

السجل الجنائي

يجوز لكلّ دولة أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير تشريعية أو تدابير أخرى لكي يؤخذ بعين الاعتبار، حسبما تراه مناسبا من شروط وأغراض، أي حكم إدانة سبق أن صدر بحق الجاني المزعوم في دولة أخرى، بغية استخدام تلك المعلومات في إجراءات جنائية ذات صلة بفعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية.

المادّة 42

الولاية القضائية

1 – تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير لكي تخضع لولايتها القضائية ما جرّمته من أفعال وفقا لهذه الاتفاقية في الحالتين التاليتين :

أ) عندما يُرتكب الجرم في إقليم تلك الدولة الطرف، أو

ب) عندما يرتكب الجرم على متن سفينة ترفع علم تلك الدولة الطرف أو طائرة مسجّلة بمقتضى قوانين تلك الدولة الطرف وقت ارتكاب الجرم.

2 – رهنا بأحكام المادّة 4 من هذه الاتفاقية، يجوز للدولة الطرف أن تُخضع أيضا أي جرم من هذا القبيل لولايتها القضائية في الحالات التالية :

أ) عندما يُرتكب الجرم ضد أحد مواطني تلك الدولة الطرف، أو

ب) عندما يَرتكب الجرم أحد مواطني تلك الدولة الطرف أو شخص عديم الجنسيّة يوجد مكان إقامته المعتاد في إقليمها، أو

ج) عندما يكون الجرم واحدا من الأفعال المجرّمة وفقا للفقرة 1 (ب) "2" من المادّة 23 من هذه الاتفاقية ويُرتكب خارج إقليمها بهدف ارتكاب فعل مجرّم وفقا للفقرة 1 (أ) "1" أو "2" أو (ب) "1" من المادّة 23 من هذه الاتفاقية داخل إقليمها، أو

د) عندما يُرتكب الجرم ضد الدولة الطرف.

3 – لأغراض المادّة 44 من هذه الاتفاقية، تعتمد كلّ دولة طرف ما قد يلزم من تدابير لإخضاع الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية لولايتها القضائية عندما يكون الجاني المزعوم موجودا في إقليمها ولا تقوم بتسليمه لمجرّد كونه أحد مواطنيها.

4 – يجوز لكلّ دولة طرف أيضا أن تعتمد ما قد يلزم من تدابير لإخضاع الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية لولايتها القضائية عندما يكون الجاني المزعوم موجودا في إقليمها ولا تقوم بتسليمه.

5 – إذا أُبلغت الدولة الطرف التي تمارس ولايتها القضائية بمقتضى الفقرة 1 أو 2 من هذه المادّة، أو علمت بطريقة أخرى، أن أي دول أطراف أخرى تجري تحقيقا أو ملاحقة أو تتخذ إجراء قضائيا بشأن السلوك ذاته، وجب على السلطات المعنيّة في تلك الدول الأطراف أن تتشاور فيما بينها، حسب الاقتضاء، بهدف تنسيق ما تتخذه من إجراءات.

6 – دون المساس بقواعد القانون الدولي العامّ، لا تحول هذه الاتفاقية دون ممارسة أي ولاية جنائية تؤكّد الدولة الطرف سريانها وفقا لقانونها الداخلي.

الفصل الرابع

التعاون الدولي

المادّة 43

التعاون الدولي

1 – تتعاون الدول الأطراف في المسائل الجنائية، وفقا للموادّ 44 إلى 50 من هذه الاتفاقية. وتنظر الدول الأطراف، حيثما كان ذلك مناسبا ومتّسقا مع نظامها القانوني الداخلي، في مساعدة بعضها البعض، في التحقيقات والإجراءات الخاصّة بالمسائل المدنيّة والإدارية ذات الصّلة بالفساد.

2 – في مسائل التعاون الدولي، كلّما اشترط توافر ازدواجية التجريم وجب اعتبار ذلك الشرط مستوفى بصرف النظر عمّا إذا كانت قوانين الدولة الطرف متلقية الطلب تدرج الجرم المعني ضمن نفس فئة الجرائم التي تدرجه فيها الدولة الطرف الطالبة أو تستخدم في تسميته نفس المصطلح الذي تستخدمه الدولة الطرف الطالبة، إذا كان السلوك الذي يقوم عليه الجرم الذي تُلتمس بشأنه المساعدة يعتبر فعلا إجراميا في قوانين كلتا الدولتين الطرفين.

المادّة 44

تسليم المجرمين

1 – تنطبق هذه المادّة على الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية عندما يكون الشخص موضوع طلب التسليم موجودا في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب، شريطة أن يكون الجرم الذي يُلتمس بشأنه التسليم جرما خاضعا للعقاب بمقتضى القانون الداخلي لكلّ من الدولة الطرف الطالبة والدولة الطرف متلقية الطلب.

2 – على الرّغم من أحكام الفقرة 1 من هذه المادّة، يجوز للدولة الطرف التي يسمح قانونها بذلك أن توافق على طلب تسليم شخص ما بسبب أي من الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية والتي لا يعاقب عليها بموجب قانونها الداخلي.

3 – إذا شمل طلب التسليم عدّة جرائم منفصلة يكون جرم واحد منها على الأقلّ خاضعا للتسليم بمقتضى هذه المادّة ويكون بعضها غير خاضع للتسليم بسبب مدّة الحبس المفروضة عليها ولكن لها صلة بأفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، جاز للدولة الطرف متلقية الطلب أن تطبّق هذه المادّة أيضا فيما يخصّ تلك الجرائم.

4 – يعتبر كلّ من الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادّة مدرجا في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في أي معاهدة لتسليم المجرمين قائمة بين الدول الأطراف. وتتعهّد الدول الأطراف بإدراج تلك الجرائم في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في كلّ معاهدة تسليم تبرم فيما بينها. ولا يجوز للدولة الطرف التي يسمح قانونها بذلك أن تعتبر أيا من الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية جرما سياسيا إذا ما اتخذت هذه الاتفاقية أساسا للتسليم.

5 – إذا تلقّت دولة طرف، تجعل تسليم المجرمين مشروطا بوجود معاهدة، طلب تسليم من دولة طرف أخرى لا ترتبط معها بمعاهدة تسليم، جاز لها أن تعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتسليم فيما يخصّ أي جرم تنطبق عليه هذه المادّة.

6 – على الدولة الطرف التي تجعل التسليم مشروطا بوجود معاهدة :

أ) أن تبلّغ الأمين العامّ للأمم المتحدة، وقت إيداعها صك التصديق على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، بما إذا كانت ستعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتعاون بشأن التسليم مع سائر الدول الأطراف في هذه الاتفاقية،

ب) وأن تسعى، حيثما اقتضى الأمر، إلى إبرام معاهدات تسليم مع سائر الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بغية تنفيذ هذه المادّة، إذا كانت لا تعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتعاون بشأن التسليم.

7 – على الدول الأطراف التي لا تجعل التسليم مشروطا بوجود معاهدة أن تعتبر الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادّة جرائم خاضعة للتسليم فيما بينها.

8 – يخضع التسليم للشروط التي ينصّ عليها القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب أو معاهدات التسليم السارية، بما في ذلك الشروط المتعلّقة بالعقوبة الدنيا المشترطة للتسليم والأسباب التي يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستند إليها في رفض التسليم.

9 – تسعى الدول الأطراف، رهنا بقوانينها الداخلية، إلى التعجيل بإجراءات التسليم وتبسيط ما يتصل بها من متطلبات إثباتية فيما يخصّ أي جُرم تنطبق عليه هذه المادّة.

10 – يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب، رهنا بأحكام قانونها الداخلي ومعاهداتها المتعلّقة بالتسليم، وبناء على طلب من الدولة الطرف الطالبة،

أن تحتجز الشخص المطلوب تسليمه والموجود في إقليمها، أو أن تتخذ تدابير مناسبة أخرى لضمان حضوره إجراءات التسليم، متى اقتنعت بأن الظروف تستدعي ذلك وبأنها ظروف ملحّة.

11 – إذا لم تقم الدولة الطرف التي يوجد الجاني المزعوم في إقليمها بتسليم ذلك الشخص فيما يتعلّق بجرم تنطبق عليه هذه المادّة لمجرّد كونه أحد مواطنيها، وجب عليها القيام، بناء على طلب الدولة الطرف التي تطلب التسليم، بإحالة القضية دون إبطاء لا مسوّغ له إلى سلطاتها المختصّة بقصد الملاحقة. وتتخذ تلك السلطات قرارها وتتخذ ذات الإجراءات التي تتخذها في حالة أي جرم آخر يعتبر خطيرا بموجب القانون الداخلي لتلك الدولة الطرف. وتتعاون الدول الأطراف المعنيّة، خصوصا في الجوانب الإجرائية والإثباتية، ضمانا لفعالية تلك الملاحقة.

12 – عندما لا يجيز القانون الداخلي للدولة الطرف تسليم أحد مواطنيها أو التخلّي عنه إلاّ بشرط أن يعاد ذلك الشخص إلى تلك الدولة الطرف لقضاء العقوبة المفروضة عليه بعد المحاكمة أو الإجراءات التي طُلب تسليم ذلك الشخص من أجلها، وتتفق تلك الدولة الطرف والدولة الطرف التي طلبت تسليم الشخص على هذا الخيار وعلى ما قد تريانه مناسبا من شروط أخرى، يعتبر ذلك التسليم المشروط كافيا للوفاء بالالتزام المبيّن في الفقرة 11 من هذه المادّة.

13 – إذا رُفض طلب تسليم مقدَّم لغرض تنفيذ حكم قضائي بحجّة أن الشخص المطلوب تسليمه هو من مواطني الدولة الطرف متلقية الطلب، وجب على الدولة الطرف متلقية الطلب، إذا كان قانونها الداخلي يسمح بذلك ووفقا لمقتضيات ذلك القانون، أن تنظر، بناء على طلب من الدولة الطرف الطالبة، في إنفاذ العقوبة المفروضة بمقتضى القانون الداخلي للدولة الطرف الطالبة أو ما تبقى منها.

14 – تُكفل لأي شخص تُتخذ بشأنه إجراءات فيما يتعلّق بأي من الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادّة معاملة منصفة في كلّ مراحل الإجراءات، بما في ذلك التمتّع بجميع الحقوق والضمانات التي ينصّ عليها القانون الداخلي للدولة الطرف التي يوجد ذلك الشخص في إقليمها.

15 – لا يجوز تفسير أي حكم في هذه الاتفاقية على أنه يفرض التزاما بالتسليم إذا كان لدى الدولة الطرف متلقية الطلب أسباب وجيهة لاعتقاد أن الطلب قدّم لغرض ملاحقة أو معاقبة شخص بسبب جنسه أو عرقه أو ديانته أو جنسيته أو أصله الإثني أو آرائه السياسية، أو أن الامتثال للطلب سيلحق ضررا بوضعية ذلك الشخص لأي سبب من هذه الأسباب.

16 – لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض طلب تسليم لمجرّد أن الجرم يعتبر جرما يتعلّق أيضا بأمور ماليّة.

17 – قبل رفض التسليم، تتشاور الدولة الطرف متلقية الطلب، حيثما اقتضى الأمر، مع الدولة الطرف الطالبة لكي تتيح لها فرصة وافية لعرض آرائها وتقديم معلومات داعمة لادعائها.

18 – تسعى الدول الأطراف إلى إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية ومتعدّدة الأطراف لتنفيذ التسليم أو لتعزيز فاعليته.

المادّة 45

نقل الأشخاص المحكوم عليهم

يجوز للدول الأطراف أن تنظر في إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف بشأن نقل الأشخاص الذين يحكم عليهم بعقوبة الحبس أو بأشكال أخرى من الحرمان من الحرية، لارتكابهم أفعالا مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، إلى إقليمها لكي يكمل أولئك الأشخاص مدّة عقوبتهم هناك.

المادّة 46

المساعدة القانونية المتبادلة

1 – تقدِّم الدول الأطراف بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتّصلة بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية.

2 – تقدَّم المساعدة القانونية المتبادلة على أتمّ وجه ممكن بمقتضى قوانين الدولة الطرف متلقية الطلب ومعاهداتها واتفاقاتها وترتيباتها ذات الصّلة، فيما يتعلّق بالتحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية الخاصّة بالجرائم التي يجوز أن تحاسب عليها شخصية اعتبارية، وفقا للمادّة 26 من هذه الاتفاقية، في الدولة الطرف الطالبة.

3 – يجوز طلب المساعدة القانونية المتبادلة التي تقدَّم وفقا لهذه المادّة لأي من الأغراض التالية :

أ) الحصول على أدلّة أو أقوال أشخاص،

ب) تبليغ المستندات القضائية،

جـ) تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتجميد،

د) فحص الأشياء والمواقع،

هـ) تقديم المعلومات والموادّ والأدلّة وتقييمات الخبراء،

و) تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصّلة، بما فيها السجلاّت الحكومية أو المصرفيّة أو الماليّة أو سجلاّت الشركات أو المنشآت التجارية، أو نسخ مصدّقة منها،

ز) تحديد العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو الأدوات أو الأشياء الأخرى أو اقتفاء أثرها لأغراض إثباتية،

ح) تيسير مثول الأشخاص طواعية في الدولة الطرف الطالبة،

ط) أي نوع آخر من المساعدة لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب،

ي) استبانة عائدات الجريمة وفقا لأحكام الفصل الخاص من هذه الاتفاقية وتجميدها واقتفاء أثرها،

ك) استرداد الموجودات، وفقا لأحكام الفصل الخامس من هذه الاتفاقية.

4 – يجوز للسلطات المعنية لدى الدولة الطرف، دون مساس بالقانون الداخلي، ودون أن تتلقّى طلبا مسبقا، أن ترسل معلومات ذات صلة بمسائل جنائية إلى سلطة مختصّة في دولة طرف أخرى، حيثما تعتقد أن هذه المعلومات يمكن أن تساعد تلك السلطة على القيام بالتحريات والإجراءات الجنائية أو إتمامها بنجاح، أو قد تُفضي إلى تقديم الدولة الطرف الأخرى طلب بمقتضى هذه الاتفاقية.

5 – تُرسل المعلومات بمقتضى الفقرة 4 من هذه المادّة دون مساس بما يجري من تحريات وإجراءات جنائية في الدولة التي تتبع لها السلطات المعنيّة التي تقدّم تلك المعلومات. وعلى السلطات المختصّة التي تتلقى المعلومات أن تمتثل لأي طلب بإبقاء تلك المعلومات طي الكتمان، وإن مؤقّتا، أو بفرض قيود على استخدامها. بيد أن هذا لا يمنع الدولة الطرف المتلقية من أن تفشي في سياق إجراءاتها معلومات تبرّئ شخصا متّهما. وفي تلك الحالة، تقوم الدولة الطرف المتلقية بإشعار الدولة الطرف المرسلة قبل إفشاء تلك المعلومات، وتتشاور مع الدولة الطرف المرسلة، إذا ما طلب إليها ذلك. وإذا تعذّر، في حالة استثنائية، توجيه إشعار مسبق، وجب على الدولة الطّرف المتلقية إبلاغ الدولة الطرف المرسلة بذلك الإفشاء دون إبطاء.

6 – لا يجوز أن تمسّ أحكام هذه المادّة بالالتزامات الناشئة عن أي معاهدة أخرى، ثنائية أو متعدّدة الأطراف، تحكم أو ستحكم، كلّيا أو جزئيا، المساعدة القانونية المتبادلة.

7 – تُطبق الفقرات 9 إلى 29 من هذه المادّة على الطلبات المقدّمة بمقتضى هذه المادّة إذا كانت الدول الأطراف المعنيّة غير مرتبطة بمعاهدة لتبادل المساعدة القانونية. أمّا إذا كانت تلك الدول الأطراف مرتبطة بمعاهدة من هذا القبيل، وجب تطبيق الأحكام المقابلة في تلك المعاهدة، ما لم تتفق الدول الأطراف على تطبيق الفقرات 9 إلى 29 من هذه المادّة بدلا منها. وتُشجَّع الدول الأطراف بشدّة على تطبيق هذه الفقرات إذا كانت تسهّل التعاون.

8 – لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بمقتضى هذه المادّة بحجّة السرية المصرفية.

9 – أ) على الدولة الطرف متلقية الطلب، في استجابتها لطلب مساعدة مقدّم بمقتضى هذه المادّة دون توافر ازدواجية التجريم، أن تأخذ بعين الاعتبار أغراض هذه الاتفاقية حسبما بُيِّنت في المادّة 1،

ب) يجوز للدول الأطراف أن ترفض تقديم المساعدة عملا بهذه المادّة بحجّة انتفاء ازدواجية التجريم. بيد أنه يتعيّن على الدولة الطرف متلقية الطلب، بما يتوافق مع المفاهيم الأساسية لنظامها القانوني، أن تقدّم المساعدة التي لا تنطوي على إجراء قسري. ويجوز رفض تقديم تلك المساعدة حينما تتعلّق الطلبات بأمور تافهة، أو أمور يكون ما يُلتمس من التعاون أو المساعدة بشأنها متاحا بمقتضى أحكام أخرى من هذه الاتفاقية،

ج) يجوز لكلّ دولة طرف أن تنظر في اعتماد ما قد تراه ضروريا من التدابير لكي تتمكّن من تقديم مساعدة أوسع عملا بهذه المادّة في حال انتفاء ازدواجية التجريم.

10 – يجوز نقل أي شخص محتجز أو يقضي عقوبته في إقليم دولة طرف ويُطلب وجوده في دولة طرف أخرى لأغراض التعرّف أو الإدلاء بشهادة أو تقديم مساعدة أخرى في الحصول على أدلّة من أجل تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية تتعلّق بجرائم مشمولة بهذه الاتفاقية، إذا استوفي الشرطان التاليان :

أ) موافقة ذلك الشخص بحرّية وعن علم،

ب) اتفاق السلطات المعنيّة في الدولتين الطرفين، رهنا بما قد تراه هاتان الدولتان الطرفان مناسبا من شروط.

