

المطلب الرابع: جنحة اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي:

وهي إحدى جرائم الفساد المالي حسب تصنيف الفقه الجنائي لأنها تتعلق بالمال العام، وقد تم النص عليها وتأطيرها بموجب المادة 29 من ق و ف م، والتي خلفت المادة 119 من قانون العقوبات والتي ألغيت بمجرد إصدار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سنة 2006.

والجدير بالذكر أن المشرع تدخل سنة 2011 وعدل المادة 29 من ق و ف م وذلك بهدف تدقيق وإعادة ضبط الركن المعنوي لهذه الجريمة، وهذا بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011¹ المعدل والمتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وهذه الجريمة مثلها مثل باقي جرائم الفساد تقوم على ثلاثة أركان: ركن مفترض وهو الموظف العمومي والذي سبق التفصيل فيه أعلاه، وركن مادي وركن معنوي. وفيما يلي تفصيل البنين القانوني لهذه الجريمة:

الفرع الأول: الركن المادي:

بتحليل نص المادة 29 من ق و ف م يتضح أن الركن المادي لهذه الجريمة يقوم على العناصر التالية: تبديد أو اختلاس أو إتلاف أو احتجاز بدون وجه حق لأي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها.

وبهذا يمكن يقسم الركن المادي لجنحة الاختلاس إلى العناصر التالية:

أولاً: السلوك الإجرامي:

ويتمثل في أربعة صور وهي بالترتيب كما يلي: التبديد أو الاختلاس أو الإتلاف أو الاحتجاز بدون وجه حق.

- القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 المعدل والمتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ، العدد 44 لسنة 2011.

1-التبديد: يعني التبديد لغة من بدد ويعني التفريق، يقال بدد الشيء فتبدد: فرقه فتفرق، وتبدد القوم إذا تفرقوا، وتبدد الشيء: تفرق.²

أما اصطلاحاً: فقد عرفه الدكتور عبد الله سليمان بأنه: " ويعني التصرف بالمال على نحو كلي أو جزئي بإنفاقه أو إفنائه"³

أما وفق الدكتور أحسن بوسقيعة فإن التبديد يقوم متى قام الموظف المؤمن على المال العام بإخراجه من حيازته باستهلاكه أو بالتصرف فيه تصرف المالك⁴ كأن يبيعه أو يؤجره أو أن يقوم بتبذير، وكل معنى يحمل الإسراف وعدم المحافظة على المال محافظة الأمين⁵.

2-الاختلاس⁶: نشير بداية ان المشرع ورغم الانتقادات التي وجهت إليه في قانون العقوبات في المادة 119 نتيجة تسمية جريمة الاختلاس مع أن الفعل يكون أحد السلوكات المجرمة، إلا انه أكد على نفس التسمية في المادة 29 سواء في نصها الأصلي الوارد في القانون رقم 01/06 أو أثناء تعديها بموجب القانون رقم 15/11 وربما يعود سبب تسمية الكل بالجزء إلى أهمية وخطورة هذا الفعل بالمقارنة مع باقي الصور⁷.

والاختلاس اصطلاحاً هو الاستيلاء على حيازة المال المنقول من صاحبه دون رضاه وضمه بنية التملك.

ويتفق الفقه على أن الاختلاس هو الاستيلاء على الشيء محل الحيازة والتصرف فيه تصرف المالك، ويشترط فيه أن يتم بصورة علنية أم الخفية فتجعله يدخل في نطاق السرقة⁸.

3-الإتلاف: وهو إحدى صور جريمة الاختلاس استحدثت في قانون الوقاية من الفساد مكافحته في المادة 29 منه ولم يشر إليها المشرع في قانون العقوبات في المادة 119.⁹

² - أبوالفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، المجلد الخامس. بدون تاريخ نشر (باب بدد).

³ - عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 64.

⁴ - عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد، مرجع سابق، ص.103.

⁵ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص.26.

⁶ - عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد، مرجع سابق، ص.102.

⁷ - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائري، مرجع سابق، ص.169.

⁸ - بكوش مليكة، مرجع سابق، ص.52.

⁹ - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائري، مرجع سابق، ص.171.

والإتلاف لغة: من تلف: أي هلك، فالتلف هو: الهلاك والعطب في كل شيء، أتلفه غيره أي أفناه والمتالف هو المهالك، وأتلف فلان ماله إتلافا إذا أفناه إسرافا.¹⁰

ويقصد بالإتلاف اصطلاحا كعنصر من عناصر جنحة الاختلاس: إعدام الشيء وإهلاكه والقضاء عليه نهائيا أو جزئيا، وتغييره إلى الحالة التي يصبح فيها غير صالح للاستعمال ولا تهم الوسيلة المستخدمة لتحقيق هذه النتيجة الإجرامية فقد تكون بالتمزيق أو التقطيع أو الحرق...¹¹

4- الاحتجاز بدون وجه حق:¹² عمد المشرع حفاظا على الودائع إلى توسيع مجال التجريم إلى التصرف الذي من شأنه أن يعطل المصلحة التي أعد المال لخدمتها.

