الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

REPUBLIQUE ALGERIENNE DIMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 8 ماي 1945– قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR

ET DE LA RECHERCE SCIENTIFIQUE

UNIVERSITE 8 MAI 1945 GUELMA

FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES POLITIQUES

DEPARTEMENT DE DROIT

مطبوعــة بيداغوجيـــة بعنــوان:

القانون الجزائي الخاص وجرائم الفساد

محاضــرات ألقيــت على طلبــة السنــة الثالثة قانون خاص

تخصـص: الحقوق

إعـداد الدكتور: حسام بوحجر

السنة الجامعية: 2024 -2025

المقدمة:

يقصد بالقانون الجنائي مجموعة القواعد القانونية الموضوعية التي موضوعها الجريمة والمجرم والعقاب، والقواعد القانونية الإجرائية والتي غرضها بيان الإجراءات التي يجب أن تتبع من اللحظة الأولى لوقوع الجريمة لغاية النطق بالحكم وتوقيع العقاب.

والقواعد الموضوعية تنقسم بدورها إلى نوعين من القواعد، القواعد الموضوعية العامة ويطلق عليها القسم العام لقانون العقوبات، والقواعد الموضوعية الخاصة وهو ما اصطلح على تسميتها بقانون العقوبات القسم الخاص.

فالقواعد الموضوعية العامة (النظرية العامة للجريمة والعقوبة) هي عبارة عن مجموعة القواعد التي تحكم البنيان القانوني للجريمة والعقوبة بوجه عام، وتشكل قواعد مشتركة لكل الجرائم مهما كان نوعها، ويطلق عليها أيضا المبادئ العامة للقانون الجنائي، كأركان الجريمة (المادي والمعنوي) والمبادئ والأحكام التي تحكمها، كذلك شمولية المسؤولية الجزائية وقواعد إسنادها المادية والمعنوية، والشروع والمساهمة في الجريمة، والعقوبات الجزائية وتقديرها ونوعها، فهي لا تخص جريمة بعينها بل تشترك كل الجرائم بها.

أما القواعد الموضوعية الخاصة (القانون الجنائي الخاص) فتشكل مجموعة الجرائم التي نص عليها المشرع وبيّن العقوبات المقررة لها، كل جريمة على حدا، وإن كانت كل الجرائم تحكمها المبادئ العامة للقانون الجنائي، إلا أنه تختلف كل جريمة عن الأخرى اختلافا يتعلق بالمصلحة المحمية بموجب النص الخاص بها وكذا بالعناصر التي تميزها عن الجرائم الأخرى، من حيث بنيانها وخصوصية كل منها ومدى خطورتها ونوع الحق المعتدى عليه، فجريمة القتل مثلا تختلف عن جريمة السرقة، فالقتل يمثل اعتداء على حق الإنسان في الحياة، بينما جريمة السرقة تمثل اعتداء على المال، فالجريمتين تختلفان من حيث المصلحة القانونية محل الحماية فيهما. كما يمكن أن يكون الاختلاف أيضا من حيث العناصر التي يتطلبها المشرع لقيام الركن المادي والمعنوي في كل جريمة، فجريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة تختلفان من حيث العناصر التي يتطلب المشرع توافرها في كل جريمة، على الرغم من كونهما يصنفان من ضمن الجرائم الواقعة على الأموال حسب طبيعة الحق المعتدى عليه، وهو هنا مال الغير. ولكن هذا الاختلاف لا يمكن فهمه دون الإلمام بالقواعد العامة التي تحكم الركن المادي والركن المعنوي عموما، وكذلك مسألة التكييف الجزائي للفعل الجرمي بالعودة للنظرية العامة للعقوبة وفقا للقسم العام. فلدراسة

القسم الخاص من القانون الجنائي لا يمكننا الاستغناء عن النظرية العامة للجريمة والعقوبة، فكلاهما يكمل الآخر ويشكلان معا قانون العقوبات العام.

إن غالبية التشريعات درجت على الفصل بين القواعد الموضوعية العامة (القسم العام) والقواعد الموضوعية الخاصة (القسم الخاص)، فأفردت للقسم العام أبوابا خاصة به تتضمن القواعد العامة التي تحكم الجرائم جميعها، ثم تفرد بعد ذلك أبوابا خاصة للجرائم المختلفة، محددة الأركان والعناصر التي تميزها، حتى وإن اتفقت من حيث علة التجريم موضوع الحق المعتدى عليه. لم يخرج المشرع الجزائري عن هذا النهج والسياسة، فنجد أنه خصص الجزء الأول من قانون العقوبات للمبادئ العامة التي يتكون منها القسم العام، بينما خصص الجزء الثاني للقسم الخاص (التجريم) ليتكلم عن كل جريمة على حدا مبينا العناصر التي تميزها والعقوبة المقررة لها، وذلك ضمن تبويب محكم يربط كل مجموعة منها بنوع الحق والمصلحة المعتدى عليها والصفات المشتركة التي تحكمها والتي تميزها عن الطوائف الأخرى من الجرائم، كطائفة الجرائم ضد الشيء العمومي والجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال والجرائم ضد الأسرة والآداب العامة وهكذا.

إن الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات العام (CODE Pénal) تسري وتطبق على جميع الأفراد والوقائع الجرمية التي تقع تحت سلطانه، وهي تمتاز بالثبات والاستقرار النسبي من أجل تحقيق غاياتها المطلوبة، وطالما تمتاز بالعمومية فكان من السهل على المشرع وضعها في تقنين عام، فتسمى القواعد الموضوعية الخاصة ضمن التقنين العام لقانون العقوبات.

أما الجرائم التي تخص طائفة معينة من الأشخاص بسبب توافر صفات معينة وظروف خاصة فيهم كصفة الموظف في الوظيفة العامة أو مقصورة على وقائع محددة بحسب موضوعها، أو بحسب نوع وطبيعة الجريمة كجرائم الفساد مثلا، فغالبا ما يلجأ المشرع إلى وضع تقنين خاص يضم هذه الجرائم، ومثال ذلك قانون العقوبات العسكري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهكذا. أو يضعها ضمن التقنين الخاص بها لارتباطها من حيث الموضوع مع قانون ما بإضافة أحكام جزائية ضمنه، كباب الأحكام الجزائية في القانون التجاري (الجرائم المتعلقة بتسيير الشركات التجارية)، والأحكام الجزائية في قانون المضاربة أو قانون العلامات التجارية أو النص على الجرائم الجمركية ضمن قانون الجمارك، وهكذا، ويسمى في هذه الحالة قانون جنائي خاص، وهو مستقل عن تقنين قانون العقوبات العام.

وعليه سنقوم بدراسة هذه المادة وفقا للتصنيف الخاص للجرائم التي اعتمدها المشرع الجزائري، القائمة إما على طبيعة المصلحة والحق المعتدى عليه أو بالنظر لموضوع الجريمة أو بالنظر إلى الصفة الخاصة بالجاني، وبطبيعة الحال سنأخذ نماذج من الجرائم الأكثر شيوعا عن كل طائفة من هذه الطوائف. وبناء على ذلك سنقسم الدراسة لأربع فصول، على النحو الآتي:

-**الفصل الأول: الجرائم الواقعة على الأشخاص:** سنتطرق فيها إلى جريمة القتل العمد وظروفها المشددة والمخففة والقتل بالتسميم وجريمة الإجهاض.

-**الفصل الثاني: الجرائم ضد الأسرة والآداب العامة:** سنتناول من خلال هذا الفصل جريمة الزنا وجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم وجرائم الإهمال العائلي.

-**الفصل الثالث: الجرائم الواقعة على الأموال:** سنسلط الضوء على أكثر الجرائم شيوعا ضمن هذا الصنف من الجرائم، وهي جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة وجريمة تبيض الأموال.

-**الفصل الرابع: جرائم الفساد:** سنحاول من خلال هذا الفصل الوقوف على الجانب المفاهيمي لجرائم الفساد بوجه عام، ودراسة نماذج مختلفة عن جرائم الفساد كجريمة الرشوة، والصور المستحدثة فيها كالرشوة في القطاع الخاص ورشوة الموظفين الأجانب، وجريمة المحاباة (الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية).

الفصل الأول: الجرائم الواقعة على الأشخاص

تعتبر حياة الإنسان وسلامته من صلب اهتمام التشريعات سواء السماوية أو الوضعية، فالإنسان هو أساس المجتمع، وإن عيشه بسلام وأمان على شخصه وسلامة جسده أمر هام لبقائه وتطوره، فحرصت جميع التشريعات على تجريم الأفعال التي من شأنها المساس بحياته وسلامة جسده، ووضع عقوبات جزائية تتفاوت من حيث مقدارها مع طبيعة العدوان، وفقا لجسامته أو النتيجة التي تترتب عليه، فالاعتداء على الحياة بصورة متعمدة أكثر خطورة وجسامة من الاعتداء عليها بصورة غير متعمدة عن طريق الخطأ، و الاعتداء عليها عمدا أكثر جسامة من مجرد المساس بالجسد وإلحاق الأذى به، كما أن النتائج المحتملة المترتبة عن أعمال العنف العمدية تتفاوت بالجسامة، فالضرب المفضي إلى الموت أخطر من الضرب والجرح الذي ينشأ عنه عاهة مستديمة أو عجز مؤقت.

إن حماية الحق في الحياة تبدأ منذ تكوين الإنسان جنينا في رحم أمه، بتجريم الإجهاض بدون سبب تقتضيه الضرورة، وتمتد طوال حياته، مع تجريم ليس فقط الاعتداء على حياته بالقتل بل جميع صور الاعتداء التي تمس جسده، من قبيل الضرب أو الجرح أو أي فعل من أفعال العنف الماسة بالجسد، سواء بصورة عمدية أو غير عمدية، ولا تقف الحماية عند هذا الحد بل تمتد حتى بعد مماته بحماية جثته وقبره من أي انتهاك لحرمة الميت.[1]

اخترنا لدراسة هذا الفصل دراسة أهم الجرائم التي تهدد حياة الإنسان، ونقف بالأساس على جريمة القتل العمد باعتبارها أخطر الجرائم، وتعتبر من أكثر الجرائم التي تجمع أهم الإشكاليات التي تثيرها جرائم ضد الأشخاص، ومن ثم على جريمة الإجهاض، وذلك كنماذج عن جرائم العنف، لدراسة هذه المادة.

1–تنص المادة 39 من الدستور الجزائري لسنة 2020 على: " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان، يحظر أي عنف بدني أو معنوي، أو أي مساس بالكرامة، ويعاقب القانون على التعذيب، وعلى المعاملات القاسية، واللاإنسانية أو المهينة، والاتجار بالبشر".

المبحث الأول: جريمة القتل العمدي

تعتبر جريمة القتل من أقدم الجرائم التي عرفتها البشرية، فأول جريمة قتل حدثت هي قتل قابيل ابن آدم عليه السلام لأخاه هابيل ظلما وعدوانا، واعتبرت هذه الجريمة على مر العصور من أخطر الجرائم، كونها تهدد الكيان الفردي والاجتماعي، ولذلك وضعت لها عقوبات صارمة من مختلف التشريعات السماوية والوضعية تصل إلى الإعدام.

نتناول هذه الجريمة من خلال أربع مطالب نبين الأساس القانوني والعلة من التجريم اولا، ومن ثم نقف على أركان الجريمة ثانيا، ومن ثم الجزاء المقرر لها ثالثا، وبعد ذلك نقوم بالوقوف على الجرائم التي ألحقها المشرع بجريمة القتل، كالقتل بالتسميم وقتل الطفل حديث العهد بالولادة.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نبين الأساس القانوني لجريمة القتل العمد أولا، والعلة من التجريم ثانيا.

الفرع الأول: الأساس القانوني

تناول المشرع الجزائري جريمة القتل العمد من خلال نص المادة 254 من قانون العقوبات بقوله: " القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا " ونص على عقوبة جريمة القتل بعقوبة المؤبد من خلال نص المادة 63 الفقرة الأخيرة بقوله:" يعاقب القاتل في غير ذلك من الحالات بالسجن المؤبد"، ومفاد ذلك أن جريمة القتل التي لا تقترن بأي ظرف من ظروف التشديد تكون العقوبة هي المؤبد على نحو ما سنبينه لاحقا.

الفرع الثاني العلة من التجريم

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم الواقعة على الأشخاص، وهي من أخطر الجرائم، كونها تمس الإنسان في روحه وهي أغلى ما يملك، ولا وجود له بدونها، فالقتل هو إنهاء حياة إنسان بفعل إنسان آخر عمدا بغير وجه حق،[1] فالإنسان الحي هو موضوع الحماية الجنائية في جرائم القتل

1-علي عبد القادر القهوجي، **جرائم الاعتداء على الإنسان والمال**، منشورات الحلبي، بيروت، ص19.

على اختلاف أنواعها،[1] ولهذا جرم المشرع أي اعتداء على حياة الإنسان، فعلة التجريم هنا هي حماية حق الإنسان بالحياة.[2]

المطلب الثاني: أركان الجريمة

من خلال استقراء نص المادة 254 من قانون العقوبات فإن جريمة القتل العمد تقوم على الركن المادي والمتمثل في فعل يؤدي إلى إزهاق روح إنسان حي، والركن المعنوي فتعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية، ويفترض المشرع صراحة شرطا لابد من توافره لقيام الجريمة وهو وجود الإنسان الحي.

الفرع الأول: الشرط المفترض

يشترط المشرع وجود الإنسان الحي كضحية لجريمة القتل، وأن يكون الإنسان حيا وقت ارتكاب الجريمة عليه، أي حتمية وجود انسان يقع عليه فعل القتل، فلا تقع على الجنين كونه لم يستقل بعد عن كيان أمه، كما لا تقع على حيوان أو على إنسان ميت.

وترتكب جريمة القتل على شخص الغير، فالقانون لا يعاقب المنتحر على فعله ولا على الشروع فيه، فلا يتصور محاكمة الجثث، وإن كان يعاقب على المساعدة عليه بموجب نص المادة 273 من قانون العقوبات الجزائري.

والمقصود بالإنسان الحي هو الإنسان الذي يتمتع بالاستقلال بحياته عن جسد أمه، وتثبت الحياة من بداية الولادة إلى غاية الموت الطبيعي، فتثبت في لحظة الميلاد وتتحقق بالتنفس الذي يتم إثباته بكافة الطرق سواء الطبيعية أو الطبية التي تشير بأن الجسد حي.[3] فلا يتصور وقوع القتل على ميت فيعتبر ذلك صورة من صور الجريمة المستحيلة استحالة مطلقة في الموضوع أو المحل، فلا تقوم الجريمة لانعدام المحل، ولا يمكن اعتبار هذه الحالة صورة من صور الشروع

1- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات – القسم الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص 9.

2-تنص المادة 38 من الدستور الجزائري لسنة 2020 على: " الحق في الحياة لصيق بالإنسان، يحميه القانون، ولا يمكن أن يحرم أحد منه إلا في الحالات التي يحددها القانون".

3-مأمون محمد سلامة، **المرجع السابق**، ص 10. وهو ما أكده المشرع الجزائري في **قانون الأسرة** في المادة 134 بقوله:" لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا، ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة".

(الجريمة الخائبة) لأن المشرع اشترط وجود الإنسان الحي وقت ارتكاب الجريمة كضحية في هذه الجريمة.[1]

الفرع الثاني: الركن المادي

هو كل سلوك ايجابي يقوم به الجاني من شأنه أن يؤدي إلى إزهاق روح إنسان حي، وعليه لابد أن يتوافر ثلاث عناصر لقيام الركن المادي في جريمة القتل وهي: السلوك الإجرامي، والنتيجة الإجرامية وتتمثل في إزهاق روح إنسان حي، والعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة.

أولا: السلوك الإجرامي:

هو كل سلوك إجرامي إيجابي يقوم به الجاني يهدف من خلاله إزهاق روح إنسان متعمدا ذلك، فتقوم هذه الجريمة على السلوك الإجرامي الايجابي، والذي يقصد به كل عمل أو نشاط ملموس وواقعي في العالم الخارجي، يحدث نتيجة القتل وهي إزهاق روح الإنسان، فالمشرع الجزائري وفقا لذلك لا يعاقب بموجب نص المادة 254 من قانون العقوبات على القتل عن طريق الامتناع، رغم أن الفاعل قد يصل إلى ذات النتيجة بفعل الامتناع (السلوك الإجرامي السلبي)، وهو ما دفع بالمشرع إلى تجريم ذلك بنصوص خاصة كتجريم ترك الأطفال والعاجزين المؤدي إلى الوفاة مع توافر نية إحداث النتيجة، وذلك من خلال نص المادة 318 والمعاقب عليها بعقوبة القتل العمد. فالقانون يعاقب الشخص المكلف الممتنع عن التدخل، والذي من واجبه إما بموجب القانون أو عقد على تقديم المساعدة، كالمكلف بمراقبة مجنون، أو المدرب الذي يسمح للضحية بممارسة السباحة في مكان خطر بنية قتل الضحية.[2]

كما أن المشرع لا يعتد بهذه الجريمة بوسيلة بعينها، فمهما كانت الوسيلة المستعملة تؤدي لهذا الغرض تصلح أن تكون وسيلة للقتل، كالأسلحة بكل أنواعها أو أداة حادة أو الخنق أو النار بالإحراق أو الإغراق، أو استعمال الحيوانات المفترسة، أو بتهيئة ظروف معينة للإيقاع بالضحية، مثل حفر حفرة في طريق الضحية. فيكفي في السلوك الإجرامي للقتل أن يملك

1- عبد الرحيم صدقي، **قانون العقوبات – القسم الخاص**، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص ص. 38-40.

2- بن الشيخ لحسين، **مذكرات في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص18.

مقومات إحداث النتيجة، بأية وسيلة كانت.[1] ولهذا تستبعد كل الوسائل الشاذة في القتل، كمن يحاول قتل إنسان باستخدام الجان والسحر والشعوذة أو بالضغط النفسي من خلال اتباع أساليب نفسية أليمة لا يمكن تحملها حتى يقضي على ضحيته، أو بإعطائه كمية كبيرة من السكر أو الملح لاستغلال وجود مرض مزمن لدى الضحية.[2]

ثانيا: النتيجة الإجرامية (إزهاق روح إنسان حي):

يقصد بالنتيجة الإجرامية النتيجة المترتبة عن السلوك، وليس من الضروري أن تحدث النتيجة بشكل مباشر عقب السلوك بل من الممكن أن تتراخى النتيجة لفترة من الزمن لتحصل، ولكن شريطة أن تكون النتيجة سببا مباشرا عن السلوك، وأن السلوك هو الذي أدى لحصول هذه النتيجة، أما إذا لم تحصل الوفاة لسبب خارج عن إرادة الجاني فنكون بصدد الشروع بالجريمة،[3] كون هذه الجريمة من **الجرائم ذات النتيجة** بحيث يتطلب المشرع حدوث نتيجة معينة لقيامها وهي وفاة الضحية (الإنسان الحي) أو عدم الوفاة عندما لا تتحقق النتيجة لسبب خارج عن إرادة الجاني، ولهذا تعتبر هذه الجريمة من الجرائم المادية (جرائم الضرر) فلا تقوم بدون إحداث نتيجة بعينها يتطلبها المشرع، والتي تتطلب وفقا للنموذج القانوني وجود إنسان حي أزهقت روحه، وتمام الجريمة يتحقق في اللحظة التي تتم فيها الوفاة، والموت يعني خروج الروح من الجسد، وتثبت الوفاة عن طريق شهادة الأطباء المختصين.[4]

أما إذا كان الشخص المراد قتله ميتا قبل وقوع السلوك الجرمي، فإن هذه الحالة تثير مسألة الجريمة المستحيلة، وهي نوعان مطلقة ونسبية، والأمر في كلا الحالتين متعلق إما بالمحل أو الوسيلة، فنكون أمام حالة الاستحالة المطلقة لانعدام المحل في حالة ما إذا كان الشخص المراد قتله ميتا قبل إتيان السلوك، ونكون أمام الاستحالة المطلقة بالنسبة للوسيلة عندما لا تصلح الوسيلة مطلقا للقتل مثل استعمال سلاح عبارة عن لعبة أطفال، أو سلاح خالي من الذخيرة، أو استعمال السكر في القتل.

1- محمد صبحي نجم، **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 39.

2-مأمون محمد سلامة، **المرجع السابق**، ص 12.

3-أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، الطبعة 14، دار هومة، الجزائر، 2012، ص13.

4-عبد الرحيم صدقي، **المرجع السابق**، ص 48.

وتكون الاستحالة نسبية إذا كانت الوسيلة ممكن أن تحدث النتيجة، ولكنها لم تحدثها بسبب سوء استعمالها، كما يمكن أن تكون الاستحالة نسبية بالنظر للمحل، ويكون ذلك مثلا عند عدم وجود الشخص المراد قتله في المكان المعتاد. وسواء تعلق الأمر بالمحل أو بالوسيلة، يعاقب على الفعل في الاستحالة النسبية بوصفه شروعا كجريمة خائبة، ولا يعاقب في الاستحالة المطلقة، كون الاستحالة المادية هنا هي استحالة قانونية، نظرا لتخلف عنصر أساسي من العناصر التي يتطلبها المشرع لقيام الجريمة، وهو هنا ضرورة وجود إنسان حي وقت ارتكاب الجريمة يقع عليه فعل القتل.[1]

ثالثا: علاقة السببية:

لا تكتمل صورة الركن المادي في جريمة القتل العمد، إلا بتوافر علاقة السببية بين السلوك والنتيجة، فيجب أن تكون الوفاة نتيجة لسلوك الجاني، ارتباط السبب بالمسبب، فإذا انقطعت الصلة بين النتيجة والسلوك انتفت علاقة السببية، ووقفت مسؤولية الفاعل عند حد الشروع إذا كان يريد إحداث النتيجة ولكنه لم ينجح بتحقيق النتيجة. وإن السببية لا تثير أي إشكال في حال وضوح الصلة المباشرة بين سلوك الجاني وموت الضحية، فمن يطلق الرصاص مباشرة على ضحيته فيقتله في مكان عام، يكون سلوكه في هذه الحالة السبب المباشر والوحيد في حدوث النتيجة (ازهاق الروح). ولكن تزداد الأمور صعوبة في إثبات علاقة السببية عندما تتظافر عدة سلوكات والنتيجة واحدة، فيصعب نسب النتيجة لسلوك محدد، ومن هنا جاءت عدة نظريات حاول الفقه الجنائي من خلالها وضع معيار منطقي سهل لإثبات هذه العلاقة بين السلوك وإزهاق الروح،[2] كنظرية تعادل الأسباب والسبب المباشر والأقوى والسبب الملائم والسبب الجامد والمتحرك النشط.[3]

إن علاقة السببية هي مسألة موضوعية واقعية محضة (ليست مسألة قانونية)، فالقاضي يتحرى إثباتها من الوقائع وحيثيات القضية المطروحة أمامه لتسبيب أحكامه، وإثبات توافر الركن

1-عمر عيسى الفقي، **الوجيز في جرائم القتل العمدي**، دار الكتاب القانونية، مصر، 2001، ص14.

2-عبد الرحيم صدقي، **مرجع سابق**، ص ص 50-52.

3- للمزيد حول موضوع علاقة السببية أنظر: -أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات القسم العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص ص 617-629. -عبد القادر عدو، **مبادئ قانون العقوبات الجزائري**، القسم العام، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 110 ومايليها. - عبد الله أوهايبية، **شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام**، موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص ص 248-2215.

المادي في الجريمة، وإن الحكم الذي يغفل بيان العلاقة السببية ولا يقيم الدليل على توافرها، يعتبر حكما قاصر التعليل والتسبيب، مما يعرضه للنقض. وفي سبيل ذلك يمكن لمحكمة الموضوع أن تستعين لإثبات العلاقة السببية بأي وسيلة قانونية كالاستعانة بالخبرة الطبية أو التقنية أو المخبرية وغيرها من الوسائل، والاستعانة بآراء الفقه الجنائي في حل إثارة مشكلة السببية حالة تعدد وتفاوت الأسباب في إحداث الوفاة، لتكوين اعتقادها وقناعتها حول ذلك.[1]

الفرع الثالث: الركن المعنوي

جريمة القتل العمد تعتبر من الجرائم العمدية يتطلب المشرع لقيامها ضرورة توافر القصد الجنائي العام والخاص، والحقيقة أن توافر الركن المعنوي من عدمه وإثباته بدقة أمر في غاية الأهمية في هذه الجريمة، فهو الذي يسمح لنا بالتميز بين عدة صور من الجرائم تتشابه من حيث النتيجة، كجريمة القتل العمد وجريمة القتل الخطأ المنصوص عليه في المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري، وجريمة الضرب أو الجرح المفضي إلى الموت بدون قصد إحداث الوفاة المنصوص عليها في المادة 4/264 من قانون العقوبات الجزائري، ففي القتل العمد يتمثل في علم الجاني أن السلوك الذي يأتيه هو فعل مجرم ومع ذلك تتجه إرادته إلى إزهاق روح ضحيته، أما في القتل الخطأ القائم على مجرد الخطأ، فالجاني في هذه الصورة لا يريد النتيجة وهي إزهاق روح الضحية ولكن تسبب بخطئه بإحداث الوفاة، وكذلك الحال في جريمة الضرب المفضي للوفاة بدون قصد إحداث الوفاة، فسلوك الجاني فيها يقتصر على أعمال العنف العمدية فقط، ولا تتجه إرادته إلى قتل الضحية. ويمكن إثبات ذلك من خلال طبيعة السلاح المستعمل وقوة الضرب، ومكان التصويب أو الضرب.