11 – لأغراض الفقرة 10 من هذه المادّة :

أ) تكون الدولة الطرف التي يُنقل إليها الشخص مخوّلة إبقاءه قيد الاحتجاز وملزمة بذلك، ما لم تطلب الدولة الطرف التي نُقل منها الشخص غير ذلك أو تأذن بغير ذلك،

ب) على الدولة الطرف التي يُنقل إليها الشخص أن تنفّذ، دون إبطاء، التزامها بإرجاعه إلى عهدة الدولة الطرف التي نقل منها وفقا لما يُتفق عليه مسبقا، أو على أي نحو آخر، بين السلطات المعنيّة في الدولتين الطرفين،

ج) لا يجوز للدولة الطرف التي يُنقل إليها الشخص أن تشترط على الدولة الطرف التي نُقل منها بدء إجراءات تسليم لأجل إرجاع ذلك الشخص،

د) تُحتسب المدّة التي يقضيها الشخص المنقول قيد الاحتجاز في الدولة التي نُقل إليها ضمن مدّة العقوبة المفروضة عليه في الدولة الطرف التي نُقل منها.

12 – لا يجوز أن يُلاحَق الشخص الذي يُنقل وفقا للفقرتين 10 و11 من هذه المادّة، أيا كانت جنسيته، أو يُحتجز أو يُعاقب أو تُفرض أي قيود أخرى على حريته الشخصية في إقليم الدولة التي ينقل إليها، بسبب فعل أو إغفال أو حكم إدانة سابق لمغادرته إقليم الدولة التي نقل منها، ما لم توافق على ذلك الدولة الطرف التي نقل منها.

13 – تُسمّي كلّ دولة طرف سلطة مركزية تسند إليها مسؤولية وصلاحية تلقّي طلبات المساعدة القانونية المتبادلة وتنفيذ تلك الطلبات أو إحالتها إلى السلطات المعنيّة لتنفيذها. وحيثما كان للدولة الطرف منطقة خاصّة أو إقليم خاصّ ذو نظام مستقلّ للمساعدة القانونية المتبادلة، جاز لها أن تسمّي سلطة مركزية منفردة تتولّى المهامّ ذاتها في تلك المنطقة أو ذلك الإقليم. وتكفل السلطات المركزية تنفيذ الطلبات المتلقاة أو إحالتها بسرعة وعلى نحو مناسب. وحيثما تقوم السلطة المركزية بإحالة الطلب إلى سلطة معنيّة لتنفيذه، عليها أن تُشجّع تلك السلطة المعنيّة على تنفيذ الطلب بسرعة وبطريقة سليمة. ويتعيّن إبلاغ الأمين العامّ للأمم المتحدة باسم السلطة المركزية المسماة لهذا الغرض وقت قيام الدولة الطرف بإيداع صك تصديقها على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها. وتُوجّه طلبات المساعدة القانونية المتبادلة وأي مراسلات تتعلّق بها إلى السلطات المركزية التي تسمّيها الدول الأطراف. ولا يمس هذا الشرط حقّ أي دولة طرف في أن تشترط توجيه مثل هذه الطلبات والمراسلات إليها عبر القنوات الدّبلوماسية، أما في الحالات العاجلة، وحيثما تتفق الدولتان الطرفان المعنيتان، فعن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية، إن أمكن ذلك.

14 – تقدّم الطلبات كتابة أو، حيثما أمكن، بأي وسيلة كفيلة بأن تنتج سجلاّ مكتوبا، بلغة مقبولة لدى الدولة الطرف متلقية الطلب، وفي ظروف تتيح لتلك الدولة الطرف أن تتحقّق من صحّته. ويتعيّن إبلاغ الأمين العامّ للأمم المتحدة باللّغة أو اللّغات المقبولة لدى الدولة الطرف وقت قيام كلّ دولة طرف بإيداع صك تصديقها على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها. أمّا في الحالات العاجلة، وحيثما تتفق الدولتان الطرفان على ذلك، فيجوز أن تقدَّم الطلبات شفويا، على أن تؤكَّد كتابة على الفور.

15 – يتضمّن طلب المساعدة القانونية المتبادلة :

أ) هوية السلطة مقدّمة الطلب،

ب) موضوع وطبيعة التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي الّذي يتعلّق به الطلب، واسم ووظائف السلطة التي تتولّى التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي،

ج) ملخّصا للوقائع ذات الصّلة بالموضوع، باستثناء ما يتعلّق بالطلبات المقدّمة لغرض تبليغ مستندات قضائية،

د) وصفا للمساعدة الملتَمسة وتفاصيل أي إجراءات معيّنة تودّ الدولة الطرف الطالبة اتباعها،

هـ) هوية أي شخص معني ومكانه وجنسيته، حيثما أمكن ذلك،

و) الغرض الّذي تُلتمس من أجله الأدلّة أو المعلومات أو التدابير.

16 – يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب أن تطلب معلومات إضافية عندما يتبيّن أنها ضرورية لتنفيذ الطلب وفقا لقانونها الداخلي أو يمكن أن تسهّل ذلك التنفيذ.

17 – ينفَّذ الطلب وفقا للقانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب، وكذلك وفقا للإجراءات المحدّدة في الطلب، حيثما أمكن، ما لم يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب.

18 – عندما يكون شخص ما موجودا في إقليم دولة طرف ويُراد سماع أقواله، كشاهد أو خبير، أمام السلطات القضائية لدولة طرف أخرى، ويكون ذلك ممكنا ومتّسقا مع المبادىء الأساسية للقانون الداخلي، يجوز للدولة الطرف الأولى أن تسمح، بناء على طلب الدولة الأخرى، بعقد جلسة الاستماع عن طريق الائتمار بواسطة الفيديو، إذا لم يكن ممكنا أو مستصوبا مثول الشخص المعني شخصيا في إقليم الدولة الطرف الطالبة. ويجوز للدولتين الطرفين أن تتفقا على أن تتولى إدارة جلسة الاستماع سلطة قضائية تابعة للدولة الطرف الطالبة وأن تحضرها سلطة قضائية تابعة للدولة الطرف متلقية الطلب.

19 – لا يجوز للدولة الطرف الطالبة أن تنقل المعلومات أو الأدلّة التي تزودها بها الدولة الطرف متلقية الطلب، أو أن تستخدمها في تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية غير تلك المذكورة في الطلب، دون موافقة مسبقة من الدولة الطرف متلقية الطلب. وليس في هذه الفقرة ما يمنع الدولة الطرف الطالبة من أن تفشي في إجراءاتها معلومات أو أدلّة مبرّئة لشخص متّهم. وفي هذه الحالة، على الدولة الطرف الطالبة أن تشعر الدولة الطرف متلقية الطلب قبل حدوث الإفشاء وأن تتشاور مع الدولة الطرف متلقية الطلب إذا ما طُلب منها ذلك. وإذا تعذّر، في حالة استثنائية، توجيه إشعار مسبق، وجب على الدولة الطرف الطالبة أن تبلّغ الدولة الطرف متلقية الطلب بذلك الإفشاء دون إبطاء.

20 – يجوز للدولة الطرف الطالبة أن تشترط على الدولة الطرف متلقية الطلب أن تحافظ على سرّية الطلب ومضمونه، باستثناء القدر اللاّزم لتنفيذه. وإذا تعذّر على الدولة الطرف متلقية الطلب أن تمتثل لشرط السرية، وجب عليها إبلاغ الدولة الطرف الطالبة بذلك على وجه السّرعة.

21 – يجوز رفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة في الحالات التالية :

أ) إذا لم يُقدّم الطلب وفقا لأحكام هذه المادّة،

ب) إذا رأت الدولة الطرف متلقية الطلب أنّ تنفيذ الطلب قد يمسّ بسيادتها أو أمنها أو نظامها العامّ أو مصالحها الأساسية الأخرى،

جـ) إذا كان القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب يحظر على سلطاتها تنفيذ الإجراء المطلوب بشأن أي جرم مماثل، لو كان ذلك الجرم خاضعا لتحقيق أو ملاحقة أو إجراءات قضائية في إطار ولايتها القضائية،

د) إذا كانت تلبية الطلب تتعارض مع النّظام القانوني للدولة الطرف متلقية الطلب فيما يتعلّق بالمساعدة القانونية المتبادلة.

22 – لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض طلب مساعدة قانونية متبادلة لمجرّد أنّ الجرم يعتبر أيضا متّصلا بأمور ماليّة.

23 – يتعيّن إبداء أسباب أي رفض للمساعدة القانونية المتبادلة.

24 – تقوم الدولة الطرف متلقية الطلب بتنفيذ طلب المساعدة القانونية المتبادلة في أقرب وقت ممكن، وتراعي إلى أقصى مدى ممكن ما تقترحه الدولة الطرف الطالبة من آجال، يُفضّل أن تورد أسبابها في الطلب ذاته. ويجوز للدولة الطرف الطالبة أن تقدّم استفسارات معقولة للحصول على معلومات عن حالة التدابير التي اتخذتها الدولة الطرف متلقية الطلب لتلبية ذلك الطلب والتقدّم الجاري في ذلك. وعلى الدولة الطرف متلقية الطلب أن تردّ على ما تتلقاه من الدولة الطرف الطالبة من استفسارات معقولة عن وضعية الطلب والتقدّم المحرز في معالجته. وتقوم الدولة الطرف الطالبة بإبلاغ الدولة الطرف متلقية الطلب، على وجه السرعة، عندما تنتهي حاجتها إلى المساعدة الملتمسة.

25 – يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب أن ترجيء المساعدة القانونية المتبادلة بسبب تعارضها مع تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية جارية.

26 – قبل رفض أي طلب بمقتضى الفقرة 21 من هذه المادّة، أو إرجاء تنفيذه بمقتضى الفقرة 25 من هذه المادّة، تتشاور الدولة الطرف متلقية الطلب مع الدولة الطرف الطالبة للنّظر في إمكانية تقديم المساعدة رهنا بما تراه ضروريا من شروط وأحكام. فإذا قبلت الدولة الطرف الطالبة تلك المساعدة مرهونة بتلك الشروط، وجب عليها الامتثال لتلك الشروط.

27 – دون مساس بتطبيق الفقرة 12 من هذه المادّة، لا يجوز ملاحقة أو احتجاز أو معاقبة أي شاهد أو خبير أو شخص آخر يوافق، بناء على طلب الدولة الطرف الطالبة، على الإدلاء بشهادة في إجراءات قضائية، أو على المساعدة في تحريات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية في إقليم الدولة الطرف الطالبة، أو إخضاعه لأي إجراء آخر يقيّد حريته الشخصية في ذلك الإقليم، بسبب أي فعل أو إغفال أو حكم إدانة سابق لمغادرته إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب. وينتهي ضمان عدم التعرّض هذا متى بقي الشاهد أو الخبير أو الشخص الآخر بمحض اختياره في إقليم الدولة الطرف الطالبة، بعد أن تكون قد أتيحت له فرصة المغادرة خلال مدّة خمسة عشر يوما متّصلة، أو أي مدّة تتفق عليها الدولتان الطرفان، اعتبارا من التاريخ الّذي أُبلغ فيه رسميا بأنّ وجوده لم يعد لازما للسلطات القضائية، أو متى عاد إلى ذلك الإقليم بمحض اختياره بعد أن يكون قد غادره.

28 – تتحمّل الدولة الطرف متلقية الطلب التكاليف العادية لتنفيذ الطلب، ما لم تتفق الدولتان الطرفان المعنيتان على غير ذلك. وإذا كانت تلبية الطلب تستلزم أو ستستلزم نفقات ضخمة أو غير عادية، وجب على الدولتين الطرفين المعنيتين أن تتشاورا لتحديد الشروط والأحكام التي سيُنفذ الطلب بمقتضاها، وكذلك كيفية تحمّل تلك التكاليف.

29 – أ) توفّر الدولة الطرف متلقية الطلب للدولة الطرف الطالبة نسخا ممّا يوجد في حوزتها من سجلاّت أو مستندات أو معلومات حكومية يسمح قانونها الداخلي بإتاحتها لعامّة الناس،

ب) يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب، حسب تقديرها، أن تقدّم إلى الدولة الطرف الطالبة، كلّيا أو جزئيا أو رهنا بما تراه مناسبا من شروط، نسخا من أي سجلاّت أو مستندات أو معلومات حكومية موجودة في حوزتها ولا يسمح قانونها الداخلي بإتاحتها لعامة الناس.

30 – تنظر الدول الأطراف، حسب الاقتضاء، في إمكانية عقد اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف تخدم أغراض هذه المادّة أو تضعها موضع النّفاذ العملي أو تعزّز أحكامها.

المادّة 47

نقل الإجراءات الجنائية

تنظر الدول الأطراف في إمكانية نقل إجراءات الملاحقة المتعلّقة بفعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية إلى بعضها البعض، بهدف تركيز تلك الملاحقة، في الحالات التي يعتبر فيها ذلك النّقل في صالح حسن سير العدالة، وخصوصا عندما يتعلّق الأمر بعدة ولايات قضائية.

المادّة 48

التعاون في مجال إنفاذ القانون

1 – تتعاون الدول الأطراف فيما بينها تعاونا وثيقا، بما يتوافق مع نظمها القانونية والإدارية الداخلية، كي تعزّز فاعلية تدابير إنفاذ القانون من أجل مكافحة الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية. وتتخذ الدول الأطراف، على وجه الخصوص، تدابير فعّالة لأجل :

أ) تعزيز قنوات الاتصال بين سلطاتها وأجهزتها ودوائرها المعنيّة، وإنشاء تلك القنوات عند الضرورة، من أجل تيسير تبادل المعلومات بطريقة آمنة وسريعة عن كلّ جوانب الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، بما فيها صلاتها بالأنشطة الإجرامية الأخرى، إذا رأت الدول الأطراف المعنيّة ذلك مناسبا،

ب) التعاون مع الدول الأطراف الأخرى، فيما يتعلّق بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، على إجراء تحريات بشأن :

"1" هوية الأشخاص المشتبه في ضلوعهم في تلك الجرائم وأماكن تواجدهم وأنشطتهم، أو أماكن الأشخاص المعنيين الآخرين،

"2" حركة العائدات الإجرامية أو الممتلكات المتأتية من ارتكاب تلك الجرائم،

"3" حركة الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى المستخدمة أو المراد استخدامها في ارتكاب تلك الجرائم،

ج) القيام، عند الاقتضاء، بتوفير الأصناف أو الكميات اللاّزمة من موادّ لأغراض التحليل أو التحقيق،

د) تبادل المعلومات عند الاقتضاء، مع الدول الأطراف الأخرى بشأن وسائل وطرائق معيّنة تُستخدم في ارتكاب الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، بما في ذلك استخدام هويات زائفة أو وثائق مزوّرة أو محوّرة أو زائفة أو غيرها من وسائل إخفاء الأنشطة،

هـ) تسهيل التنسيق الفعال بين سلطاتها وأجهزتها ودوائرها المعنيّة، وتشجيع تبادل العاملين وغيرهم من الخبراء، بما في ذلك تعيين ضباط اتصال، رهنا بوجود اتفاقات أو ترتيبات ثنائية بين الدول الأطراف المعنيّة،

و) تبادل المعلومات وتنسيق ما يُتخذ من تدابير إدارية وتدابير أخرى، حسب الاقتضاء، لغرض الكشف المبكّر عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية.

2 – بغية وضع هذه الاتفاقية موضع النّفاذ، تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف بشأن التعاون المباشر بين أجهزتها المعنيّة بإنفاذ القانون، وفي تعديل تلك الاتفاقات أو الترتيبات في حال وجودها. وإذا لم تكن هناك بين الدول الأطراف المعنيّة اتفاقات أو ترتيبات من هذا القبيل، جاز للدول الأطراف أن تعتبر هذه الاتفاقية بمثابة الأساس للتعاون المتبادل في مجال إنفاذ القانون بشأن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية. وتستفيد الدول الأطراف، كلّما اقتضت الضرورة، استفادة تامّة من الاتفاقات أو الترتيبات، بما فيها المنظمات الدولية أو الإقليمية، لتعزيز التعاون بين أجهزتها المعنيّة بإنفاذ القانون.

3 – تسعى الدول الأطراف إلى التعاون، ضمن حدود إمكانياتها، على التصدّي للجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، التي تُرتكب باستخدام التكنولوجيا الحديثة.

المادّة 49

التحقيقات المشتركة

تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف تجيز للسلطات المعنيّة أن تنشىء هيئات تحقيق مشتركة، فيما يتعلّق بالأمور التي هي موضع تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية في دولة واحدة أو أكثر. وفي حال عدم وجود اتفاقات أو ترتيبات من هذا القبيل، يجوز القيام بتحقيقات مشتركة بالاتفاق حسب الحالة. وتكفل الدول الأطراف المعنية مراعاة الاحترام التامّ لسيادة الدولة الطرف التي سيجري ذلك التحقيق داخل إقليمها.

المادّة 50

أساليب التحرّي الخاصّة

1 – من أجل مكافحة الفساد مكافحة فعّالة، تقوم كلّ دولة طرف، بقدر ما تسمح به المبادىء الأساسية لنظامها القانوني الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها ووفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي، باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصّة من استخدام أسلوب التسلّم المراقب على النحو المناسب وكذلك، حيثما تراه مناسبا، اتباع أساليب تحرّ خاصّة كالترصّد الإلكتروني وغيره من أشكال الترصّد والعمليات السرية، استخداما مناسبا داخل إقليمها، وكذلك لقبول المحاكم ما يستمدّ من تلك الأساليب من أدلّة.

2 – لغرض التحرّي عن الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية، تُشجَّع الدول الأطراف على أن تبرم، عند الضرورة، اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف مناسبة لاستخدام أساليب التحرّي الخاصّة تلك في سياق التعاون على الصعيد الدولي. وتُبرم تلك الاتفاقات أو الترتيبات وتُنفذ بالامتثال التامّ لمبدأ تساوي الدول في السيادة، ويُراعى في تنفيذها التقيد الصارم بأحكام تلك الاتفاقات أو الترتيبات.

3 – في حال عدم وجود اتفاق أو ترتيب على النحو المبيّن في الفقرة 2 من هذه المادّة، تُتخذ القرارات المتعلّقة باستخدام أساليب التحرّي الخاصّة هذه على الصعيد الدولي تبعا للحالة، ويجوز أن تُراعى فيها، عند الضرورة، الترتيبات الماليّة والتفاهمات المتعلّقة بممارسة الولاية القضائية من قِبل الدول الأطراف المعنيّة.