والجدير بالإشارة أنه قد يكون الاحتجاز سلوكا وعملا سابقا للاختلاس ولكنه ليس اختلاسا بالضرورة، فالذي يحتجز وثيقة معينة بدون وجه حق أو مالا معيننا بدون سند قانوني يكون قد شرع في الاختلاس ولكن لا يمكن المتابعة به إلا إذا حول هذه الحيازة المؤقتة إلى دائمة.

والجدير بالتذكير في هذا الشأن أن الضرر ليس ركنا أو شرطا للمتابعة الجزائية في جريمة الاختلاس، فسواء أصاب الدولة ضررا أم لا فإن الجريمة قائمة بكل أركانها لأن العبرة في التجريم هي خيانة الموظف العام للأمانة والثقة والتي على أساسها سلمت له هذه الأموال والممتلكات.

هذا ولا يشترط أن يترتب على النشاط الإجرامي ضرر فعلي للدولة أو للانفراد ومن ثم فإن رد المال المختلس أو المحتجز بدون وجه حق لا ينفي قيام الفعل وبالتالي العقاب عليه.

ثانيا: محل جريمة الاختلاس:

يتمثل محل جريمة الاختلاس وفقا للمادة 29 من ق و ف م في: الممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية العمومية والخاصة أي أشياء أخرى ذات قيمة وفق الشكل التالي:¹³

¹⁰- انظر أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، مرجع سابق، (مادة أتلف).

¹¹ - عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد، مرجع سابق، ص. 103 وأنظر كذلك: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص. 26.

¹² - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص. 27.

¹³ - نفس المرجع ، ص. 28.

1- الممتلكات: حسب المادة 02/ و من ق و ف م فإنها تتمثل في: "الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة والمستندات والسندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتعلقة بها."

أما الموجودات: فيقصد بها: ممتلكات أو أشياء الشخص الطبيعي أو المعنوي¹⁴ ومن قبيل الموجودات: العقارات أو المنقولات.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يميز بين الموجودات التابعة للدولة والتابعة للخواص فكل الموجودات بأنواعها منقولات مادية أو معنوية أو حتى العقارات تشملها الحماية الجزائية وفقا للمادة 29 من ق.و.ف.م. والتي لم يشملها التجريم في ظل المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة.

2- الأموال: تتمثل في: النقود بمختلف أنواعها ورقية أو معدنية.

ولا يهم طبيعة المال محل الجريمة، فقد يكون عاما أو خاصا، فالحماية القانونية قررت لكليهما دون تمييز، ومن ثم فالعقوبة نفسها لمن يختلس مالا عام أو خاصة أو تمن على حيازته، كموظف البريد أو البنك أو كاتب الضبط أو القاضي أو ضابط الشرطة القضائية الذي يحول حيازة المال الموضوع تحت يديه بحكم الوظيفة إلى حيازة النهائية ويتصرف فيه تصرف المالك.

3- الأوراق المالية:¹⁵ ويقصد بها أساسا القيم المنقولة وهي سندات قابلة للتعامل تصدرها أشخاص معنوية عامة أو خاصة تمثل حقوق شركاء أو مقرضين لأجل طويل، وهي حقوق من شأنها أن تمنح إيرادا لحائزها.¹⁶

وقد عرفت المادة 715 مكرر 30 من القانون التجاري الجزائري: "القيم المنقولة هي سندات قابلة للتداول تصدرها شركات المساهمة وتكون مسعرة في البورصة أو يمكن أن تسعر، وتمنح حقوقا مماثلة حسب الصنف وتسمح بالدخول بصورة مباشرة أو غير مباشرة في حصة معينة من رأسمال الشركة المصدرة أو حق مديونية عام على أموالها."

¹⁴- ابتسام القرام، المصطلحات القانونية، قصر الكتاب، البلدة، 1998، ص 37.

¹⁵ - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائري، مرجع سابق، ص 173.

¹⁶- ابتسام القرام، مرجع سابق، ص 270.

وهي تشمل الأسهم والسندات بمختلف أنواعها¹⁷ والأوراق التجارية عموماً (السفجة، السند لأمر، الشيك، سند الخزن، سند النقل، عقد تحويل الفاتورة).¹⁸

4-الأشياء الأخرى ذات قيمة: لم يقرّ المشرع بتحديد محل الجريمة تحديداً حصرياً وإنما على سبيل المثال فقط، وهذا حتى لا تنفذ بعض التصرفات الخطيرة من دائرة التجريم بحجة عدم النص عليها، لذلك استعمل المشرع عبارة "أي أشياء أخرى ذات قيمة مالية" وبالتالي فإن محل الجريمة يتسع ليشمل أي أشياء أخرى يمكن تقويمها مادياً.