والقصد الجنائي في جريمة القتل العمد لا يقف فقط عند إرادة تحقيق نتيجة بعينها معبرة عن النية ويسمى في هذه الحالة بالقصد المحدد المباشر، كإطلاق الرصاص مباشرة على رأس الضحية، بل يمكن أن يشمل أيضا النتائج الارادية المتوقعة لدى الجاني، كما هو حال من يضع قنبلة في مكان مزدحم بالناس بقصد إحداث فتنة، فالجاني هنا يتوقع نتيجة قتل العديد من الناس من سلوكه هذا ويسمى القصد في هذه الحالة بالقصد غير المحدد، فيكون توقعه مؤكدا. أما إذا كان توقعه في إحداث النتائج محتملا عن سلوكه مع قبولها فيعني ذلك توافر إرادة القتل لديه، ويسمى

1- عبد الواحد العلمي، **شرح القانون الجنائي القسم الخاص**، الطبعة السادسة، الدار البيضاء، المغرب، ص 239.

القصد في هذه الحالة بالقصد الاحتمالي، كمن يضع السم في وعاء الطعام بغرض قتل شخص معين وهو يعلم أنه من الممكن أن يأكل من الطعام أشخاص آخرين يسكنون معه.[1]

1-القصد العام:

وهو اتجاه إرادة الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية وهي إزهاق روح الضحية مع علمه الكامل بكافة العناصر المكونة للركن المادي للجريمة، وأن سلوكه المادي سيؤدي للنتيجة ويريد ذلك. فإذا انتفى علم الفاعل بأحد عناصر الجريمة كانعدام المحل مثلا، كالطبيب الذي يجري تشريح على جثة شخص معتقدا أنه ميت فإذا بصاحبها يظهر أنه ما زال حيا، تنتفي الجريمة هنا، وكذلك الحال إذا انتفت إرادة إحداث النتيجة، كأن يقوم الفاعل بالسلوك تحت تأثير الاكراه المادي مثل القوة القاهرة.[2]

2-القصد الخاص:

تعتبر هذه الجريمة من جرائم ذات القصد الخاص، فلا يكفي القصد العام وحده لتوافر الركن المعنوي فيها، وإنما يلزم نية خاصة بقتل المجني عليه وإزهاق روحه، بإرادة حرة وواعية، فإن كان الجاني يريد ضرب الضحية فقط ونتج عن الضرب وفاة كنتيجة محتملة عنه، فلا يسأل الجاني عن جريمة القتل العمدي بل عن جريمة الضرب المفضي للوفاة بدون قصد إحداث الوفاة.

كما أن المشرع الجزائري لا يهتم بالباعث في قيام الجريمة، فالقاعدة العامة في القانون الجنائي لا عبرة للبواعث أو الدوافع على ارتكاب الجريمة، ومهما كان الباعث نبيلا أو سيئا على ارتكاب الجريمة كالخوف من العار مثلا أو لوضع حد لآلام المجني عليه في حالة المرض العضال المؤلم مثلا، وهو ما أثار مسألة القتل الرحيم أو القتل بدافع الشفقة في الفقه والقانون المقارن.[3] فالغاية لا يجب أن تبرر الوسيلة غير المشروعة، فتقوم جريمة القتل متى ثبتت نية الجاني في ازهاق روح ضحيته.[4]

1-مأمون محمد سلامة، **المرجع السابق**، ص ص 31-32.

2-عمرو عيسى الفقي، **المرجع السابق**، ص 14.

3-أنظر في ذلك: أحسن بوسقيعة: **المرجع السابق**، ص ص 23-24.

4-عبد الرحيم صدقي، **المرجع السابق**، ص ص 54-55.

كما أن الخطأ في شخصية الضحية، كمن يصوب سلاحه باتجاه شخص معتقدا أنه غريمه فيتضح أنه شخص آخر، فلا يصلح ذلك للدفع من أجل نفي القصد الجنائي عن الفاعل، فالعبرة في اثبات القصد الجنائي وجود النية في ازهاق روح نفس بشرية.

أما من أخطأ في شخص الضحية، كمن يطلق الرصاص على شخص فيصيب شخص آخر بالقرب منه لا يعرفه، فإن هذه الواقعة لا تؤثر في توافر القصد الجنائي لدى الجاني، فالجريمة تقوم، فيعتبر هنا شروع في القتل العمد بالنسبة للشخص المراد قتله، وقتل تام بالنسبة للشخص الآخر الذي مات فعلا،[1] وهناك من الشراح من يقول بقيام جريمة القتل الخطأ بالنسبة للشخص الآخر الذي مات فعلا، ونكون في هذه الحالة أمام حالة تعدد جرائم وفقا لنص المادة 32 من قانون العقوبات الجزائري، (شروع في قتل وقتل خطأ في وقت واحد)،[2] إلا أن هذا الكلام مردود عليه طالما توافرت نية القتل لدى الجاني فإن القصد الجنائي متوفر قائم على الاحتمال.

المطلب الثالث: عقوبة القتل العمد

تطبيق على القتل العمد عقوبة أصلية وعقوبات تكميلية، كما يمكن أن تشدد العقوبة أو تخفف حسب ظروف ارتكاب الجريمة.

الفرع الأول: العقوبة الأصلية

يعاقب على القتل العمد بالسجن المؤبد (المادة 263 الفقرة الأخيرة).

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

وتكون إما إلزامية أو اختيارية جوازيه. بالإضافة للفترة الأمنية.

أ-العقوبات التكميلية الإلزامية:

-الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية المنصوص عليها في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات.

-الحجر القانوني: ويتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية اثناء تنفيذ العقوبة الأصلية، وهي العقوبة المنصوص عليها بنص المادة 9 مكرر من قانون العقوبات.

1- أحسن بوسقيعة، **المرجع السابق**، ص 25.

2-المرجع نفسه، الموضع نفسه.

–المصادرة الجزئية للأموال وفق ما جاء في نص المادة 15 مكرر1، وهي مصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

ب–العقوبات التكميلية الاختيارية:

بالإضافة للعقوبات التكميلية الإلزامية، يجوز للجهات القضائية الحكم على الجاني بالعقوبات التكميلية الواردة في نص المادة 9 من قانون العقوبات والمتمثلة بتحديد الإقامة، والمنع من الإقامة، والمنع من ممارسة نشاط أو مهنة، وإغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا، والحظر من إصدار الشيكات و / أو استعمال بطاقات الدفع، والاقصاء من الصفقات العمومية، وذلك لمدة لا تتجاوز 10 سنوات، وسحب رخصة السياقة وجواز السفر لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

ت–الفترة الأمنية:

وهي ما نصت عليها المادة 276 مكرر على أنه في حالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تفوق 10 سنوات تطبق على المحكوم عليه، بقوة القانون، فترة أمنية مدتها تساوي نصف العقوبة المحكوم بها، وتكون مدتها 15 سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد. ويقصد بالفترة الأمنية حسب نص المادة 60 مكرر: حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة، والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، واجازات الخروج، والحرية النصفية، والإفراج المشروط ..

الفرع الثالث: الظروف المشددة

1–إذا اقترن القتل **بسبق الإصرار أو الترصد** المنصوص عليهم في المواد 255–256–257 فالعقوبة تشدد لتصبح الإعدام، وهو ما نصت عليه نص المادة 1/263 من قانون العقوبات. ويقصد بسبق الإصرار بمفهوم نص المادة 256: " عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين أو حتى على شخص يتصادف وجوده أو مقابلته وحتى ولو كانت هذه النية متوقفة على أي ظرف أو شرط كان"، فالإصرار يقوم على عنصرين وهما: وجود فترة زمنية تدل على التصميم والعزم المسبق، والتفكير والتدبير، بمعنى أن الجاني فكر ودبر وعزم على ارتكاب الفعل الجرمي. أما المقصود بالترصد وفقا لنص المادة 257 هو انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روحه أو الاعتداء عليه. مما يدل على رغبة الجاني

في مفاجأة الضحية والتربص به، ويمكن أن نتصور اقتران القتل بسبق الإصرار بدون ترصد أم العكس فلا يمكن تصوره.[1]

2-إذا اقترن القتل بجناية: نصت على هذا الظرف المادة 263 /1 من قانون العقوبات بقولها: " يعاقب على القتل بالإعدام إذا سبق أو صاحب أو تلا جناية أخرى". ويفيد معنى الاقتران بوجود رابطة زمانية بين الجنايتين، وهو ما يستفاد من عبارة " صاحب أو تلا أو سبق"، وتقدير الفترة الزمانية يعود لقاضي الموضوع، فيجب أن يقترن القتل بجناية أخرى مهما كان نوعها مثل القتل، السرقة الموصوفة. كما يجب أن تقع جناية القتل فلا يكفي الشروع فيها.

3-إذا ارتبط القتل بجنحة: نصت المادة 2/263 من قانون العقوبات بـ: "..... يعاقب على القتل بالإعدام إذا كان الغرض منه إما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء فيها أو ضمان تخلصهم من عقوبتها". ويفيد معنى الارتباط على ضرورة وجود رابطة سببية بين القتل والجنحة، وهو ما يستفاد من عبارة أن القتل يكون بغرض إعداد أو تنفيذ أو تسهيل فرار مرتكب الجنحة، فلا بد من ارتكاب القتل العمد وارتكاب جنحة مستقلة عن القتل، سواء تامة أو الشروع فيها.[2]

4-قتل الأصول: عرفته المادة 258 من قانون العقوبات بقولها: " قتل الأصول هو إزهاق روح الأب أو الأم أو أي من الأصول الشرعيين"، فالأصول الشرعيين هي الرابطة الناتجة عن علاقة شرعية، ولا يعتد بغيرها من الحالات كالتبني أو الكفالة. ويعاقب على قتل الأصول بالإعدام وفقا لنص المادة 261 من قانون العقوبات. والعبرة من التشديد هنا بالنظر إلى خطورة الجاني، ومدى خبثه وعقوقه. فلا عذر إطلاقا لمن يقتل أباه أو أمه أو أحد أصوله، كما جاء في نص المادة 282 من قانون العقوبات الجزائري.

5-القتل بالتسميم:

تناول المشرع هذه الجريمة في المادة 260 من قانون العقوبات بقوله: " التسميم هو الاعتداء على حياة إنسان بتأثير مواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا أيا كان استعمال أو إعطاء هذه المواد ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها"، والملاحظ أن جريمة القتل بالتسميم على

1-محمد صبحي نجم، **المرجع السابق**، ص 45.

2- أحسن بوسقيعة، **المرجع السابق**، ص 30.

الرغم أن المشرع ألحقها بجريمة القتل العمد، وجعلها ظرفا مشددا، إلا أنها تتميز بخصائص تميزها عن جريمة القتل العمدي بنقاط عديدة أهمها:

*-من **حيث الوسيلة:** تتميز جريمة القتل بالتسميم عن جريمة القتل العمدي بالوسيلة المستعملة، فالمشرع كقاعدة عامة في جريمة القتل لا يعتد بالوسيلة، إلا أنه هنا يشترط أن تكون الجريمة قد وقعت بمواد يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أو آجلا، وبأية طريقة وكيفية كان استعمال تلك المواد. والمواد التي من شأنها أن تؤدي للوفاة هي المواد السامة، وهو ما أشار إليه المشرع بتعريف هذه الجريمة بقوله التسميم هو ...، فكل المواد السامة التي من شأنها أن تحدث الوفاة يمكن أن تكوّن الوسيلة لهذه الجريمة، كالحيوان مثل الأفاعي السامة والعقارب والفطر السام أو المعادن السامة والزرنيخ كما يدخل ضمن المواد السامة الفيروسات والمواد المشعة، فأي مادة يمكن أن تؤدي للوفاة تعتبر مادة سامة حسب نص المادة 260، وبأي وسيلة تستعمل فيها سواء كانت عن طريق الطعام والشراب أو الهواء أو الحقن أو الاتصال الجنسي، وللقاضي أن يستعين برأي الخبراء في تحديد كون المادة سامة أم لا.[1] ولا يهم بأي طريقة تم إعطاء السم بها، فيمكن وضعه بالماء أو الشراب، أو عن طريق الحقن أو نثره بالهواء.

*-**من حيث السلوك الإجرامي:** فإن المشرع في جريمة القتل العمدي بموجب نص المادة 254 حدد السلوك الإجرامي بفعل الإزهاق وهو سلوك ايجابي مادي ملموس في الواقع، بينما في جريمة القتل بالتسميم فإن السلوك الإجرامي يتمثل في الاعتداء فقط على حياة إنسان بتأثير مادة سامة، ويترتب على ذلك أن جريمة القتل العمدي تعتبر من الجرائم المادية ذات السلوك الإيجابي، بينما القتل بالتسميم هي جريمة شكلية تقوم بمجرد الاعتداء على حياة الإنسان بمادة سميّة فتعتبر من الجرائم ذات السلوك المحض ويعني ذلك أن الجريمة تقوم بمجرد السلوك.

*-**من حيث النتيجة:** يشترط المشرع في جريمة القتل العمد حدوث نتيجة من السلوك وهي أن إنسان تزهق روحه وذلك في الجريمة التامة، أو عدم نجاح الجاني في تحقيق النتيجة الإجرامية لسبب خارج عن إرادته وذلك في الجريمة الناقصة (الشروع)، والشروع بالجناية كالجناية نفسها، فهي لذلك من جرائم الضرر ذات النتيجة، بينما القتل بالتسميم كما أشرنا سابقا من الجرائم الشكلية التي لا يتطلب المشرع حدوث نتيجة من السلوك لقيام الجريمة بل مجرد الاعتداء بمادة

1-فايز حلاوة، **شرح جرائم القتل العمدي**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 95.

سمية على حياة إنسان ومهما كانت النتائج التي تؤدي إليها تقوم الجريمة، فهي من جرائم الخطر الشكلية، بحيث اكتفى المشرع بتجريم السلوك لخطورته بغض النظر عن النتائج حصلت أم لم تحصل، حتى ولو أظهر الفاعل رغبته في الحؤول دون وقوع النتيجة، كإعطاء الضحية مضاد للسم، فهذا لا يؤثر قيام الجريمة، كون الجريمة قامت فعلا بمجرد الاعتداء.[1] ولا يهم أن يبقى المجني عليه على قيد الحياة أم يموت من تأثير السم.

*-**من حيث الشروع:** جريمة القتل العمد كونها من الجرائم ذات النتيجة فنتصور وقوع الشروع فيها، ويكون ذلك عندما لم تتحقق النتيجة لسبب خارج عن إرادة الجاني وهو يريد أن تتحقق، كالجريمة الخائبة أو الموقوفة، بينما القتل بالتسميم وكونها جريمة شكلية، فالشكلية تستغرق مسألة الشروع كون الجريمة تقوم كاملة بمجرد البدء بتنفيذ الاعتداء على حياة إنسان بمادة سامة، وبغض النظر عن النتائج حسب قول المشرع " أيا كانت النتائج". ولا مجال للبحث أيضا فيها في إثبات علاقة السببية.[2]

*-**من حيث الركن المعنوي:** تعتبر جريمة القتل بالتسميم من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر نية القتل (القصد الجنائي العام والخاص) على نحو ما بيناه في جريمة القتل العمدي.

ويتحقق القصد الجنائي العام في جريمة القتل بالتسميم بعلم الجاني أنه يستعمل أو يعطي الضحية مادة سامة، من شأنها أن تؤدي للوفاة عاجلا أم آجلا، وتتجه إرادته لذلك.ويتحقق القصد الخاص عندما تتوفر لدى الفاعل نية القتل.

*-**من حيث العقوبة:** اعتبر المشرع الاعتداء على حياة الإنسان بمادة سامة ظرفا مشددا لجريمة القتل بالنظر للوسيلة، والتي تعبر عن الغدر وخبث الجاني واستغلاله ثقة المجني عليه فيه في أغلب الأحيان، ولسهولة ارتكاب الجريمة دون مقاومة من المجني عليه.[3] فيعاقب عل القتل بالتسميم بالإعدام حسب نص المادة من قانون العقوبات،261 بدلا من السجن المؤبد المقررة لجريمة القتل العمد. فغاية التجريم واحد في كلا الجريمتين وهي حماية حق الإنسان في الحياة.

1- فريد السموني، **المعين في المادة الجنائية لولوج المهن القضائية والأمنية**، الجزء الأول، القانون الجنائي الخاص، جامعة الحسن الثاني-المحمدية، المغرب، السنة الجامعية 2011-2012، ص 45.

2- أحمد فتحي سرور، **المرجع السابق**، ص 566.

3-مأمون محمد سلامة، **المرجع السابق**، ص 70.

الفرع الرابع: الظروف والأعذار المخففة

اعتبر المشرع قتل الطفل حديث العهد بالولادة ظرفا مخففا خاصا، بالنظر لصفة الجاني والمعني هنا الأم، كما وضع أعذار قانونية في حال إذا ما توفرت من شأنها أن تخفف من عقوبة القتل العمد.

1-قتل الطفل حديث العهد بالولادة:

تعتبر الجريمة قتل عمد غير أن الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة تطبق عليها عقوبة مخففة وهي السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة وهو ما اقره المشرع في الفقرة الثانية من نص المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري، ولا يستفيد من هذا العذر من ساهم أو اشترك مع الأم في ارتكاب الجريمة، فهذا العذر قرر فقط للأم عند قتلها لطفلها حديث العهد بالولادة سواء أثناء الولادة أو بعدها بوقت قليل، وراعى المشرع الحالة النفسية للأم وانزعاجها النفسي وإضرابها العاطفي نتيجة لظروف أخذها المشرع بالاعتبار كالحمل غير الشرعي مثلا، فعلاقة الأمومة بين الأم وابنها المقتول شرط أساسي لتوافر هذا الظرف، وهي الأمومة الطبيعية بغض النظر إن كان الحمل ناتج عن علاقة شرعية أم محرمة، فهو إذن ظرف شخصي لا ينصرف أثره للآخرين مهما كانت درجة القرابة من الأم، وبمجرد الولادة وانتهاء حالة الإضراب لدى الأم باسترداد عافيتها و وضعها النفسي العادي تنتهي العلة من التخفيف، فإذا قامت بقتله فيما بعد تصبح الجريمة قتل عمد عادية تخضع لأحكام جريمة القتل العمدي المادة 254 من قانون العقوبات، وتبقى مسألة الفترة الزمنية التي تحدد فيها حداثة العهد بالولادة مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع مرتبطة بحالة الأم النفسية والعاطفية. ويشترط في هذا العذر المخفف أن يولد الطفل حيا وأن يكون الجاني حصرا الأم.

وفي هذه الجريمة لا يشترط أن يكون سلوك الجاني للأم فعلا ايجابيا بل من الممكن أن يكون سلبيا كعدم ربط الحبل السري عقب الولادة أو عدم إطعامه مما يؤدي لوفاته.[1]

2-الأعذار القانونية المخففة:

وهي الأعذار المنصوص عليه في المادة 277 والعذر المنصوص عليه في المادة 278 والعذر المنصوص عليه في المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري.

1- أحسن بوسقيعة، **المرجع السابق**، ص ص 33-34.

*-**عذر الاستفزاز:** نصت عليه نص المادة 277 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: " يستفيد مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا دفعته إلى ارتكابها وقوع ضرب شديد من أحد الأشخاص"، ويجب أن يكون رد الاعتداء متزامنا مع الاعتداء، أما إذا كان الاعتداء يهدد حياة الشخص، فهنا يكون أمام حالة الدفاع الشرعي المنصوص عليها بنص المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري، فلا يعاقب من يقوم يرد الاعتداء حتى لو ارتكب القتل لرد الاعتداء.

*-**إذا ارتكب الجاني جريمة القتل لدفع تسلق:** تنص المادة 278 من قانون العقوبات على: " يستفيد مرتكب جرائم القتل.... إذا ارتكبها لدفع تسلق أو ثقب أسوار أو تحطيم مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة.... إذا حدث ذلك أثناء النهار " وإذا حدث ذلك أثناء الليل فيكون في حالة دفاع شرعي ممتاز بموجب نص المادة 40 من قانون العقوبات.

*-**مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بالزنا:** نصت المادة 279 من قانون العقوبات على: " يستفيد مرتكب القتل.... إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها متلبس بالزنا".

في حالة توافر أحد الاعذار السابقة تخفض العقوبة بموجب نص المادة 282 من قانون العقوبات الجزائري لتصبح: الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.

المبحث الثاني: جريمة الإجهاض

اتفقت جميع التشريعات سماوية والوضعية في تجريم الإجهاض، كونه تمثل اعتداء على حق الجنين في الحياة، وتعددت التعريفات حول مصطلح الإجهاض، لغة واصطلاحا، مصدر الفعل لغة مشتق من الفعل أجهض يجهض إجهاضا، ويقال أجهضت المرأة ولدها إجهاضا بمعنى أسقطته ناقص الخلق، ويطلق على الحامل التي أسقطت حملها مجهض وعلى الجنين المسقط جهيض.[1] ويقصد بالإجهاض اصطلاحا بـ: (حركة تحصل لطرد الحمل عمدا قبل الأوان فيقع الإسقاط، كما لو انقطعت حالة الحمل بوسيلة غير طبيعية)، كما عرف بـ: (إسقاط الجنين

1- جدوي محمد أمين، **جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2013-2014، ص 13.

من داخل أحشاء المرأة "رحمها" قبل اكتماله وقبل الموعد الطبيعي المحدد لنزوله وولادته بأي وسيلة وطريقة كانت)،[1] ويعني ذلك تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان.

لم يعرف المشرع الجزائري لنا مصطلح الإجهاض، غير أن القضاء الجزائري تصدى لذلك فعرفه على أنه: (قتل الجنين في بطن أمه، أو وضعه قبل الأجل القانوني لميلاده)،[2] ومن الملاحظ أن القضاء عرفه على أنه قتل بدون أن يبين لنا هل هو قتل عمدي أو غير عمدي، كما أشار بأن الإجهاض يمكن ألا يشكل جريمة معاقب عليها، وذلك بقوله الولادة قبل الأوان، وبهذا يكون القضاء قد ميز بين نوعين من الإجهاض، إجهاض جنائي وإجهاض طبيعي أو علاجي.

تناول المشرع الجزائري جريمة الإجهاض من خلال المواد من 304 لغاية المادة 313 من قانون العقوبات، ومن خلال المواد يتبين لنا أن جريمة الإجهاض تأخذ ثلاث صور وهي: (إجهاض المرأة لنفسها، وإجهاض المرأة من قبل الغير، التحريض على الإجهاض)، وسنحاول من خلال هذا المبحث أن نبين أركان هذه الجريمة وصورها، لنبين أولا الأساس القانوني والعلة من التجريم، ومن ثم أركان الجريمة، لنقف في النهاية على الجزاء المقرر لكل صورة من صورها.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نبين أولا الأساس القانوني لجريمة الإجهاض وفقا للتشريع الجزائري، ومن ثم العلة من التجريم (ثانيا).

الفرع الأول: الأساس القانوني

ميز المشرع في جريمة الإجهاض بين ثلاث صور، فالصورة الأولى هي صورة إجهاض المرأة من قبل الغير، وهي الجريمة المنصوص عليها بالمادة 304 بقوله: " كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2.0000 إلى 100.000 دينار. وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة".

1-محمد صبحي نجم، **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 58.

2-قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 252408، الصدر في 12 فيفري 2002، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات.

أما الصورة الثانية وهي إجهاض المرأة نفسها، وهي الجريمة المنصوص عليها في المادة 309: " تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار، المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض"

أما الصورة الثالثة وهي التحريض على الإجهاض، وهي الجريمة المنصوص في المادة 310 بقولها: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤد تحريضه إلى نتيجة ما وذلك بأن:

- ألقى خطبا في أماكن أو اجتماعات عمومية؛
- أو باع أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علانية أو عرض أو الصق أو وزع في الطريق العمومي أو في الأماكن العمومية أو وزع في المنازل كتبا أو كتابات أو مطبوعات أو إعلانات أو ملصقات أو رسوما أو صورا رمزية أو سلم شيئا من ذلك مغلفا بشرائط موضوعا في ظروف مغلقة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى البريد أو إلى عامل توزيع أو نقل.
- أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقة أو المزعومة.

الفرع الثاني: العلة من التجريم

تهدف هذه الجريمة إلى إضفاء الحماية الجنائية لكل صور الاعتداء على حالة الحمل ضمانا للحماية الأمثل للجنين وهو في بطن أمه، ونجد أن المشرع تشدد إلى حد بعيد في هذه الحماية إلى درجة أنه عاقب على مجرد التحريض على الإجهاض، وبغض النظر عن النتائج وأعتبر التحريض وفقا لذلك جريمة شكلية كونه اكتفى بتجريم السلوك (التحريض) فقط، والأكثر من ذلك نص صراحة في المادة 304 على العقاب على الجريمة المستحيلة عندما يتعلق الأمر بإجهاض المرأة من قبل الغير، بقوله "سواء كانت المرأة حامل أو مفترضا حملها"، فمجرد الاعتقاد بوجود الحمل لدى الجاني ويقدم على السلوك فالجريمة تقوم. فالحماية إذن مقررة لحالة الحمل، ويمثل ذلك أكبر حماية ممكنة لحق الجنين في الحياة.

المطلب الثاني: أركان الجريمة

لقيام هذه الجريمة لابد من توافر عناصر أساسية يتطلبها القانون، فلا يقع الإجهاض إلا على امرأة حامل أو مفترض حملها، وهذا يشكل شرطا مفترضا أوليا قبل وقوع ركنها المادي، مع توافر القصد الجنائي لدى الجاني، باتجاه إرادته لتحقيق النتيجة الإجرامية بإنهاء حالة الحمل.