4 – يجوز، بموافقة الدول الأطراف المعنيّة، أن تشمل القرارات المتعلّقة باستخدام أسلوب التّسليم المراقب على الصعيد الدولي طرائق مثل اعتراض سبيل البضائع أو الأموال والسماح لها بمواصلة السّير سالمة أو إزالتها أو إبدالها كلّيا أو جزئيا.

الفصل الخامس

استرداد الموجودات

المادّة 51

حكم عامّ

استرداد الموجودات بمقتضى هذا الفصل هو مبدأ أساسي في هذه الاتفاقية، وعلى الدول الأطراف أن تمدّ بعضها البعض بأكبر قدر من العون والمساعدة في هذا المجال.

المادّة 52

منع وكشف إحالة العائدات المتأتية من الجريمة

1 – تتخذ كلّ دولة طرف، دون إخلال بالمادّة 14 من هذه الاتفاقية، ما قد يلزم من تدابير، وفقا لقانونها الداخلي، لإلزام المؤسّسات الماليّة الواقعة ضمن ولايتها القضائية بأن تتحقق من هوية الزبائن وبأن تتخذ خطوات معقولة لتحديد هوية المالكين المنتفعين للأموال المودعة في حسابات عالية القيمة، وبأن تجري فحصا دقيقا للحسابات التي يطلب فتحها أو يحتفظ بها من قبل، أو نيابة عن أفراد مكلّفين أو سبق أن كلّفوا بأداء وظائف عموميّة هامّة أو أفراد أسرهم أو أشخاص وثيقي الصّلة بهم. ويصمّم ذلك الفحص الدّقيق بصورة معقولة تتيح كشف المعاملات المشبوهة بغرض إبلاغ السلطات المختصّة عنها، ولا ينبغي أن يؤول على أنه يثني المؤسّسات الماليّة عن التعامل مع أي زبون شرعي أو يحظر عليها ذلك.

2 – تيسيرا لتنفيذ التدابير المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادّة، تقوم كلّ دولة طرف، وفقا لقانونها الداخلي ومستلهمة المبادرات ذات الصّلة التي اتخذتها المنظمات الإقليمية والأقاليمية والمتعدّدة الأطراف لمكافحة غسل الأموال، بما يلي :

أ) إصدار إرشادات بشأن أنواع الشخصيات الطبيعية أو الاعتبارية التي يُتوقّع من المؤسّسات الماليّة القائمة ضمن ولايتها القضائية أن تطبّق الفحص الدّقيق على حساباتها، وأنواع الحسابات والمعاملات التي يُتوقّع أن توليها عناية خاصّة، وتدابير فتح الحسابات والاحتفاظ بها ومسك دفاترها التي يُتوقّع أن تتخذها بشأن تلك الحسابات،

ب) إبلاغ المؤسّسات الماليّة القائمة ضمن ولايتها القضائية، عند الاقتضاء وبناء على طلب دولة طرف أخرى أو بناء على مبادرة منها هي، بهوية شخصيات طبيعية أو اعتبارية معيّنة يُتوقّع من تلك المؤسّسات أن تطبّق الفحص الدّقيق على حساباتها، إضافة إلى تلك التي يمكن للمؤسّسات الماليّة أن تحدّد هويتها بشكل آخر.

3 – في سياق الفقرة الفرعية 2 (أ) من هذه المادّة، تنفّذ كلّ دولة طرف تدابير تضمن احتفاظ مؤسّساتها الماليّة، لفترة زمنية مناسبة، بسجلاّت وافية للحسابات والمعاملات التي تتعلّق بالأشخاص المذكورين في الفقرة 1 من هذه المادّة، على أن تتضمّن، كحدّ أدنى، معلومات عن هوية الزبون، كما تتضمّن، قدر الإمكان معلومات عن هوية المالك المنتفع.

4 – بهدف منع وكشف عمليات إحالة العائدات المتأتية من أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، تنفّذ كلّ دولة طرف تدابير مناسبة وفعّالة لكي تمنع، بمساعدة أجهزتها الرّقابية والإشرافية، إنشاء مصارف ليس لها حضور مادّي ولا تنتسب إلى مجموعة ماليّة خاضعة للرّقابة. وفضلا عن ذلك، يجوز للدول الأطراف أن تنظر في إلزام مؤسّساتها الماليّة برفض الدخول أو الاستمرار في علاقة مصرف مراسل مع تلك المؤسّسات، ويتجنّب إقامة أي علاقات مع مؤسّسات ماليّة أجنبية تسمح لمصارف ليس لها حضور مادّي، ولا تنتسب إلى مجموعة ماليّة خاضعة للرّقابة، باستخدام حساباتها.

5 – تنظر كلّ دولة طرف في إنشاء نظم فعّالة لإقرار الذّمة الماليّة، وفقا لقانونها الداخلي، بشأن الموظّفين العموميين المعنيين، وتنصّ على عقوبات ملائمة على عدم الامتثال. وتنظر كلّ دولة طرف أيضا في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصّة بتقاسم تلك المعلومات مع السلطات المختصّة في الدول الأطراف الأخرى، عندما يكون ذلك ضروريا للتحقيق في العائدات المتأتية من أفعال مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية والمطالبة بها واستردادها.

6 – تنظر كلّ دولة طرف في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير، وفقا لقانونها الداخلي، لإلزام الموظّفين العموميين المعنيين الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب بأن يبلغوا السلطات المعنيّة عن تلك العلاقة وأن يحتفظوا بسجلاّت ملائمة فيما يتعلّق بتلك الحسابات. ويتعيّن أن تنصّ تلك التدابير أيضا على جزاءات مناسبة على عدم الامتثال.

المادّة 53

تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات

على كلّ دولة طرف، وفقا لقانونها الداخلي :

أ) أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لدولة طرف أخرى برفع دعوى مدنية أمام محاكمها لتثبيت حقّ في ممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية أو لتثبيت ملكية تلك الممتلكات،

ب) أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير تأذن لمحاكمها بأن تأمر من ارتكب أفعالا مجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية بدفع تعويض لدولة طرف أخرى تضرّرت من تلك الجرائم،

ج) أن تتخذ ما قد يلزم من تدابير تأذن لمحاكمها أو لسلطاتها المختصّة، عندما يتعيّن عليها اتخاذ قرار بشأن المصادرة، بأن تعترف بمطالبة دولة طرف أخرى بممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية، باعتبارها مالكة شرعية لها.

المادّة 54

آليات استرداد الممتلكات من خلال التعاون الدولي في مجال المصادرة

1 – على كلّ دولة طرف، من أجل تقديم المساعدة القانونية المتبادلة عملا بالمادّة 55 من هذه الاتفاقية فيما يتعلّق بممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية أو ارتبطت به أن تقوم، وفقا لقانونها الداخلي، بما يلي :

أ) اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصّة بإنفاذ أمر مصادرة صادر عن محكمة في دولة طرف أخرى،

ب) اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصّة، عندما تكون لديها ولاية قضائية، بأن تأمر بمصادرة تلك الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي من خلال قرار قضائي بشأن جرم غسل أموال أو أي جرم آخر يندرج ضمن ولايتها القضائية أو من خلال إجراءات أخرى يأذن بها قانونها الداخلي،

ج) النظر في اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح بمصادرة تلك الممتلكات دون إدانة جنائية في الحالات التي لا يمكن فيها ملاحقة الجاني بسبب الوفاة أو الفرار أو الغياب أو في حالات أخرى مناسبة.

2 – على كلّ دولة طرف، لكي تتمكن من تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بناء على طلب مقدّم عملا بالفقرة 2 من المادّة 55 من هذه الاتفاقية، أن تقوم، وفقا لقانونها الداخلي، بما يلي :

أ) اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصّة بتجميد أو حجز الممتلكات، بناء على أمر تجميد أو حجز صادر عن محكمة أو سلطة مختصّة في الدّولة الطرف الطالبة يوفّر أساسا معقولا لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأن هناك أسبابا كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة لأغراض الفقرة 1 (أ) من هذه المادّة،

ب) اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصّة بتجميد أو حجز الممتلكات، بناء على طلب يوفّر أساسا معقولا لاعتقاد الدولة الطرف متلقية الطلب بأنّ هناك أسبابا كافية لاتخاذ تدابير من هذا القبيل وبأن تلك الممتلكات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة لأغراض الفقرة 1 (أ) من هذه المادّة،

جـ) النظر في اتخاذ تدابير إضافية للسماح لسلطاتها المختصّة بأن تحافظ على الممتلكات من أجل مصادرتها، مثلا بناء على توقيف أو اتهام جنائي ذي صلة باحتياز تلك الممتلكات.

المادّة 55

التعاون الدولي لأغراض المصادرة

1 – على الدولة الطرف التي تتلقّى طلبا من دولة طرف أخرى لها ولاية قضائية على فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية من أجل مصادرة ما يوجد في إقليمها من عائدات إجرامية أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مشار إليها في الفقرة 1 من المادّة 31 من هذه الاتفاقية، أن تقوم، إلى أقصى مدى ممكن في إطار نظامها القانوني الداخلي، بما يلي :

أ) أن تحيل الطلب إلى سلطاتها المختصّة لتستصدر منها أمر مصادرة، وأن تضع ذلك الأمر موضع النفاذ في حال صدوره،

ب) أو أن تحيل إلى سلطاتها المختصّة أمر المصادرة الصادر عن محكمة في إقليم الدولة الطرف الطالبة وفقا للفقرة 1 من المادّة 31 والفقرة 1 (أ) من المادّة 54 من هذه الاتفاقية، بهدف إنفاذه بالقدر المطلوب، طالما كان متعلّقا بعائدات إجرامية أو ممتلكات أو معدات أو أدوات أخرى مشار إليها في الفقرة 1 من المادّة 31 موجودة في إقليم الدولة الطرف متلقية الطلب.

2 – إثر تلقي طلب من دولة طرف أخرى لها ولاية قضائية على فعل مجرّم وفقا لهذه الاتفاقية الطرف متلقية الطلب تدابير لكشف العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى المشار إليها في الفقرة 1 من المادّة 31 من هذه الاتفاقية واقتفاء أثرها وتجميدها أو حجزها، بغرض مصادرتها في نهاية المطاف بأمر صادر إمّا عن الدولة الطرف الطالبة وإمّا عن الدولة الطرف متلقية الطلب عملا بطلب مقدّم بمقتضى الفقرة 1 من هذه المادّة.

3 – تنطبق أحكام المادّة 46 من هذه الاتفاقية على هذه المادّة، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وبالإضافة إلى المعلومات المحدّدة في الفقرة 15 من المادّة 46، يتعيّن أن تتضمّن الطلبات المقدّمة عملا بهذه المادّة :

أ) في حالة طلب ذي صلة بالفقرة 1 (أ) من هذه المادّة، وصفا للممتلكات المراد مصادرتها بما في ذلك مكان الممتلكات وقيمتها المقدّرة، حيثما تكون ذات صلة، وبيانا بالوقائع التي استندت إليها الدولة الطرف الطالبة يكفي لتمكين الدولة الطرف متلقية الطلب من استصدار الأمر في إطار قانونها الداخلي،

ب) في حالة طلب ذي صلة بالفقرة 1 (ب) من هذه المادّة، نسخة مقبولة قانونا من أمر المصادرة الذي يستند إليه الطلب والصادر عن الدولة الطرف الطالبة، وبيانا بالوقائع ومعلومات عن المدى المطلوب لتنفيذ الأمر، وبيانا يحدّد التدابير التي اتخذتها الدولة الطرف الطالبة لتوجيه إشعار مناسب للأطراف الثالثة الحسنة النية ولضمان مراعاة الأصول القانونية، وبيانا بأن أمر المصادرة نهائي،

جـ) في حالة طلب ذي صلة بالفقرة 2 من هذه المادّة، بيانا بالوقائع التي استندت إليها الدولة الطرف الطالبة ووصفا للإجراءات المطلوبة، ونسخة مقبولة قانونا من الأمر الذي استند إليه الطلب، حيثما كان متاحا.

4 – تقوم الدولة الطرف متلقية الطلب باتخاذ القرارات أو الإجراءات المنصوص عليها في الفقرتين 1 و2 من هذه المادّة وفقا لأحكام قانونها الداخلي وقواعدها الإجرائية أو أي اتفاق أو ترتيب ثنائي أو متعدّد الأطراف قد تكون ملتزمة به تجاه الدولة الطرف الطالبة ورهنا بتلك الأحكام والقواعد أو ذلك الاتفاق أو الترتيب.

5 – تقوم كلّ دولة طرف بتزويد الأمين العامّ للأمم المتحدة بنسخ من قوانينها ولوائحها التي تضع هذه المادّة موضع النفاذ، وبنسخ من أي تغييرات تدخل لاحقا على تلك القوانين واللّوائح، أو بوصف لها.

6 – إذا اختارت الدولة الطرف أن تجعل اتخاذ التدابير المشار إليها في الفقرتين 1 و2 من هذه المادّة مشروطا بوجود معاهدة بهذا الشأن، على تلك الدولة الطرف أن تعتبر هذه الاتفاقية بمثابة الأساس التعاهدي اللاّزم والكافي.

7 – يجوز أيضا رفض التعاون بمقتضى هذه المادّة أو إلغاء التدابير المؤقّتة إذا لم تتلق الدولة الطرف متلقية الطلب أدلّة كافية أو في حينها أو إذا كانت الممتلكات ذات قيمة لا يعتدّ بها.

8 – قبل وقف أي تدبير مؤقّت اتخذ عملا بهذه المادّة، على الدولة الطرف متلقية الطلب أن تتيح للدولة الطرف الطالبة، حيثما أمكن ذلك، فرصة لعرض ما لديها من أسباب تستدعي مواصلة ذلك التدبير.

9 – لا يجوز تأويل أحكام هذه المادّة بما يمسّ بحقوق أطراف ثالثة حسنة النية.

المادّة 56
التعاون الخاصّ

تسعى كلّ دولة طرف، دون إخلال بقانونها الداخلي، إلى اتخاذ تدابير تجيز لها أن تحيل، دون مساس بتحقيقاتها أو ملاحقاتها أو إجراءاتها القضائية، معلومات عن العائدات المتأتية من الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية إلى دولة طرف أخرى دون طلب مسبق، عندما ترى أن إفشاء تلك المعلومات قد يساعد الدولة الطرف المتلقية على استهلال أو إجراء تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية أو قد يؤدّي إلى تقديم تلك الدولة الطرف طلبا بمقتضى هذا الفصل من الاتفاقية.

المادّة 57
إرجاع الموجودات والتصرّف فيها

1 – ما تصادره دولة طرف من ممتلكات عملا بالمادّة 31 أو المادّة 55 من هذه الاتفاقية يتصرّف فيه بطرائق منها إرجاع تلك الدولة الطرف تلك الممتلكات، عملا بالفقرة 3 من هذه المادّة، إلى مالكيها الشرعيين السابقين، وفقا لأحكام هذه الاتفاقية وقانونها الداخلي.

2 – تعتمد كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتمكين سلطاتها المختصّة، عندما تتخذ إجراء ما بناء على طلب دولة طرف أخرى، من إرجاع الممتلكات المصادرة، وفقا لأحكام هذه الاتفاقية، ومع مراعاة حقوق الأطراف الثالثة الحسنة النيّة.

3 – وفقا للمادّتين 46 و55 من هذه الاتفاقية والفقرتين 1 و2 من هذه المادّة، على الدولة الطرف متلقية الطلب :

أ) في حالة اختلاس أموال عموميّة أو غسل أموال عموميّة مختلسة على النحو المشار إليه في المادّتين 17 و23 من هذه الاتفاقية، عندما تنفذ المصادرة وفقا للمادّة 55 واستنادا إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهو اشتراط يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده، أن تُرجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة،

ب) في حالة عائدات أي جرم آخر مشمول بهذه الاتفاقية، عندما تكون المصادرة قد نفذت وفقا للمادّة 55 من هذه الاتفاقية، واستنادا إلى حكم نهائي صادر في الدولة الطرف الطالبة، وهو اشتراط يمكن للدولة الطرف متلقية الطلب أن تستبعده، أن تُرجع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة، عندما تثبت الدولة الطرف الطالبة للدولة الطرف متلقية الطلب بشكل معقول ملكيتها السابقة لتلك الممتلكات المصادرة أو عندما تعترف الدولة الطرف متلقية الطلب بالضرر الذي لحق بالدولة الطرف الطالبة كأساس لإرجاع الممتلكات المصادرة،

جـ) في جميع الحالات الأخرى، أن تنظر على وجه الأولوية في إرجاع الممتلكات المصادرة إلى الدولة الطرف الطالبة، أو إرجاع تلك الممتلكات إلى أصحابها الشرعيين السابقين، أو تعويض ضحايا الجريمة.

4 – يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب، عند الاقتضاء، ما لم تقرّر الدول الأطراف خلاف ذلك، أن تقتطع نفقات معقولة تكبدتها في عمليات التحقيق أو الملاحقة أو الإجراءات القضائية المفضية إلى إرجاع الممتلكات المصادرة أو أن تتصرف فيها بمقتضى هذه المادّة.

5 – يجوز للدول الأطراف أيضا، عند الاقتضاء، أن تنظر بوجه خاصّ في إبرام اتفاقات أو ترتيبات متّفق عليها، تبعا للحالة، من أجل التصرّف نهائيا في الممتلكات المصادرة.

المادّة 58

وحدة المعلومات الاستخبارية الماليّة

على الدول الأطراف أن تتعاون معا على منع ومكافحة إحالة عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية وعلى تعزيز سبل ووسائل استرداد تلك العائدات، وأن تنظر، لتلك الغاية، في إنشاء وحدة معلومات استخبارية ماليّة تكون مسؤولة عن تلقي التقارير المتعلّقة بالمعاملات الماليّة المشبوهة وتحليلها وتعميمها على السلطات المختصّة.

المادّة 59

الاتفاقات والترتيبات الثنائية والمتعدّدة الأطراف

تنظر الدول الأطراف في إبرام اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف لتعزيز فاعلية التعاون الدولي المضطلع به عملا بهذا الفصل من الاتفاقية.