وفي هذا الإطار قضت المحكمة العليا في العديد من قراراتها بضرورة تحديد محل جريمة الاختلاس، ومثالها ما قضت به في القرار الصادر بتاريخ: 2005/09/21 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.¹⁹

والجدير بالتنبيه أنه لقيام جريمة الاختلاس يجب أن يتصف المال محل الاعتداء موجود لدى الدولة أو إحدى هيئات العمومية، أي أن يتصف بالعمومية حتى ولو كان مصدره أو صاحبه خاصاً، المهم أن يكون مودعاً لدى مؤسسة عامة وليس خاصة لأنه في هذه الحالة تقوم جريمة الاختلاس في القطاع الخاص وليس الجريمة محل الدراسة، وهذا هو الشرط المفترض في هذه الجريمة.²⁰

ثالثاً: العلاقة السببية بين حيازة المال والوظيفة

لقيام جريمة الاختلاس يجب أن تكون للجاني علاقة بمحل الجريمة وهو المال المؤتمن على حيازته، وهو ما يعرف بالعلاقة السببية بين حيازة المال والوظيفة، وبهذا فمتى تم تسلّم المال للجاني بحكم وظيفته أو بسببها، قامت الجريمة، أما إذا تبين أن المال سلم للجاني

¹⁷-انظر المواد من 715 مكرر 30 وما بعدها من الأمر رقم: 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

¹⁸-انظر المواد، 389 وما بعدها من القانون التجاري الجزائري.

¹⁹- قرار بتاريخ: 2005/09/21، ملف رقم 388620، المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2005، ص.459.

²⁰- بلال أمين زين الدين، ظاهرة الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص.158.

بصورة عرضية وليس لوظيفته أي علاقة فالأ جريمة في هذه الحالة لانتفاء شرط العلاقة السببية.²¹

الفرع الثاني: الركن المعنوي²²:

جرائم الاختلاس من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصره العلم والإرادة، فيجب بدابة أن يكون الجاني عالما بأنه موظف عام وبأنه يحوز مالا على سبيل التأقيت حيازة ناقصة وفي إطار أداء مهامه فقط وليس على سبيل التمليك و لكن رغم ذلك تتجه إرادته إلى اختلاسه أو إتلافه أو تبديده أو احتجازه بدون وجه حق²³.

كما يجب أن تكون إرادة الجاني حرة ومختارة وغير مشوبة بأي عيب عيوب الإرادة. والشيء الملاحظ أن المشرع في ظل نص المادة 29 السابق الذكر كان يثير بعض التساؤلات تتعلق بالصياغة والتي أثرت على الركن المعنوي لهذه الجريمة. فالمشرع لم يشترط في هذه الجريمة أن يكون الإلتلاف أو التبديد أو الاختلاس عمدا في حين عندما يتعلق الأمر بالصورة الرابعة وهي الإحتجاز فقد اشترط فيه العمدية .

وفي الحقيقة ليس هناك أي مبرر من وراء النص على مصطلح العمدية وحصره فقط في هذه الصورة دون باقي الصور الأخرى والتي لا يمكن تصورها إلى عمدية. إلا أن التعديل الجديد بموجب القانون رقم: 15/11²⁴ والذي مس أساسا المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وأعاد صياغة الركن المعنوي لجريمة الاختلاس²⁵ يثير بصياغته الجديدة التساؤل، نظرا لاقتصاره صفة العمدية على صورة واحدة هي التبديد دون باقي الصور الأخرى، الأمر الذي يعني أنها ليست عمدية.

²¹ - بكوش مليكة، مرجع سابق، ص. 1154.

²² - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، مرجع سابق، ص. 177.

²³ - عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد، مرجع سابق، ص. 117.

²⁴ - القانون رقم 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011، المعدل والمتمم للقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 44 لسنة 2011.

²⁵ - تنص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 في صياغتها الجديدة على ما يلي: " : يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من: 200.000 دج إلى 1.000.000 دج: كل موظف عمومي يبدد عمدا أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها"

وفي الواقع فإن جميع صور النشاط الإجرامي يشترط فيها أن تكون عمدية ولا يرقى الإهمال أو الخطأ حتى ولو كان جسيماً إلى مرتبة العمد.

وبهذا فإن كل صور جريمة الاختلاس هي عمدية بل كل جرائم الفساد هي جرائم عمدية يشترط فيها القصد الجنائي.

وإذا كان القصد الجنائي يكفي لقيام الركن المعنوي في صورة التبتيد والاحتجاز والإتلاف فإنه يتطلب القصد الجنائي الخاص في صورة الاختلاس، وهي نية الموظف العمومي تملك الشيء الذي بحوزته، فإذا انتفى هذا القصد الخاص أي نية التملك فإنه لا يقوم الاختلاس²⁶.

²⁶ -أنظر: بكوش مليكة، مرجع سابق، ص.122 وما بعدها.