الفرع الأول: الشرط المفترض

لا يمكن تصور قيام جريمة الإجهاض إلا بوقوعه على امرأة حامل أو مفترض حملها، فيكفي الاعتقاد بوجود الحمل لدى الجاني لتقوم الجريمة، وهذا ما يفهم من عبارة أو مفترض حملها الواردة في نص المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري، ولذلك فإن جهل وجود الحمل أو عدم الاعتقاد بوجوده على الأقل لدى الجاني يدخلنا بعناصر جريمة أخرى، كأعمال العنف العمدية مثلا. ولا يهم إن كان الحمل ناتج عن علاقة شرعية (زواج شرعي) أو غير شرعي، والحمل هو البويضة الملقحة منذ التلقيح بين الذكر والانثى والتي يتكون منها الجنين شيئا فشيئا إلى أن تتم الولادة الطبيعية.[1] ولا عبرة في جريمة الإجهاض بخروج الجنين حيا أو ميتا، ولا يهم إن كان قد مات قبل الإجهاض أو أنه ولد حيا وظل على قيد الحياة رغم خروجه قبل الأوان.[2] ولا يشترط المشرع مدة محددة لكي يحظى الجنين بالحماية، فيستوي أن يخرج الجنين في بداية الحمل أو في نهايته.

الفرع الثاني: الركن المادي

تقوم الجريمة بصورتيها في حالة إجهاض المرأة من قبل الغير (المادة 304) أو إجهاض المرأة لنفسها (المادة 309)، على النتيجة والوسيلة والرابطة السببية بين الوسيلة والنتيجة.

أولا: النتيجة: تعتبر جريمة الإجهاض من الجرائم ذات النتيجة التي يتطلب المشرع لقيامها ضرورة حصول النتيجة بإجهاض المرأة وذلك بإسقاط الجنين، وإنهاء حالة الحمل قبل الأوان الطبيعي بإخراج الحمل مبكرا، ومحل الجريمة هنا هو البويضة الملقحة إلى غاية الولادة الطبيعة، كما يستوي أن يخرج الجنين حيا أو ميتا قبل الولادة الطبيعية، ويستوي أيضا أن يموت وهو في بطن أمه أو يخرج ميتا جراء سلوك الجاني، فتكون الجريمة تامة إذا تحققت النتيجة وحصل

1- محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 61.

2- محمد بن محمد، **الحماية الجنائية للجنين**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، سنة 2010، ص 62.

الإسقاط، أما إن لم تحصل النتيجة ولم يحصل الإسقاط لسبب خارج عن إرادة الجاني فنكون بصدد الشروع بالجريمة، وهو ما يعاقب عليه المشرع صراحة في النصوص المتعلقة بالإجهاض بصورتيه.

وكما أشرنا سابقا فقد تبنى المشرع صراحة العقاب على الجريمة المستحيلة في صورة إجهاض المرأة من قبل الغير (المادة 304)، وهو ما يستفاد من قوله سواء كانت المرأة حاملا أو مفترضا حملها شريطة أن يكون الجاني عالما بحالة الحمل أو اعتقد أن المرأة حاملا، فنسبية وجود المحل من عدمه عاقب عليه المشرع هنا صراحة، وينطبق ذلك على المرأة التي تجهض نفسها حسب القضاء الفرنسي.[1] ولا يشترط المشرع أن تتحقق النتيجة فور ارتكاب الجاني لفعله، بل من الممكن ان يتراخى حصول النتيجة مدة من الزمن شريطة توافر علاقة السببية بين الفعل والنتيجة، وعدم تخل ظرف خارجي يقطع هذه الصلة.

ثانيا: الوسيلة المستعملة:

من خلال نص المادة 304 من قانون العقوبات، يمكن أن تكون الوسيلة عن طريق إعطاء المرأة الحامل المشروبات والمأكولات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأي وسيلة تحقق هذا الغرض، كالألعاب الرياضية العنيفة واللبس الغير الملائم للحمل والآليات الميكانيكية، فالمشرع لم يعتد بوسيلة محددة، وهو بذلك يسير مع القواعد العامة في القانون الجنائي بهذا الخصوص، شريطة طبعا أن تكون الوسيلة المستعملة هي السبب في إنهاء حالة الحمل قبل الأوان، وهي مسألة موضوعية على قاضي الموضوع أن يثبتها بالاستعانة بالخبرات المطلوبة في هذا الخصوص. كما يمكن أن يقوم السلوك الإجرامي على سلوك الامتناع، كالحامل التي تمتنع عن تناول الأدوية التي يصفها لها الطبيب للحفاظ على الحمل، أو امتناعها عن تناول الطعام والشراب حتى يؤدي ذلك للإجهاض، أو امتناع الغير عن مساعدة المرأة الحامل حتى تجهض عمدا.[2]

1- أحسن بوسقيعة، **المرجع السابق**، ص 40.

2- بن زرفة هوارية، **جريمة الإجهاض دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012، ص97.

ثالثا: العلاقة السببية:

لقيام الركن المادي في الجريمة يجب أن تتوفر رابطة السببية بين فعل الإجهاض وموت الجنين أو خروجه من رحم أمه قبل موعد الولادة الطبيعية، فيجب أن تكون الوسائل المستعملة في الإجهاض هي السبب في إجهاض حالة الحمل، وهذه مسألة موضوعية على قاضي الموضوع إثباتها، وله في سبيل ذلك الاستعانة بالخبرة اللازمة.[1]

الفرع الثالث: الركن المعنوي

جريمة الإجهاض من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها المشرع ضرورة توافر القصد الجنائي بصورتيه العام والخاص لدى الجاني،[2] ويتطلب لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائي العام، وذلك باتجاه إرادة الجاني إلى فعل الإجهاض مع علمه بكافة العناصر المكونة للجريمة، كما يجب توافر القصد الجنائي الخاص بأن يكون الجاني عالما بحالة الحمل أو افتراضه، وتتجه إرادته صراحة لإحداث النتيجة وهي إنهاء حالة الحمل قبل الأوان، أما من يضرب امرأة وأجهضت بدون علمه بالحمل أو كان قصده متجها صراحة للضرب بدون الإجهاض فلا يسأل عن الإجهاض بل يسأل عن جريمة الضرب العمدي فقط، أو من تسبب بخطئه بوفاة امرأة أو جرحها وهو لا يعلم بالحمل فلا يسأل عن الإجهاض بل يسأل فقط عن الجرح أو القتل الخطأ حسب الأحوال.

ولا يهتم المشرع بالباعث في ارتكاب جريمة الإجهاض وفقا للقواعد العامة، فيستوي ان يكون الباعث نبيلا أو خبيثا، كالانتقام أو التخلص من حمل محرم، ويبقى للباعث من الوجهة القضائية العملية أثره في تقدير العقوبة بين الحدين الأدنى والأعلى الموجودان في النص.

وتقوم الجريمة حتى على مجرد توقع النتيجة من قبل الجاني، في حالة علمه بحالة الحمل وقام بسلوك من شأنه أن يتوقع حدوث الإجهاض مع قبوله النتيجة، كالشخص الذي يضرب امرأة حامل وهو يعلم أنها حامل، وبالتالي فإنه يتوقع النتيجة كأثر لفعله، فيعاقب على الإجهاض، فالإجهاض هنا يقوم على القصد الاحتمالي.[3]

1- محمد صبحي نجم، **المرجع السابق**، ص 62.

2- أحسن بوسقيعة، **المرجع السابق**، ص 41.

3- جدوي محمد أمين، **المرجع السابق**، ص ص 77-78.

المطلب الثالث: الجزاء المقرر لجريمة الإجهاض

ميز المشرع بالعقوبة بين المرأة التي تجهض نفسها (المادة 309) والمرأة التي يجهضها غيرها (المادة 304)، وفي حالات خاصة عندما يتعلق الأمر بصفة خاصة بالجاني، كما عاقب صراحة على مجرد التحريض على الإجهاض.

الفرع الأول: عقوبة المرأة التي تجهض نفسها

تعاقب المرأة التي تجهض نفسها أو تحاول ذلك من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، وفقا لنص المادة 309 من قانون العقوبات. مع المنع من مزاولة أي مهنة أو أداء عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة النساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهر أو مفترض وذلك بأجر أو بغر أجر، وذلك كعقوبة تكميلية نصت عليها المادة 311 من قانون العقوبات، وبالرجوع لنص المادة 16 مكرر من قانون العقوبات تكون مدة المنع 5 سنوات كون الجريمة ذات تكييف جنحة.

الفرع الثاني: عقوبة إجهاض المرأة من قبل الغير

وهي العقوبة المنصوص عليها بنص المادة 304 من قانون العقوبات، فيعاقب كل شخص أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها أو شرع في ذلك: من سنة إلى سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار.

وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت تكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة.

وتشدد العقوبة وفقا لنص المادة 305 من قانون العقوبات في حالة الاعتياد على ممارسة الإجهاض فتضاعف لتصبح من 2 سنة إلى 10 سنوات، وإذا أدى للوفاة تصبح العقوب 20 سنة. ويعاقب الجاني بعقوبة تكميلية إلزامية بالمنع من مزاولة أي مهنة أو أداء عمل بأية صفة كانت في العيادات أو دور الولادة أو مؤسسة عمومية أو خاصة تستقبل عادة النساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهر أو مفترض وذلك بأجر أو بغر أجر، بموجب نص المادة 311 من قانون العقوبات.

يعاقب الشريك في إجهاض المرأة من قبل الغير بالعقوبة المقررة في المادة 304 وهي الحبس من سنة إلى خمس سنوات، ويعاقب شريك المرأة التي تجهض نفسها بالعقوبة المقررة للمرأة وهي من 6 أشهر إلى سنتين (المادة 309)، ما عدا العاملون بالسلك الطبي والشبه الطبي وطلبة الطب

والصيدلة ومحضروا العقاقير ولوازم الطب والجراحة، يعتبرون فاعليين اصليين، حتى لو اقتصرت أعمالهم على المعاونة فقط، بموجب نص المادة 306 من قانون العقوبات الجزائري.

وإذا كان الشخص شريكا للمرأة التي تجهض نفسها وللغير الذي يقوم بإجهاضها في آن واحد يعاقب بعقوبة الغير الذي يجهض المرأة وهي العقوبة المقررة في المادة 304 وهي الوصف الأشد.

الفرع الثالث: الصورة الخاصة بالمنتمين للسلك الطبي وشبه الطبي وطلبة الطب والصيدلة

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري في المادة 306 أعتبر من يعمل في السلك الطبي وشبه الطبي وصانعو الدواء والأدوات الطبية والمدلكون الذين يرشدون عن طرق الإجهاض أو يسهلونه بحكم الفاعلون الأصليون، ويعاقبون بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 304 و305 في حالة الاعتياد، سواء للأم أو للغير على الرغم أن هذه الأفعال تعد في الوضع العادي مساهمة غير مباشرة (عمل من أعمال الاشتراك) ويعود ذلك كون هذه الفئة من أصحاب هذه المهن يكونوا على علم بالمواد التي تؤدي إلى الإجهاض وكيفياته وطرقه.

من الملاحظ أيضا أن جريمة الإجهاض غالبا ما تكون في حالة تعدد الأوصاف، فلا يمكن إنهاء حالة الحمل إلا بالمرور على جسد الأم، إما بأعمال العنف العمدية أو بإعطائها مواد ضارة بالصحة لتحقيق الغرض، فهنا يعاقب الجاني بعقوبة الجريمة الأشد، حسب نص المادة 32 من قانون العقوبات، وإذا أفضى الإجهاض لوفاة الأم يعاقب الجاني هنا بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، بموجب الفقرة الأخيرة من نص المادة 304.

الفرع الرابع: التحريض على الإجهاض

حسب نص المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري يعاقب المشرع على التحريض على الإجهاض، بقوله: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤد تحريضه إلى نتيجة ما وذلك بأن:

-ألقى خطبا في أماكن أو اجتماعات عمومية.

-أو باع أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علانية أو عرض أو ألصق أو وزع في الطرق العمومي أو في الأماكن العمومية أو وزع في المنازل كتبا أو كتابات أو مطبوعات أو إعلانات

أو ملصقات أو رسوما أو صورا رمزية أو سلم شيئا من ذلك مغلفا بشرائط موضوعا في ظروف مغلقة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى عامل توزيع أو نقل.

-أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة.

فإذا استعمل الجاني وسيلة من وسائل التحريض على الإجهاض الواردة في نص المادة 310 وسواء أدى إلى الإجهاض أم لا فجريمة التحريض على الإجهاض تقوم تامة، بغض النظر عن النتائج، فهي جريمة شكلية تتحقق بمجرد القيام بالوسيلة.

والملاحظ تشدد المشرع الجزائري في الحد من الإجهاض، إلا أنه في حالات خاصة تستوجب ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر، وذلك عندما يشكل الحمل خطرا حقيقا على حياتها، رخص الإجهاض ضمن ضوابط صارمة.

-**الإجهاض المرخص به:** وهو ما يعرف بالإجهاض الضروري لغرض علاجي لإنقاذ حياة الأم، بحيث إذا استمر الحمل سيؤثر حتما على حياة الأم، وقد رخص المشرع الجزائري هذا الإجهاض من خلال نص المادة 308 من قانون العقوبات بقوله: " لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية"، وجاء كذلك في المواد 77 من قانون الصحة وترقيتها،[1] حيث تنص على:

" يهدف الإيقاف العلاجي للحمل إلى حماية صحة الأم عندما تكون حياتها أو توازنها النفسي والعقلي مهددين بخطر بسبب الحمل.. ".

ونلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال المواد السابقة يشترط للترخيص على الإجهاض توافر مجموعة من الشروط:

*-وجود خطر حقيقي يهدد حياة الأم؛

*-أن يكون الإجهاض هو الحل النهائي لإنقاذ حياة الأم من الخطر؛

*-أن يتم الإجهاض بمعية أطباء متخصصين، كطبيب التوليد والنسائية، والطبيب الجراح؛

*-أن يتم بعد إبلاغ السلطة الإدارية المختصة وموافقتها، وتتمثل السلطة الإدارية المختصة وفقا لذلك بالمؤسسة الاستشفائية التي يعمل بها الطبيب الذي يقوم بعملية الإجهاض.

1-القانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 جويلية 2018، المتعلق بالصحة.

فإذا توافرت جميع هذه الشروط لا يعاقب على الإجهاض ويكون بحكم المباح بناء على رخصة، أما إذا اختل شرط من هذه الشروط فيقع الفعل في حكم التجريم المعاقب عليه.[1]

الفصل الثاني: الجرائم ضد الأسرة والآداب العامة

تعتبر الأسرة أساسا للمجتمع، فهي اللبنة الأولى لبناء المجتمعات فبمقدار ما تكون الأسرة متماسكة ومستقرة بمقدار ما يكون المجتمع متماسكا، وهذا ما يفسر الاهتمام الكبير من قبل الشرعية الاسلامية والقوانين الوضعية لها، بحيث اعتبر ضبط نظام الأسرة من المقاصد العليا لبناء المجتمع السليم والقوي، كذلك الاهتمام العالمي والوطني في معالجة مشاكل الأسرة والتصدي لكل الانحرافات التي من شأنها أن تقوض نظامها وتعرضها للخطر والتفكك.

مما لا شك فيه أن التطور الكبير الحاصل بوسائل التواصل الاجتماعي والانفتاح العالمي أفرز لنا الكثير من الظواهر الغريبة على قيمنا الاجتماعية، وعلى وجه الخصوص بعد تبني بعض القيم الغربية وولوج المرأة عالم الشغل والمساواة مع الرجل في كل تفاصيل الحياة، وتوقيع الاتفاقيات الدولية بهذا الخصوص،[2] مما أثر بشكل واضح على تغيير مفاهيم الآداب العامة ونظام الأسرة وبالمحصلة نظام المجتمع.

على الرغم من ذلك يبقى لكل مجتمع خصوصيته وأبعاده الحضارية المكونة من مجموعة هائلة من القيم الحضارية والدينية والثقافية الخاصة به، وهذا في الحقيقة يصعب عمل المشرع الجزائي بإيجاد صيغ قانونية توافقية بين صياغة الحقوق المعترف بها والمصالح التي يجب حمايتها، فيجب وضع النصوص التي تتضمن استمرار وبقاء الأسرة بالكيفية اللازمة لتحقيق هذه

1-عبد العزيز سعد، **الجرائم الواقعة على نظام الأسرة**، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 89.

2- وأهم الاتفاقيات هي اتفاقية سيداو التي وافقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم 96-03 المتضمن الموافقة مع التحفظ على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979، ثم وافقت عليها بتحفظ في 22 جانفي 1996 بالمرسوم الرئاسي رقم 96-51، ودخلت حيز النفاذ في 19 جوان 1996، وبالتالي أصبحت جزء من التشريع الوطني وتسمو عليه بموجب المادة رقم 154 من الدستور لسنة 2020. مما دفع المشرع لإدخال عدة تعديلات على مختلف القوانين ذات الصلة منها قانون الجنسية، وقانون الأسرة وقانون العقوبات لاسيما جرائم العنف الأسرية (الجسدية، واللفظية والمعنوية).

الأهداف، مع ضرورة ألا يكون تدخله على حساب حماية وضمان الإبقاء على أواصر العلاقات الأسرية وديمومتها.

خصص المشرع الجزائري فصلا كاملا للجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة تحت باب الجرائم ضد الأفراد، والجرائم المتعلقة بالأسرة والواقعة عليها متعددة لا يمكن حصرها، ولكن أهم ما يميزها على وجه العموم أن المشرع حرص حرصا واضحا على الموازنة بين تجريم الأفعال الماسة بكيان الأسرة وتلك الواقعة عليها، وبين إعطاء الأسرة حصانة من التدخل الجنائي المباشر رغبة منه للحفاظ على تماسكها قدر الإمكان، فالتدخل الجنائي بلا قيد ولا شرط ممكن أن يعطي نتائج عكسية، يستحيل معها استمرار الأسرة وبقاؤها، ومن أمثلة ذلك الحصانة العائلية في جرائم الأموال وتقيد تحريك الدعوى العمومية على شكوى المضرور في الجرائم الماسة بالأسرة كجريمة الزنا وجرائم الإهمال العائلي، وأحيانا إذا ارتكبت الجريمة من أحد أفراد الأسرة فإن العقوبة قد تخفف أو تشدد.

لهذا نقول إن للأسرة تأثير بالغ على سياسة المشرع الجنائية فتارة تخفف العقوبة أو تمحها وتارة تشددها وتارة تكون سببا مقيدا لتحريك الدعوى العمومية.

يتطلب تحديد نطاق الدراسة، تحديد نطاق الحماية الجنائية للأسرة ويمكن القول إن الحماية الجنائية تتسع لنوعين من الحماية هما: حماية موضوعية وحماية إجرائية، وقبل ذلك كان من الواجب تحديد مفهوم الحماية الجنائية للأسرة وتحديد مفهوم الأسرة محل الحماية.

- **مفهوم الأسرة:**

تعتبر الأسرة الخلية الأولى لبناء المجتمع، فمن خلال تكوينها يتكون المجتمع ويتشعب ويتطور ويتأثر وجودها ومفهومها بالمفاهيم الاجتماعية والثقافية والاقتصادية والدينية....إلخ.

ويختلف مفهوم الأسرة بين المدلول اللغوي والاصطلاحي والقانوني:

أولا: المدلول اللغوي للأسرة:

إن كلمة الأسرة مشتقة من الأسر ويعني القيد والحصن، الربط، وتعرف أيضا بأنها الأقارب والعشرة والعائلة، وجمع أسرة أسر.[1]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي:

1-تعريف ومعنى الأسرة، ابن منظور، **لسان العرب**، الطبعة 3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، 19/4.

تعتبر الأسرة عشيرة الرجل، وأهل بيته، وتعرف على أنها: رجل وامرأة تربط بينهما علاقة زواج شرعي وما ينتج عن هذا الزواج من أبناء وذرية وما اتصل بها من أقارب، وأصهار،[1] وإن تكوين الأسرة قائمة أساسا على الزواج بين الرجل والمرأة، وأساس العلاقة الزوجية عقد الزواج الشرعي الذي يحل بمقتضاه استمتاع كل من العاقدين الرجل والمرأة بالآخر على الوجه الشرعي ويترتب بموجب هذا العقد حقوق مشتركة كالحقوق المالية للزوجة والمهر والانفاق وحقوق غير مالية كصيانتها والحفاظ عليها، ويقابلها حق الزوج بطاعة زوجته له في غير معصية وصيانة ماله وعرضه. وتتكون الأسرة من مجموعة من الأفراد يربطهم أصل واحد سواء من جهة الأب أو من جهة الأم.

ثالثا: التعريف القانوني:

عرف المشرع الجزائري الأسرة بأنها الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة، تعتمد في حياتها على الترابط والتكافل وحسن المعاشرة والتربية الحسنة وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية.[2]

كما أكد الدستور على أن الأسرة تحظى بحماية الدولة ويلزم الأولياء بضمان تربية أبنائهم، كما يلزم الأبناء بواجب القيام بالإحسان إلى أوليائهم ومساعدتهم.[3]

إن الغالب في التشريعات الجنائية المقارنة اعتبار الرابطة الزوجية والعائلية عنصرا تكوينا في تجريم العديد من الجرائم الماسة بكيان الأسرة، وذلك من خلال اعتبار العلاقة الزوجية أو العائلية شرطا مفترضا لقيام الجريمة بدونها لا يمكن أن نتصور قيام الجريمة، فلا يمكن تصور وقوع هذه الجرائم إلا من أحد طرفي العلاقة الزوجية (الزوج أو الزوجة) في جريمة الزنا وجرائم الإهمال العائلي، أو وجود الروابط العائلية بالنسبة لجريمة الفاحشة بين ذوي المحارم. ولهذا سنقوم من خلال هذا الفصل دراسة أهم الجرائم الواقعة على كيان الأسرة، كنماذج تطبيقية في هذا

1- عطية صقر، **موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام**، مكتبة وهبة، القاهرة، 2006، ص38.

2-أنظرا لمادة 2-3 من القانون **رقم 84-11** المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن **قانون الأسرة** المعدل والمتمم بالأمر **رقم 05-02** المؤرخ في 27 فبراير 2005، والموافق عليه بقانون رقم 05-09 المؤرخ في 04 مايو 2005، الجريدة الرسمية رقم 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005.

2-أنظر المادة 71 من التعديل الدستوري الجزائري 2020.

الخصوص نبين من خلالها أثر الروابط العائلية كعنصر تكويني في هذا النوع من الجرائم، وأثره أيضا على المتابعة الجزائية. وسنخصص ذلك لدراسة ثلاث جرائم:

- **جريمة الزنا.**
- **جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم.**
- **جرائم الإهمال العائلي.**

المبحث الأول: جريمة الزنا

سنتناول جريمة الزنا من خلال الوقوف على عناصر الجريمة، ونبين أثر العلاقة الزوجية على تكوين الجريمة وأثرها على المتابعة.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

تناول المشرع الجزائري جريمة الزنا في المادة 339 و341 من قانون العقوبات، مبينا من خلالها العناصر الواجب توافرها في الجريمة والعلة من التجريم.

الفرع الأول: الأساس القانوني

تنص المادة 339 من القانون رقم 82-04 على «يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة تثبت ارتكابها جريمة الزنا، وتطبق العقوبة ذاتها على كل من ارتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة.

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته، ولا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى الزوج المضرور، وإن صفح هذا الأخير يضع حد لكل متابعة.

المادة 341: " الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس، وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي"

الفرع الثاني: العلة من التجريم

إن العلاقة الزوجية الشرعية تتيح للزوج والزوجة الاستمتاع والعلاقة الشرعية، وهي المنفذ الطبيعي المشروع للغريزة الجنسية للإنسان، فمن أهداف الزواج الأساسية إحصان الزوجين وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وحفظ الأنساب.[1]

واختلفت التشريعات في تجريم الزنا والعقاب عليه بين من يجرمه سواء كان الزاني محصن أو غير محصن كالشريعة الإسلامية، فجعلت من الاحصان ظرفا مشددا للعقوبة، وبين من لا يعتبر الزنا جريمة أصلا وهو ما ذهبت إليه معظم التشريعات الأوروبية كالتشريع الفرنسي الذي اعتبره في البداية سببا من أسباب التطليق وبعد ذلك لم يعد يعتبره كذلك.

في حين تبنت غالبية التشريعات العربية الوضعية مذهبا لا تعتبر جريمة الزنا قائمة إلا إذا وقع من زوج أو زوجة حيال قيام الرابطة الزوجية فقط، وذلك لانتفاء المبرر من التجريم كونهم حصروا العلة من التجريم بالخيانة الزوجية فقط، كون الجريمة في هذه الحالة تعتبر خيانة للثقة والأمانة بين الأزواج، وهدم للروابط الأسرية، ولكي يتضح أثر الرابطة الزوجية في تجريم الزنا يتعين بيان أركان هذه الجريمة.

المطلب الثاني: أركان جريمة الزنا

تتكون الجريمة من ركنين، ركن مادي وركن معنوي، ولا يمكن أن يقوم الركن المادي ابتداء إلا بتوافر شرط وهو أن يكون أحد طرفي العلاقة متزوجا قبل الوطء المجرم، وعليه لا تقوم الجريمة إلا بوقوع الوطء المحرم من أحد الزوجين مع شخص آخر أثناء قيام الرابطة الزوجية بصورة متعمدة وإرادة واعية.

الفرع الأول: الشرط المفترض: قيام الرابطة الزوجية

يشترط المشرع أن يكون الجاني في جريمة الزنا متزوجا، وهذا ما نستدل عليه من ألفاظ النص «كل امرأة متزوجة»، «يعاقب الزوج»، ويشترط أن يقع الزنا ورابطة الزواج قائمة، وعليه فلا يمكن تصور وقوع الجريمة في حالة انحلال رابطة الزوجية بالطلاق البائن أو بموت أحد الأزواج،[2] كما لا يتصور وقوع الجريمة قبل الزواج، وأثناء فترة الخطوبة كون الخطوبة هي مجرد وعد بالزواج، لا يثبت بعقد.[3]

1-انظر المادة 4 من الأمر رقم 05-02، مصدر سابق.

2-تنص المادة 47 من قانون الأسرة رقم 84-11 " تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة".

3-المادة 5 من الأمر رقم 05-02.