الفصل السادس

المساعدة التقنية وتبادل المعلومات

المادّة 60

التدريب والمساعدة التقنية

1 – تقوم كلّ دولة طرف، بالقدر اللاّزم، باستحداث أو تطوير أو تحسين برامج تدريب خاصّة لموظفيها المسؤولين عن منع الفساد ومكافحته. ويمكن أن تتناول تلك البرامج التدريبية، ضمن جملة أمور، المجالات التالية :

أ) وضع تدابير فعّالة لمنع الفساد وكشفه والتحقيق فيه أو المعاقبة عليه ومكافحته، بما في ذلك استعمال أساليب جمع الأدلّة والتحقيق،

ب) بناء القدرات في مجال صوغ وتخطيط سياسة استراتيجية لمكافحة الفساد،

جـ) تدريب السلطات المختصّة على إعداد طلبات بشأن المساعدة القانونية المتبادلة تفي بمتطلبات الاتفاقية،

د) تقييم وتدعيم المؤسّسات وإدارة الخدمات العموميّة وإدارة الأموال العموميّة، بما في ذلك المشتريات العموميّة، والقطاع الخاصّ،

هـ) منع ومكافحة إحالة عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية وإرجاع تلك العائدات،

و) كشف وتجميد إحالة عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية،

ز) مراقبة حركة عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية والأساليب المستخدمة في إحالة تلك العائدات أو إخفائها أو تمويهها،

حـ) استحداث آليات وأساليب قانونية وإدارية ملائمة وفعّالة لتيسير إرجاع عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية،

ط) الطرائق المتبعة في حماية الضحايا والشهود الذين يتعاونون مع السلطات القضائية،

ي) التدريب على تطبيق اللّوائح الوطنيّة والدولية وعلى اللّغات.

2 – تنظر الدول الأطراف في أن تقدّم إلى بعضها البعض، حسب قدراتها، أكبر قدر ممكن من المساعدة التقنية، وخصوصا لصالح البلدان النامية، في خططها وبرامجها الرامية إلى مكافحة الفساد، بما في ذلك الدّعم المادّي والتدريب في المجالات المشار إليها في الفقرة 1 من هذه المادّة، والتدريب والمساعدة، وتبادل الخبرات والمعارف المتخصّصة ذات الصّلة التي ستيسّر التعاون الدولي بين الدول الأطراف في مجالي تسليم المجرمين والمساعدة القانونية المتبادلة.

3 – تعزّز الدول الأطراف، بالقدر اللاّزم، جهودها الرامية إلى تحقيق أقصى زيادة ممكنة في الأنشطة العملياتية والتدريبية المضطلع بها في المنظمات الدولية والإقليمية وفي إطار الاتفاقات أو الترتيبات الثنائية والمتعدّدة الأطراف ذات الصّلة.

4 – تنظر الدول الأطراف في مساعدة بعضها البعض، عند الطلب، على إجراء تقييمات ودراسات وبحوث بشأن أنواع الفساد وأسبابه وآثاره وتكاليفه في بلدانها، لكي تضع، بمشاركة السلطات المختصّة والمجتمع، استراتيجيات وخطط عمل مكافحة الفساد.

5 – تيسيرا لاسترداد عائدات الأفعال المجرّمة وفقا لهذه الاتفاقية، يجوز للدول الأطراف أن تتعاون على تزويد بعضها البعض بأسماء الخبراء الذين يمكن أن يساعدوا على تحقيق ذلك الهدف.

6 – تنظر الدول الأطراف في استخدام المؤتمرات والحلقات الدراسية الإقليمية ودون الإقليمية والدولية لتعزيز التعاون والمساعدة التقنية ولحفز مناقشة المشاكل التي تمثل شاغلا مشتركا، بما في ذلك المشاكل والاحتياجات الخاصّة للبلدان النامية والبلدان ذات الاقتصادات الانتقالية.

7 – تنظر الدول الأطراف في إنشاء آليات طوعية بهدف المساهمة ماليا في الجهود التي تبذلها البلدان النامية والبلدان ذات الاقتصادات الانتقالية لتطبيق هذه الاتفاقية من خلال برامج ومشاريع المساعدة التقنية.

8 – تنظر كلّ دولة طرف في تقديم تبرّعات إلى مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدّرات والجريمة بغرض القيام، من خلال المكتب، بتعزيز البرامج والمشاريع المضطلع بها في البلدان النامية بهدف تنفيذ هذه الاتفاقية.

المادّة 61

جمع المعلومات المتعلّقة بالفساد وتبادلها وتحليلها

1 – تنظر كلّ دولة طرف في القيام، بالتشاور مع الخبراء، بتحليل اتجاهات الفساد السائدة داخل إقليمها، وكذلك الظروف التي تُرتكب فيها جرائم الفساد.

2 – تنظر الدول الأطراف في تطوير الإحصاءات والخبرة التحليلية بشأن الفساد والمعلومات وتقاسم تلك الإحصاءات والخبرة التحليلية والمعلومات فيما بينها ومن خلال المنظمات الدولية والإقليمية، بغية إيجاد تعاريف ومعايير ومنهجيات مشتركة قدر الإمكان وكذلك معلومات عن الممارسات الفضلى لمنع الفساد ومكافحته.

3 – تنظر كلّ دولة طرف في رصد سياساتها وتدابيرها الفعلية لمكافحة الفساد وفي إجراء تقييمات لفعالية تلك السياسات والتدابير وكفاءتها.

المادّة 62

تدابير أخرى : تنفيذ الاتفاقية من خلال التنمية الاقتصادية والمساعدة التقنية

1 – تتخذ الدول الأطراف تدابير تساعد على التنفيذ الأمثل لهذه الاتفاقية قدر الإمكان، من خلال التعاون الدولي، آخذة في اعتبارها ما للفساد من آثار سلبية في المجتمع عموما وفي التنمية المستدامة خصوصا.

2 – تبذل الدول الأطراف، قدر الإمكان وبالتنسيق فيما بينها وكذلك مع المنظمات الدولية والإقليمية، جهودا ملموسة من أجل :

أ) تعزيز تعاونها مع البلدان النامية على مختلف الأصعدة، بغية تدعيم قدرة تلك البلدان على منع الفساد ومكافحته،

ب) زيادة المساعدة الماليّة والماديّة المقدّمة لدعم ما تبذله البلدان النامية من جهود لمنع ومكافحة الفساد بصورة فعّالة، ولإعانتها على تنفيذ هذه الاتفاقية بنجاح،

ج) تقديم المساعدة التقنية إلى البلدان النامية والبلدان ذات الاقتصادات الانتقالية، لمساعدتها على تلبية ما تحتاج إليه من أجل هذه الاتفاقية. وتحقيقا لتلك الغاية، تسعى الدول الأطراف إلى تقديم تبرّعات كافية ومنتظمة إلى حساب مخصّص تحديدا لذلك الغرض في آلية تمويل تابعة للأمم المتحدة. ويجوز للدول الأطراف أيضا أن تنظر على وجه الخصوص، وفقا لقانونها الداخلي ولأحكام هذه الاتفاقية، في التبرّع لذلك الحساب بنسبة مئوية من الأموال، أو من القيمة المعادلة للعائدات الإجرامية أو الممتلكات التي تصادرها وفقا لأحكام هذه الاتفاقية،

د) تشجيع سائر الدول والمؤسّسات الماليّة، حسب الاقتضاء، على الانضمام إليها في الجهود المبذولة وفقا لهذه المادّة وإقناعها بذلك، وخصوصا بتوفير المزيد من برامج التدريب والمعدات الحديثة للبلدان النامية لمساعدتها على تحقيق أهداف هذه الاتفاقية.

3 – تتخذ هذه التدابير، قدر الإمكان، دون مساس بالالتزامات القائمة بشأن المساعدة الأجنبية أو بغير ذلك من ترتيبات التعاون المالي على الصعيد الثنائي أو الإقليمي أو الدولي.

4 – يجوز للدول الأطراف أن تبرم اتفاقات أو ترتيبات ثنائية أو متعدّدة الأطراف بشأن المساعدة الماديّة واللّوجستية، آخذة بعين الاعتبار الترتيبات الماليّة اللاّزمة لضمان فعالية وسائل التعاون الدولي التي تنصّ عليها هذه الاتفاقية، ولمنع الفساد وكشفه ومكافحته.

الفصل السابع

آليات التنفيذ

المادّة 63

مؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية

1 – يُنشأ بمقتضى هذا الصك مؤتمر للدول الأطراف في الاتفاقية من أجل تحسين قدرة الدول الأطراف وتعاونها على تحقيق الأهداف المبيّنة في هذه الاتفاقية ومن أجل تشجيع تنفيذها واستعراضه.

2 – يتولّى الأمين العامّ للأمم المتحدة عقد مؤتمر الدول الأطراف في موعد أقصاه سنة واحدة بعد بدء نفاذ هذه الاتفاقية. وبعد ذلك، تُعقد اجتماعات منتظمة لمؤتمر الدول الأطراف وفقا للنظام الداخلي الذي يعتمده المؤتمر.

3 – يعتمد مؤتمر الدول الأطراف نظاما داخليا وقواعد تحكم سير الأنشطة المبيّنة في هذه المادّة، وتشمل قواعد بشأن قبول المراقبين ومشاركتهم وتسديد النّفقات المتكبّدة في الاضطلاع بتلك الأنشطة.

4 – يتفق مؤتمر الدول الأطراف على أنشطة وإجراءات وطرائق عمل لتحقيق الأهداف المبيّنة في الفقرة 1 من هذه المادّة، بما في ذلك :

أ) تيسير الأنشطة التي تقوم بها الدول الأطراف بمقتضى المادّتين 60 و62 والفصول الثاني إلى الخامس من هذه الاتفاقية، بوسائل منها التشجيع على جمع التبرّعات،

ب) تيسير تبادل المعلومات بين الدول الأطراف عن أنماط واتجاهات الفساد وعن الممارسات الناجحة في منعه ومكافحته وفي إرجاع العائدات الإجرائية، بوسائل منها نشر المعلومات ذات الصّلة حسبما هو مذكور في هذه المادّة،

جـ) التعاون مع المنظمات والآليات الدولية والإقليمية والمنظمات غير الحكومية ذات الصّلة،

د) استخدام المعلومات ذات الصّلة التي تعدّها الآليات الدولية والإقليمية الأخرى من أجل مكافحة الفساد ومنعه استخداما مناسبا بغية تجنّب ازدواج العمل دون ضرورة،

هـ) استعراض تنفيذ هذه الاتفاقية من جانب الدول الأطراف فيها،

و) تقديم توصيات لتحسين هذه الاتفاقية وتحسين تنفيذها،

ز) الإحاطة علما باحتياجات الدول الأطراف من المساعدة التقنية فيما يتعلّق بتنفيذ هذه الاتفاقية والإيصاء بما قد يراه ضروريا من إجراءات في هذا الشأن.

5 – لأغراض الفقرة 4 من هذه المادّة، يكتسب مؤتمر الدول الأطراف المعرفة اللاّزمة بالتدابير التي تتخذها الدول الأطراف لتنفيذ هذه الاتفاقية، والصعوبات التي تواجهها في ذلك، من خلال المعلومات التي تقدّمها تلك الدول ومن خلال ما قد ينشئه مؤتمر الدول الأطراف من آليات استعراض تكميلية.

6 – تقوم كلّ دولة طرف بتزويد مؤتمر الدول الأطراف بمعلومات عن برامجها وخططها وممارساتها وكذلك عن تدابيرها التشريعية والإدارية الرامية إلى تنفيذ هذه الاتفاقية، حسبما يقضي به مؤتمر الأطراف. وينظر مؤتمر الدول الأطراف في أنجع السبل لتلقّي المعلومات واتخاذ الإجراءات المبنيّة عليها، بما في ذلك المعلومات المتلقاة من الدول الأطراف ومن المنظمات الدولية. ويجوز للمؤتمر أيضا أن ينظر في المساهمات المتلقاة من المنظمات غير الحكومية ذات الصّلة، المعتمدة حسب الأصول وفقا للإجراءات التي يقرّرها المؤتمر.

7 – عملا بالفقرات 4 إلى 6 من هذه المادّة، ينشىء مؤتمر الدول الأطراف، إذا ما رأى ضرورة لذلك، أي آلية أو هيئة مناسبة للمساعدة على تنفيذ الاتفاقية تنفيذا فعّالا.

المادّة 64

الأمانة

1 – يتولّى الأمين العامّ للأمم المتحدة توفير خدمات الأمانة المناسبة لمؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية.

2 – تقوم الأمانة بما يلي :

أ) مساعدة مؤتمر الدول الأطراف على الاضطلاع بالأنشطة المبيّنة في المادّة 63 من هذه الاتفاقية، واتخاذ الترتيبات لعقد دورات مؤتمر الدول الأطراف وتوفير الخدمات اللاّزمة لها،

ب) مساعدة الدول الأطراف، عند الطلب، على تقديم المعلومات إلى مؤتمر الدول الأطراف حسبما تتوخاه الفقرتان 5 و6 من المادّة 63 من هذه الاتفاقية،

جـ) ضمان التّنسيق الضروري مع أمانات المنظمات الدولية والإقليمية ذات الصّلة.

الفصل الثامن

أحكام ختامية

المادّة 65

تنفيذ الاتفاقية

1 – تتخذ كلّ دولة طرف، وفقا للمبادىء الأساسية لقانونها الداخلي، ما يلزم من تدابير، بما فيها التدابير التشريعية والإدارية، لضمان تنفيذ التزاماتها بمقتضى هذه الاتفاقية.

2 – يجوز لكلّ دولة طرف أن تعتمد تدابير أكثر صرامة أو شدّة من التدابير المنصوص عليها في هذه الاتفاقية من أجل منع الفساد ومكافحته.

المادّة 66

تسوية النزاعات

1 – تسعى الدول الأطراف إلى تسوية النزاعات المتعلّقة بتفسير أو تطبيق هذه الاتفاقية عن طريق التفاوض.

2 – يعرض أي نزاع ينشأ بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف بشأن تفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها، وتتعذّر تسويته عن طريق التفاوض في غضون فترة زمنية معقولة، على التحكيم بناء على طلب إحدى تلك الدول الأطراف. وإذا لم تتمكّن تلك الدول الأطراف، بعد ستة أشهر من تاريخ طلب التحكيم، من الاتفاق على تنظيم التحكيم، جاز لأي من تلك الدول الأطراف أن تحيل النزاع إلى محكمة العدل الدولية بطلب يقدّم وفقا للنظام الأساسي للمحكمة.

3 – يجوز لكلّ دولة طرف أن تعلن، وقت التوقيع على هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أنها لا تعتبر نفسها ملزمة بالفقرة 2 من هذه المادّة. ولاتكون الدول الأطراف الأخرى ملزمة بالفقرة 2 من هذه المادّة تجاه أي دولة طرف أبدت تحفّظا من هذا القبيل.

4 – يجوز لأي دولة طرف أبدت تحفّظا وفقا للفقرة 3 من هذه المادّة أن تسحب ذلك التحفّظ في أي وقت بإشعار يوجّه إلى الأمين العامّ للأمم المتحدة.

المادّة 67

التوقيع والتصديق والقبول والإقرار والانضمام

1 – يُفتح باب التوقيع على هذه الاتفاقية أمام جميع الدول من 9 إلى 11 كانون الأوّل/ ديسمبر 2003 في ميريدا، المكسيك، ثم في مقر الأمم المتحدة بنيويورك حتى 9 كانون الأوّل/ ديسمبر 2005.

2 – يُفتح باب التوقيع على هذه الاتفاقية أيضا أمام منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية، شريطة أن تكون دولة واحدة على الأقلّ من الدول الأعضاء في أي منظمة من هذا القبيل قد وقّعت على هذه الاتفاقية وفقا للفقرة 1 من هذه المادّة.

3 – تخضع هذه الاتفاقية للتصديق أو القبول أو الإقرار. وتودع صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار لدى الأمين العامّ للأمم المتحدة. ويجوز لأي منظمة إقليمية للتكامل الاقتصادي أن تودع صك تصديقها أو قبولها أو إقرارها إذا كانت قد فعلت ذلك دولة واحدة على الأقلّ من الدول الأعضاء فيها. وتعلن تلك المنظمة في صك تصديقها أو قبولها أو إقرارها عن نطاق اختصاصها فيما يتعلّق بالمسائل التي تحكمها هذه الاتفاقية. وتقوم تلك المنظمة أيضا بإبلاغ الوديع بأي تغيير ذي صلة في نطاق اختصاصها.

4 – يُفتح باب الانضمام إلى هذه الاتفاقية أمام أي دولة أو أي منظمة إقليمية للتكامل الاقتصادي تكون دولة واحدة على الأقلّ من الدول الأعضاء فيها طرفا في هذه الاتفاقية. وتودع صكوك الانضمام لدى الأمين العامّ للأمم المتحدة. وتعلن المنظمة الإقليمية للتكامل الاقتصادي، وقت انضمامها، عن نطاق اختصاصها فيما يتعلّق بالمسائل التي تحكمها هذه الاتفاقية. وتقوم تلك المنظمة أيضا بإبلاغ الوديع بأي تغيير ذي صلة في نطاق اختصاصها.

المادّة 68

بدء النّفاذ

1 – يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم التسعين من تاريخ إيداع الصك الثلاثين من صكوك التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام. ولأغراض هذه الفقرة، لا يعتبر أي صك تودعه منظمة إقليمية للتكامل الاقتصادي صكا إضافيا إلى الصكوك التي أودعتها الدول الأعضاء في تلك المنظمة.

2 – بالنّسبة لكلّ دولة أو منظمة إقليمية للتكامل الاقتصادي تصدق على هذه الاتفاقية أو تقبلها أو تقرّها أو تنظمّ إليها، بعد إيداع الصك الثلاثين المتعلّق بذلك الإجراء، يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم الثلاثين من تاريخ إيداع تلك الدولة أو المنظمة الصك ذا الصلة أو في تاريخ بدء نفاذ هذه الاتفاقية عملا بالفقرة 1 من هذه المادّة، أيهما كان اللاّحق.