وفي حالة الطلاق يجب التفريق بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن، ففي الطلاق الرجعي إذا وقع الزنا فالجريمة تقوم ما دامت المرأة في فترة العدة، كون الطلاق الرجعي لا ينهي الرابطة الزوجية، ويحق للزوج مراجعتها طالما كان في فترة العدة (ثلاث شهور أو ثلاث حيضات)، ولذلك يحق للزوج وطء زوجته المطلقة خلال فترة العدة ويعد ذلك إعادة لها، أما في الطلاق البائن فإن هذا النوع من الطلاق ينهي العلاقة الزوجية، ولا يحق للزوج وطء الزوجة إلا بعد عقد ومهر جديدين، ويعتبر هنا طلاق بائن بينونة صغرى، أما في الطلاق البائن بينونة كبرى، فلا يحق له الزواج منها من جديد إلا بعد أن تتزوج زوج آخر ثم تطلق منه أو يموت عنها وتنتهي عدتها.[1]

إلا ان الطلاق بموجب نص المادة 49 من قانون الأسرة رقم 05-02 لا يثبت إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى، فالطلاق بيد القاضي يكون منشئ لا كاشف وبالتالي طلاق بائن، وبهذا يكون المشرع الجزائري لا يعترف بالطلاق الرجعي لأن هذا الطلاق بيد الزوج وهو من يصدره.

كما لا يشترط في حالة انعقاد عقد الزواج صحيحا الدخول، فعلاقة الزوجية قائمة حتى لو لم يتم الدخول طالما العقد انعقد صحيحا، وإذا دفع المتهم أو شريكه في جريمة الزنا بأنه مطلق أو عقد الزواج غير صحيح أو باطل أو لم يكون متزوجا أصلا، جاز للمحكمة أن توقف النظر في الدعوى الجزائية وإحالتها إلى قاضي الأحوال الشخصية للفصل فيها كمسألة أولية.

كما تقوم جريمة الزنا في حالة ما إذا أبرمت الزوجة عقد زواج مع رجل قبل أن يصبح الطلاق نهائيا من زوجها الأول.[2]

أما بخصوص الزواج الشرعي (العرفي) المستوفي لجميع الأركان الشرعية ولكنه غير رسمي، فالرأي الراجح فقها في حالة وقع زنا من أحد الزوجين فإن الجريمة تقوم شريطة إثبات عقد الزواج بحكم قضائي ويكون أثر تثبيت العقد بأثر رجعي منذ لحظة البناء.

1-انظر المواد 50-51 من القانون 84-11 قانون الأسرة. - محمد عوض، **الجاني والمجني عليه في جريمة المواقعة**، دراسة مقارنة للتشريعين المصري والليبي، مجلة دراسات قانونية ليبيا، س 3، ج3، 1973، ص ص 152-160.

2-قرار رقم 570-1989/6/6، أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، الطبعة السابعة عشر، دار برتي، الجزائر، ص63.

ولكن القضاء الجزائري في أحد قراراته حكم بثبوت جريمة الزنا حتى لو لم يكن الزواج رسميا ولم يسجل في سجلات الحالة المدنية، باعتباره التسجيل شكلية ووسيلة لإثبات الزواج شرط قيام حالة الارتباط مع الشاكي وقت ارتكاب الفعل الجرمي[1] ولم تثار مسألة صحة الزواج من عدمه من أحد الأطراف.

ولكنه في قرار آخر لم يعتد بالفاتحة (الزواج الشرعي) لإثبات الرابطة الزوجية، ولا تقوم جريمة الزنا إلا بتقديم عقد مستخرج من سجلات الحالة المدنية يثبت زواج الشاكي.[2]

أما في حالة الغائب والمفقود:

الغائب: هو من يترك مكان إقامته ومنعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى مكان إقامته أو إدارة شؤونه مدة سنة، ففي هذه الحالة تبقى زوجة الغائب بعصمته، فإذا ارتكبت الوطء مع غيره فتقوم جريمة الزنا وإذا تزوجت من غيره أيضا فإن الجريمة تقوم، ولا تتحلل من ذمة زوجها إلا بطلب الطلاق بناء على الفقرة الخامسة من المادة 53 من قانون الأسرة، أي بعد مضي سنة يحكم لها القاضي وتقضي عدتها فتصبح حرة.

المفقود: وهو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته من موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم، فتبقى علاقة الزوجية قائمة حتى تطلب الزوجة التطليق من القاضي وانتهاء عدتها، أو صدور حكم بالوفاة الحكمي من القاضي بعد أربع سنوات من التحري وتقدير المدة المناسبة من القاضي، فتتحلل من زوجها، فإذا تزوجت من غير زوجها قبل حكم القاضي تعتبر مرتكبة لجريمة الزنا.[3]

الفرع الثاني: الركن المادي

يقصد بالزنا لغة، بمعنى زنى، يزني ويقصد به الفجور والبغي بغير حق،[4] أما في المعنى الاصطلاحي فإن أغلب التشريعات لم تعرف الزنا، ومن بين هذه التشريعات التشريع الجزائري والمصري والفرنسي قبل إلغاء هذه الجريمة تماما من قانون العقوبات الفرنسي بموجب القانون رقم 617 لعام 1975، ويعتبر القانون الفرنسي قانون المصدر للتشريع العقابي الجزائري، وترك

1-ملف قضية رقم 538856، بتاريخ: 2011/07/27، المرجع نفسه.

2-ملف قضية رقم 21440 بتاريخ: 1980/12/2، أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، مرجع سابق، ص 193.

3-انظر المواد 109-110-111-112-113 من قانون الأسرة.

4-الشيرازي أبو طاهر مجد الدين، **القاموس المحيط**، مطبعة الحلبي، مصر، 1952، 1371 هـ، ص 339.

مهمة تعريف الزنا للفقه، والذي حاول ضبط تعريف للزنا تدور جميعها حول معنى واحد وهو، مواقعة أنثى برضاها (الوطء الطبيعي) خارج العلاقة الزوجية رغم أن أحدهما أو كلاهما متزوج بآخر،[1] وهو بذلك خرق لحرمة الزواج من شخص متزوج بإقامة علاقة غير مشروعة بطرف آخر غير زوجه برضاهما، ويتفق هذا التعريف مع تعريف الزنا في الشريعة الإسلامية، ولكن يكمن الاختلاف فقط في محل الوطء، بأن الوطء المحرم يمكن أن يكون حسب بعض الفقه بكل وطء محرم أيا كان الموضع، سواء القبل أو الدبر، ولكن غالبية الفقه (رأي الجمهور) يقصر محل الوطء في القبل، كما أن الشريعة تختلف مع القانون الوضعي من حيث صفة الجاني، فهي لا تشترط في الجاني أن يكون متزوجا فعرفت زنا المحصن وزنا غير المحصن، بينما في القوانين الوضعية ومن بينها الجزائري، فلا تقوم الجريمة إلا إذا كان الجاني متزوجا، كونه قصر موضوع الحماية فقط على حماية الرابطة الزوجية، ويكفي الوطء وحده لقيام السلوك الإجرامي سواء أنزل أو أدى لفض البكارة أو الحمل أو لا، فلم يشترط المشرع حدوث نتيجة من الوطء.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

جريمة الزنا من الجرائم العمدية، فلا يتصور قيامها إلا بتوافر القصد لدى الجاني ويتحقق لدى الفاعل باتجاه إرادته لارتكاب الفعل في مباشرة شخصا غير زوجه، مع العلم أنه متزوج، ويقصد به هنا تعمد الوطء.

ولا يكون ذلك إلا بتوافر رضا الطرفين في الزنا، فانعدام الرضا يؤدي إلى تغيير وصف الفعل ووصف الجريمة، فتصبح اغتصابا إذا كان غصبا، فيجب أن يثبت أن اتجاه إرادة الجاني لارتكاب الفعل المجرم (الوطء المحرم) بكامل حريته وإرادته، وينتفي القصد الجنائي بانتفاء أحد عناصره كانتفاء العلم لدى الفاعل بأن زواجه مثلا قد انحل بالطلاق أو اعتقد أن زواجه باطل، ويصعب تصور ذلك حسب القانون الجزائري لأن ذلك لا يثبت إلا بحكم قضائي، أم في حالة الخديعة والمباغتة فإن ذلك ينفي الإرادة إن ثبت، مع أنه صعب التصور كتسلل رجل إلى فراش امرأة لا تحل له فتسلم له معتقدة أنه زوجها، وتنتفي الإرادة حتما إذا وقع الوطء المحرم بالإكراه، كون الإكراه يعدم الإرادة، ويكون ذلك بالتهديد والعنف ولكن ذلك كما قلنا ينقل تكييف الفعل إلى جريمة (الاغتصاب).

1-أحمد فتحي سرور، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 556.

أما بالنسبة لشريك الزاني المتزوج في حالة إذا لم يكن متزوجا فإنه يشترط أن يكون عالما بأن شريكه متزوج وقت إتيان الفعل، أما إذا جهل ذلك فأثبت انتفاء علمه بذلك فإن ذلك ينفي القصد الجنائي ويقع عبء إثبات العلم على النيابة العامة كقاعدة عامة.

وما دام المشرع يشترط لقيام الجريمة وقوع الوطء المجرم والاتصال الجنسي فلا يعاقب على الشروع، فهنا إما أن تقوم الجريمة كاملة أو لا تقوم، فيكفي لقيامها الإيلاج الطبيعي بغض النظر عن نتائج هذا الإيلاج إن كان كاملا باكتمال النشوة أم لا، أو حصل حمل أم لا، ونظرا لكون الجريمة تعد جنحة وفقا للتشريع الجزائري فلا يعاقب على الشروع إلا بنص وهو ما لم يتوفر بالنص 339 من قانون العقوبات.

المطلب الثالث: أثر العلاقة الزوجية على المتابعة والإثبات

نظرا لتغليب المشرع مصلحة الأسرة ولاعتبارات حفظها فقد قيد المتابعة فيها على قيدين، وهما تقيد تحريك الدعوى على شكوى الزوج المضرور، وتقيد إثبات الجريمة بأدلة إثبات مقيدة حصرا في نص المادة 341 من قانون العقوبات.

وبهذا يكون المشرع الجزائري تبنى حماية جنائية إجرائية للعلاقة الزوجية وهذا ما سنحاول إيضاحه على النحو الآتي:

الفرع الأول: أثر العلاقة الزوجية على تحريك الدعوى العمومية واستمرارها

الأصل أن النيابة العامة ممثلة الحق العام، هي صاحبة الحق في تحريك الدعوى العمومية، إلا أنه يرد بعض الاستثناءات على هذا الأصل وتتمثل في تقييد يد النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، ويعود ذلك إما لتقيد التحريك على شكوى المضرور، أو الإذن أو الطلب.

قيد المشرع الجزائري المتابعة الجزائية في جريمة الزنا على شكوى الزوج المضرور وذلك تغليبا لمصلحة الأسرة، فلا تملك النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها وإنما يتوقف ذلك على شكوى (الزوج أو الزوجة) المضرور باعتباره المجني عليه في هذه الجريمة، ويقصد بالشكوى هنا تقديم المجني عليه في جرائم محددة قانونا إلى النيابة العامة أو أمام الشرطة القضائية بإخطار من أجل اتخاذ الإجراءات القضائية ضد الجاني، فمتى توافرت شروط التجريم في حق الزاني فإن للزوج المضرور الحق في تقديم الشكوى ضد الزوج الزاني، وهذا ما ورد صراحة في نص المادة 4/339 من قانون العقوبات « لا تتخذ الإجراءات إلا بناء على شكوى من الزوج المضرور....»، والواضح أن المشرع الجزائري غلب في هذه الجريمة الطابع

الشخصي الخاص المتعلق فقط بالزوج المضرور من الجريمة، فلا يمكن بناء على ذلك لأي شخص آخر قريب من المجني عليه أن يبادر بتقديم الشكوى مهما كانت درجة قرابته من الضحية.

غير أن هذا لا يمنع الزوج المضرور من أن ينيب عنه غيره لتقديم الشكوى بوكالة خاصة بذلك، كما يجوز له أن يقدم شكواه شفاهة أو كتابة أو عن طريق عريضة ممضاة منه، وبعد تقديم الشكوى من صاحب الحق تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية وفقا للقواعد العامة، فلها سلطة الملائمة والمتابعة بطبيعة الحال متابعة الشريك إذا لم تشمله شكوى الزوج المضرور، ولم يشترط المشرع مدة معينة لتقديم الشكوى بل تركها تخضع لإرادة المضرور، وحسب الواقع فإن الشكوى يبدأ حق تقديمها من تاريخ علم الزوج المضرور بواقعة الزنا، وتنتهي بصدور الحكم البات في الموضوع،[1] وتنقضي بوفاة صاحبها فلا يورث حق تقديم الشكوى.

غير أن للرابطة الزوجية تأثير على استمرارية الدعوى العمومية في جريمة الزنا، فطالما أن المشرع علق المتابعة على شكوى المضرور فإن سحب الشكوى يضع حدا للمتابعة ضد الفاعل وشريكه في الزنا، وهذا ما نصت عليه المادة 339 الفقرة الأخيرة بقولها « صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة »، وهذا يساير القواعد العامة الإجرائية بحسب ما جاء في نص المادة 3/6 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها « تنقضي الدعوى العمومية بسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة »، وينصرف أثر سحب الشكوى إلى الفاعل الأصلي وشريكه في الزنا، فلا يجوز متابعة الفاعل الأصلي أو الشريك بعد سحب شكوى الزوج المضرور، وإلا تعرض الحكم للنقض، كما أنه لا يجوز متابعة الشريك ما لم يقدم الزوج المضرور شكواه، أو أنه توفي قبل الشكوى، أما إذا قدم المضرور شكواه ووافته المنية أثناء المتابعة فإن ذلك لا يؤثر على سير المتابعة الجزائية فتظل قائمة بحق الجاني وشريكه.[2]

1–في شكل الشكوى والتنازل عنها، انظر: محمود نجيب حسني، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، فوزية عبد الستار، الطبعة السابعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2022، ص ص 141–149.

2–عبد الرؤوف مهدي، **شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية، 2017، ص 890.

– عالج المشرع المصري في المادة 7 من قانون الاجراءات الجنائية المصري مسألة وفاة صاحب الحق بالشكوى قبل تقديمها، فلا يمكن تحريك الدعوى العمومية، وإذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا تؤثر على سير الإجراءات.

وكذلك إذا حصل الطلاق بين الجاني والمجني عليه في جريمة الزنا بعد تقديم الشكوى وأثناء المتابعة فإن الطلاق يحرمه من حق التنازل عن الشكوى ولا يؤثر على سير الدعوى ومحاكمة الجاني، وفي حالة وفاة الجاني أثناء المتابعة تنقضي الدعوى العمومية وينصرف أثر ذلك للشريك.[1]

ولم يشترط المشرع الجزائري نموذجا على سحب الشكوى أو أن يكون مكتوبا، فمن الممكن أن يكون مكتوبا أو شفويا أو صريحا أو ضمنيا، ولا ينصرف أثر الصفح بعد صدور الحكم النهائي ولا يؤدي إلى وقف آثار العقوبة على الجاني.

الفرع الثاني: أثر الرابطة الزوجية على الإثبات

إن الإثبات حر في المواد الجنائية حسب القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية،[2] والاستثناء هو أن يقيد المشرع اثبات بعض الجرائم بأدلة اثبات محددة على سبيل الحصر، ومن ضمن هذه الجرائم جريمة الزنا، ويعود ذلك لاعتبارات خطورة هذه الجريمة على كيان الأسرة، فوضع المشرع طرقا على سبيل الحصر لإثبات الجريمة، وهذا ما جاء في نص المادة 341 من قانون العقوبات وهي:

1- محضر إثبات التلبس بالجنحة يحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية، فيشترط أن يعاين الجريمة أحد ضباط الشرطة القضائية ومشاهدة الجريمة (حالة الزنا) في وضع يدل دلالة لا ريب فيها على فعل الوطء، وتحرير محضر بذلك في الحال، ولا يجوز إلقاء القبض على الجناة هنا إلا بناء على شكوى سابقة، والمحضر يجب أن يكون موقعا من ضابط مختص، ويبقى لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تقدير صحة المحضر.

2- الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، ويجب أن يكون الإقرار واضحا لا لبس فيه يدل على وجود علاقة جنسية، ويصدر هذا الإقرار عن المتهم، سواء بمحررات أو صور أو أي سند يدل على هذه العلاقة مثل الرسائل الالكترونية أو المكتوبة.

3- الإقرار القضائي: ويقصد به الاعتراف أمام القضاء إما أثناء المرافعات أمام قضاة الموضوع أو أمام قضاة التحقيق، كما يمكن أن يكون أمام قضاة النيابة العامة شريطة أن يتم في

1-المادة 6 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

2-تنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: «يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص".

محضر رسمي يوقع عليه المتهم ووكيل النيابة وكاتبه، وتكون بإقرار نسب المتهم الوقائع لنفسه دون أي تأثير من الغير.

المطلب الرابع: الجزاء

إذا قامت جميع أركان جريمة الزنا بأن يقع الوطء أثناء قيام الرابطة الزوجية من قبل أحد الزوجين مع شخص آخر بقصد جنائي، فإنه يقع تحت طائلة العقاب المنصوص عليه في المادة 339 من قانون العقوبات والمقرر لكل من الزوجة أو الزوج الزاني بعقوبة سالبة للحرية من سنة حبس إلى سنتين، ويعاقب الشريك في الزنا بعقوبة الزوجة الزانية إذا كان يعلم أنها متزوجة، وأراد الفعل وقام بالعلاقة الجنسية معها، أما إذا أثبت الشريك عدم علمه بزواج شريكته بالزنا فإن جهله هذا ينفي القصد الجنائي لديه، فلا تقوم الجريمة بحقه، ونفس الشيء يصلح تطبيقه بالنسبة لشريكة الزوج الزاني في الزنا، فإنها تخضع للقواعد العامة للاشتراك وهي ضرورة علم الشريك، فإذا كانت العلاقة الزوجة شرطا لقيام الجريمة، وكانت الشريكة تجهل زواج شريكها بالزنا فلا تقوم الجريمة بحقها، أما إذا كانت تعلم فالجريمة تقوم بحقها وتعاقب بعقوبة الفاعل « الزوج الزاني».

ويثار في هذه الجريمة لطابعها الخاص وارتباطها بالشرف إشكالية لا ترتبط بجريمة الزنا من حيث التكوين بل بالآثار المترتبة عن رؤية أحد الزوجين للزوج الآخر متلبسا بجريمة الزنا فقام بقتله بدافع الغيرة وتحت تأثير الاستفزاز هو أو شريكه أو كلاهما، فهل يعتبر هذا الظرف سببا مخففا للعقاب؟ في الحقيقة نجد تباين في التشريعات المقارنة بين من يعتبر هذا الظرف ظرفا مخففا للعقوبة ويسمى بغدر الاستفزاز، وبين من يعتبر هذا الظرف ظرفا أو العذر سبب إباحة كالشريعة الإسلامية[1] وبعض التشريعات كالأردني واللبناني، ولكن الرأي الغالب في التشريعات الوضعية تعتبره ظرفا مخففا للعقوبة فقط، كالتشريع المصري الذي يخفف العقوبة ويعتبر عند توافر هذه الحالة تنقلب جناية القتل إلى جنحة فقط، وكذلك التشريع الإماراتي والكويتي، ويمتد الأثر إلى رؤية الابنة أو الأخت وليس الزوجة فقط، فتصبح العقوبة جنحية بدلا من عقوبة جناية القتل.

1–محمد عبد الرؤوف محمد أحمد، **أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي في الأنظمة القانونية المقارنة**، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2008، ص 107.

وكذلك التشريع الليبي، فتكون العقوبة في هذه الحالة الحبس مدة لا تزيد عن السنتين، [1]وكذلك الحال بالنسبة للتشريع العراقي، وفي هذه التشريعات يستفيد من هذا العذر الزوج والأب والابن والأخ، دون أن تستفيد منه الزوجة.

ونص المشرع الجزائري على هذا العذر ضمن الأعذار في الجنايات والجنح، لاسيما المادة 279 من قانون العقوبات بقوله «يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا».

وتردف المادة 283 من قانون العقوبات «إذا ثبت العذر فتنخفض العقوبة على الوجه الآتي:

1- الحبس من ستة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بأية جناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد، كما هو حال عقوبة القتل العمد.

2- الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بأية جناية أخرى.

3- الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

والملاحظ أن المشرع الجزائري اعتبر عذر الاستفزاز في هذه الحالة ظرفا مخففا سواء على جناية القتل أو أعمال العنف العمدية أو الجنح، وقرر هذا الظرف للزوج أو الزوجة التي تجد زوجها في حالة تلبس في الزنا، ويعتبر هذا الظرف خاصا لأحد الزوجين الذين يقعوا بهذه الحالة فقط ولا يمتد لباقي العائلة، ومن الواضح أن للعلاقة الزوجية أثر واضح في تخفيف العقاب عن جرائم العنف العمدية (القتل والجرح والضرب) إذا ارتكبت في حال وقوع عذر الاستفزاز على النحو السابق ذكره.

المبحث الثاني: جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم

تعتبر هذه الجريمة مثالا واضحا على أثر القرابة العائلية في تكوينها وأثره أيضا على العقاب، وهذا ما سنبينه من خلال الوقوف على أركان الجريمة والعقوبة المقررة لها، لنبين خصوصية التجريم والعقاب فيها.

1-محمود نجيب حسني، **الحق في صيانة العرض في الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات المصري**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص ص 167-168.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

سنبين أولا الأساس القانوني لهذه الجريمة في الفرع الأول، بينما نتناول العلة من التجريم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الأساس القانوني

عرفت المادة 337 مكرر من قانون العقوبات رقم 14-01 الفواحش بين ذوي المحارم بقولها: تعتبر من الفواحش بين ذوي المحارم العلاقات الجنسية التي ترتكب بين:

1-الأقارب من الفروع أو الأصول؛

2-الإخوة الأشقاء من الأب والأم، أو من الأب أو من الأم؛

3-شخص وابن أحد أخوته أو أخواته الأشقاء أو من الأب أو من الأم أو مع أحد فورعه؛

4-الأم أو الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو أرملته ابنة أو مع أحد آخر من فروعه؛

5-والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الأخرة؛

6-أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخ أو لأخت.

تكون العقوبة بالسجن من عشر سنوات (10) إلى عشرين (20) سنة في الحالتين 1 و2، والحبس من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات في الحالات رقم 3 و4 و5، والحبس من سنتين (2) إلى خمس سنوات (5) سنوات في حالة 6 أعلاه.

وتطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفرع أو الأصول.

ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية و/أو الكفالة.

الفرع الثاني: العلة من التجريم

أجمعت جميع التشريعات السماوية والوضعية على تجريم جميع أشكال الفواحش بين ذوي المحارم، حتى تلك التشريعات التي أباحت الزنا، وتعتبر هذه الجريمة من أخطر الجرائم التي تمس كيان الأسرة وتزلزل كيان المجتمع، فهي لا تمثل عدوان على الأسرة فحسب بل تشكل عدوانا على المجتمع بأسره، ولقيمه الاجتماعية والأسرية النبيلة وروابط النسب والدم والقيم الأخلاقية والروابط الأسرية، وخروج عن الفطرة الإنسانية وانحطاط حيواني وفقدان للكرامة والمروءة، فهذه الجرائم إن وقعت لم يبقى للأسرة أي قائمة، ولهذا نجد أن الشريعة الإسلامية عاقبت على هذا الفعل بالقتل، واعتبرت من قام به بحكم المرتد لا يعاقب بعقوبة الفاحشة بل

بعقوبة حد الردة، كونه يجمع بين إثمين، إثم الفاحشة وإثم استحلال ما حرمه الله، والثاني أخطر من الأول كونه يدخل في دائرة الارتداد عن الدين كونه إنكار لأمر معلوم من الدين بالضرورة، فكل من نكح محرما عليه من المحرمات الأبدية فإنه يقتل.

ولخطورة هذه الجريمة نجد أن المشرع الجزائري جرم كل العلاقات الجنسية بين ذوي المحارم.

المطلب الثاني: أركان جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم

يقتضي قيام هذه الجريمة توافر شرط القرابة العائلية والركن المادي والركن المعنوي.

الفرع الأول: الشرط المفترض (القرابة العائلية «ذوي المحارم»)

تعرف جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم بأنها كل علاقة جنسية مهما كان نوعها وكيفها تقع من شخص مع أحد محارمه برضا الطرفين.

ومن الواضح أثر القرابة العائلية على تكوين هذه الجريمة، فلا يتصور قيامها إلا بين ذوي المحارم، وتتكون أسرة الشخص من ذوي قرباه وتعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم أصل واحد، وتنقسم إلى قرابة مباشرة والتي تمثل صلة الأصول بالفروع، وقرابة الحواشي وهي الرابطة بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر، كما يعتبر قرابة أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر، فالقرابة العائلية تنتج عن النسب أو بالمصاهرة،[1] فيعتبر الزواج هو الطريقة الوحيدة لبناء الأسرة، بما ينتج عنه من أولاد وأقارب وكذلك المصاهرة، فيجب أن يكون الزواج صحيحا وفقا لمقتضيات قانون الأسرة. وبخصوص الرضيع الذي أرضع من غير أمه يعتبر وحده دون إخوانه ولدا للمرضعة وزوجها وأخا لجميع أولادها، ويسري التحريم عليه وعلى فروعه،[2] ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب،[3] ويعتبر من موانع النكاح.[4] كما أن المشرع أضاف إلى هذه الفئات العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول حماية وصيانة له..

1-المواد 32-33-34-35 من الأمر رقم 75-58 لسنة 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 1975/09/30 معدل ومتمم.

2-المادة 28 من القانون رقم 82-11 المتضمن قانون الأسرة.

3-المادة 27، المصدر نفسه.

4-المادة 23، المصدر نفسه.

الفرع الثاني: الركن المادي

يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة بقيام علاقات جنسية بالرضا بين ذوي المحارم، وقد استعمل المشرع في نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات كلمة الفاحشة وليس الزنا لما لذلك من دلالات لغوية واسعة على معنى الزنا كما بيناه سابقا، فيقصد بالفاحشة لغة «كل فعل تعظم كراهيته في الأنفس ويقبح ذكره في الألسن، وشرعا يقصد به ما أشتد قبحه من المعاصي كالزنا واللواط ونحوهما من الفواحش الظاهرة»، فهي كل فعل أو قول أو تصرف شنيع وفاقد كل حياء.

واصطلاحا: هو كل ما تنفر منه الطباع السليمة ولا تقره العقول الصحيحة ويوجب الحد في الدنيا والعذاب في الآخرة،[1] وحصر المشرع بموجب نص المادة 337 مكرر الفاحشة بالعلاقات الجنسية بين ذوي المحارم، وبهذا يكون مقصوده كل علاقة أو فعل ذو طبيعة جنسية كالزنا (الإيلاج الطبيعي بين الذكر والأنثى) واللواط والدلك والضم وعن طريق الفم...، وسواء كانت العلاقة تامة أو غير تامة، ولا يهم إن كان أطراف العلاقة ذكر أو أنثى بل يشمل فعل السحاق والمثلية الجنسية.

ويشترط بمفهوم المادة 337 مكرر من قانون العقوبات أن تكون العلاقة الجنسية برضا الطرفين، ويعتبران فاعلان أصليان وإن انتفى الرضا تحول الفعل حسب الأحوال إلى اغتصاب إذا كان الفعل مصاحبا للعنف أو التهديد أو فعل مخل بالحياء مع استعمال العنف، أو الاعتداء على الحرمة الجنسية أو التحرش الجنسي.

وإذا كان أحد الفاعلين قاصرا غير مميز، يعد الفعل اغتصابا إذا تمت المواقعة الطبيعية أو فعلا مخلا بالحياء مع الظرف المشدد في غير ذلك.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تشترط توافر القصد الجنائي لقيامها، وذلك باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفاحشة عن وعي وعلم ودراية بوجود القرابة العائلية، ويجب أن يتوفر ذلك لدى كلا الفاعلين كونهما يعتبران فاعلان أصليان، فإذا ثبت جهل أحد الفاعلين بصلة القرابة مع الآخر فإن ذلك ينفي قيام الجريمة بحقه، ويقع عليه عبء إثبات جهله بالقرابة العائلية،

1-المعاني، **المعاني الجامع**، www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/ فاحشة تاريخ الزيارة 2024/11/17 على الساعة 20:44.

كون القرابة العائلية يفترض العلم بها من قبل الأشخاص، وسواء كانت القرابة بالنسب أو المصاهرة أو الرضاعة، وينطبق ذلك أيضا على الكفيل والمكفول بموجب نص المادة 337 مكرر الفقرة الأخيرة من قانون العقوبات، على الرغم من أن أحدهما قد لا يكون محرما للآخر، وذلك رغبة من المشرع كما أشرنا سابقا لصيانة وحماية العلاقة بين الكفيل والمكفول، وذلك برفعها إلى درجة القرابة.

-بخصوص الشروع في ارتكاب هذه الجريمة:

لم يتناول المشرع مسألة الشروع في نص المادة 337 مكرر ولكنه كيف الجريمة إما إلى جناية أو جنحة حسب درجة القرابة، فإذا وقعت بين الأصول أو الفروع أو الإخوة والأخوات الأشقاء من الأب والأم، أو في حالة ما إذا وقعت بين الكفيل والمكفول، تكيف الجريمة جناية وبالتالي تخضع حسب الأصل للقواعد العامة للشروع الواردة في نص المادة 30 من قانون العقوبات، فتعتبر محاولة ارتكاب الجناية كالجناية نفسها، ولكن من حيث الواقع يصعب تصور الشروع في هذه الجريمة كونها تعتبر من جرائم الجسد الواحد التي يصعب الفصل بين عناصرها، فإما أن تقوم كاملة أو لا تقوم، فمجرد ممارسة علاقة جنسية بين ذوي المحارم أو مقدماتها كالحس والدلك بإيحاءات جنسية تقوم الجريمة، فلا يشترط المشرع حدوث نتيجة معينة، وبالطبع بتوافر رضا الطرفين، وان طبيعة فعل الفاحشة المستقبح على نحو ما بيناه يدل على ذلك، وغالبا ما يكتنف العلاقة بين الأصول والفروع والأخوة نوع من المودة يصعب معها تفكيك الجريمة.

أما بخصوص الحالات الأخرى التي كيفها المشرع على أنها جنحة وهي المشار إليها في الفقرات 3و4 و5 و6، من المادة ذاتها فلا شروع فيها طالما أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة وفقا لمقتضيات نص المادة 1/31 من قانون العقوبات.

المطلب الثالث: الجزاء

وفقا لنص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات يختلف العقاب حسب تكييف الجريمة من جناية إلى جنحة فتكون السجن من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة عندما ترتكب الجريمة بين الأقارب من الفروع أو الأصول والإخوة والأخوات الأشقاء من الأب والأم، وهذا ما نص عليه في الحالتين 1و2 من نص المادة، وكذا حالة العلاقة بين الكافل والمكفول بموجب الفقرة الأخيرة من ذات المادة ويتضمن الحكم المقضي به هنا ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية و/أو الكفالة.

وتكون العقوبة جنحية بالحبس من 5 إلى 10 سنوات في الحالات رقم 3 و4 و5 وسنتين إلى خمس سنوات في الحالة رقم 6 من نص المادة.

وعلاوة على العقوبات الأصلية تطبق على الجاني العقوبات التكميلية الإلزامية الاختيارية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات وتطبق على المحكوم عليه عند إدانته بهذه الجريمة الفترة الأمنية المنصوص عليها في المادة 60 مكرر من قانون العقوبات أيا كان وصف الجريمة وذلك وفقا لنص المادة 341 مكرر 1، وتبعا لذلك تطبق على المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية تساوي أو تفوق 10 سنوات فترة أمنية مدتها تساوي نصف العقوبة المحكوم بها وتكون مدتها 15 سنة في حالة الحكم بالسجن المؤبد، ويقصد بالفترة الأمنية بمفهوم نص المادة 60 مكرر من قانون العقوبات حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت للعقوبة، والوضع في الورشات المفتوحة الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج، والحرية النصفية والإفراج المشروط للمدة المعينة في هذه المادة أو الفترة التي يحددها القضاء، والملاحظ أثر الروابط الأسرية على العقوبة الواضح، فكلما كانت درجة القرابة أقرب كلما تشدد المشرع بالوصف الجزائي والعقوبة.

المبحث الثالث: جرائم الإهمال العائلي

يترتب على عقد الزواج مجموعة من الحقوق والالتزامات على طرفي العقد (الزوج والزوجة)، وبموجبه تتكون الأسرة، وتشمل العائلة الأب والأم والأولاد، ومن أهم الالتزامات التي تقع على الآباء رعاية الأبناء والاهتمام بهم وعدم إهمالهم، كون التقصير والإهمال قد يؤدي إلى انحرافهم وضياع الأسرة، ولهذا اهتم المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة بحماية الأسرة من كل صور الإهمال المعتبرة التي من شأنها المساس بكيان الأسرة، ولهذا سنتناول من خلال هذا المبحث صور الإهمال العائلي التي جرمها المشرع والتي اعتبرها سلوكا غير مقبول يستوجب المتابعة والعقاب الجزائي، وسنقسم الدراسة إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول الأساس القانوني والعلة من التجريم، ونخصص المطلب الثاني لصور الإهمال العائلي.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نبين أولا الأساس القانوني لتجريم الإهمال العائلي في القانون الجزائري، ومن ثم نقف ثانيا على العلة من التجريم لنبين معنى الإهمال العائلي المقصود بالتجريم وأثر القرابة العائلية على تكوين الجريمة والمتابعة فيها.

الفرع الأول: الأساس القانوني

تناول المشرع الجزائري جرائم الإهمال العائلي في الباب الثاني من قانون العقوبات ضمن الجنايات والجنح ضد الأفراد، وذلك في الفصل الثاني منه تحت عنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة، وتحديدا في القسم الخامس بعنوان ترك الأسرة والتي يقصد بها جميع صور الإهمال العائلي، وذلك من خلال نص **المادة 330 من القانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015**، بقولها: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50000 دج إلى 200000 دج:

1-أحد الوالدين الذي ترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية والمادية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية؛

2-الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته وذلك لغير سبب جدي؛

3-أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملتهم أو يكون مثالا سيئا لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك، أو بأن يهمل رعايتهم، أو لا يقوم بالأشراف الضروري عليهم، وذلك سواء كان قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقض بإسقاطها.

وفي الحالتين 1 و2 من هذه المادة لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المتروك.

ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية.

تضيف نص المادة **331 من القانون رقم 06-23 المؤرخة في 20 ديسمبر 2006** صورة الإهمال المادي بقولها: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000

دج إلى 300.000 دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.

ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس، ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال.

دون الاخلال بتطبيق أحكام المواد 37 و40 و329 من قانون الإجراءات الجزائية، تختص أيضا في الجنح المذكورة في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة.

ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية.

-المادة **332**: يجوز الحكم علاوة على ذلك على كل من قضي عليه بإحدى الجنح المنصوص عليها في المادتين 330 و331 بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر.

الفرع الثاني: العلة من التجريم

تنحصر الالتزامات التي تنشأ عن عقد الزواج بالأساس على ضرورة توفير احتياجات أفرادها، سواء المادية منها كالغذاء واللباس والسكن والعلاج، أو المعنوية بضرورة توفير الاستقرار النفسي والرعاية الخلقية والتربية الحسنة، وصيانة حقوق الزوجين لبعضهم البعض، وهي من الوظائف الاساسية التي يجب تلبيتها، وينتج عن عدم تلبيتها اختلال في تماسك الأسرة واستقرارها، ويعتبر مجرد التقصير في حالة التعمد إهمالا عائليا وجب قمعه جنائيا، باعتباره تخل عن المسؤولية الملقاة على عاتق أحد الوالدين.

ويقصد بالإهمال لغة: أهمل، يهمل، إهمال، فهو مهمل، أي مقصر، بمعنى ترك وأغفل عمدا،[1] أما اصطلاحا فيقصد بالإهمال: عدم الاهتمام أو التخلي عن الالتزامات المادية أو المعنوية الملقاة على عاتق شخص ما سواء على نفسه أو على غيره، مما ينتج عنه ضررا معتبرا للطرف الآخر.[2]

1-أحمد مختار عبد الله عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008، ص 2366.

2-المرجع نفسه، ص 2367.

ويستخدم لفظ الإهمال بوجه عام على كل شخص مهمل في جانب من الجوانب، وهو هنا في مفهوم نص المادة 330 و331 مقيدا بالعائلة، فنقول الإهمال العائلي، فيتحقق الإهمال العائلي بالتخلي أو ترك أحد أفراد العائلية أو بعضهم للواجبات العائلية، سواء المادية أو المعنوية، مما قد يتسبب إضرارا يلحق بالعائلة، سواء بالعلاقة بين الزوجين أو بين أفراد الأسرة الآخرين،[1] ويسمى ذلك بجرائم الإهمال العائلي. فالمشرع أوجب على أفراد الأسرة ضرورة التكافل والترابط وحسن العشرة وحسن الخلق، والعناية بالأسرة وعدم إهمالها ماديا ومعنويا،[2] وجرم بمقتضى نص المادة 330 و331 الأفعال والتصرفات التي تمثل في مضمونها إخلالا بهذه الالتزامات والتي من الممكن أن تؤدي إلى تفكك الأسرة وضياعها.

المطلب الثاني: صور جرائم الإهمال العائلي

للإهمال العائلي وفقا للقانون الجزائري أربع صور وردت في المواد 330-331، وتشمل كل صور الإهمال العائلي المعنوي والمادي للأولاد وترك الأسرة وإهمال الزوجة الحامل.

وتتمثل الصورة الأولى بالإهمال المادي في جنحة عدم تسديد النفقة وهو ما سنتناوله في (الفرع الأول)، والصورة الثانية بجنحة ترك مقر الأسرة (الفرع الثاني)، والصورة الثالثة بجنحة إهمال الزوجة الحامل، والصورة الرابعة بجنحة الإهمال المعنوي للأولاد (تعريض الأولاد للخطر).

الفرع الأول: جريمة الإهمال المادي (جنحة عدم تسديد النفقة):

وهو ما نص عليه المشرع في المادة 331 من قانون العقوبات بامتناع رب الأسرة عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل النفقة المقررة عليه إلى زوجته أو أصوله أو فروعه، وذلك بالرغم من صدور حكم ضده يلزمه بدفع النفقة إليهم.

3-السعيد بن محمد هراوة، **حماية الأسرة في ظل الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، سامي للطباعة والنشر والتوزيع، ولاية الوادي، الجزائر، 2022، ص 153.

2- أنظر المواد 03-36-37-62 من قانون الأسرة الجزائري.

تعتبر هذه الجريمة من جرائم عدم التقيد والاخلال بالالتزامات العائلية التي نص عليها المشرع ونظم أحكامها في المواد من 74 إلى 80 من قانون الأسرة، وتكون النفقة لصالح الزوجة أو لفائدة الأولاد أو الأصول. [1]

فنصت المادة 74 من قانون الأسرة أنه " تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78، 79، 80 من هذا القانون "، وجاء في المادة 75 من قانون الأسرة الجزائري " تجب نفقة الولد على الأب مالم يكن له مال....".

ونصت المادة 76 أنه في " حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك "، كما جاء في المادة 77 " تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث ".

وقد تثبت النفقة نتيجة للرابطة الزوجية القائمة أو في حالة انحلالها، فاللزوجة المطلقة الحق في النفقة في عدة الطلاق، وهي ثلاثة قروء للمدخول بها غير الحامل، وثلاث أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق لليائس من المحيض،[2] وبالنسبة للحامل فعدتها حتى تضع حملها، أو أقصى مدة الحمل وهي عشر أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة.[3]

فإن أي إخلال بهذه الالتزامات المنصوص عليها والمقررة قانونا يعد اعتداء على نظام الأسرة وخاصة عندما تكون مقررة بحكم قضائي نتيجة لإهمال المكلف بها بالامتناع عن دفع النفقة.

وتشمل النفقة هنا حسب قانون الأسرة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.[4]

أولا: أركان جريمة عدم تسديد النفقة

تتكون هذه الجريمة من ركنين الأول مادي والثاني معنوي:

أ-الركن المادي:

يتطلب قيام الركن المادي في هذه الجريمة توفر مجموعة من الشروط لقيامه وتتمثل في:

1- عبد العزيز سعد، **الجرائم الواقعة على نظام الأسرة**، بدون جزء، الطبعة الثانية، دار هومة لطباعة ونشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 36-37.

2-المادة 58 من قانون الاسرة الجزائري.

3-المادة 60، المصدر نفسه.

4-المادة 78، المصدر نفسه.

1- شرط صدور حكم قضائي بتسديد النفقة.

2-الامتناع عن أداء النفقة المقررة قضاء.

3-الامتناع عمدا لمدة تتجاوز شهرين.

1-صدور حكم قضائي بتسديد النفقة:

لكي نكون أمام جريمة امتناع عن تسديد النفقة يتعين أن يصدر حكم قضائي بأدائها من طرف الملتزم بها، ويشترط ان يكون الحكم نافذا، سواء كان نهائيا أو غير نهائي عندما يأمر القاضي بالتنفيذ المعجل، وهذا في حال أن تكون العائلة والأولاد أو الزوجة أو المطلقة في حاجة ماسة للنفقة حسب نص المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1] ويتضمن هذا الحكم وجوب النفقة على الزوج لصالح زوجته وأولاده، وأن تكون المبالغ مخصصة لإعالة الأسرة، ويجب أن يبلغ المكلف بالنفقة بالحكم القضائي وفقا للإجراءات والأشكال القانونية المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية، لكي تكون له حجية.

2 -الامتناع عن أداء النفقة المقررة قضاء:

بعد صدور الحكم بتسديد النفقة يقتضي دفع النفقة كاملة، وإذا امتنع المحكوم عليه بالالتزام بها قصدا يعتبر ذلك عرقلة لسير وتنفيذ الحكم القضائي ومساسا متعمدا بحقوق المحكوم له كالزوجة أو الأصول أو الفروع، لأنه تعمد الامتناع عن دفع النفقة.[2] وتقوم الجريمة في حالة امتناع المحكوم عليه عن دفع كامل النفقة المقررة بموجب الحكم القضائي، فلا يحق له الانتقاص من قيمتها تحت أي ظرف، فدفع جزء منها لا يمنع قيام الجريمة.

3 -الامتناع عمدا لمدة تتجاوز الشهرين:

حدد المشرع الجزائري في المادة 331 من الفقرة 1 من قانون العقوبات الجزائري مدة الامتناع عن تسديد النفقة بتجاوز الشهرين، و يعتبر هذا الشرط ابتداء من تاريخ استحقاق النفقة أساسا لقيام جريمة عدم تسديد النفقة، حيث يكون قد استغرق الانقطاع مدة شهرين كاملين دون أي مبرر شرعي و رغم تبليغ المدين بذلك والقيام بإجراءات التنفيذ، بحيث يتم حساب مدة الشهرين اعتبارا من تاريخ انقضاء مهلة 20 يوما المحددة في التكليف بالدفع، وتحرير محضر الامتناع

1- المادة 323 من قانون القانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 المواقف 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- عبد العزيز سعد، **المرجع السابق**، ص 39.

عن الدفع، فتقوم الجريمة،[1] والجدير بالذكر هنا بعدم قيام الجنحة ما دامت إجراءات التنفيذ غير مستوفاة كانعدام التكليف بالدفع ومحضر الامتناع عن الدفع، وان يكونا ضمن أوراق الدعوى، وإلا تعرض الحكم للنقض،[2] ويتم احتساب مدة الشهرين اعتبارا من تاريخ انقضاء مهلة 20 يوما المحددة في التكليف بالدفع، وذلك وفقا لإجراءات تنفيذ الأحكام القضائية المنصوص عليها في المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية.

ب-الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي، ويتوفر ذلك عن طريق إثبات علم الجاني بوجوب دفع النفقة، على أن يكون قد بلغ بالحكم القاضي بالنفقة تبليغا صحيحا على نحو ما بيناها سابقا، ومع ذلك يمتنع قصدا عن تسديد قيمة النفقة كاملة، مع قدرته على الدفع بقصد إحداث ضرر للمحكوم لهم.[3] وإذا تحقق ذلك فيفترض أن عدم الدفع عمدي وبسوء نية ما لم يثبت العكس، ولا يمكن التذرع بالإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر من قبل المدين لنفي القصد الجنائي، فسوء النية مفترضة ويقع على المدين إثبات حسن نيته وعدم قدرته الفعلية، حسب مقتضيات المادة 331 الفقرة الثانية من قانون العقوبات.

ثانيا: المتابعة والجزاء:

عند توفر جميع الشروط والأركان المكونة للجريمة تستوجب الجزاء على مرتكبيها، ولم يقيد المشرع تحريك الدعوى على شكوى المضرور، والملفت للنظر أن المشرع قد وسع في الاختصاص المحلي ليكون الاختصاص في النظر في الجريمة لمحكمة محل الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه وفقا للقواعد العامة المحدد في المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك تختص محكمة موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة في النظر

1-عبد العزيز سعد، المرجع نفسه، ص 40.

2- أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، الطبعة السابعة عشر، برتي للنشر، الجزائر، 2022، ص 184.

3- مباركة عمامرة، **الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 2011، ص 34.

في هذه الجريمة، وهذا ما قررته المادة 331 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات، كما أضافت ذات المادة في فقرتها الأخيرة أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية، شريطة أن يكون الصفح بعد دفع المبالغ المستحقة، وفي ذلك تغليبا لمصلحة الأسرة.

وتتمثل العقوبة على هذه الجريمة في:

تنص المادة 331 من قانون العقوبات على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة مالية من 50000 دج إلى 300000 دج. ويجوز الحكم علاوة على ذلك بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، وهذا ما جاء في نص المادة 332 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: جنحة ترك مقر الأسرة:

إن تخلي أحد الزوجين أو أحد الوالدين عن التزاماته وترك مقر الأسرة دون عذر شرعي لمدة تتجاوز الشهرين بدون نفقة وعن القيام بالواجبات الأدبية وتقديم العون النفسي والتربوي يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون وهي جريمة ترك مقر الأسرة،[1] فعلى الزوجين تحمل المسؤولية الأسرية من تربية ورعاية وإنفاق ومودة ورحمة وعدم ترك مقر الأسرة تبعا للمادة 1/330من قانون العقوبات، فالابتعاد عن مقر الأسرة بدون مبرر مقبول يعد إهمالا عائليا،[2] ويعتبر إهمالا معنويا بامتياز ناهيك عن كونه إهمالا ماديا.

هذه الجريمة كغيرها من الجرائم تتطلب لقيامها ركن مادي وركن معنوي، وخصها المشرع بإجراءات متابعة تتناسب مع طبيعتها الخاصة واعتبارات الحماية الأسرية، وسنبين ذلك كالآتي:

أولا: أركان جنحة ترك مقر الأسرة:

سنقف بداية على العناصر التي يطلبها المشرع لقيام الركن المادي ومن ثم نبين الركن المعنوي المطلوب لقيام هذه الجريمة.

1- عبد العزيز سعد، **المرجع السابق**، ص18.

2- خالد العمري ومحمد العروسي منصوري، **الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث**، مجلة آفاق للدراسات والبحوث، العدد الأول، جانفي 2018، ص 10.

أ-الركن المادي:

يقوم الركن المادي في هذه الجريمة على ضرورة توافر شرط وجود عقد زواج صحيح ووجود أولاد شرعيين مع ترك مقر الأسرة لمدة تفوق الشهرين من أحد الوالدين الشرعيين، وذلك للتخلي عن الالتزامات العائلية. وهو ما سنبينه على النحو الآتي:

1-شرط توفر عقد زواج صحيح ووجود أولاد:

من الضروري وجود عقد زواج شرعي صحيح بين الزوجين كشرط مفترض لقيام هذه الجريمة، وهو ما يفهم من عبارة " أحد الوالدين" وعبارة "السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية" التي وردت في الفقرة 1 من المادة 330، وهذا الشرط مرتبط بشرط وجود الأولاد الشرعيين المشمولين بالرعاية المطلوبة في نص المادة والتي تشكل مجموعة الالتزامات الأدبية والمادية، التي تقع على عاتق أحد الوالدين تجاه الأبناء، وعليه لا يمكن تصور قيام هذه الجريمة على غير الوالدين مهما كانت درجة القرابة كالأجداد والأعمام والأخوال، ويفهم من صياغة نص المادة 330-1 أن المقصود بالأولاد هم الأولاد الشرعيين حصرا وليس الأولاد المكفولين، رغم ما يقع على الكفيل من واجب الرعاية والنفقة، كون رعاية القاصر المكفول يبقى في إطار التزام على وجه التبرع وفقا لنص المادة 116 من قانون الأسرة، وتقتضي المادة 330-1 أن تكون هذه الالتزامات الناتجة عن السلطة أو الوصاية الأبوية للأولاد القصر المحتاجين للرعاية الأبوية، وعليه لا يمكن تصور قيام هذه الجريمة بعدم وجود الأولاد. ويعتبر عقد الزواج الشرعي والذي نجم عنه وجود أولاد شرعيين شرط لتقديم شكوى من الزوج المتروك من أجل متابعة الزوج التارك في جريمة ترك مقر الأسرة دون مبرر شرعي.[1] ويثبت عقد الزواج الرسمي بمستخرج من سجلات الحالة المدنية، وفي حال ما إذ كان عقد الزواج عرفي لا يمكن للزوجة هنا أن تدعي على الزوج بتركه لمقر الأسرة إلا بعد رفع دعوى إثبات الزواج أمام قاضي الأحوال الشخصية، ويكون لثبوت عقد الزواج حكما أثر رجعي لقيام الرابطة الزوجية.[2]

2-ترك مقر الأسرة لمدة أكثر من شهرين:

لقيام الركن المادي في هذه الجريمة أشترط المشرع وجوب إثبات ترك أحد الزوجين لمقر الأسرة (منزل الزوجية) وهو المكان الذي يقيم به الزوجين وأولادهما بصورة مستقرة، لمدة تتجاوز

1- عبد العزيز سعد، **المرجع السابق**، ص ص 19-20.

2-المرجع نفسه، الموضوع نفسه.

شهرين، وإن وجوب توفر مدة زمنية محددة تتجاوز شهرين تعد عنصر مهم في هذه الجريمة وتدل على الإهمال والتخلي عن الالتزامات العائلية، وتحسب المدة ابتداء من تاريخ ترك أحد الوالدين لمقر الزوجية، ويكون الإثبات على عاتق الزوج (الزوج أو الزوجة) المضرور ويمكن إثبات هذه الحالة بكافة وسائل الإثبات. وإن العودة الفعلية إلى مقر الأسرة والتي تعبر عن الرغبة الحقيقية لاستئناف الحياة الأسرية بصفة نهائية تقطع هذه المهلة، وهذه مسألة موضوعية يقدرها قاضي الموضوع، فإذا ثبت له أن الزوج عاد فقط لتفادي المتابعات القضائية فلا يعتبر سببا لقطع المدة.