المادّة 69

التعديل

1 – بعد انقضاء خمس سنوات على بدء نفاذ هذه الاتفاقية، يجوز للدولة الطرف أن تقترح تعديلا لها وتحيله إلى الأمين العامّ للأمم المتحدة، الذي يقوم عندئذ بإبلاغ الدول الأطراف ومؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية بالتعديل المقترح، بغرض النّظر في الاقتراح واتخاذ قرار بشأنه. ويبذل مؤتمر الدول الأطراف قصارى جهده للتوصّل إلى توافق في الآراء بشأن كلّ تعديل. وإذا ما استنفدت كلّ الجهود الرامية إلى تحقيق توافق الآراء دون أن يتسنى التوصّل إلى اتفاق، يلزم لاعتماد التعديل، كملجأ أخير، توافر أغلبية ثلثي أصوات الدول الأطراف الحاضرة والمصوّتة في اجتماع مؤتمر الدول الأطراف.

2 – تُمارس منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية، في الأمور التي تندرج ضمن نطاق اختصاصها، حقّها في التصويت في إطار هذه المادّة بعدد من الأصوات مساو لعدد دولها الأعضاء التي هي أطراف في الاتفاقية. ولا يجوز لتلك المنظمات أن تمارس حقّها في التصويت إذا مارست الدول الأعضاء فيها ذلك الحقّ، والعكس بالعكس.

3 – يكون التعديل الّذي يعتمد وفقا للفقرة 1 من هذه المادّة خاضعا للتصديق أو القبول أو الإقرار من جانب الدول الأطراف.

4 – يبدأ نفاذ التعديل الّذي يعتمد وفقا للفقرة 1 من هذه المادّة، بالنّسبة لأي دولة طرف، بعد تسعين يوما من تاريخ إيداع تلك الدولة الطرف صك تصديقها على ذلك التعديل أو قبوله أو إقراره لدى الأمين العامّ للأمم المتحدة.

5 – عندما يبدأ نفاذ التعديل، يصبح ملزما للدول الأطراف التي أبدت قبولها الالتزام به. وتظلّ الدول الأطراف الأخرى ملزمة بأحكام هذه الاتفاقية وبأي تعديلات سابقة تكون قد صدّقت عليها أو قبلتها أو أقرّتها.

المادّة 70

الانسحاب

1 – يجوز لأي دولة طرف أن تنسحب من هذه الاتفاقية بتوجيه إشعار كتابي إلى الأمين العامّ للأمم المتحدة. ويصبح هذا الانسحاب نافذا بعد سنة واحدة من تاريخ استلام الأمين العامّ ذلك الإشعار.

2 – لا تعود منظمة التكامل الاقتصادي الإقليمية طرفا في هذه الاتفاقية عندما تنسحب من الاتفاقية جميع الدول الأعضاء في تلك المنظمة.

المادّة 71

الوديع واللّغات

1 – يُسمَّى الأمين العامّ للأمم المتحدة وديعا لهذه الاتفاقية.

2 – يودع أصل هذه الاتفاقية، التي تتساوى نصوصها الإسبانية والإنجليزية والروسية والصينية والعربيّة والفرنسية في الحجّية، لدى الأمين العامّ للأمم المتحدة.

وإثباتا لما تقدّم، قام المفوّضون الموقّعون أدناه، المخوّلون بذلك حسب الأصول من جانب حكوماتهم، بالتوقيع على هذه الاتفاقية.

الـــمـــــــلـــــــحـــــــــق رقـــــم02

القانون 06-01 المؤرخ في 2006/02/20
يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

قوانـــين

قـانـون رقم 06 – 01 مـؤرّخ في 21 مـحـرّم عـام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلّق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

إن رئيس الجمهوريّة،

– بـنـاء عـلى الـدسـتـور، لاسـيـمـا المـواد 119 و120 و122–7 و126 و132 منه،

– وبمقتضى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر سنة 2003 المصادق عليها بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 04–128 المؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004،

– وبمقتضى الأمر رقم 97–09 المؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق 6 مارس سنة 1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية،

– وبمقتضى القانون العضوي رقم 04–11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء،

– وبمقتضى القانون العضوي رقم 04–12 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004 الذي يحدد تشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته،

– وبمقتضى الأمر رقم 66–133 المؤرخ في 12 صفر عام 1386 الموافق 2 يونيو سنة 1966 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى الأمر رقم 66–155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى الأمر رقم 75–59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى القانون رقم 79–07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 والمتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى القانون رقم 84–17 المؤرخ في 8 شوال عام 1404 الموافق 17 يوليو سنة 1984 والمتعلق بقوانين المالية، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى القانون رقم 90–21 المؤرخ في 24 محرم عام 1411 الموافق 15 غشت سنة 1990 والمتعلق بالمحاسبة العمومية، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى الأمر رقم 96–22 المؤرخ في 23 صفر عام 1417 الموافق 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم،

– وبمقتضى الأمر رقم 97–04 المؤرخ في 2 رمضان عام 1417 الموافق 11 يناير سنة 1997 والمتعلق بالتصريح بالممتلكات،

– وبمقتضى الأمر رقم 03–11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003 والمتعلق بالنقد والقرض،

– وبمقتضى القانون رقم 05–01 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما،

– وبعد رأي مجلس الدولة،

– وبعد مصادقة البرلمان،

يصدر القانون الآتي نصه :

الباب الأول
أحكام عامة

الهدف

المادة الأولى : يهدف هذا القانون إلى مايأتي:

– دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته،

– تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص،

– تسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته، بما في ذلك استرداد الموجودات.

المصطلحات

المادة 2 : يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي :

أ) **"الفساد":** كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون.

ب) **" موظف عمومي " :**

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

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

3 – كل شخص آخر معرّف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ج) **"موظف عمومي أجنبي":** 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.

د) **"موظف منظمة دولية عمومية":** كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها.

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

و) **"الممتلكات":** الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها.

ز) **"العائدات الإجرامية":** كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر، من ارتكاب جريمة.

ح) **"التجميد"** أو **"الحجز":** فرض حظر مؤقت على تحويل الممتلكات أو استبدالها أو التصرف فيها أو نقلها، أو تولي عهدة الممتلكات أو السيطرة عليها مؤقتا، بناء على أمر صادر عن محكمة أو سلطة مختصة أخرى.

ط) **"المصادرة":** التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية.

ي) **"الجرم الأصلي":** كل جرم تأتت منه عائدات يمكن أن تصبح موضوع تبييض للأموال وفقا للتشريع المعمول به ذي الصلة.

ك) **"التسليم المراقب":** الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه.

ل) **"الاتفاقية":** اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

م) **"الهيئة":** يقصد بها الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

الباب الثاني
التدابير الوقائية في القطاع العام

التوظيف

المادة 3 : تراعى في توظيف مستخدمي القطاع العام وفي تسيير حياتهم المهنية القواعد الآتية :

1– مبادىء النجاعة والشفافية والمعايير الموضوعية، مثل الجدارة والإنصاف والكفاءة،

2 – الإجراءات المناسبة لاختيار وتكوين الأفراد المرشحين لتولي المناصب العمومية التي تكون أكثر عرضة للفساد،

3 – أجر ملائم بالإضافة إلى تعويضات كافية،

4 – إعداد برامج تعليمية وتكوينية ملائمة لتمكين الموظفين العموميين من الأداء الصحيح والنزيه والسليم لوظائفهم وإفادتهم من تكوين متخصص يزيد من وعيهم بمخاطر الفساد.

التصريح بالممتلكات

المادة 4 : قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية، وحماية الممتلكات العمومية، وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته.

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

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

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

محتوى التصريح بالممتلكات

المادة 5 : يحتوي التصريح بالممتلكات، المنصوص عليه في المادة 4 أعلاه، جردا للأملاك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر، ولو في الشيوع، في الجزائر و/ أو في الخارج.

يحرر هذا التصريح طبقا لنموذج يحدد عن طريق التنظيم.

كيفيات التصريح بالممتلكات

المادة 6 : يكون التصريح بالممتلكات الخاص برئيس الجمهورية، وأعضاء البرلمان، ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، ورئيس الحكومة وأعضائها، ورئيس مجلس المحاسبة، ومحافظ بنك الجزائر، والسفراء، والقناصلة، والولاة، أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، وينشر محتواه في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية خلال الشهرين (2) الموالين لتاريخ انتخاب المعنيين أو تسلمهم مهامهم.

يكون التصريح بممتلكات رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة أمام الهيئة، ويكون محل نشر عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر.

يصرح القضاة بممتلكاتهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا.

يتم تحديد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة لباقي الموظفين العموميين عن طريق التنظيم.

مدونات قواعد سلوك الموظفين العموميين

المادة 7 : من أجل دعم مكافحة الفساد، تعمل الدولة والمجالس المنتخبة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية وكذا المؤسسات العمومية ذات النشاطات الاقتصادية، على تشجيع النزاهة والأمانة وكذا روح المسؤولية بين موظفيها ومنتخبيها، لاسيما من خلال وضع مدونات وقواعد سلوكية تحدد الإطار الذي يضمن الأداء السليم والنزيه والملائم للوظائف العمومية والعهدة الانتخابية.

المادة 8 : يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد.

إبرام الصفقات العمومية

المادة 9 : يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية.

ويجب أن تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص :

– علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية،

– الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء،

– معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية،

– ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات العمومية.

تسيير الأموال العمومية

المادة 10 : تتخذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسيير الأموال العمومية طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ولاسيما على مستوى القواعد المتعلقة بإعداد ميزانية الدولة وتنفيذها.

الشفافية في التعامل مع الجمهور

المادة 11 : لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزم أساسا :

– باعتماد إجراءات وقواعد تمكن الجمهور من الحصول على معلومات تتعلق بتنظيمها وسيرها، وكيفية اتخاذ القرارات فيها،

– بتبسيط الإجراءات الإدارية،

– بنشر معلومات تحسيسية عن مخاطر الفساد في الإدارة العمومية،

– بالرد على عرائض وشكاوى المواطنين،

– بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، وبتبيين طرق الطعن المعمول بها.

التدابير المتعلقة بسلك القضاة

المادة 12 : لتحصين سلك القضاء ضد مخاطر الفساد، توضع قواعد لأخلاقيات المهنة وفقا للقوانين والتنظيمات والنصوص الأخرى السارية المفعول.

في القطاع الخاص

المادة 13 : تتخذ تدابير لمنع ضلوع القطاع الخاص في الفساد، والنص عند الاقتضاء، على جزاءات تأديبية فعالة وملائمة وردعية تترتب على مخالفتها.

ولهذا الغرض يجب أن تنص التدابير المذكورة، لاسيما على مايأتي :

1 – تعزيز التعاون بين الأجهزة التي تقوم بالكشف والقمع وكيانات القطاع الخاص المعنية،

2 – تعزيز وضع معايير وإجراءات بغرض الحفاظ على نزاهة كيانات القطاع الخاص المعنية، بما في ذلك مدونات قواعد السلوك من أجل قيام المؤسسات وكل المهن ذات الصلة بممارسة نشاطاتها بصورة عادية ونزيهة وسليمة، للوقاية من تعارض المصالح وتشجيع تطبيق الممارسات التجارية الحسنة من طرف المؤسسات فيما بينها وكذا في علاقتها التعاقدية مع الدولة،

3 – تعزيز الشفافية بين كيانات القطاع الخاص،

4 – الوقاية من الاستخدام السيء للإجراءات التي تنظم كيانات القطاع الخاص،

5 – تدقيق داخلي لحسابات المؤسسات الخاصة.

معايير المحاسبة

المادة 14 : يجب أن تساهم معايير المحاسبة وتدقيق الحسابات المعمول بها في القطاع الخاص في الوقاية من الفساد وذلك بمنع مايأتي :

1– مسك حسابات خارج الدفاتر،

2 – إجراء معاملات دون تدوينها في الدفاتر أو دون تبيينها بصورة واضحة،

3 – تسجيل نفقات وهمية، أو قيد التزامات مالية دون تبيين غرضها على الوجه الصحيح،

4 – استخدام مستندات مزيفة،

5 – الإتلاف العمدي لمستندات المحاسبة قبل انتهاء الآجال المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

مشاركة المجتمع المدني

المادة 15 : يجب تشجيع مشاركة المجتمع المدني في الوقاية من الفساد ومكافحته بتدابير مثل :

– اعتماد الشفافية في كيفية اتخاذ القرار وتعزيز مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية،

– إعداد برامج تعليمية وتربوية وتحسيسية بمخاطر الفساد على المجتمع،

– تمكين وسائل الإعلام والجمهور من الحصول على المعلومات المتعلقة بالفساد، مع مراعاة حرمة الحياة الخاصة وشرف وكرامة الأشخاص، وكذا مقتضيات الأمن الوطني والنظام العام وحياد القضاء.

تدابير منع تبييض الأموال

المادة 16 : دعما لمكافحة الفساد يتعين على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية، بما في ذلك الأشخاص الطبيعيين أو الإعتباريين الذين يقدمون خدمات نظامية أو غير نظامية في مجال تحويل الأموال أو كل ما له قيمة، أن تخضع لنظام رقابة داخلي من شأنه منع وكشف جميع أشكال تبييض الأموال وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

الباب الثالث

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

إنشاء هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته

المادة 17 : تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد.

النظام القانوني للهيئة

المادة 18 : الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، توضع لدى رئيس الجمهورية.

تحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها عن طريق التنظيم.

استقلالية الهيئة

المادة 19 : تضمن استقلالية الهيئة بوجه خاص عن طريق اتخاذ التدابير الآتية :

1 – قيام الأعضاء والموظفين التابعين للهيئة، المؤهلين للاطلاع على معلومات شخصية وعموما على أية معلومات ذات طابع سري، بتأدية اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم.

تحدد صيغة اليمين عن طريق التنظيم.

2 – تزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها،

3 – التكوين المناسب والعالي المستوى لمستخدميها،

4 – ضمان أمن وحماية أعضاء وموظفي الهيئة من كل أشكال الضغط أو الترهيب أو التهديد أو الإهانة والشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعه، التي قد يتعرضون لها أثناء أو بمناسبة ممارستهم لمهامهم.

مهام الهيئة

المادة 20 : تكلف الهيئة لاسيما بالمهام الآتية :

1 – اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الشؤون والأموال العمومية،

2 – تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد، لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، واقتراح تدابير خاصة منها ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد، وكذا التعاون مع القطاعات المعنية العمومية والخاصة في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة،

3 – إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد،

4 – جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها، لاسيما البحث في التشريع والتنظيم والإجراءات والممارسات الإدارية، عن عوامل الفساد لأجل تقديم توصيات لإزالتها،

5 – التقييم الدوري للأدوات القانونية والإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، والنظر في مدى فعاليتها،

6 – تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية ودراسة واستغلال المعلومات الواردة فيها والسهر على حفظها، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 6 أعلاه في فقرتيها 1 و3،

7 – الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في وقائع ذات علاقة بالفساد،

8 – ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا، على أساس التقارير الدورية والمنتظمة المدعمة بإحصائيات وتحاليل متصلة بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته، التي ترد إليها من القطاعات والمتدخلين المعنيين،

9 – السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات، وعلى التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني والدولي،

10 – الحث على كل نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، وتقييمها.

تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق

المادة 21 : يمكن الهيئة، في إطار ممارسة المهام المذكورة في المادة 20 أعلاه، أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد.

كل رفض متعمد وغير مبرر لتزويد الهيئة بالمعلومات و/أو الوثائق المطلوبة يشكل جريمة إعاقة السير الحسن للعدالة في مفهوم هذا القانون.

علاقة الهيئة بالسلطة القضائية

المادة 22 : عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي، تحول الملف إلى وزير العدل، حافظ الأختام، الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.

السر المهني

المادة 23 : يلتزم جميع أعضاء وموظفي الهيئة بحفظ السر المهني، ويطبق هذا الالتزام كذلك على الأشخاص الذين انتهت علاقتهم المهنية بالهيئة.

كل خرق للالتزام المذكور في الفقرة السابقة، يشكل جريمة يعاقب عليها بالعقوبة المقررة في قانون العقوبات لجريمة إفشاء السر المهني.

تقديم التقرير السنوي

المادة 24 : ترفع الهيئة إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمن تقييما للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وكذا النقائص المعاينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء.

الباب الرابع

التجريم والعقوبات وأساليب التحري

رشوة الموظفين العموميين

المادة 25 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج :

1 – كل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته،

2 – كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

المادة 26 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج :

1 – كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير،

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.

الرشوة في مجال الصفقات العمومية

المادة 27 : يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.

رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية

المادة 28 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000دج :

1– كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها،

2– كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية، يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لنفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي

المادة 29 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها.

الغدر

المادة 30 : يعد مرتكبا لجريمة الغدر ويعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ماهو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدارة أو لصالح الأطراف الذين يقوم بالتحصيل لحسابهم.

الإعفاء والتخفيض غير القانوني في الضريبة والرسم

المادة 31 : يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000 دج، 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.

استغلال النفوذ

المادة 32 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج :

1– كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه 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،

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.

إساءة استغلال الوظيفة

المادة 33 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، 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.

تعارض المصالح

المادة 34 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل موظف عمومي خالف أحكام المادة 9 من هذا القانون.

أخذ فوائد بصفة غير قانونية

المادة 35 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما 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، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت.

عدم التصريح أو التصريح الكاذب بالممتلكات

المادة 36 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) 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 (2) 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.

الإثراء غير المشروع

المادة 37 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادة المعتبرة التي طرأت في ذمته المالية مقارنة بمداخيله المشروعة.

يعاقب بنفس عقوبة الإخفاء المنصوص عليها في هذا القانون، كل شخص ساهم عمدا في التستر على المصدر غير المشروع للأموال المذكورة في الفقرة السابقة بأية طريقة كانت.

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.

تلقي الهدايا

المادة 38 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين(2) وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج، 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.

يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة.

التمويل الخفي للأحزاب السياسية

المادة 39 : دون الإخلال بالأحكام الجزائية السارية المفعول، المتعلقة بتمويل الأحزاب السياسية، يعاقب كل من قام بعملية تمويل نشاط حزب سياسي بصورة خفية، بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200 .000 دج إلى 1.000.000 دج.

الرشوة في القطاع الخاص

المادة 40 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج :

1- كل شخص وعد أو عرض أو منح، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة على أي شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل لديه بأية صفة كانت، سواء لصالح الشخص نفسه أو لصالح شخص آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته،

2- كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأية صفة، يطلب أو يقبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل ما، مما يشكل إخلالا بواجباته.

اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص

المادة 41 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولة نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم مهامه.

تبييض العائدات الإجرامية

المادة 42 : يعاقب على تبييض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال.

الإخفاء

المادة 43 : يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل شخص أخفى عمدا كلا أو جزءا من العائدات المتحصل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

إعاقة السير الحسن للعدالة

المادة 44 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000دج :

1- كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب أو الوعد بمزية غير مستحقة أو عرضها أو منحها للتحريض على الإدلاء بشهادة زور أو منع الإدلاء بالشهادة أو تقديم الأدلة في إجراء يتعلق بارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذا القانون،

2 - كل من استخدم القوة البدنية أو التهديد أو الترهيب لعرقلة سير التحريات الجارية بشأن الأفعال المجرمة وفقا لهذا القانون،

3- كل من رفض عمدا ودون تبرير تزويد الهيئة بالوثائق والمعلومات المطلوبة.

حماية الشهود والخبراء والمبلغين والضحايا

المادة 45 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000دج 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.

البلاغ الكيدي

المادة 46 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000دج، كل من أبلغ عمدا وبأية طريقة كانت السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ضد شخص أو أكثر.

عدم الإبلاغ عن الجرائم

المادة 47 : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000دج ، 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.

الظروف المشددة

المادة 48 : إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة.

الإعفاء من العقوبات وتخفيفها

المادة 49 : يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.

عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي، بعد مباشرة إجراءات المتابعة، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها.

العقوبات التكميلية

المادة 50 : في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

التجميد والحجز والمصادرة

المادة 51 : يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر 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 أو إخوته أو زوجه أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.

المشاركة والشروع

المادة 52 : تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها.

مسؤولية الشخص الاعتباري

المادة53 : يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات.

التقادم

المادة 54 : دون الإخلال بالأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

وفي غير ذلك من الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

غير أنه بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في المادة 29 من هذا القانون، تكون مدة تقادم الدعوى العمومية مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها.

آثار الفساد

المادة 55 : كل عقد أو صفقة أو براءة أوامتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

أساليب التحري الخاصة

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

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

الباب الخامس

التعاون الدولي واسترداد الموجودات

التعاون القضائي

المادة 57 : مع مراعاة مبدإ المعاملة بالمثل وفي حدود ما تسمح به المعاهدات والاتفاقات والترتيبات ذات الصلة والقوانين، تقام علاقات تعاون قضائي على أوسع نطاق ممكن، خاصة مع الدول الأطراف في الاتفاقية في مجال التحريات والمتابعات والإجراءات القضائية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

منع وكشف وتحويل العائدات الإجرامية

المادة 58 : دون الإخلال بالأحكام القانونية المتعلقة بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وبغرض الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بالفساد، يتعين على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية، وطبقا للتنظيم المعمول به أن :

1 – تلتزم بالمعطيات الواردة بشأن الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الذين يتعين أن تطبّق عليها المؤسسات المالية الفحص الدقيق على حساباتها، وكذا أنواع الحسابات والعمليات التي تتطلب متابعة خاصة، بالإضافة إلى التدابير الواجب اتخاذها لفتح هذه الحسابات ومسكها وتسجيل العمليات،

2 – تأخذ بعين الاعتبار المعلومات التي تبلغ لها في إطار التعامل مع السلطات الأجنبية، ولاسيما المتعلقة منها بهوية الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين الذين يجب مراقبة حساباتهم بدقة،

3– تمسك كشوف وافية للحسابات والعمليات المتعلقة بالأشخاص المذكورين في الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة، لفترة خمس (5) سنوات كحد أدنى من تاريخ آخر عملية مدونة فيها، على أن تتضمن هذه الكشوف معلومات عن هوية الزبون، وقدر الإمكان، معلومات عن هوية المالك المنتفع.

التعامل مع المصارف والمؤسسات المالية

المادة 59 : من أجل منع تحويل عائدات الفساد وكشفها، لا يسمح أن تنشأ بالإقليم الجزائري مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة.

كما لا يرخص للمصارف والمؤسسات المالية المنشأة في الجزائر بإقامة علاقات مع مؤسسات مالية أجنبية تسمح باستخدام حساباتها من طرف مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة.

تقديم المعلومات

المادة 60 : يمكن السلطات الوطنية المماثلة أن تمد السلطات الأجنبية المختصة بالمعلومات المالية المفيدة المتوفرة لديها، بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها، وفي إطار الإجراءات المتخذة بغرض المطالبة بعائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، واسترجاعها.

الحساب المالي المتواجد بالخارج

المادة 61 : يلتزم الموظفون العموميون الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو حق أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب، بأن يبلغوا السلطات المعنية عن تلك العلاقة، وأن يحتفظوا بسجلات ملائمة تتعلق بتلك الحسابات، وذلك تحت طائلة الجزاءات التأديبية ودون الإخلال بالعقوبات الجزائية المقررة.

تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات

المادة 62 : تختص الجهات القضائية الجزائرية بقبول الدعاوى المدنية المرفوعة من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية، من أجل الاعتراف بحق ملكيتها للممتلكات المتحصل عليها من أفعال الفساد.

ويمكن الجهات القضائية التي تنظر في الدعاوى المرفوعة طبقا للفقرة الأولى من هذه المادة، أن تلزم الأشخاص المحكوم عليهم بسبب أفعال الفساد بدفع تعويض مدني للدولة الطالبة عن الضرر الذي لحقها.

وفي جميع الحالات التي يمكن أن يتخذ فيها قرار المصادرة، يتعين على المحكمة التي تنظر في القضية أن تأمر بما يلزم من تدابير لحفظ حقوق الملكية المشروعة التي قد تطالب بها دولة أخرى طرف في الاتفاقية.

استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة

المادة 63 : تعتبر الأحكام القضائية الأجنبية التي أمرت بمصادرة ممتلكات اكتسبت عن طريق إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو الوسائل المستخدمة في ارتكابها نافذة بالإقليم الجزائري طبقا للقواعد والإجراءات المقررة.

يمكن الجهات القضائية أثناء نظرها في جرائم تبييض الأموال أو جريمة أخرى من اختصاصها وفقا للتشريع الجاري به العمل، أن تأمر بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي والمكتسبة عن طريق إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو تلك المستخدمة في ارتكابها.

ويقضى بمصادرة الممتلكات المذكورة في الفقرة السابقة حتى في انعدام الإدانة بسبب انقضاء الدعوى العمومية أو لأيّ سبب آخر.

التجميد والحجز

المادة 64 : وفقا للإجراءات المقررة، يمكن الجهات القضائية أو السلطات المختصة بناء على طلب إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية التي تكون محاكمها أو سلطاتها المختصة قد أمرت بتجميد أو حجز العائدات المتأتية من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب هذه الجرائم، أن تحكم بتجميد أو حجز تلك الممتلكات شريطة وجود أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات ووجود ما يدل على أن مآل تلك الممتلكات هو المصادرة.

يمكن الجهة القضائية المختصة أن تتخذ الإجراءات التحفظية المذكورة في الفقرة السابقة على أساس معطيات ثابتة، لاسيما إيقاف أو اتهام أحد الأشخاص الضالعين في القضية بالخارج.

ترد الطلبات المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، وفق الطرق المنصوص عليها في المادة 67 أدناه، وتتولى النيابة العامة عرضها على المحكمة المختصة التي تفصل فيها وفقا للإجراءات المقررة في مادة القضاء الاستعجالي.

رفع الإجراءات التحفظية

المادة 65 : يجوز رفض التعاون الرامي إلى المصادرة المنصوص عليه في هذا القانون، أو إلغاء التدابير التحفظية، إذا لم تقم الدولة الطالبة بإرسال أدلة كافية في وقت معقول، أو إذا كانت الممتلكات المطلوب مصادرتها ذات قيمة زهيدة. غير أنه قبل رفع أي إجراء تحفظي، يمكن السماح للدولة الطالبة بعرض ما لديها من أسباب تبرر إبقاء الإجراءات التحفظية.

طلبات التعاون الدولي بغرض المصادرة

المادة 66 : فضلا عن الوثائق والمعلومات اللازمة التي يجب أن تتضمنها طلبات التعاون القضائي وفقا

لما تقرره الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف وما يقتضيه القانون، ترفق الطلبات المقدمة من إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، لأجل الحكم بالمصادرة أو تنفيذها، حسب الحالات بما يأتي :

1- بيان بالوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة، ووصف الإجراءات المطلوبة، إضافة إلى نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من الأمر الذي استند إليه الطلب، حيثما كان متاحا وذلك إذا تعلق الأمر باتخاذ إجراءات التجميد أو الحجز أو بإجراءات تحفظية،

2- وصف الممتلكات المراد مصادرتها وتحديد مكانها وقيمتها متى أمكن ذلك، مع بيان بالوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة، والذي يكون مفصلا بالقدر الذي يسمح للجهات القضائية الوطنية باتخاذ قرار المصادرة طبقا للإجراءات المعمول بها، وذلك في حالة الطلب الرامي إلى استصدار حكم بالمصادرة.

3- بيان يتضمن الوقائع والمعلومات التي تحدد نطاق تنفيذ أمر المصادرة الوارد من الدولة الطالبة، إلى جانب تقديم هذه الأخيرة لتصريح يحدد التدابير التي اتخذتها لإشعار الدول الأطراف حسنة النية، بشكل مناسب، وكذا ضمان مراعاة الأصول القانونية والتصريح بأن حكم المصادرة نهائي، وذلك إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم بالمصادرة.

إجراءات التعاون الدولي من أجل المصادرة

المادة 67 : يوجه الطلب الذي تقدمه إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، لمصادرة العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات أو الوسائل الأخرى المذكورة في المادة 64 من هذا القانون، والمتواجدة على الإقليم الوطني، مباشرة إلى وزارة العدل التي تحوله للنائب العام لدى الجهة القضائية المختصة.

ترسل النيابة العامة هذا الطلب إلى المحكمة المختصة مرفقا بطلباتها، ويكون حكم المحكمة قابلا للاستئناف والطعن بالنقض وفقا للقانون.

تنفذ أحكام المصادرة المتخذة على أساس الطلبات المقدمة وفقا لهذه المادة بمعرفة النيابة العامة بكافة الطرق القانونية.

تنفيذ أحكام المصادرة الصادرة عن جهات قضائية أجنبية

المادة 68 : ترد قرارات المصادرة التي أمرت بها الجهات القضائية لإحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، عبر الطرق المبينة في المادة 67 أعلاه، وتنفذ طبقا للقواعد والإجراءات المعمول بها في حدود الطلب، وذلك طالما أنها تنصب على عائدات الجريمة أو الممتلكات أو العتاد أو أية وسائل استعملت لارتكاب الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

التعاون الخاص

المادة 69 : يمكن تبليغ معلومات خاصة بالعائدات الإجرامية وفقا لهذا القانون، إلى أية دولة طرف في الاتفاقية دون طلب مسبق منها، عندما يتبين أن هذه المعلومات قد تساعد الدولة المعنية على إجراء تحقيقات أو متابعات أو إجراءات قضائية أو تسمح لتلك الدولة بتقديم طلب يرمي إلى المصادرة.

التصرف في الممتلكات المصادرة

المادة 70 : عندما يصدر قرار المصادرة طبقا لأحكام هذا الباب، يتم التصرف في الممتلكات المصادرة وفقا للمعاهدات الدولية ذات الصلة والتشريع المعمول به.

الباب السادس
أحكام مختلفة وختامية

المادة 71 : تلغى الأحكام المخالفة لهذا القانون لاسيما المواد 119 و119 مكرر 1 و121 و122 و123 و124 و125 و 126 و 126 مكرر و127 و128 و 128 مكرر و128 مكرر 1 و129 و130 و131 و 133 و134 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 والمذكور أعلاه، وكذا الأمر رقم 97-04 المؤرخ في 11 يناير سنة 1997 والمذكور أعلاه.

المادة 72 : تعوض كل إحالة إلى المواد الملغاة في التشريع الجاري به العمل، بالمواد التي تقابلها من هذا القانون، وذلك كما يأتي :

- المادتان 119 و 119 مكرر 1 من قانون العقوبات الملغيتان تعوضان بالمادة 29 من هذا القانون،
- المادة 121 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 30 من هذا القانون،
- المادة 122 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 31 من هذا القانون،
- المواد 123 و124 و 125 من قانون العقوبات الملغاة تعوض بالمادة 35 من هذا القانون،
- المواد 126 و 126 مكرر و 127 و 129 من قانون العقوبات تعوض بالمادة 25 من هذا القانون،
- المادة 128 من قانون العقوبات تعوض بالمادة 32 من هذا القانون،

– المادة 128 مكرر من قانون العقوبات تعوض بالمادة 26 من هذا القانون،

– المادة 128 مكرر 1 من قانون العقوبات تعوض بالمادة 27 من هذا القانون.

فيما يخص الإجراءات القضائية الجارية تعوض كل إشارة إلى المواد الملغاة بالمواد التي تقابلها في هذا القانون مع مراعاة أحكام المادة 2 من قانون العقوبات.

المادة 73 : ينشر هذا القانون في الجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائريّة الدّيمقراطيّة الشّعبيّة.

حرّر بالجزائر في 21 محرّم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006.

عبد العزيز بوتفليقة

الـــمـــــــلـــــــحـــــــــق رقـــــم03

- **مرسوم رئاسي رقم 06-314 مؤرخ في 2006/11/22 يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها.**

- **مرسوم رئاسي رقم 06-414 مؤرخ في 2006/11/22 يحدد نموذج التصريح بالممتلكات**

- **مرسوم رئاسي رقم 06-415 مؤرخ في 2006/11/22 يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**

الملحق الثالث

قائمة الأنواع التي ينظم استغلالها

Porifera

Hippospongia communis

Spongia agaricina

Spongia officinalis

Spongia zimocca

Cnidaria

Antipathes sp. plur.

Corallium rubrum

Echinodermata

Paracentrotus lividus

Crustacea

Homarus gammarus

Maja squinado

Palinurus elephas

Scyllarides latus

Scyllarus pigmaeus

Scyllarus arctus

Pisces

Alosa alosa

Alosa fallax

Anguilla anguilla

Epinephelus marginatus

Isurus oxyrinchus

Lamna nasus

Lampetra fluviatilis

Petromyzon marinus

Prionace glauca

Raja alba

Sciaena umbra

Squatina squatina

Thunnus thynnus

Umbrina cirrosa

Xiphias gladius

مراسيم تنظيميّة

مرسوم رئاسي رقم 06 – 413 مؤرّخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006، يحدّد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها.

إنّ رئيس الجمهورية،

– بناء على الدّستور، لا سيّما المادّة 77–6 منه،

– وبمقتضى الأمر رقم 66–155 المؤرّخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدّل والمتمّم،

– وبمقتضى القانون رقم 90–21 المؤرّخ في 24 محرم عام 1411 الموافق 15 غشت سنة 1990 والمتعلق بالمحاسبة العمومية، المعدّل والمتمّم،

– وبمقتضى القانون رقم 06–01 المؤرّخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لاسيّما المادّتان 18 و 19 منه،

يرسم ما يأتي :

الفصل الأول

أحكام عامة

المادّة الأولى : تطبيقا لأحكام المادة 18 من القانون رقم 06–01 المؤرّخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، التي تدعى في صلب النص "الهيئة".

المادّة 2 : الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية.

المادّة 3 : تمارس الهيئة المهام المنصوص عليها في المادة 20 من القانون رقم 06–01 المؤرّخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمذكور أعلاه.

المادّة 4 : يحدّد مقر الهيئة بمدينة الجزائر .

الفصل الثاني
التشكيلة

المادّة 5 : تتشكّل الهيئة من رئيس وستة (6) أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد مرة (1) واحدة.

وتنهى مهامهم حسب الأشكال نفسها.

الفصل الثالث
التنظيم

المادّة 6 : تتكوّن الهيئة من :

– مجلس اليقظة والتقييم،

– مديرية الوقاية والتحسيس،

– مديرية التحاليل والتحقيقات.

المادّة 7 : تزوّد الهيئة بأمانة عامة توضع تحت سلطة أمين عام يعيّن بموجب مرسوم رئاسي.

يتولّى الأمين العام التسيير الإداري والمالي للهيئة، تحت سلطة رئيس الهيئة.

المادّة 8 : يحدّد التنظيم الداخلي للهيئة بقرار مشترك بين السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية والوزير المكلف بالمالية.

القسم الأول
الرئيس

المادّة 9 : يكلّف رئيس الهيئة بما يأتي :

– إعداد برنامج عمل الهيئة،

– تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته،

– إدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم،

– السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة والنظام الداخلي،

– إعداد وتنفيذ برامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته،

– تمثيل الهيئة لدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية،

– كل عمل من أعمال التسيير يرتبط بموضوع الهيئة،

– تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام قصد تحريك الدعوى العمومية، عند الاقتضاء،

– تمثيل الهيئة أمام القضاء وفي كل أعمال الحياة المدنية،

– ممارسة السلطة السلمية على جميع المستخدمين،

– تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.

القسم الثاني
مجلس اليقظة والتقييم

المادّة 10 : يتكوّن مجلس اليقظة والتقييم الذي يرأسه رئيس الهيئة، من الأعضاء المذكورين في المادة 5 أعلاه.

يتمّ اختيار أعضاء مجلس اليقظة والتقييم من بين الشخصيات الوطنية المستقلة التي تمثل المجتمع المدني، والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها.

المادّة 11 : يبدي مجلس اليقظة والتقييم رأيه في :

– برنامج عمل الهيئة وشروط وكيفيات تطبيقه،

– مساهمة كل قطاع نشاط في مكافحة الفساد،

– تقارير وآراء وتوصيات الهيئة،

– المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة،

– ميزانية الهيئة،

– التقرير السنوي الموجّه إلى رئيس الجمهورية الذي يعدّه رئيس الهيئة،

– تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام،

– الحصيلة السنوية للهيئة.