وفي حالة ما إذا اتفق الزوجين على العيش منفصلين كأن تعيش الزوجة مع أولادها في بيت أهلها مثلا، فإن ذلك يعني أن مقر الأسرة غير موجود وبالتالي يتخلف شرط من شروط قيام هذه الجريمة وهو ضرورة وجود مقر للأسرة مما ينفي قيام الجريمة.[1]

3-التخلي عن الالتزامات العائلية:

أن ترك أحد الوالدين مقر الأسرة وحده لا يشكل جريمة بحد ذاته بل يجب أن يكون مصحوبا بالتخلي عن الالتزامات الأدبية والمادية الواجبة تجاه العائلة، ويكون ذلك بدون وجود سبب جدي فإذا كان الغياب لسبب معتبر وجدي ينبئ عن عدم الرغبة بالتخلي عن الالتزامات العائلية كالسفر للعمل مثلا تكون الجريمة غير كاملة. ويقصد بالالتزامات العائلية كل الالتزامات المادية والمعنوية التي تقع على عاتق الزوج وهو صاحب السلطة الأبوية أو الزوجة وهي صاحبة الوصاية القانونية على الأولاد في حال موت الأب أو انحلال الرابطة الزوجية فيما يتعلق بالالتزامات الأدبية تجاه الأولاد، من تأمين للحاجيات اللازمة كنفقة الغذاء واللباس والسكن والعلاج وكذلك توفير الأمن والحماية وتأمين الجو الملائم لنشأة الأطفال والرعاية الصحية وتعليمهم وتربيتهم تربية حميدة على الأخلاق والدين.[2]

1-أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008، ص ص 150-152.

2-عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص21.

ب-الركن المعنوي:

تعتبر جريمة ترك الأسرة من الجرائم العمدية، ويتوفر ذلك باتجاه إرادة أحد الوالدين لترك مقر الأسرة بنية التخلي العمدي دون توفر سبب جدي يذكر عن الالتزامات العائلية تجاه عائلته وقطع الصلة معهم.

ثانيا: المتابعة والجزاء:

قيد المشرع تحريك دعوى جريمة ترك الأسرة بشكوى الزوج المتروك، ويجوز سحب الشكوى من الزوج المضرور " المتروك" في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، وإن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية، فقد أجاز المشرع الصفح في هذه الجنحة تغليبا لمصلحة الأسرة وبقاء استمراريتها، وهذا ما جاء في الفقرة 3 و4 من نص المادة 330. ويبقى للنيابة العامة بعد تقديم الشكوى من الزوج المضرور سلطة ملائمة المتابعة ويقع على عاتقها إثبات توافر شروط قيام الجريمة من عدمه، ولها أن تحفظ الشكوى في حالة عدم توافر شروط قيام الجريمة.

وبخصوص العقوبة فإن المادة 330 من قانون العقوبات تعاقب على جريمة ترك مقر الأسرة بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة 50.000 دج إلى200.000 دج كعقوبة أصلية وعقوبة تكميلية بجواز الحرمان من الحقوق المدنية والوطنية والعائلية وذلك من 1سنة إلى 5 سنوات على الأكثر بموجب نص المادة 332 من قانون العقوبات.

الفرع الثالث: جنحة إهمال الزوجة الحامل:

تتحقق هذه الصورة من الإهمال عند تخلي الزوج عن التزاماته تجاه زوجته الحامل مع علمه بحملها وذلك دون سبب جدي يذكر، فيعتبر الإهمال المتعمد هنا من الزوج تجاه زوجته الحامل جريمة من جرائم الإهمال العائلي وفقا نص المادة 330-2 من قانون العقوبات، وغاية تجريم هذا الفعل هو حماية الطفل المقبل على الحياة وولادته بصورة سليمة، وضرورة الحفاظ على المودة والرحمة والترابط بين الزوجين خاصة مع توافر حالة الحمل، وذلك لضعف الزوجة الحامل واحتياجها للرعاية المعنوية. ولقيام هذه الجريمة لابد من توافر الركن المادي والمعنوي كونها تعتبر من الجرائم العمدية، كما خص المشرع هذه الجريمة بإجراءات خاصة للمتابعة كجريمة ترك الأسرة.

أولا: أركان جنحة إهمال الزوجة الحامل:

تتطلب هذه الجريمة لقيامها بموجب نص المادة 330-2 من قانون العقوبات توافر أركان وشروط مادية بالإضافة إلى توافر القصد الجنائي والذي يمثل الركن المعنوي فيها. وهو ما سنبينه على النحو الآتي:

أ-الركن المادي:

يقوم الركن المادي في هذه الجريمة عند قيام الرابطة الزوجية وتخلي الزوج لمدة تتجاوز الشهرين عن زوجته الحامل بدون سبب جدي. وهذا ما سنبينه على النحو الآتي:

1- شرط توافر صفة الزوج مع حمل الزوجة:

يتطلب المشرع في هذه الجريمة توافر صفة خاصة بالمجرم وهي صفة الزوج حصرا، بغض النظر إن كان عنده أولاد أم لا أو في حالة إن كان له أولاد سابقا على ارتكابه لجريمة التخلي عن زوجته الحامل بدون سبب جدي، ولا تتوافر هذه الصفة إلا بناء على عقد زواج رسمي مثبتا بشهادة مستخرجة من سجلات الحالة المدنية، أو أن يكون مثبتا بحكم قضائي في حالة الزواج العرفي الشرعي المستوفي للأركان الشرعية والغير مسجل، وذلك بموجب نص المادة 22 من قانون الأسرة، وينسحب أثر تثبيت هذا الزواج بأثر رجعي إلى تاريخ حمل الزوجة وليس إلى تاريخ الحكم بتثبيت الزواج وتسجيله، ويجب أن تكون الزوجة المتخلى عنها حاملا، وأن يكون الحمل حقيقيا ومثبتا وأن يكون الزوج على علم به لا أن يكون محتملا أو مفترضا حملها.[1]

2- التخلي عن الزوجة الحامل لمدة تتجاوز شهرين بدون سبب جدي:

يجب أن يكون التخلي عن الزوجة الحامل وإهمالها عمدا لمدة تتجاوز الشهرين دون توفر سبب جدي يبرر غياب الزوج عن منزل الزوجية بصورة مستمرة لمدة تتجاوز الشهرين، فإذا كانت المدة أقل من شهرين لا يعد ذلك تخلي بمفهوم نص المادة 330-2 أو إذا رجع الزوج إلى محل الزوجية أثناء الشهرين وأستأنف الحياة الزوجية وقام برعاية زوجته فإن ذلك يؤدي إلى قطع مدة الشهرين، ويخضع ذلك لتقدير قاضي الموضوع، كمسألة واقع بإثبات توافر الرغبة الحقيقية في استمرارية الحياة الزوجية لا مجرد تحايل من قبل الزوج. [2]

1-أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، مرجع سابق، ص 155.

2- عبد العزيز سعد، **المرجع السابق**، ص 29.

ب–الركن المعنوي:

بموجب نص المادة 330–2 ومن خلال عبارة " الزوج الذي يتخلى عمدا " نستنتج بإن هذه الجريمة هي جريمة عمدية وجب توفر القصد الجنائي لقيام ركنها المعنوي، ويتحقق ذلك في اتجاه إرادة الزوج بالتخلي عن زوجته وهو يعلم أنها حامل لمدة تتجاوز الشهرين مع علمه أن ذلك يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون، وذلك بدون سبب جدي يبرر غيابه، كإقامته في المستشفى في حالة غيبوبة نتيجة لحادث ما مثلا، غير أن سوء النية في هذه الجريمة مفترضا وعلى الزوج اثبات وجود السبب الجدي.[1]

ثانيا: المتابعة والجزاء:

تخضع هذه الجريمة لنفس إجراءات المتابعة والعقوبات المقررة لجنحة ترك الأسرة، فلا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى الزوجة المضرورة فقط، ويضع صفحها حدا للمتابعة الجزائية في حال سحب الشكوى، كما يعاقب الزوج المدان بهذه الجريمة بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000 د ج إلى 200.000 دج كعقوبة أصلية وعقوبة تكميلية بجواز الحرمان من الحقوق المدنية والوطنية والعائلية وذلك من 1سنة إلى 5 سنوات على الأكثر بموجب نص المادة 332 من قانون العقوبات.

الفرع الرابع: جنحة الإهمال المعنوي للأولاد

نصت المادة 330 الفقرة 3 من قانون العقوبات على الإهمال المعنوي للأولاد بقولها: "...أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده واحد أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيء معاملتهم أو يكون مثلا سيئا لهم للاعتياد على السكر وسوء السلوك أو بأن يهمل رعايتهم أو لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم وذلك سواء كان قد قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقضي بإسقاطها ".

كذلك نصت المادة 36 من قانون الأسرة على أن من واجبات الزوجين التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم.

فنجد أن القانون أولى أهمية بالغة لرعاية الأولاد وكفل لهم عدة حقوق داخل الأسرة، كتعليمهم وتربيتهم تربية حسنة والحفاظ على صحتهم وسلامتهم النفسية والمعنوية ونشأتهم نشأة سليمة في

1– فاطمة بن شيخ، **جرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص قانون أسرة، جامعة غرداية، 2022–2023، ص159.

جو ملائم، وتقع هذه الالتزامات بالأساس على عاتق الوالدين، ووصل اهتمام المشرع إلى تجريم أي فعل قد يؤدي إلى الإهمال المعنوي للأولاد.[1]

ولقيام هذه الجريمة لا بد من توافر شروط وأركان، كشرط وقوع الإهمال المضر بالأولاد من أحد الأبوين وذلك عن وعي منهم بخطورة هذه التصرفات على سلوك الأولاد أو أحد منهم وسلامتهم النفسية والمعنوية.

أولا: أركان جريمة الإهمال المعنوي للأولاد:

تقوم هذه الجريمة على الركن المادي والركن معنوي، وهو ما سنبينه على النحو الآتي:

أ – الركن المادي:

لقيام الركن المادي في هذه الجريمة لا بد من توافر شرط صفة الأبوة أو الأمومة بالفاعل، وإتيان عمل من أعمال الإهمال الواردة في نص المادة 330-3 من قانون العقوبات الذي من شأنه أن يعرض الأبناء للخطر.

1– شرط الأبوة أو الأمومة:

توفر عنصر الأبوة أو الأمومة شرط أساسي لقيام جريمة الإهمال المعنوي للأولاد، فاشترط المشرع أن يكون المسيء أبا شرعيا أو أما شرعية حقيقية وأن يكون كذلك الابن شرعيا، فلا يتوفر هذا الشرط في حالة التبني كون قانون الأسرة في المادة 46 يمنع التبني، ولا حتى في حالة الكفالة لأحد القصر من قبل شخص، كون الكفالة على ضوء نص المادة 116 من قانون الأسرة التزام على وجه التبرع يلتزم بمقتضاه الكفيل بالقيام برعاية القاصر وتربيته والنفقة عليه، ومع ذلك لا يعتبر المكفول بمثابة ابن شرعي للكفيل، وتخلف هذا الشرط يحول دون قيام هذه الجريمة وحتى مع توفر الشروط الأخرى.[2]

2–توفر عمل من أعمال الإهمال التي تعرض الأولاد لخطر جسيم:

وهي الأعمال والتصرفات الواردة في نص المادة 330-3، كإساءة معاملة الأبن كضربه أو تعذيبه أو عدم معالجته وإعطائه الدواء المناسب أو عرضه على الطبيب مما قد يعرض صحته للخطر، وكذلك أن يكون أحد الوالدين مثالا سيئا للأولاد وعديم الشرف أو منحل أخلاقيا وسيء

1– محمود لنكار، **الحماية الجنائية للأسرة (دراسة مقارنة)**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة متنوري كلية الحقوق، قسنطينة، 2010، الصفحة 187.

2– عبد العزيز سعد، **المرجع السابق**، ص 34.

السلوك مما يعرض أخلاق الأولاد للفساد، كالقيام بأعمال منافية للأخلاق وتناول المسكرات والمخدرات، وعدم الإشراف على رعايتهم وتركهم في الشارع دون مراقبة وطردهم مما يعرض أمنهم أو خلقهم للضرر الجسيم، ولقاضي الموضوع السلطة الكاملة في تقدير الخطر الجسيم من سوء الرعاية وعدم القيام بالالتزامات الأبوية، ويرتكز تقديره لذلك على تكرار السلوك والاعتياد عليه، ومن النتائج الجسيمة التي تنتج عن هذه التصرفات، وعلى الخصوص الاضرار بصحة الأولاد النفسية والجسدية، وفي المحصلة يجب إثبات أن هذه التصرفات وأعمال الإهمال التي قام بها أحد الوالدين عرضت صحة أولادهم وسلامتهم النفسية والمعنوية لخطر جسيم معتبر، وسواء كان قد قضي بإسقاط السلطة الأبوية على الوالدين أم لا.[1]

ب-الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية، فيفهم من نص المادة 330-3 أن المشرع يشترط ضمنا توفر القصد الجنائي لقيام جريمة الإساءة المعنوية ضد الأولاد، فيكفي توفر العلم والإدراك لدى الجاني بخطورة هذه الأفعال، كونها تؤثر سلبا على سلوك الأولاد وتؤدي إلى الضرر الجسيم بهم سواء جسديا أو نفسيا، وهنا يكون قد تحقق فعل الإخلال بالالتزامات الأسرية وتأثيرها على الولد من خلال المساس بأمنه أو صحته أو تعرضه للخطر.[2]

ثانيا: الجزاء:

يعاقب على هذه الجريمة بموجب المادة 330 الفقرة 1 بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 5000 دج إلى200000 دج، كعقوبة أصلية وعقوبة تكميلية بجواز الحرمان من الحقوق المدنية والوطنية والعائلية وذلك من 1سنة إلى 5 سنوات على الأكثر بموجب نص المادة 332 من قانون العقوبات.

ولا تخضع هذه الجنحة لأي قيد للمتابعة الجزائية كجنحتي ترك الأسرة والتخلي عن الزوجة الحامل.

مما سبق نخلص إلى أن جنح الإهمال العائلي تتميز بمجموعة من الخصائص نوجزها على النحو الآتي:

1-أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، المرجع السابق، ص ص 157،158.

2- بن شيخ فاطمة، **المرجع السابق**، ص 191.

- جميع جرائم الإهمال العائلي هي جرائم عمدية، فسوء النية مفترض بالجاني إذا تصرف بإحدى التصرفات المنصوص عليها في المواد 330-331 من قانون العقوبات، وعليه يقع عبء إثبات العكس في حالة توفر سبب جدي منعه عن القيام بواجباته العائلية؛
- جرائم الإهمال العائلي من جرائم ذات الصفة، فيشترط المشرع صفة محددة بالجاني لقيامها وهي إما أن يكون أحد الوالدين الشرعيين أو الزوج في حالة جنحة إهمال الزوجة الحامل لمدة تتجاوز شهرين بغير سبب جدي؛
- لا تتخذ إجراءات المتابعة في جرائم العائلي إلا بناء على شكوى الطرف المضرور باستثناء الإهمال المعنوي للأبناء (تعريض الأبناء للخطر) المادة 330-3 ق. ع؛
- يضع صفح الضحية في جرائم الإهمال العائلي حدا للمتابعة الجزائية، ويكون ذلك مشروط بدفع المستحقات المالية في حالة جنحة عدم تسديد النفقة.

الفصل الثالث: الجرائم الواقعة على الأموال

تعتبر الجرائم الواقعة على الأموال من الجرائم التي تشكل اعتداء على الحقوق المالية، وهي من أكثر الجرائم شيوعا في المجتمعات، ويعود ذلك في أغلب الأحيان إلى رغبة ضعاف النفوس الحصول على الثروة بأسرع وقت ممكن، حتى وإن كان ذلك بطرق غير مشروعة بالخداع والتعدي على أموال الآخرين، مما يشكل ضررا معتبرا بقيم التعايش والثقة والشعور بالأمان والاستقرار بين أفراد المجتمع، ولهذا يعتبر هذا النوع من الجرائم تهديدا حقيقيا سعت التشريعات الجنائية لمواجهته والعمل على الحد منه، حماية للحقوق المالية.

وتتنوع الجرائم الماسة بالأموال بحسب طبيعة الاعتداء والغاية منه، كالاختلاس والتبديد والخداع والكذب والمساس بالثقة بغرض سلب ثروة الغير، ولهذا تنصب الحماية الجنائية في مثل هذا النوع من الجرائم، على الحقوق والمصالح التي يمكن تقويمها بالمال، وكل قيمة اقتصادية تدخل في إطار التعامل،[1] كحق الملكية وحق الحيازة وعلى وجه الخصوص الحقوق المتعلقة بالأموال المنقولة التي يسهل الاعتداء عليها، فتكون عرضة للسرقة وخيانة الأمانة والنصب، وتبيض الأموال القذرة... إلى آخره.

سنتناول من خلال هذا الفصل نماذج عن هذه الجرائم، لنقف على كيفية معالجة المشرع الجنائي لمثل هذا النوع من الاعتداء الواقع على الأموال، وسنسلط الضوء على أكثر النماذج شيوعا في المجتمع. واخترنا لذلك ثلاث جرائم وهي جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة وجريمة تبيض الأموال لخطورتها وخصوصية عناصرها.

1-محمود نجيب حسني، **الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار النهضة العربية القاهرة، 1993، ص 803.

المبحث الأول: جـريمـــة الســرقـة

تعتبر جريمة السرقة من أخطر الجرائم الواقعة على الأموال وأكثرها شيوعا، وتشكل في الحقيقة هاجسا لدى افراد المجتمع، وتشعرهم بعدم الأمان على أموالهم وممتلكاتهم وعلى أشخاصهم، لذا تشدد المشرع بقمعها، وخصها بعقوبات تصل إلى المؤبد في حالة ما إذا اقترنت بظروف التشديد خاصة عندما تكون مقرونة بتعريض حياة الآخرين للخطر.

سنتناول هذه الجريمة على النحو الآتي:

نبين الأساس القانوني والعلة من التجريم في المطلب الأول، بينما نبين في المطلب الثاني الركن المادي للجريمة، ونخصص المطلب الثالث للركن المعنوي، وأخيرا نقف في المطلب الرابع على الجزاء المقرر لهذه الجريمة.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نبين من خلال هذا المطلب الأساس القانون للجريمة أولا، من ثم نقف على العلة من التجريم ثانيا.

الفرع الأول: الأساس القانوني

تناول المشرع الجزائري جريمة السرقة في الفصل الثالث من الباب الثاني في الكتاب الثالث من الجزء الثاني من قانون العقوبات، تحت مسمى الجنايات والجنح ضد الأموال، وخص القسم الأول من هذا الفصل بالسرقات وابتزاز الأموال، فتعتبر جريمة السرقة من الجرائم الواقعة على الأموال، وعرّف المشرع جريمة السرقة وبين أحكامها والعقوبات المقررة لها في المادة 350 من قانون العقوبات بقوله: " كل من أختلس شيئا غير مملوك له بعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 د ج إلى 500.000 د ج. وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والكهرباء. ويجوز أن يحكم على الجاني علاوة على ذلك بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، وبالمنع من الإقامة طبقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 12 – 13 من هذا القانون.

ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة".

بينما خصص المواد من 351 لغاية 371 مكرر لظروف التشديد في حال توافرها مع الجريمة الأصلية تسمى بالسرقة الموصوفة، والظروف والحالات الخاصة المتعلقة والمرتبطة بجريمة

السرقة، والتي تسمى فقها بالسرقات البسيطة أو الموصوفة بظروف مخففة، وجرائم ألحقها بالسرقة لتشابه عناصرها مع جريمة السرقة كسرقة الأشياء المملوكة على الشيوع كالتركة مثلا.

الفرع الثاني: العلة من التجريم

جرم المشرع جميع أشكال الاعتداء على الأموال، وذلك لكي يشعر الإنسان بالأمان على ماله، واعتبر في سبيل ذلك أخذ شيء مملوك للغير بدون رضاه جريمة تستوجب العقاب، وسميت هذه الجريمة بالسرقة بفتح السين وكسر الراء، وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 350 بقوله يعد سارقا كل من يختلس شيئا غير مملوك له، فهذه الجريمة تشكل عدوانا على ملكية منقول وحيازته، بدون رضى صاحبه أو حائزه.[1]

المطلب الثاني: الركن المادي

لقيام الركن المادي في جريمة السرقة لابد من توافر ثلاث عناصر وهي السلوك الإجرامي ومحل الجريمة والنتيجة.

الفرع الأول: السلوك الإجرامي في جريمة السرقة

يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة السرقة بفعل الاختلاس (كل من اختلس)، ولم يعرف المشرع في نص المادة 350 من قانون العقوبات فعل الاختلاس، فكلمة الاختلاس ذات مفهوم واسع وغير دقيق، كانت تشمل في القانون الروماني القديم فعل النصب والسرقة وخيانة الأمانة، فكان يقصد به اغتيال الجاني مال الغير بأي وسيلة.[2] بينما عرف الفقه الإسلامي السرقة بـ: " الاستيلاء على المال خفية دون علم الضحية"، ويرتكز معناه هنا بمفهوم الأخذ مع الاستتار والتخفي من حرز.[3] وينصرف مفهوم الاختلاس بالمفهوم القانوني الحديث، والذي يعود الفضل في تحديده للفقيه (جارسون) بأنه: " استيلاء على الحيازة بالرغم أو دون إرادة المالك أو الحائز السابق، فهو غصب للحيازة الحقيقة بعنصريها المادي والمعنوي المتزامنين والمقترنين"، فيصبح للجاني بموجب هذا التعريف سلطة واقعية مادية بوضع يده على الشيء بدون وجه حق، وبدون رضا صاحبه أو حائزه، وهذه السلطة تختلف عن العنصر المادي والمعنوي التي تمنحه الحيازة

1- نور الدين العمراني، **شرح القانون الجنائي الخاص**، الطبعة الأولى، مطبعة الكرامة، الرباط، 2005، ص 281.

2- عبد الحميد المنشاوي، **جرائم السرقات**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1994، ص 12.

3- أحمد الخمليشي، **القانون الجنائي الخاص**، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرباط، 1986، ص 291.

القانونية لصاحب الشيء أو حائزه حيازة واقعية تمنحه حق السيطرة الفعلية التي تخوله إمكانية الانتفاع أو التصرف بالشيء، مع قناعة المالك بأنه يحوز الشيء لنفسه ولفائدته دون سواه.[1] فينصرف مفهوم الاختلاس بالمفهوم الضيق في جريمة السرقة إلى أي فعل مادي إيجابي يقوم به الجاني يستطيع بمقتضاه نزع الشيء وأخذه من حيازة مالكه أو حائزه، بدون رضاه، وغالبا ما يكون بصورة التخفي والاستتار أو النزع بالقوة مع علم المجني عليه.

يتحقق الاستيلاء على مال الغير في مفهوم الاختلاس بخروجه من حيازة مالكه أو حائزه إلى حيازة السارق، أما إذا لم تنقل حيازة المال وبقيت في حيازة صاحبها فلا يتحقق فعل الاختلاس، وإنما نكون بصدد شروع فيه إذا لم يستطع الجاني الاستيلاء على المال ونقل حيازته لسبب خارج عن إرادته. وكذلك إذا قام الفاعل بإتلاف الشيء فإن فعل الاختلاس أيضا لا يتحقق بل نكون بصدد إتلاف للشيء وليس اختلاسا له كون الاختلاس يستوجب نقل حيازة الشيء وليس إتلافه.

ولا يشترط احتفاظ السارق بالشيء لنفسه بعد اختلاسه فقد يتخلى عنه للغير أو يستهلكه في حال ما إذا كان من الأشياء المستهلكة كالمأكولات والمشروبات مثلا.

يكفي أن يتحقق سلوك الاختلاس بانتزاع حيازة المال من صاحب الحق فيه بغض النظر إذا كان الحائز مالكا للشيء أو غير مالك له كما هو الحال في حالة الحيازة الناقصة القانونية كالمؤتمن على الشيء، كالأموال المرهونة مثلا عند شخص فيمكن أن تقع عليها السرقة.

سلوك الاختلاس هو سلوك مادي إيجابي يتحقق بأي وسيلة كانت يتم من خلالها نقل حيازة الشيء للجاني، كالنزع أو الخطف أو النقل أو تدريب كلب لهذا الغرض أو استعمال آلة، فالمشرع لا يعتد بالوسيلة بل يكفي صلاحية الوسيلة لتحقيق هذا الغرض حسب الواقع.

وعليه فإن مفهوم الاختلاس في جريمة السرقة يقوم على عنصرين:

أ-نقل حيازة الجاني للمال وإخراجه من حيازة المجني عليه، ويمثل ذلك العنصر المادي في الاختلاس: فلا يتحقق الاختلاس إذا كان الشيء موجود أصلا في حوزة الجاني، فإذا كان في حوزته لا يتحقق فعل الاختلاس في جريمة السرقة، حتى لو امتنع عن رده لصاحبه الأصلي أو

1- فتح الله خلاف، **جرائم السرقة**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص ص 16-17.

حائزه أو تصرف فيه تصرف المالك، كالبائع الذي يرفض تسليم المبيع إلى المشتري ولو بعد قبض الثمن.[1]

ب-عدم رضا المجني عليه بإخراج المال من حيازته، ويمثل ذلك العنصر المعنوي للاختلاس:

انعدام رضا صاحب الشيء أو حائزه شرط لازم لتحقق الاختلاس، فبدونه لا يتحقق معنى الاعتداء على حيازة الغير، فإن رضي الشخص بأن يستولي الغير على ماله أو بتسليمه إياه، سواء كان الرضا ضمنيا أو صراحة (بالكتابة أو اللفظ أو الإشارة المتداولة عرفا)، فلا يتحقق فعل الاختلاس في جريمة السرقة، وينبغي أن يكون الرضا سابقا على الاختلاس أو معاصرا له، أما إذا رضي المجني عليه على الاختلاس بعد وقوعه فإن الجريمة لا تنتفي وإنما يمكن أن يؤدي ذلك لتخفيف العقوبة. وكذلك الحال إذا قام الجاني بإعادة الأشياء المسروقة لصاحبها قبل القبض عليه فيعد ذلك من باب التوبة الإيجابية التي لها أثر على تخفيف العقوبة فحسب وليس انتفاء الجريمة حسب القواعد العامة.[2]

فملكية الشيء لغير الجاني شرط أساسي لقيام سلوك الاختلاس، ولاكتمال معنى الاختلاس بعدم رضا مالك الشيء أو حائزه على الفعل، فإذا وقع أخذ الشيء برضا صاحبه فلا تقوم جريمة السرقة لانتفاء فعل الاختلاس، كون الأشياء لم تنزع منه عنوة بغير رضاه.

ويترتب عن تلك الأحكام نتائج هامة:

1- لا يتحقق الاختلاس بمفهوم نص المادة 350 إذا كان الشيء بحيازة المتصرف، كالشيء المبيع أو الشيء المرهون أو مال متنازع عليه موجود تحت يده، فالأشياء في هذه الحالة تكون في حيازته ولا يقع عليها الاختلاس بالنزع والنقل.

2- تسليم الشيء من صاحبه أو حائزه ينفي الاختلاس: إن للتسليم أثر في نفي الاختلاس كون التسليم يتنافى مع نقل الحيازة، وهو العنصر المميز للاختلاس، سواء كان هذا التسليم عن إرادة حرة أو شابها عيب من عيوب الإرادة كأن يكون مبنيا على خطأ أو غلط أو تدليس.

ولكن ليس كل تسليم ينفي الاختلاس، فهناك تسليم لا ينفي الاختلاس:

1-محمد صبحي نجم، **شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم الخاص**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 117.

2- رؤوف عبيد، **جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال**، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، 1985، ص315.

التسليم النافي للاختلاس: فلكي يكون التسليم نافيا للاختلاس لابد من توافر الشروط الآتية:

-أن يكون التسليم من شخص له ولاية (صفة) قانونية على الشيء: يعتبر ذلك شرطا لصحة التسليم، وتثبت الصفة على الشيء في حالة أن يصدر التسليم من شخص له الحيازة القانونية التامة على الشيء أو على الأقل حيازة ناقصة وهي التي تثبت لغير المالك بموجب علاقة قانونية بين المالك الأصلي والحائز تخوله السيطرة القانونية على الشيء، ومثال تلك الحيازة التسليم بموجب عقد من عقود الأمانة كعقد العمل وعقد عارية الاستعمال وعقد الرهن وعقد الإيجار وعقد الوديعة الكاملة.

-أن يكون التسليم بقصد نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة: يعنى أن يكون نقل الحيازة بقصد التملك (نقل الملكية) أو الحيازة الناقصة على سبيل الأمانة مما يمنح للحائز هنا سيطرة مادية قانونية على الشيء لحفظه ورعايته دون التملك والتصرف تصرف مالك الرقبة. ويجب أن تكون إرادة نقل الحيازة على هذا الأساس واضحة تعبر عن إرادة نقل الحيازة من صاحب الشيء أو حائزه إلى الغير.

- أن يكون التسليم قد حصل عن إرادة واعية حرة: يجب أن يكون التسليم الناقل للحيازة واقع عن وعي وإدراك وأن يكون الشخص مدرك تماما ما يفعل ويريده بإرادة حرة وواعية، ولذلك يعتبر تسليم المجنون والمكره والطفل غير المميز والسكران والنائم تسليما غير نافي للاختلاس وذلك لانعدام الوعي والإدراك لديهم.

أما التسليم الصادر عن وعي وإرادة حرة فإنه ينفي الاختلاس، حتى وإن كانت الإرادة معيبة بعيب كالخطأ أو الغلط أو الغش أو التدليس، كون التسليم في مثل هذه الحالات ناتج عن إرادة حرة ومميزة ومدركة لفعل السليم.[1]

كأن يسلم شخص لشخص آخر ورقة مالية من فئة ألف دينار معتقدا أنها من فئة 500 دينار، أو يسلم شخص للشخص آخر مالا معتقدا أنه دائن له.

-**التسليم الغير نافي للاختلاس:** وهو كل تسليم لا يتوافر فيه شروط التسليم النافي للاختلاس أو أحدها على الأقل، وعليه فكل تسليم يفقد شرط من شروط نقل الحيازة لا ينفي الاختلاس، كالتسليم الذي يقصد به صاحبه اليد العارضة فقط على الشيء، كتسليم البائع الشيء للزبون لفحصه فقط وإعادته، فيد الزبون هنا على الشيء يد عارضة لا ترتب حقا ولا التزاما، وبالتالي

1- محمد صبحي نجم، **مرجع سابق**، ص 119.

ليس له على الشيء أية حقوق يمارسها سواء باسمه أو باسم غيره. ومن أمثلة ذلك خيار الرؤية كرؤية محتويات كتاب في المكتبة فلا يدل ذلك على أن صاحب المكتبة يريد نقل الحيازة للزبون بل قصد منحه فرصة لرؤية محتويات الكتاب فقط، فإذا رفض الزبون إعادة الكتاب يعد سارقا، وكذلك الحال في خيار التجربة، كتجربة سياقة سيارة قبل شراءها فمثل هذا التسليم لا يقصد به سوى التجربة للفحص ولا يقصد به نقل الحيازة.[1]

الفرع الثاني: محل جريمة السرقة

إن فعل الاختلاس في السرقة حسب مقتضيات نص المادة 350 من قانون العقوبات يقع على شيء مملوك للغير. ولذلك يجب أن يتوافر في محل الجريمة شرطان:

الأول: أن يكون محل الجريمة شيئا.

ثانيا: أن يكون المال المنقول مملوكا للغير.

أولا: يجب أن يكون محل الجريمة شيئا

لا يقع الاختلاس إلا على شيء له قيمة، ولا يشترط أن تكون هذه القيمة مادية أو تجارية كما هو الحال في جريمتي النصب وخيانة الأمانة، بل من الممكن أن يكون للشيء قيمة معنوية لدى صاحبه، كالصور والرسائل، ولا يشترط أن يكون للشيء قيمة كبيرة بل يكفي أن يكون له قيمة معتبرة، بمعنى ألا يكون للشيء قيمة منعدمة غير جديرة بالحماية كقشور البرتقال مثلا. ولا يهم إن كان الشيء مشروع، فيمكن أن تقع السرقة على المخدرات والأدوية المحظورة والأسلحة غير المرخصة والأموال المتحصلة من جريمة ..[2]

وبالعودة إلى مفهوم الاختلاس على النحو الذي بيناه سابقا، والذي يقصد به نقل الحيازة من حائز الشيء أو مالكه إلى حيازة السارق، فلا بد وفقا لذلك أن يكون الشيء محل جريمة السرقة من الأشياء التي يمكن نقلها من مكان لآخر دون إتلافها، مما يجعلنا نستبعد وجوبا العقارات كمحل لجريمة السرقة لعدم قابليتها للنقل من مكانها، فكل الأشياء التي يمكن نقلها من مكان لآخر يمكن أن تكون محلا لجريمة السرقة، وهذا يمنح المنقول في نظر القانون الجنائي مفهوما أوسع من القانون المدني، فبالإضافة إلى المنقولات بطبيعتها تعتبر المنقولات الموضوعة في خدمة العقار وهي العقارات بالاتصال كالأبواب والنوافذ والمحاصيل الزراعية أو التي وضعت

1- فتح الله خلاف، **مرجع سابق**، ص 26.

2- رؤوف عبيد، **مرجع سابق**، ص ص 330-331.

من أجل استغلال العقار كالآلات الزراعية وآلات الري والآلات الصناعية وهي العقارات بالتخصيص وفقا للقانون المدني منقولا وفقا للقانون الجنائي كونه يمكن نقل حيازتها من مكان لآخر دون إتلافها.

ولا أهمية لطبيعة المال محل السرقة وشكله، فكل الأشياء المادية القابلة للنقل تكون محلا لجريمة السرقة، طالما لها الصفة والقيمة المادية الواقعية كشيء قابل للحيازة، فالإنسان والأفكار لا يتصور أن يكونا محلا لجريمة السرقة. وسواء كانت الأشياء صلبة أو سائلة أو غازية والكهرباء والماء إذا حازه شخص يصبح بذلك ملكا خاصا له ويعد منقولا قابلا للسرقة، وكذلك الغاز والكهرباء والماء الممدودة بأسلاك وأنابيب فهي ملك للدولة تقدم كسلعة لبيعها للمواطنين، فأي اعتداء عليها كالتمديد بدون رخصة قبل العداد، أو تعطيل العداد للاستحواذ عليها بدون ثمن يعد ذلك اختلاس بمفهوم نص المادة 350 الفقرة الأخيرة " ... تطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والغاز والكهرباء"، أما العبث بمؤشر العداد بعد استلام السلعة (الماء – الكهرباء – الغاز) فلا يعد ذلك سرقة بل يعتبر غش غير مشروع من قبيل النصب.[1]

ثانيا: أن يكون المال المنقول مملوكا للغير

يتوجب أن يكون محل السرقة مالا مملوكا للغير وقت السرقة، ويفيد ذلك أن المال يجب ألا يكون مملوكا للجاني وقت السرقة:

1: عدم ملكية المال للجاني:

من الثابت أن محل الحماية في جريمة السرقة المال المملوك للغير، فالسرقة هي اعتداء على مال الغير بقصد تملكه، فلا يتصور أن يختلس الشخص ماله حتى لو أخطأ التقدير معتقدا أنه مال غيره وقت السرقة، كون العدوان في جريمة السرقة ينصرف إلى مال الغير. وإن كانت القاعدة أن لا سرقة من مالك فإن ذلك يتطلب أن يكون المال ملكا خالصا له، فلا تسري هذه القاعدة في حال وقع الاختلاس على مال مملوك على الشيوع كون الغير يشترك بملكية الشيء مع الجاني، مادامت القسمة لم تتم ولم تقسم الأموال وأن تكون هذه الأموال في حيازة الغير، كاستيلاء الشريك أو الوارث على الأموال الشائعة بين الورثة والشركاء وهو الفعل المنصوص عليه في المادة 363 من قانون العقوبات.

1- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة التاسعة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، ص ص 268-269.

وإذا ثبت عدم ملكية المتهم للمال المختلس فإن السرقة تقوم في حالة توافر بقية العناصر المطلوب توافرها في جريمة السرقة، والعبرة بملكية الشيء وقت ارتكاب السرقة.

واستثنى المشرع من هذه القاعدة الأشياء المنقولة المرهونة كضمان لسداد الدين بموجب المادة 364 الفقرة 3 من قانون العقوبات، فإذا قام المتهم باختلاس أموال ملكه سلمها على سبيل الرهن لضمان سداد الدين فإن الجريمة تقوم بحقه.

وكذلك اختلاس الأشياء المحجوز عليها حتى لو كانت ملك الجاني تقوم الجريمة بحقه وفقا للمادة 364 الفقرة 1 من قانون العقوبات.

2: ملكية الغير للمال وقت السرقة:

يجب لقيام فعل الاختلاس أن يكون المال موضوع الاختلاس مملوكا للغير وقت وقوع الاختلاس، ويجب أن يثبت قاضي الموضوع ذلك في حكمه. وبناء على ذلك فإن الاستيلاء على الأشياء المباحة أو المتروكة بقصد التخلي عنها من قبل صاحبها لا يشكل سرقة.

ويقصد **بالأشياء المباحة** هي الأشياء التي لا مالك لها كالأسماك في البحار والطيور والحيوانات البرية، والرمال والأنهار، ويجوز أن تثبت ملكيتها لأول واضع يد عليها سواء الدولة أو الأشخاص، فتصبح عند ذلك ملكا يمكن أن تقع عليها السرقة. وتختلف الأموال المباحة عن الأموال العامة المملوكة للدولة والمخصصة للنفع العام، كالكراسي العامة وسلال القمامة وكل الأشياء التي وضعت لخدمة الجمهور فهي تصلح أن تكون محلا للسرقة.

أما **الأشياء المتروكة** وهي الأشياء التي يتخلى عنها صاحبها بمحض إرادته وذلك بالتنازل عن حيازتها المادية والمعنوية وملكيتها بشكل نهائي، فأخذ هذه الأشياء لا يشكل سرقة باعتبار أن المال المتروك أصبح لا يشكل ملكا لأحد، ويستوي أن يكون لهذا المال قيمة تافهة أو معتبرة ويبقى تقدير ذلك لقاضي الموضوع بإثبات حالة التخلي عن الملكية الصريحة من صاحبها وتركها.

أما الأشياء التي يفقدها صاحبها فتأخذ حكم **المال المفقود أو الضائع**، وهي الأشياء التي يفقدها صاحبها ولم يرد التخلي عنها، بل يسعى للبحث عنها واستردادها ويظل متمسكا بملكيتها، كضياع أموال أو هاتف نقال مثلا، فيتفق الفقه والقضاء على أن الأشياء الضائعة

تكون محلا لجريمة السرقة إذا التقطها شخص على نية التملك، كون مالكها مازال متمسكا بملكيتها ويسعى إلى استردادها. [1]

الفرع الثالث: النتيجة الإجرامية

تعتبر جريمة السرقة من الجرائم ذات النتيجة، فهي من جرائم الضرر التي يشترط المشرع حدوث نتيجة لتمام ركنها المادي، وتتحقق النتيجة بخروج المال من حيازة مالكه أو حائزه إلى حيازة السارق، فكيفي لتمام الجريمة أن يكون المال قد خرج من حيازة من له الحق فيه ليصبح تحت سيطرة الجاني ليتصرف فيه تصرف المالك، وأن يكون ذلك بتوافر فعل الاختلاس على نحو ما بيناه سابقا.

أما إذا لم يخرج المال من حيازة المجني عليه المادية، ولم يستطع الجاني السيطرة عليه والتصرف فيه تصرف المالك، ويكون ذلك لسبب خارج عن إرادته كأن يوقف السلوك أو يخيب أثره فنكون بصدد الشروع في السرقة وليس جريمة تامة. ويعاقب المشرع صراحة على الشروع في جريمة السرقة بجميع أوصافها، بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة، سواء جنح السرقة بموجب الفقرة الأخيرة من نص المادة 350 من قانون العقوبات، أو بوصفها جناية موصوفة حسب الأصل، بموجب نص المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري.

المطلب الثالث: الركن المعنوي

يقوم الركن المعنوي في جريمة السرقة على القصد الجنائي، فهي من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام، ويتحقق ذلك باتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية وهي الاستيلاء على مال الغير بدون رضاه مع علمه الكامل بأن القانون يعاقب على ذلك، وأنه يختلس مال الغير، وجريمة السرقة هي جريمة وقتية، فيتعين توافر القصد الجنائي وقت ارتكاب فعل الاختلاس، وعليه فإن الخطأ الذي يقع فيه الجاني معتقدا فيه أن المال ماله كأخذ معطف غيره بعد خروجه من المطعم ينفي الاختلاس لانتفاء القصد الجنائي، أو يقوم بأخذ أموال معتقدا أنها مباحة أو متروكة وهي في الحقيقة مملوكة للغير، ويعتبر إثبات ذلك في حكم القاضي واجبا لسلامة الحكم.

1-رؤوف عبيد، **مرجع سابق**، ص 334، بن الشيخ لحسين، **مذكرات في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص ص 147-149.

كان القضاء في السابق يشترط ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص بالإضافة للقصد الجنائي العام لقيام الركن المعنوي في جريمة السرقة، والذي يقصد به ضرورة أن يتوفر لدى الجاني نية التملك للأشياء المختلسة وحرمان صاحبها منها، فإذا لم تتوافر نية التملك لدى الجاني ينتفي الركن المعنوي، كأن يختلس الجاني سيارة أو دراجة نارية في نزهة ثم يردها لصاحبها، إلا أن نظرة القضاء لذلك تبدلت فيما بعد واتجهت إلى عدم اشتراط نية التملك لقيام جريمة السرقة، والاكتفاء بتوفر نية التصرف في الشيء لدى الجاني تصرف المالك ولو مؤقتا وبدون رضا المجني عليه.[1]

المطلب الرابع: الجزاء المقرر لجريمة السرقة

تختلف عقوبة السرقة باختلاف وصفها الجزائي، فلم يوحد المشرع عقوبة السرقة، فقد تكون السرقة بسيطة ذات تكيف جنحة، وتشدد العقوبة في حالة توافر ظروف التشديد التي وضعها المشرع، وجعل من أثر بعض الظروف في حالة توافرها ليس فقط تغليظ العقوبة بل تغير نوع الجريمة ووصفها الجزائي من جنحة إلى جناية، كما أخذ المشرع في جريمة السرقة بالحصانة العائلية اعتبارا لمصلحة الأسرة، فجعلها تارة مانعا للعقوبة وتارة قيدا على المتابعة.[2]

الفرع الأول: عقوبة جنحة السرقة:

ميز المشرع بين نوعين من الجنح، فهناك الجنحة البسيطة، والجنحة المشددة:

أولا: عقوبة جنحة السرقة البسيطة: يعاقب على جنحة السرقة البسيطة بموجب نص المادة **350** من قانون العقوبات الجزائري بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، ويعاقب الشروع بذات العقوبة المقررة للجريمة التامة.

ثانيا: عقوبة الجنحة المشددة: تشدد المشرع في عقوبة جنحة السرقة في حال توافر أحد الظروف والحالات الآتية:

-السرقة المرتكبة اضرارا بالدولة أو بالأشخاص المعنوية العمومية أو الت يتقد خدمة عمومية، يعاقب عليها بموجب نص المادة **382 مكرر** بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات.

1-أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص ص 276-277.

2-حسن صادق المرصفاوي، **المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1978، ص 292.

– إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد أو استغلال ضعف الضحية الناتج عن السن أو العجز الذهني أو البدني أو حالة الحمل سواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو معلومة لدى الجاني، فيعاقب بموجب نص المادة **350 مكرر** بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.

–السرقة المنصوص عليها بموجب نص المادة **350 مكرر**1، ويتعلق الأمر بسرقة أو محاولة سرقة ممتلك ثقافي منقول محمي أو معرف، تكون العقوبة الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج. وتصبح العقوبة بحسب نص المادة **350 مكرر2** الحبس من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة وغرامة من 500.000 دج إلى 1.500.000 دج متى توافرت مع الجريمة أحد الظروف الآتية:

*–إذا سهلت وظيفة الفاعل ارتكاب الجريمة؛

*–إذا ارتكبت الجريمة من طرف أكثر من شخص؛

*–إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعمال؛

*–إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية.

– السرقات المرتكبة في الطرق العمومية أو في المركبات المستعملة لنقل المسافرين أو المراسلات أو الأمتعة أو داخل نطاق السكك الحديدية والمحطات والموانئ والمطارات أو أرصفة الشحن أو التفريغ، يعاقب عليها بموجب نص **المادة 352** بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 5000.000 دج إلى 1.000.000 دج.

– يعاقب على السرقة بموجب نص **المادة 354** بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 5000.000 دج إلى 1.000.000 دج، مع توافر ظرف من الظروف الآتية:

*–إذا ارتكبت السرقة ليلا؛

*–إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر؛

*–إذا ارتكبت السرقة بواسطة التسلق أو الكسر من الخارج أو الداخل أو عن طريق مداخل تحت الأرض أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام، حتى لو وقعت في مبنى غير مستعمل للسكنى.

ويعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجرمة التامة.

-يجوز الحكم على الجاني سواء في جنح السرقة البسيطة أو المشددة المشار إليها سابقا، **بالعقوبات التكميلية** المنصوص عليها في المادة 9 مكرر1 من قانون العقوبات، كما يجوز الحكم بالمنع من الإقامة وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 12-13 من قانون العقوبات.

الفرع الثاني: عقوبة جناية السرقة

تكيف جريمة السرقة على أنها جناية إذا ارتكبت وفقا للظروف المنصوص عليها في المواد 351 و351 مكرر و353 و382 مكرر من قانون العقوبات الجزائري:

أ-**السرقة مع حمل السلاح:** تنص **المادة 351** على:" يعاقب مرتكبة السرقة **بالسجن المؤبد** إذا كانوا يحملون أو يحمل أحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة حتى لو وقعت السرقة من شخص واحد، ولم يتوافر أي ظرف مشدد آخر، وتطبق العقوبة ذاتها إذا كان الجناة ذاتها إذا كان الجناة يضعون السلاح أو يضعه أحدهم في المركبة التي استقلوها إلى مكان الجريمة أو استعملوها في تامين فرارهم". ويقصد بالسلاح السلاح بطبيعته كأسلحة الصيد والرماية والأسلحة الحربية مثل المسدسات والرشاشات... كما يقصد به السلاح بالاستعمال كالأسلحة البيضاء بكافة أنواعها والتي صنعت لاستعمالها بالمنزل والأمور الزراعة، وهي لا تعتبر سلاحا إلا إذا استعملت فعلا بالجريمة، كالسكاكين والفؤوس والمقصات وغيرها.[1]

ب-السرقة **المرتكبة أثناء أو بعد النوائب أو التي تقع على الأشياء المعدة لتأمين وسيلة النقل:** وهي السرقات المنصوص عليها بموجب نص المادة **351مكرر فتكون عقوبة السرقة المؤبد:**

1-إذا ارتكبت أثناء حريق أو بعد انفجار أو انهيار أو زلزال أو فيضان أو غرق أو تمر أو فتنة أو أي اضطراب آخر.

2-إذا وقعت على أحد الأشياء المعدة لتأمين سلامة أية من وسائل النقل العمومي أو الخصوصي".

1-رؤوف عبيد، **مرجع سابق**، ص ص 387-388.

ت-**السرقة المرتكبة مع توافر ظرفين على الأقل من الظروف الواردة بنص المادة 353 من قانون العقوبات،** يعاقب عليها بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، والظروف هي:

1-إذا ارتكبت السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به؛

2-إذا ارتكبت السرقة ليلا؛

3-إذا ارتكبت السرقة بواسطة شخصين أو أكثر؛

4-إذا ارتكبت السرقة بواسطة التسلق أو الكسر من الخارج أو من الداخل أو عن طريق مداخل تحت الأرض أو باستعمال مفاتيح مصطنعة أو بكسر الأختام أو في المنازل أو المساكن أو الغرف أو الدور سواء كانت مسكونة أو مستعملة للسكنى أو في توابعها؛

5-إذا استحضر مرتكبو السرقة مركبة ذات محرك بغرض تسهيل فعلهم أو تيسير هروبهم،

6-إذا كان الفاعل خادما أو مستخدما بأجر حتى ولو وقعت السرقة ضد من لا يستخدمونه لكنها وقعت سواء في منزل مخدومه أو في المنزل الذي كان يصحبه فيه؛

7-إذا كان السارق عاملا أو عاملا تحت التدريب في منزل مخدومه أو مصنعه أو مخزنه أو إذا كان يعمل عادة في السكن الذي ارتكبت فيه السرقة.

ث-السرقة المرتكبة إضرارا بالدولة أو الأشخاص المعنوية العمومية أو التي تقد خدمة عمومية مع توافر ظرف من الظروف المنصوص عليها في المواد 352و353و 354، فتنص المادة 382 مكرر1 على: " عندما ترتكب الجرائم المنصوص عليها في القسام الأول والثاني والثالث من الفصل الثالث من هذا الباب ضد الدولة أو الأشخاص الاعتبارية المشار إليها في المادة 29 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فإن الجاني يعاقب: 1-السجن المؤبد في الحالات الواردة في المواد 352 و353و354... ".

ويعاقب مرتكب جناية السرقة بعقوبات **تكميلية إلزامية** تحكم بها المحكمة وجوبا وهي:

- الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية الواردة بنص المادة 9 مكر1 الفقرة الأخيرة، وذلك لمدة عشر سنوات.
- الحجر القانوني، حسب نص المادة 09 مكرر 1 من قانون العقوبات.
- المصادرة الجزئية للأموال بموجب نص المادة 15 مكرر1 من قانون العقوبات.

كما يجوز علاوة على ذلك توقيع عقوبات تكميلية اختيارية تحكم بها المحكمة، وهي الواردة بنص المادة 09 من قانون العقوبات، وتكون 10 سنوات باستثناء سحب أو تعليق رخصة السياقة أو جواز السفر فلا تتجاوز المدة 5 سنوات.

أما بخصوص الفترة الأمنية: فتطبق الفترة الأمنية بقوة القانون على المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية مدتها تساوي أو تفوق 10 سنوات فترة أمنية مدتها تساوي نصف العقوبة المحكوم بها، وذلك ما جاء في نص المادة 371 مكرر من قانون العقوبات بقولها: " تطبق أحكام المادة 60 مكرر على الجرائم المنصوص عليها في المواد 350 مكرر إلى 354 و370 من هذا القسم".

الفرع الثالث: الحصانة العائلية:

أخذ المشرع الجزائري بالحصانة العائلية، تغليبا للاعتبارات الأسرية وصيانة لها بالمواد 368 و369 من قانون العقوبات، وذلك بعدم العقاب تارة على السرقات التي ترتكب من الأشخاص دون المساس بالحق في التعويض المدني:

-الأصول إضرارا بأولادهم أو غيرهم من الفروع؛

-الفروع إضرارا بالأصول.

ولا يستفيد من عدم العقاب إلا من قدرت له شخصيا، ولا يمتد أثرها لباقي المساهمين سواء كانوا شركاء أو فاعلون اصليون أو محرضون.

وتارة بتقيد المتابعة، فلا يجوز بموجب نص المادة 369 من قانون العقوبات اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية إلا بناء على شكوى الشخص المضرور، بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة، والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات.

المبحث الثاني: جريمة خيانة الأمانة

سنقوم بدراسة هذه الجريمة من خلال ثلاثة مطالب، نبين في المطلب الأول الأساس القانوني والعلة من التجريم، بينما نخصص المطلب الثاني إلى العناصر المكونة للجريمة (أركان الجريمة)، ونتناول الجزاء المقرر لها في المطلب الثالث.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نبين أولا الأساس القانوني، ومن ثم نقف على العلة من التجريم ثانيا.