القسم الثالث

الهياكل

المادّة 12 : تكلّف مديرية الوقاية والتحسيس على الخصوص بما يأتي :

– اقتراح برنامج عمل للوقاية من الفساد،

– تقديم توجيهات تخصّ الوقاية من الفساد إلى كل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة،

– اقتراح تدابير، لاسيّما ذات طابع تشريعي وتنظيمي، للوقاية من الفساد،

– مساعدة القطاعات المعنية، العمومية والخاصة، في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة،

– إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد،

– جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن عوامل الفساد والوقاية منه،

– البحث في التشريع والتنظيمات والإجراءات والممارسات الإدارية عن العوامل التي تشجع على ممارسات الفساد قصد إزالتها،

– التقييم الدوري للأدوات القانونية والتدابير الإدارية في مجال الوقاية من الفساد، قصد تحديد مدى فعاليتها،

– الحث على كل نشاط بحث وتقييم للأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد.

المادّة 13 : تكلّف مديرية التحاليل والتحقيقات على الخصوص بما يأتي :

– تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بأعوان الدولة، بصفة دورية،

– دراسة واستغلال المعلومات الواردة في التصريحات بالممتلكات والسهر على حفظها،

– جمع الأدلة والتحري في الوقائع الخاصة بالفساد بالاستعانة بالهيئات المختصة،

– ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا على أساس التقارير الدورية والمنتظمة والمدعمة بإحصائيات وتحاليل تتعلق بمجال الوقاية من الفساد ومكافحته، التي ترد إليها من القطاعات والمتدخلين المعنيين.

المادّة 14 : يعيّن المديران بموجب مرسوم رئاسي.

يحدّد تصنيف أعضاء الهيئة والمديرين بموجب نص خاص.

الفصل الرابع

السير

المادّة 15 : يجتمع مجلس اليقظة والتقييم مرة كل ثلاثة (3) أشهر بناء على استدعاء من رئيسه.

ويمكن أن يعقد اجتماعات غير عادية بناء على استدعاء من رئيسه.

يعدّ الرئيس جدول أعمال كل اجتماع ويرسله إلى كل عضو قبل خمسة عشر (15) يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع. وتقلص هذه المدة بالنسبة للاجتماعات غير العادية دون أن تقل عن ثمانية (8) أيام.

يحرّر محضر عن أشغال الهيئة.

المادّة 16 : يتولى الأمين العام للهيئة أمانة مجلس اليقظة والتقييم.

المادّة 17 : يمكن الهيئة الاستعانة بأي خبير أو مستشار يمكن أن يساعدها في أعمالها طبقا لأحكام النظام الداخلي.

المادّة 18 : تصدر الهيئة كل التوصيات أو الآراء أو التقارير أو الدراسات التي ترسلها إلى الهيئات المعنية طبقا للكيفيات المنصوص عليها في نظامها الداخلي.

المادّة 19 : تعدّ الهيئة نظامها الداخلي الذي ينشر في الجريدة الرسمية بموجب مرسوم رئاسي وتصادق عليه.

المادّة 20 : يؤدي أعضاء الهيئة والمستخدمون الذين قد يطّلعون على هذه المعلومات السرية، أمام المجلس القضائي، قبل تنصيبهم، اليمين الآتية :

" أقسم بالله العليّ العظيم، أن أقوم بعملي أحسن قيام، وأن أخلص في تأدية مهنتي وأكتم سرها وأسلك في كل الظروف سلوكا شريفا".

الفصل الخامس

أحكام مالية

المادّة 21 : يعدّ رئيس الهيئة ميزانية الهيئة بعد أخذ رأي مجلس اليقظة والتقييم.

تسجل ميزانية الهيئة في الميزانية العامة للدولة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ويكون رئيس الهيئة الآمر بصرف ميزانية الهيئة.

المادّة 22 : تشتمل ميزانية الهيئة على باب للإيرادات وباب للنفقات :

في باب الإيرادات :

– إعانات الدولة.

في باب النفقات :

– نفقات التسيير،

– نفقات التجهيز.

المادّة 23 : تمسك محاسبة الهيئة حسب قواعد المحاسبة العمومية.

ويتولّى مسك المحاسبة عون محاسب يعيّنه أو يعتمده الوزير المكلف بالمالية.

المادّة 24 : يمارس الرقابة المالية على الهيئة مراقب مالي يعينه الوزير المكلف بالمالية.

المادّة 25 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسميّة للجمهوريّة الجزائريّة الدّيمقراطيّة الشّعبيّة.

حرّر بالجزائر في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006.

عبد العزيز بوتفليقة

مرسوم رئاسي رقم 06 – 414 مؤرّخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد نموذج التصريح بالممتلكات.

إنّ رئيس الجمهورية،

– بناء على الدّستور، لا سيّما المادّة 77–6 منه،

– وبمقتضى القانون العضوي رقم 04–11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء،

– وبمقتضى القانون رقم 06–01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لاسيّما المادة 5 منه،

– وبمقتضى الأمر رقم 06–03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،

– و بمقتضى المرسوم رقم 85–59 المؤرخ في أول رجب عام 1405 الموافق 23 مارس سنة 1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية،

يرسم ما يأتي :

المادّة الأولى : تطبيقا لأحكام المادة 5 من القانون رقم 06–01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد نموذج التصريح بالممتلكات.

المادّة 2 : يشمل التصريح بالممتلكات جردا لجميع الأملاك العقارية والمنقولة التي يملكها الموظف العمومي وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج، ويعدّ التصريح وفقا للنموذج الملحق بهذا المرسوم.

المادّة 3 : يعدّ التصريح بالممتلكات في نسختين يوقعهما المكتتب والسلطة المودع لديها، وتسلّم نسخة للمكتتب.

المادّة 4 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسميّة للجمهوريّة الجزائريّة الدّيمقراطيّة الشّعبيّة.

حرّر بالجزائر في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006.

عبد العزيز بوتفليقة

الملحق

نموذج التصريح بالممتلكات (*)

(المادة 5 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006
والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته)

☐ تصريح في بداية تولّي الوظيفة أو العهدة تاريخ التعيين أو تولّي الوظيفة.....

☐ تجديد التصريح التاريخ.....

☐ تصريح عند نهاية الوظيفة أو العهدة تاريخ إنهاء المهام.....

أولا – الهوية :

– أنا الموقع (ة) أدناه : .....

– ابن (ة) : .....

– وابن (ة) : .....

– تاريخ ومكان الميلاد : .....

– الوظيفة أو العهدة الانتخابية :.....

– الساكن (ة) بـ : .....

أصرّح بشرفي بأن ممتلكاتي وممتلكات أولادي القصّر تتكوّن، عند تاريخ تحرير هذا التصريح، من العناصر الآتية :

ثانيا – الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية :

يشمل التصريح تحديد موقع الشقق والعمارات أو المنازل الفردية أو أية أراض سواء كانت زراعية أو معدّة للبناء أو محلات تجارية التي يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج وفقا للجدول الآتي :

وصف الأملاك (موقع العقار، طبيعته، مساحته)	أصل الملكية وتاريخ اقتناء الممتلكات	النظام القانوني للأملاك (أملاك خاصة، أملاك في الشيوع)

(*) يكتتب التصريح خلال الشهر الذي يلي تاريخ تنصيب الموظف العمومي أو تاريخ بداية عهدته الانتخابية (المادة 4 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته).

ثالثا – الأملاك المنقولة :

يشمل التصريح بالممتلكات تحديد الأثاث ذي قيمة مالية معتبرة أو كل تحفة أو أشياء ثمينة أو سيارات أو سفن أو طائرات أو أية ملكية فنية أو أدبية أو صناعية أوكل قيم منقولة مسعّرة (*) أو غير مسعّرة في البورصة يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج، وفقا للجدول الآتي :

طبيعة الأملاك المنقولة (مادية أو معنوية)	أصل الملكية وتاريخ الاقتناء	النظام القانوني للأملاك (أملاك خاصة، أملاك في الشيوع)

(*) قيمة الحافظة في 31 ديسمبر من السنة المنصرمة (إرفاق الجدول الإجمالي لحساب السندات الذي يقدمه البنك أو الهيئة المسيّرة).

رابعا – السيولة النقدية والاستثمارات :

يشمل التصريح بالممتلكات تحديد وضعية الذمة المالية من حيث أصولها وخصومها وكذا تحديد طبيعة الاستثمار وقيمة الأموال المخصصة، التي يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج، وفقا للجدول الآتي :

مبلغ السيولة النقدية	قيمة السيولة النقدية الموجهة للاستثمار(*)	الجهة المودع لديها	مبلغ الخصوم	
			المبلغ	الجهة الدائنة

(*) المبلغ في أول يناير من السنة الجارية.

خامسا – الأملاك الأخرى :

يشمل التصريح بالممتلكات تحديد أية أملاك أخرى ، عدا الأملاك السابق ذكرها التي قد يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج :

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

سادسا – تصريحات أخرى :

.....

.....

.....

.....

أشهد بصحة هذا التصريح

حرر بـ ..... في .....

التوقيع

مرسوم رئاسي رقم 06 – 415 مؤرّخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006، يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

إنّ رئيس الجمهورية،

– بناء على الدّستور، لا سيّما المادّة 77–6 منه،

– وبمقتضى القانون رقم 06–01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لاسيما المادة 6 منه،

– وبمقتضى الأمر رقم 06–03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،

– و بمقتضى المرسوم رقم 85–59 المؤرخ في أول رجب عام 1405 الموافق 23 مارس سنة 1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية،

– و بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 99–240 المؤرخ في 17 رجب عام 1420 الموافق 27 أكتوبر سنة 1999 والمتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة،

– و بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 06 – 414 المؤرّخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006 الذي يحدد نموذج التصريح بالممتلكات،

يرسم ما يلي :

المادّة الأولى : يهدف هذا المرسوم إلى تحديد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون رقم 06–01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمذكور أعلاه.

المادّة 2 : يجب على الموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون رقم 06–01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمذكور أعلاه، أن يكتتبوا التصريح بالممتلكات في الآجال المحددة بموجب المادة 4 من القانون نفسه :

– أمام السلطة الوصية، بالنسبة للموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب أو وظائف عليا في الدولة،

– أمام السلطة السلمية المباشرة، بالنسبة للموظفين العموميين الذين تحدد قائمتهم بقرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية.

يودع التصريح، مقابل وصل، من قبل السلطة الوصية أو السلمية لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في آجال معقولة.

المادّة 3 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسميّة للجمهوريّة الجزائريّة الدّيمقراطيّة الشّعبيّة.

حرّر بالجزائر في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006.

عبد العزيز بوتفليقة

★

مرسوم تنفيذي رقم 06 – 416 مؤرّخ في أوّل ذي القعدة عام 1427 الموافق 22 نوفمبر سنة 2006، يتضمن نقل اعتماد في ميزانية تسيير وزارة الأشغال العمومية.

إنّ رئيس الحكومة،

– بناء على تقرير وزير المالية ،

– وبناء على الدّستور، لا سيّما المادّتان 85–4 و125 (الفقرة 2) منه،

– وبمقتضى القانون رقم 84 –17 المؤرّخ في 8 شوّال عام 1404 الموافق 7 يوليو سنة 1984 والمتعلّق بقوانين المالية، المعدّل والمتمّم ،

– وبمقتضى القانون رقم 05–16 المؤرّخ في 29 ذي القعدة عام 1426 الموافق 31 ديسمبر سنة 2005 والمتضمن قانون المالية لسنة 2006،

– وبمقتضى الأمر رقم 06–04 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2006،

– وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 06–39 المؤرّخ في 25 ذي الحجة عام 1426 الموافق 25 يناير سنة 2006 والمتضمن توزيع الاعتمادات المخصصة لوزير الأشغال العمومية من ميزانية التسيير بموجب قانون المالية لسنة 2006،

يرسم ما يلي :

المادّة الأولى : يلغى من ميزانية سنة 2006 اعتماد قدره اثنان وأربعون مليونا وستون ألف

قـــــائـــمـــة الـمـراجـــــع

أولا : باللغة العربية:

أ ــ المؤلفات:

1. ابن خلدون عبد الرحمان ، **المقدمة** ، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، بيروت ، طبعة 2007.

2 ــ ابن شيخ لحسين ، **مذكرات في القانون الجزائي الخاص – جرائم ضد الأشخاص،ضد الأموال،أعمال تطبيقية** – ، دار هومة ،2007.

3. احمد أبو الروس، **الموسوعة الجنائية الحديثة، جرائم التزييف والتزوير والرشوة واختلاس المال العام من الوجهة القانونية والفنية** ، الجزء الخامس، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1997.

4. احمد فتحي سرور ، **الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة** ، النهضة العربية ، 1972.

5 ـــــ احسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص جرائم الفساد – جرائم المال والاعمال – جرائم التزوير**، ط 7 ، منقحة ومتممة في ضوء قانون 2006/02/20 المتعلق بالفساد ، ج2 ، دار هومة ، سنة 2008.

6. احسن بوسقيعة ، **التحقيق القضائي** ، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع ، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2006.

7. احسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص ــ ـــــ الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال** ، الجزء الأول ، دار هومه للطبع و النشر و التوزيع ، الطبعة الخامسة ، الجزائر، 2006 .

8. احسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2007.

9 . اسامة حسين عبيد ، **دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة** ، ط 1 ، دار النهظة العربية ، 2006 .

10. جيلالي بغدادي ، **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية** ، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للنشر والاشهار ، الجزائر ، 1996 .

11 ــ جبران مسعود ، **الرائد** ، المجلد الأول ، الطبعة الرابعة ، دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، 1981.

12 . زعلاني عبد المجيد ، **قانون العقوبات الخاص** ، ط 2 ، دار هومة ، سنة 2006 .

13 . سمير عبد الغني ، **جرائم الإعتداء على المال : السرقة ، النصب ، خيانة الأمانة** ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2008 .

14 ــ سليمان بارش ، **محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص** ، دار البعث، قسنطينة، ط1 ، سنة 1980 .

15 . سليمان عبد المنعم ، **القسم الخاص من قانون العقوبات ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة** ، الدار الجامعية للنشر ، الاسكندرية ، 2002 .

16 . صلاح الدين عبد الوهاب ، **جرائم الرشوة في التشريع المصري ، دراسة مقارنة** ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ط1957.

17 ــ عبد الحميد الشواربي ، **جريمة التبديد**، دار الفكر العربي ، 1993 .

18 ــ عبد العزيز السيد الجوهري ، **محاضرات في الأموال العامة –دراسة مقارنة–** ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

19 . عبد العزيز سعد ، **جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة** ، دار هومة ، سنة 2005 .

20 ــ عبد الله سليمان ، **دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص** ، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، .1989

21. عبد المنعم البدراوي ، **مبادئ القانون الروماني (تاريخه و نظمه)** ، مطابع دار الكتاب العربي ، 1953 .

22 ــ عبد المهيمن بكر ، **القسم الخاص في قانون العقوبات** ، ط 7 ، دار النهضة العربية 1977 .

23. عبيدي الشافعي ، **قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، ملحق بالنصوص التطبيقية ـــــ الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات المكملة لها التي صادقت عليها الجزائر بتحفظ** ، الموسوعة الجنائية ، ط 2008 .

24 ــ علي عبد القادر القهوجي وفتوح عبد الله الشاذلي ، **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.

25 ــ علي فيلالي ، **الالتزامات النظرية العامة للعقد** ، مطبعة الكاهنة ، دويرة ، ط 1 ، سنة 1997 .

26. علي محمد جعفر، **قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة ، بالثقة العامة والواقعة على الأشخاص والأموال** ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 2006.

27. عمر ممدوح مصطفى، **القانون الروماني**، الطبعة السادسة لعام 1967 ، الإسكندرية.

28. عوض محمد ، **الجرائم المضرة بالمصلحة العامة** ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، سنة 1985 .

29 ــ فتوح عبد الله الشاذلي ، **شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الكتاب الأول: الجرائم المضرة بالمصلحة العامة** ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، مصر ، 2001.

30 . فوزية عبد الستار ، **شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص** ، ط2 ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2000.

31 ــ مأمون محمد سلامة ، **قانون العقوبات ــ القسم الخاص** ، الجزء 1 ،الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، دار الفكر العربي ، 1982.

32 ــ محمد إبراهيم الدسوقي علي ، **حماية الموظف العام جنائيا** ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2006.

33 ــ محمد سعيد نمور، **شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، الجزء الثاني ، الجرائم الواقعة على الأموال** ، الطبعة الأولى ، الأردن ، .2007

34. محمد زكي أبو عامر ، **قانون العقوبات (القسم الخاص)** ، الدار الجامعية ، بيروت ، طبعة 1994 .

35 ــ محمد صبحي نجم، **الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2006.

36 ــ محمود محمود مصطفى ، **شرح قانون العقوبات ــ القسم الخاص** ، ط 6 ، دار النهظة العربية ، مصر، 1964.

37 ــ محمد عبد الغريب ، **شرح قانون العقوبات ــ القسم الخاص** ، ط 4 ، دار النهظة العربية، القاهرة ، 2002 .

38 ــ محمد يوسف المعداوي ، **الأموال العامة** ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة 1984.

39 ــ محمد نجيب حسني ، **شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة** ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط2 ، 1972.

40 ــ مراد رشدي فريد ، **الاختلاس في جرائم الأموال** ، مكتبة رجال القضاء ، ط2 ، القاهرة ، 1987.

41 ــ نائل عبد الرحمان صالح ، **الاختلاس دراسة تحليلية مقارنة** ، دار الفكر للطباعة و النشر والتوزيع، الأردن ، 1997 .

42 . نذير حمادو ، **مصادر أدلة التشريع الاسلامي** ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 2000.

43 ــ نوفل علي عبد الله صفو الدليمي ، **الحماية الجنائية للمال العام ، دراسة مقارنة** ، ط 2، دار هومة ، الجزائر، 2006.

ب ــ المقالات والمداخلات:

1 . حاحة عبد العالي و أمال يعيش تمام ، **دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق** ، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد ، جامعة ورقلة 2008 .

2 ــ حوحو رمزي ، دنش لبنى ، **الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته** ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الخامس ، جامعة بسكرة ، 2006 .

3 ــ خلفي علي ، خليل عبد القادر ، **قياس الفساد وتحليل ميكانيزمات مكافحته ، دراسة اقتصادية حول الجزائر** ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر ، العدد 2 ، 2009

4 . فايزة ميموني ، خليفة موراد ، **السياسة الجنائية للمشرع الجزائري في مواجهة ظاهرة الفساد** ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 5 ، جامعة بسكرة ، 2006 .

5 ــ مصطفاي عبد القادر ، **أساليب البحث والتحري الخاصة وإجراءاتها** ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 2 ، 2009 .

6 . مقني بن عمار ، بوراس عبد القادر ، **التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات كالية للوقاية من جرائم الفساد** ، الملتقى الوطني حول الاليات القاونية لمكافحة الفساد ، جامعة ورقلة ، يومي 2 و 3 ديسمبر 2008 .

7 ــ أسّار فخري عبد اللطيف ، **مجلة علوم إنسانية** ، السنة الرابعة ، العدد 29 ، جويلية 2006 .

ج ــ المجلات القانونية والقضائية :

1 ــ مجلة المحكمة العليا ، العدد01 ، الجزائر ، سنة 2011.

2 ــ المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 02 ، الجزائر ، 2009 .

3 ــ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2006 .

4 ــ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2005 .

5 ــ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2004 .

6 ــ المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، 1991.

7 ــ المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 1989 .

8 ــ نشرة القضاة ، العدد 60 ، الجزائر، 2006 .

9. الدليل التشريعي لتنفيذ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، منشورات الأمم المتحدة ، سنة 2006.

النصوص القانونية :

أولا: الدستور

ــ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 483/96، مؤرخ في 1996/02/07، معدل بـــ: القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

ثانيا: الاتفاقيات الدولية:

1 ــ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك في 31 أكتوبر 2003 ، و المصادق عليها من طرف الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 المؤرخ في 2004/04/19 ، جريدة رسمية عدد 26 ، مؤرخ في 2004/04/25 .

2 ــ اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بمابوتو في 11 جويلية 2003 ، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 137/06 ، مؤرخ في 10أفريل 2006 ، جريدة رسمية عدد 24 ، مؤرخ في 2006/04/16 .

النصوص التشريعية والتنظيمية:

1 ــ الأمر رقم 66- 133 المؤرخ في 20 جوان 1966 ، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية ، العدد 46 ، الصادرة بتاريخ 08 جوان 1966.

2 ــ الأمر رقم 66 ـــــ 155 الـمؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضـمن قانـون الإجراءات
الجزائية ، الجريدة الرسمية ، العدد 49 ، الصادر بتاريخ 11 جوان 1966.

3 ــ الأمر رقم 66 ـــــ 156 المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضـمن قانـون العـقـوبات
الجريدة الرسمية ، العدد 49 ، الصادرة بتاريـخ 11 جوان 1966 .

4 ــ المرسوم رقم 85 ـــــ59 ، المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانـون الأساسـي

النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية ، الجريدة الرسمية ، العـــدد 13 ، الصادرة بتاريخ 24 مارس 1985 .

5 ــ القانون رقم 88 ـــــــــــ27 المؤرخ في 12 جويلية 1988 ، المتضمن مهـــنة الموثق، الجريدة الرسمية ، العدد 28 ، الصادرة بتاريخ 13 جويلية 1988.

6 ــ القانون رقم 89 ـــــــ21 المـــؤرخ في 12 ديسمبر 1989 ، المتضـــمن القانـــون الأساســـي

للقضاء ، الجريدة الرسمية ، العدد 53 ، الصادرة بتاريخ 13 ديسمبر 1989.

7 ــ القانون رقم 91 ـــــــ 03 المؤرخ في 08 جانفي 1991 ، المتضمن مهنة المحضر الـــجريدة الرسمية، العدد 2 ، الصادرة بتاريخ 09 جانفي 1991 .

8 ــ الأمر رقم 95 ـــــ 13 المؤرخ في 11 مارس 1995 ، المتضمن مهنة المترجم الترجمان الرسمي ، الجريدة الرسمية ، العدد 17 ، الصادرة بتاريخ 29 مارس 1995.

9 ــ الأمر رقم 95 ـــــــ 20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 ، المتعلق بمجلس المحاسبة ، الجريدة الرسمية ، العدد 39 ، الصادرة بتاريخ 23 جويلية 1995.

10 ــ الأمر رقم 96 ـــــــ 02 المؤرخ في 10 يناير 1996 المتضـــمن مهـــنة مـــحافظ البـــيع

بالمزايدة ، الجريدة الرسمية ، العدد 03 ، الصادرة بتاريخ 14 يناير 1996.

11 ــ القانون رقم 01 ـــــ 09 المؤرخ في 26 جوان2001 ، المتضـــمن تعديل قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية . العدد 34 ، الصادرة بتاريخ 27 جوان2001.

12 ــ القانون رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتضمن قانون النقد و القرض .

13 ــ القانون 05-17 مؤرخ في 2005/12/31 يتضمن الموافقة على الأمر05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، بتاريخ 2006/01/15 .

14 ــ القانون 06-01 ، مؤرخ في 2006/02/20 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، جريد رسمية ، العدد 14 ، مؤرخة في 03/08/ 2006 .

15 ــ الأمر 06-02 المؤرخ في 28 فبراير 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين ، الجريدة الرسمية ، العدد 12 ، المؤرخة في 01 /03/ 2006.
16 ــ المرسوم الرئاسي رقم 413/06 بتاريخ 22 نوفمبر 2006 ، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كيفيات سيرها ، الجريدة الرسمية العدد 74 ، المؤرخة في 22 نوفمبر سنة 2006 .
17 ــ المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ في 2011/12/08، يحدد تشكيلة الديوان الوطني لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره ، ج ر، العدد 68 ، مؤرخة في 2011/12/14 .

قوانين أجنبية :

ــ القانون رقم 95 لسنة 2003 المتضمن قانون العقوبات المصري ، الجريدة الرسمية ، العدد 25 ، بتاريخ 2003/06/19 .

ــ قانون العقوبات الفرنسي (code pénal français , édition Dalloz , année 2006)

ثانيا : باللغة الفرنسية

A/ Ouvrages:

1 - André Vitu , Jeandidier wilfrid , **Destruction et détournement de biens par des personnes exerçant une fonction publique** , édition Lexis Nexis ,volume 4 , 2009.

2 – Delmas Marty M., **Criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne** , Tome 7, édition de la maison des sciences de l'homme, 2001.

3 - Garraud René, **traité théorique de droit pénal français** , 6e édition, tom.6 librairie du Recueil , Sirey,1916.

4 - Girard Paul , **Manuel élémentaire de droit romain** , 8ème édition , Vue et mise a jour par Félix Senn , 1989.

5 - Rassat Michèle-Laure , **Droit pénal spécial, infraction des et contre les particulièrs** , 3e éditions, Dalloz , paris, 2001.

6 - Veron Michel, **Droit pénal des affaires**, 6 éme édition, Dalloz, Paris, France, 2005

7 - Vidal George, **cours de droit criminel et science pénitentiaire**, tome1, édition rousseau, Paris, France, 1949.

8 - Vouin Robert , **Droit pénal spécial** , Dalloz, Paris, 1988.

B/ Articles et rapports :

1 - Barrau Michel, **Un instrument de lutte contre la corruption : le SCPC** , Actualité Juridique Droit Pénal, Dalloz, 2006, n°5.

2- Gossens win , **Réglementations nationales et internationales de la corruption: conséquences pratiques pour les entreprises et programmes de mise en conformité ,** revue de droits des affaires internationales, N°1, forum, européen de la communication , Paris, France, 1999.

3 - Karen Hussmann , **Réflexions autour de la mise en œuvre de l'Article 6 de la Convention des Nations Unies contre la corruption** , U4 Anti-corruption Resource Centre, Bergen ,Norvège, 2009.
4 - Rapport mondial sur la corruption , Rapports pays (Algerie) , Publication Transparency International , 2004

5 - Zanoto J-P., **La corruption : un combat sans fin** , Revue pénitentiaire et Droit pénal, 2003, n°1.

C/ Encyclopedies :

1 -Juris-Classeur , Pénal code, Art. 432-15 et 432-16 : Fasc. 20, Soustraction et détournement de biens , 2006.
2 -Juris-Classeur , Pénal code, Art. 432-15 et 432-16 : Fasc. 10, Des manquements au devoir de probité , 2008.

D/ Codes:

Code de procédure pénal, Paris : Dalloz, 2006.
Code pénal, Paris : Dalloz, 2006.

E/ Sitographie:

www.transparency.org

www.dalloz.fr

www.joradp.dz

www.unodc.org

الـفـــهـــــرس

مقدمة 1

الفصل الأول : الطبيعة القانونية لجريمة الاختلاس 4

المبحث الأول: مفهوم جريمة الاختلاس 6

المطلب الأول : التطور التاريخي لجريمة الاختلاس 8

الفرع الأول : جريمة الاختلاس في القانون الروماني 8
.....

(أ) اختلاس العين 12

(ب) اختلاس المنفعة 12

(ج) اختلاس الحيازة 12

الفرع الثاني : جريمة الاختلاس في القانون الفرنسي 14
.....

أولا : مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية 14
.....

ثانيا : مرحلة ما بعد قيام الثورة الفرنسية 16
.....

الفرع الثالث : جريمة الاختلاس في القانون المصري 23
.....

أولا : مرحلة ما قبل ثورة 22 يوليو 1952..... 23

ثانيا : مرحلة ما بعد ثورة 22 يوليو 1952..... 25

المطلب الثاني : تعريف جريمة الاختلاس 30

الفرع الأول : التعريف اللغوي 30

الفرع الثاني : التعريف الفقهي 31

(1) تعريف جريمة الاختلاس في الفقه الجزائري 31

(2) تعريف جريمة الاختلاس في الفقه المصري 32

(3) تعريف جريمة الاختلاس في الفقه الفرنسي 33

الفرع الثالث : التعريف القضائي للاختلاس 34

المطلب الثالث : خصائص جريمة الاختلاس 37

الفرع الأول : تمييز جريمة اختلاس المال العام عن جريمة السرقة 37

أولا : أوجه الاختلاف بين اختلاس المال العام و السرقة 38

.....

ثانيا : أوجه التشابه بين جريمة الاختلاس و السرقة 42
.....

الفرع الثاني : تمييز جريمة اختلاس المال العام عن جريمة خيانة الأمانة..... 43

أولا : أوجه الاختلاف بين الاختلاس و خيانة الأمانة 44

ثانيا : أوجه التشابه بين الجريمتين 46

الفرع الثالث : طبيعة المصلحة المحمية في جريمة اختلاس المال العام..... 47

أولا : حماية المال العام 47

ثانيا : حماية الوظيفة العامة 49

ثالثا : حماية الإدارة العامة 51
.....

المبحث الثاني :الأركان القانونية لجريمة الإختلاس 54

المطلب الأول : الركن المفترض 54
.....

الفرع الأول : صفة الجاني في جريمة الاختلاس في القطاع العام 56

أولا: ذوو المناصب التنفيذية و الإدارية والقضائية 56
.....

1- الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا 56

1-1 رئيس الجمهورية 56
.....
1-2 رئيس الحكومة 56
1-3 أعضاء الحكومة (الوزراء و الوزراء المنتدبون) 56
.....
2- الشخص الذي يشغل منصبا إداريا 57
2-1 العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة دائمة 58
2-2 العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة 61
3- الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا 61
ثانيا: ذو الوكالة النيابية 62
1- الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا 62
2- المنتخب في المجالس الشعبية المحلية 63
ثالثا: من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط 63
1- الهيئات والمؤسسات العمومية 63
1-1 الهيئات العمومية 63
1-2 المؤسسات العمومية 64
1-3 المؤسسات ذات رأس المال المختلط 64
1-4 المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية 64

2- تولي وظيفة أو وكالة 65
2-1 يتولى وظيفة 66
2-2 يتولى وكالة 66
رابعا: من في حكم الموظف 66
1- المستخدمون العسكريون و المدنيون للدفاع الوطني 66
2- الضباط العموميون 67
الفرع الثاني : صفة الجاني في القطاع الخاص 68
المطلب الثاني : الركن المادي 70
1- السلوك المجرم 70
1-1 الاختلاس 71
1-2 الإتلاف 72
1-3 التبديد 73
1-4 الاحتجاز بدون وجه حق 74
2- محل الجريمة 74
2-1 الممتلكات 75
2-2 الأموال 75
2-3 الأوراق المالية 76
.....
2-4 الأشياء الأخرى ذات قيمة 76

3-علاقة الجاني بمحل الجريمة 77
3-1 يجب أن يكون محل الجريمة قد سلم للجاني 78
3-2 يجب أن يتم التسليم بحكم أو بسبب الوظيفة أو المهام 79
أ- أن يتم التسليم بحكم الوظيفة أو المهام 79
ب- أن يتم التسليم بسبب الوظيفة 79
4- مناسبة ارتكاب الفعل المجرم 80
.....
4-1 النشاط الإقتصادي 81
4-2 النشاط التجاري 81
4-3 النشاط المالي 81
المطلب الثالث : الركن المعــنوي 82
.....
الفصل الثاني: آليات الوقاية ومكافحة جريمة الإختلاس 85
المبحث الأول: آليات الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس على الصعيد الدولي... 87
المطلب الأول : أثار جريمة الاختلاس وبعدها الدولي 87
.....
أولا : الآثار الاقتصادية 88
ثانيا : الآثار الاجتماعية 91
المطلب الثاني:التدابير القانونية الدولية و الإقليمية لمكافحة جريمة الاختلاس... 93

الفرع الأول : التدابير القانونية الدولية لمكافحة جريمة الاختلاس..... 93

الفرع الثاني : الآليات القانونية الإقليمية لمكافحة جريمة الاختلاس..... 102

المطلب الثالث : آليات التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة جريمة الاختلاس..... 105

الفرع الأول : التعاون القضائي الدولي في مجال البحث والتحري عن جريمة الاختلاس..... 106

الفرع الثاني : تنفيذ الاحكام الجزائية المرتبطة بجريمة الاختلاس..... 110

المبحث الثاني:آليات الوقاية ومكافحة جريمة الاختلاس في التشريع الجزائري.... 116

المطلب الأول :الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته..... 116

الفرع الأول : النظام القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته..... 117

الفرع الثاني : مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته..... 120

الفرع الثالث : علاقة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته بالسلطة القضائية..... 122

المطلب الثاني : إجراءات المتابعة 126

.....

الفرع الأول : أساليب التحري الخاصة 126

.....

أولا: التسليم 128

المراقب.....

ثانيا: الترصد الالكتروني 129

.....

1-اعتراض المراسلات 129

.....

2- تسجيل الأصوات و التقاط الصور 130

.....

3- الجهة الآمرة بالترصد الالكتروني 131

.....

4-الجرائم محل إجراء الترصد الالكتروني 131

.....

5- شروط العمل بإجراء الترصد الالكتروني 132

.....

6 - الترصد الالكتروني في القانون المقارن 133

.....

ثالثا: الاختراق أو التسرب 134

.....

2- الجهة الآمرة بالتسرب 136
.....
3-الجرائم محل إجراء التسرب 136
.....
4- شروط العمل بإجراء التسرب 136
.....
5-الأفعال المبررة عند تنفيذ إجراء التسرب 138
.....
الفرع الثاني : الأحكام الخاصة الأخرى في متابعة جريمة الاختلاس 140
.....
أولا: تجميد الأموال و حجزها 140
.....
ثانيا: التعاون الدولي و استرداد الموجودات 141
.....
ثالثا: تقادم الدعوى العمومية 144
.....
الفرع الثالث:التناقض بين أساليب التحري الخاصة والحق في الخصوصية..... 145
الفرع الرابع : موقف القوانين المقارنة من هذه الإجراءات 147
.....
أولا : القانون 147

الفرنسي.....

ثانيا : القانون المصري 149

.....

المطلب الثالث : الجزاءات المقررة 151

.....

أولا: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي 151

.....

1- العقوبات الأصلية 151

.....

1-1- العقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع 151
العام.....

1-2- العقوبة الأصلية بالنسبة لجريمة الاختلاس في القطاع 152
الخاص.....

1-3- تشديد العقوبة 153

1-4- الإعفاء من العقوبة و تخفيفها 156

1-5- تقادم العقوبة 157

2- العقوبات التكميلية 157

2-1 العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات 158
.....

2-2 العقوبات التكميلية المنصوص عليها في القانون المتعلق بالوقاية من 158
الفساد و

مكافحته.....

2-2-1 مصادرة العائدات و الأموال غير المشروعة 159
.....

3- الرد 160

4- إبطال العقود و الصفقات و البراءات و لامتيازات 160
.....

ثانيا: العقوبات المقررة للشخص المعنوي 161
.....

1- الهيئات المعنية بالمساءلة الجزائية 161
.....

2- العقوبات المقررة للشخص المعنوي 162
.....

2-1 العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي 162
.....

2-2 العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي 163
.....

ثالثا: المشاركة و الشروع في جريمة الاختلاس في القطاع العام 164
والخاص.....

1- المشاركة 164

2- الشروع 166
.....

الخاتمة 168
الملاحق 173
قائمة المراجع 226
.....
الفهرس 237
.....

الملخص

لقد دأبت التشريعات منذ القدم على حماية الأموال العامة من أي تعد ، إذ كرست لها حماية مدنية بموجب قواعد قانونية تقضي بعدم قابليتها للتصرف و التقادم و الحجز ، وغايتها من وراء ذلك هي حماية العلاقات الاجتماعية المتعلقة بالمال العام .

و عندما تعجز أو لا تقوى الوسائل القانونية اللاعقابية على حماية هذه العلاقات فإننا نلجأ إلى القانون الجنائي من أجل توفير الحماية الجزائية للأموال سواء المملوكة للدولة أو إحدى هيئاتها، أو المملوكة لأشخاص طبيعيين أو معنويين .

و تعتبر جريمة الاختلاس من أبرز طرق الاعتداء على هذه الأموال العامة أو الخاصة، و أكثرها انتشارا و خطورة، ذلك أن المال في جريمة الاختلاس يكون تحت يد الموظف أو سلم إليه بسبب عمله و يسهل عليه بذلك أخذه لنفسه.

الكلمات المفتاحية:

الاختلاس؛ الحماية الجزائية؛ الجريمة؛ الفساد؛ المكافحة؛ المتابعة؛ المال العام؛ القصد الجنائي؛ الإدارة؛ الموظف.

نوقشت يوم 31 أكتوبر 2013