الفرع الأول: الأساس القانوني

نصت عليها المادة 376 من القانون رقم 06-03 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات تحت مسمى خيانة الأمانة بقولها « كل من اختلس أو بدد سوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عادية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو غير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين، وذلك إضرارا لمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

الفرع الثاني: العلة من التجريم

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم الواقعة على المال، ويهدف المشرع من التجريم هنا حماية الثقة والأمانة في التعامل بالأموال بين الناس، خاصة عندما يكون تسليم المال بموجب عقد من عقود الأمانة الواردة في نص المادة 376 من قانون العقوبات، حيث يقوم صاحب المال بتسليم المال لشخص آخر إما لحفظه أو لاستعماله أو استخدامه في عمل ما فقط وهذا بقصد نقل الحيازة الناقصة التي تسمح للحائز بمباشرة الحقوق المترتبة على عقد الأمانة دون التصرف بالمال تصرف مالكه الأصلي.[1]

1- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص 265.

فإذا قام المؤتمن على المال باختلاس أو تبديد هذا المال يعتبر خائنا للأمانة، ومن هنا جاءت تسمية هذه الجريمة، ويطلق عليها في بعض التشريعات جريمة إساءة الائتمان، كالتشريع الأردني مثلا، فإن ما يهم المشرع هنا حماية الثقة المترتبة عن هذه العقود وحسب، أما المصالح المدنية المترتبة عنها فتبقى خاضعة لأحكام القانون المدني،[1] والأصل أنه لا يجوز استخدام الجزاءات الجنائية لكفالة العقود المدنية (كعقود الأمانة) طالما عقدت بإرادة حرة وواعية بين أطرافها، فقد يؤدي هذا إلى إشاعة الاضطراب في التعاملات خوفا من تهديد العقوبة الجزائية، إلا أن الخداع والاستغلال وخيانة الثقة والائتمان هو من دفع المشرع بفرض جزاءات جنائية بقدر الضرورة للحفاظ على المصالح، وذلك بتحقيق التوازن بين حماية الائتمان والاتفاق القائم بموجب أحد عقود الأمانة،[2] فعقد الإيجار مثلا وهو من عقود الأمانة يمنح المستأجر حق الانتفاع بالعين المؤجرة ولكن هذا الحق لا يمنحه حق التصرف بالمقتنيات والأشياء المرفقة بالعين المؤجرة، وإذا ما تصرف المستأجر بها يكون قد خان الأمانة.

المطلب الثاني: أركان الجريمة

في إطار تعديل نص المادة 376 من قانون العقوبات وبالارتكاز على العلة من التجريم يلزم لقيام جريمة خيانة الأمانة اجتماع ثلاث عناصر أساسية، تشكل وقائع منفصلة ضرورية لقيامها، وتتمثل في ضرورة توافر الشروط المفترضة وتتمثل في تسليم الأموال من المجني عليه للجاني بناء على عقد من عقود الأمانة (أولا)، وسلوك إجرامي يتمثل في اختلاس أو تبديد لهذه الأموال (ثانيا) وركن معنوي يقوم على القصد العمدي (ثالثا)، وسوف تناول هذه الأركان وفقا لترتيبها على النحو الآتي:

1- أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام**، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص ص 36-37.

2- أشرف توفيق شمس الدين، **الحماية الجنائية للائتمان المصرفي من الخداع**، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص ص76-78.

الفرع الأول: الشروط المفترضة[1]

وهي الشروط التي يتطلبها المشرع لوجود الجريمة وليميزها عن غيرها من الجرائم كجريمة السرقة، فالأشياء لابد أن تكون في حوزة الجاني في جريمة خيانة الأمانة، وأن تكون قد سلمت له بمحض إرادة صاحبها أو حائزها بناء على عقد من عقود الأمانة، وبعد ذلك يقوم الجاني إما باختلاسها أو تبديدها، أما إذا انتفت هذه الشروط فيعني أن جريمة خيانة الأمانة هنا لا يمكن تصور قيامها، ولكن لا يمنع ذلك من قيام جريمة أخرى كجريمة السرقة، وذلك باختلاس أشياء غير موجودة بحوزة الجاني بدون علم صاحبها، فالشروط المفترضة هي التي تمهد الطريق لارتكاب الجريمة في وقت لاحق كشروط ضرورية أجنبية عن نشاط الجاني أو سلوكه والتي تتحقق بها أركان الجريمة.[2]

وبناء على ما سبق فإن الشروط المفترضة تتمثل في:

- وجود المال في حيازة الجاني بتسليمه له من قبل صاحبه أو حائزه؛
- أن يكون التسليم بناء على عقد من عقود الأمانة.

أ- وجود المال في حيازة الجاني (التسليم):

تفرض جريمة خيانة الأمانة أن يتم تسليم المال للجاني تسليما ناقلا للحيازة على أن يكون التسليم سابقا على الفعل المادي المكون للجريمة،[3] ويقع التسليم من حائز المال الذي قد يكون مالكا للشيء أو مجرد حائز له حيازة ناقصة كالمودع لديه الذي يسلم الشيء المودع لآخر لإعادته إلى مالكه، أو واضع اليد عليه.

1- أركان الجريمة هي العناصر الأساسية اللازم توافرها لقيام الجريمة وفقا لنموذجها القانوني، بينما الشروط المفترضة فيقصد بها الظروف والعناصر التي يلزم توافرها في مرحلة سابقة أو معاصرة للواقعة المادية المرتكبة حتى تتوافر لتلك الأخيرة مقومات الجريمة، فهي مستقلة عن نشاط الجاني وهي لازمة للوجود القانوني للجريمة.

- **انظر في ذلك:** عبد العظيم مرسي وزير، **الشروط المفترضة في الجريمة دراسة تحليلية تأصيلية**، دار النهضة العربية، القاهرة 1984، ص ص 77-79.

- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم العام**، الجزء الثالث الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص ص123-124

2- عبد العظيم مرسي وزير، **مرجع سابق**، ص 77.

3- سامي محمد غنيم، **جرائم الفساد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى**، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص 340.

ويجب أن يكون التسليم على سبيل الحيازة الناقصة (المؤقتة) دون الحيازة الكاملة التي تثبت لمالك الشيء فقط،[1] ويلتزم المسلم له برد الأشياء التي تسلمها إلى صاحبها بموجب الاتفاق بينهما،[2] كما أنه لا يشترط أن يحصل التسليم من قبل المجني عليه بل يمكن أن يحصل من شخص آخر يكلف من صاحب الشيء بتسليمه للجاني كالخادم أو عن طريق موظف البريد، أو وكيل كالمحامي الذي يستلم أموال نيابة عن موكله ويقوم باختلاسها.[3]

ب-أن يكون التسليم بناء على عقد من عقود الأمانة:

لا يكفي لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون التسليم سابقا على الفعل المادي فحسب بل لابد أن يكون قد نتج عن عقد من عقود الأمانة الواردة على سبيل الحصر في المادة 376 من قانون العقوبات، والعقود المنصوص عليها هي عقد الإيجار وعقد الوديعة وعقد الوكالة وعقد الرهن وعقد عارية الاستعمال وعقد العمل.

1- عقد الإيجار

هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه بتسليم العين المؤجر للمستأجر للانتفاع بها لزمن معلوم وبأجرة معلومة، ويعتبر عقد الإيجار من العقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء،[4] ومن الممكن أن ينصب عقد الإيجار على منقول أو على عقار، ويلزم المستأجر برد الشيء للمؤجر في نهاية مدة الإيجار، فإذا ما قام المستأجر بالتصرف بالعين المؤجرة أو اختلسها سواء كانت من المنقولات كسيارة أو دراجة نارية مثلا، أو للأشياء الموجودة في العقار كالأبواب أو النوافذ أو .... فإنه بهذه الحالة يكون قد ارتكب جريمة خيانة الأمانة كونه تصرف المالك بينما عقد الإيجار يمنحه حق الانتفاع فقط لوقت معلوم، أما إذا تلفت الأشياء نتيجة سوء استخدام من قبل المستأجر أو تأخر المستأجر عن رد الأشياء المستأجرة فلا تقوم جريمة خيانة الأمانة.[5]

1- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات**، القسم الخاص، **مرجع سابق**، ص 266.

2- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق**، ص 363.

3- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 340

4- انظر المادة 467 وما يليها من **القانون المدني الجزائري**.

5- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 342.

2- عقد الوديعة:

هو عقد يسلم بمقتضاه الشخص شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يرده عينا،[1] ولا يعتبر الإهمال في حفظ الوديعة الذي يؤدي إلى إتلافها أو الإنقاص من قيمتها خيانة للأمانة، فعلة العقاب هنا هو العبث في ملكية الشيء أو التصرف فيه تصرف المالك، فالمؤتمن على الوديعة ملزم بردها بعينها حين طلبها من صاحبها، ويستوي أن يكون التصرف بجزء من الوديعة أو بها كلها بتبديدها أو اختلاسها، ويشترط أن تكون الوديعة كاملة بقصد حفظها وردها بعينها، وليس الوديعة الشاذة الغير كاملة التي تخول عدم رد الأشياء بذاتها وإنما ما يقابلها كمّا ونوعا كالنقود المودعة لدى البنوك مثلا.[2]

3- عقد الوكالة:

الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص (الموكل) شخصا آخر (الوكيل) للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه،[3] وقد تكون الوكالة بمقابل كما قد تكون بدون مقابل، وقد تكون صريحة أو ضمنية.[4]

وهنا تقوم جريمة خيانة الأمانة كلما تصرف الوكيل إما باختلاس أو تبديد الأموال التي استلمها على ذمة الموكل، كأن يقوم الوكيل مثلا باستلام نقود لشراء شيء معين للموكل، فيقوم بالشراء بثمن أقل ويحتفظ بالباقي لنفسه فيعتبر مرتكبا لجنحة خيانة الأمانة، ومن الأمثلة على ذلك العبث بقيمة السلعة، كأن ينيب الموكل شخصا ليبيع له مثلا مادة (الحليب) فيقوم بزيادة الماء للحليب وبيعه ليحتفظ بثمن القيمة الزائدة لنفسه، فهنا يعتبر الوكيل خائنا للأمانة، أو أن يقوم مسير شركة ذات أسهم أو شركة تضامن أو مدير شركة مدينة باختلاس شيئا من رأس مال الشركة أو أي مال للشركة سلم له بصفته وكيلا عن باقي الشركاء فيعد هنا مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، كما يعد مختلسا المحاسب الذي يخصم مبلغا من أجور العمال ويحتفظ بها لنفسه. فهو هنا يعتبر وكيلا عن صاحب العمل في دفع الأجور وفي الحقيقة فإن عقود التسيير باعتبارها

1- انظر المادة 590 من **القانون المدني الجزائري**.

2- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 364.

3- انظر المادة 571 من **القانون المدني الجزائري**.

4- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص 281.

عقد وكالة تشكل محورا هاما في مجال الأعمال، وعلى وجه الخصوص في مجال الشركات التجارية.

4- عقد الرهن الحيازي

الرهن الحيازي هو عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى شخص ثالث يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، فهو ضمان لسداد الدين عند دخول أجل الاستحقاق،[1] فإذا قام الدائن بالتصرف بالأشياء المرهونة عنده باختلاسها أو تبديدها قبل حلول أجل الاستحقاق يعد خائنا للأمانة، أما إذا حل أجل الاستحقاق ولم يقم المدين بتسديد الدين فيمكن للدائن التصرف بالشيء المرتهن بالبيع لقبض قيمة دينه.

5- عقد عارية الاستعمال

هو عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يرده بعد الاستعمال،[2] فمن يحتفظ بالشيء المستعار لنفسه أو يقوم بتبديده ويرفض إعادته بعد انتهاء المدة أو الغاية يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، أما الأشياء القابلة بطبيعتها للاستهلاك فلا تصلح لعارية الاستعمال ومن هذا القبيل النقود.

6- عقد العمل:

ممكن أن ينطبق عقد العمل على مجموعة من العقود كالمقاولة عندما يكون العمل بمقابل أو الخدمة كعمل الميكانيكي الذي يستلم سيارة لإصلاحها أو الدهان الذي يلتزم بدهان المنزل فإذا ما تصرف في أي شيء سلم له بموجب هذا العقد فإنه يعد مرتكبا لخيانة الأمانة، فالميكانيكي إذا ما باع قطعة غيار من السيارة أو استبدال الأصلية بمقلدة أيضا يعد مرتكبا لخيانة الأمانة، كما يمكن أن تطبق على عقد النقل أيضا فالناقل إذا امتنع عن رد الأشياء التي سلمت له بموجب عقد النقل يعد مرتكبا لخيانة الأمانة.

ومن الواضح أن عقود الأمانة بطبيعتها تخضع لقواعد القانون المدني، فيجب على قاضي الموضوع أن يبين نوع العقد ويبرزه في حكمه، وأن يقوم بتكييف العقد استنادا لحقيقته، وليس كما

1- انظر المادة 948 من **القانون المدني الجزائري**.

2- انظر المادة 538 من **المصدر السابق**.

سماه الأطراف، فإذا كان العقد بطبيعته عارية استعمال واسماه المتعاقدان اسم آخر فلا عبرة بتسميتهم له،[1] بل بتكييف القاضي تقوم جريمة خيانة الأمانة.

وقد يكون العقد مكتوبا أو شفويا فإذا ما أثير نزاع حول حقيقة العقد، فيخضع في إثباته إلى أحكام القانون المدني،[2] ولا مجال للقول بقيام جريمة خيانة الأمانة ما لم يثبت القاضي في حكمه عقد الأمانة الذي يربط المتهم بالضحية، كون ذلك يعتبر ركنا مفترضا في هذه الجريمة.[3]

الفرع الثاني: الركن المادي

يتكون الركن المادي من عنصرين وهما: السلوك الإجرامي ومحل الجريمة:

أولا: السلوك الإجرامي:

حدد المشرع في المادة 376 من قانون العقوبات صورتين للسلوك الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة، وهما فعل الاختلاس أو التبديد، ومن خلالها يقوم الجاني بتحويل الحيازة للأشياء المسلمة له على سبيل الأمانة كحيازة ناقصة إلى حيازة كاملة أو تامة، والتصرف بالمال تصرف المالك إما باختلاسه أو تبديده، فالسلوك الإجرامي هنا سلوك تبادلي يكفي توافر أحدهما لقيام الجريمة، كما أن توافرهما معا في الوقت ذاته لا يؤدي إلى تعدد الجرائم باعتبارهما يؤديان إلى ذات الغرض وهو التصرف بمال موجود عند الجاني الأمين عليه تصرف المالك.[4]

أ- الاختلاس

يقصد بالاختلاس في خيانة الأمانة تحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة كاملة على نية التملك،[5] ويقصد بالتملك سيطرة الجاني على الشيء دون أن يخرجه من حوزته، ويأخذ الاختلاس هنا شكل الامتناع، فيرفض الأمين رد الشيء لصاحبه عند طلبه أو عند انتهاء سبب الحيازة بسوء نية، فسلوك الجاني بالامتناع يعتبر سلوكا سلبيا يعبر عن نيته الخاصة بتملك الشيء، أما مجرد التأخير في رد الشيء لصاحبه لا يعتبر اختلاسا يقيم الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة.

1- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 341.

2- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 368.

3- قرار غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا في الجزائر رقم 27105 بتاريخ 1983/01/11.

4- مأمون محمد سلامة، **مرجع سابق**، ص 286.

5- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص ص361-362.

ب-التبديد:

يقصد بالتبديد السلوك الذي يخرج من خلاله الأمين الشيء المؤتمن عليه من حيازته نهائيا، تصرف المالك،[1] كبيعه أو وهبه أو استهلاكه أو رهنه، أو التخلي، كتخلي المحامي عن الأوراق التي يستلمها بصفته هذه، أما الاستعمال المفرط للشيء فلا يعد تبديدا إلا إذا أراد الجاني هلاك الشيء إضرارا بمالكه.

وعليه فالفرق بين الاختلاس والتبديد يكمن بأن الاختلاس يريد الجاني منه تملك الشيء والامتناع عن رده لصاحبه بسوء نية، أما التبديد فهو سلوك يؤدي إلى إخراج الشيء من حيازة الجاني بالتصرف به إضرارا بمالكه.

ثانيا: محل الجريمة:

يجب أن يكون للشيء قيمة مالية معتبرة حتى يصلح أن يكون موضوعا لجريمة خيانة الأمانة، فيستبعد من نطاقها الأشياء التافهة التي لا قيمة لها، كما يشترط في الشيء موضوع الجريمة أن يكون مالا منقولا قابلا لنقل حيازته، وهو ما يفهم من الأمثلة التي وردت في نص المادة 376 من قانون العقوبات (الأوراق التجارية، النقود، البضائع، الأوراق المالية، المخالصات...)، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في الجزائر إذ قضت بضرورة أن تقع هذه الجريمة على منقول مملوك للغير، وذلك بقرارها رقم 36623 الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 1985/10/29.[2]

ويتسع مفهوم المنقول في القانون الجنائي عنه في القانون المدني ليشمل العقارات بالتخصيص كالآلات الزراعية والحيوانات التابعة للأرض الزراعية والآلات الصناعية والعقارات بالاتصال كالنوافذ والأبواب والطاولات، فضلا عن المنقولات بطبيعتها وفقا للقانون المدني، وباختصار يعتبر منقولا في القانون الجنائي كل مال يمكن نقله من مكان إلى آخر حتى يتفق مع طبيعة الحماية الجنائية التي تقتضي نقل الحيازة من ناقصة إلى كاملة، ولا يهم أن تكون الأشياء من الأشياء المباحة أو المجرمة كالمخدرات والأسلحة غير المرخصة مثلا.[3]

1- مأمون محمد سلامة، **مرجع سابق**، ص 290.

2- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 339.

3- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص ص 362-363.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

جريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في نص المادة 376 من قانون العقوبات بقوله « كل من اختلس أو بدد بسوء نية...» ويتطلب لقيام الركن المعنوي توافر القصد الجنائي العام والخاص، ويتحقق القصد العام باتجاه إرادة الجاني من سلوكه المتمثل بالاختلاس أو التبديد للشيء المسلم له مع علمه الكامل أن الشيء سلم له على سبيل الأمانة أي حيازة ناقصة لا تخوله حق التصرف به، ومع ذلك فإن القصد العام وحده لا يكفي لتمام الصورة الجنائية بل لابد من توافر قصدا خاصا يتمثل في نية المتهم التملك وحرمان مالك الشيء الحقيقي منه، أي إضرارا به، ويعبر عن ذلك بالغاية الخاصة التي يريدها الجاني من سلوكه.

فقد يقوم أحيانا الشخص بتبديد شيء موجود عنده على سبيل الأمانة لكن لا يقصد نية التملك أو الإضرار بصاحبه، مثل ذبح بقرة موجودة عنده على سبيل الأمانة أصيبت إصابة مميتة، فهنا لا يعتبر سلوكه تبديدا للأمانة كونه لا يريد الضرر بصاحب البقرة الحقيقي بل يريد أن يخفف عنه الضرر، فينتفي بذلك القصد الجنائي الخاص، فتنتفي الجريمة، أو مثلا من يقوم ببيع أشياء قابلة للتلف نظرا لتأخر صاحبها في استلامها.[1]

ولا يكفي أن يقع الضرر فعلا بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع، كما يستوي أن يكون الضرر ماديا أو اعتباريا، كقيام عامل في ملبنة بإضافة الماء إلى الحليب وبيعه لحساب صاحب الملبنة، والاحتفاظ بثمن الكمية الزائدة لنفسه، فصاحب الملبنة لم يصب هنا بضرر مادي بل بضرر اعتباري يتمثل بفقدان الثقة بإنتاجه من الحليب (المغشوش).

المطلب الثالث: عقوبة خيانة الأمانة

قرر المشرع لجريمة خيانة الأمانة عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية، وتشدد في بعض الحالات لاعتبارات خاصة.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

تعاقب المادة 376 من قانون العقوبات على جنحة خيانة الأمانة بالحبس بين ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج.

1- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 348.

ويمكن أن تشدد العقوبة بالنظر إما لصفة الجاني أو المجني عليه أو بسبب الوسيلة المستعملة.

أ- التشديد بالنظر لصفة خاصة بالجاني:

جاء هذا الظرف في نص المادة 378 من قانون العقوبات "يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إل 400.000 دج إذا وقعت خيانة الأمانة من سمسار أو وسيط أو مستشار مهني أو محرر عقود وتعلق الأمر بأمانة وصلت إليه مثل ثمن عقار أو أموال تجارية أو بقيمة الاكتتاب في أسهم أو حصص لشركات عقارية أو بثمن شرائها أو بيعها، أو بثمن حوالة إيجار إذا كانت مثل هذه الحوالة مصرحا بها قانونا".

ومن الملاحظ أن المشرع أضفى حماية خاصة للأعمال بتشديد عقوبة إساءة الائتمان في التعاملات بالبيوع التجارية والتعاملات بالقيم المنقولة (الأوراق المالية) لتصبح جنحة خيانة الأمانة هنا جنحة مشددة.

إذا وقعت خيانة الأمانة من قائم بوظيفة عمومية أو قضائية أثناء مباشرة وظيفة وبمناسبتها فتصبح العقوبة السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات (خيانة) المادة 379 قانون العقوبات.

ب-التشديد بالنظر لصفة المجني عليه:

إذا كان المجني عليه الدولة أو إحدى المؤسسات العمومية أو التي تقدم خدمة عمومية تكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وذلك حسب المادة 382 مكرر الفقرة 2.

ج-التشديد بسبب الوسيلة المستعملة:

من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن، ومن الملاحظ تشدد المشرع هنا لتصبح العقوبة عشر سنوات حبس والغرامة 400.000 دج، وذلك حماية للثقة والائتمان المفترضان بالمسير ومدراء الشركات من وجهة نظر قانون الأعمال، وذلك بموجب الفقرة الأولى من المادة 378.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

يجوز للقاضي علاوة على العقوبات الأصلية أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 (الحقوق المدنية الوطنية) وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، وهي عقوبات جوازيه تكميلية.

وتجدر الإشارة أنه لا يتصور قيام الشروع في جريمة خيانة الأمانة كون هذه الجريمة من جرائم الجسد الواحد، فلا يمكن تجزئة عناصرها فإما أن تقوم كاملة أو لا تقوم، فالأشياء موجودة في حيازة الجاني على سبيل الأمانة فإما أن يخون أو لا يخون، فلا يتصور المحاولة بالخيانة هنا.

كما تجدر الإشارة أيضا أن المشرع أقر بقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن هذه الجريمة إذا ارتكبت باسمه ولحسابه من مسيريه (الشركة)، وذلك من خلال نص المادة 382 مكرر 1 من قانون العقوبات، وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة، حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر والمادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

المبحث الثالث: جريمة تبييض الأموال

تعتبر جريمة تبييض الأموال من أخطر الظواهر الإجرامية الحديثة التي تسعى من خلالها المنظمات الإجرامية إلى إخفاء مصدر العائدات المالية المحصل عليها من الأعمال غير المشروعة، والعمل على توفير غطاء قانوني لهذه الأموال، من خلال إخضاعها لعمليات خاصة ومعقدة لإعادة إدماجها وتوظيفها في العمليات الاقتصادية المشروعة.[1]

وتتضح خطورة الموضوع بالنظر إلى الحجم الهائل للأموال التي تنتقل بين عدة دول على نحو غير شرعي وسري وفي غاية التنظيم، مما يؤثر على اقتصاديات الدول ويمس باستقرار النظام المالي العالمي والأسواق العالمية والوطنية خاصة على الدولة التي هربت منها الأموال، فضلا عن نشر الفساد المالي والإداري ومحاولة التأثير على أجهزة العدالة والأحزاب والجمعيات من قبل مبيض الأموال لتسهيل مهام تبييض المال الفاسد،[2] ومما يزيد من خطورة هذه الجريمة

1- عبد الله محمود الحلو، **الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال، دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 5.

2- سمير عالية، هيثم عالية، **القانون الجزائي للأعمال (ماهيته، نظرية جريمة الأعمال، الجريمة المالية والتجارية)، دارسة مقارنة**، الطبعة الأولى، مجد للنشر والتوزيع، لبنان، 2012، ص 285.

أن من يقومون بها أو من يوفر الغطاء لها هم من فئة رجال الأعمال المرموقين والمتنفذين والبنوك والشركات وعلى وجه الخصوص المحاسبية والتأمين والبورصة ورجال السياسة...إلخ.[1]

سنحاول دراسة هذه الجريمة نظرا لطبيعتها الخاصة من خلال ثلاث مطالب، نتطرق لمفهوم هذه الجريمة في المطلب الأول، ومن ثم دراسة أركانها في المطلب الثاني، ثم نخصص المطلب الثالث للجزاء المقرر لهذه الجريمة.

المطلب الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال

ليتضح لنا مفهوم هذه الجريمة لابد من تعريفها (الفرع الأول)، وبيان خصائصها (الفرع الثاني)، والوقوف على المراحل التي تمر بها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف جريمة تبييض الأموال

أطلقت على هذه الجريمة اصطلاحات عديدة فيطلق عليها اسم غسيل الأموال أو تبييض الأموال، وهناك من يسميها بتطهير الأموال أو تنظيف الأموال، وجاء ذكر هذه التسمية لأول مرة في صفحات الجرائد الأمريكية باسم (Mony loundring) بمناسبة فضيحة water gate سنة 1973 والتي تعني بالعربية غسيل الأموال.

وهذه التسمية التي تبناها الفقه الانجلوسكسوني، بينما أخذ المشرع الفرنسي بلفظ تبييض الأموال عند الإشارة إلى هذه الجريمة حيث استخدم تعبيرا (blanchiment d'argent) والتي تعني بالعربية تبييض الأموال، واعتمد المشرع الجزائري تسمية تبييض الأموال بالترجمة الحرفية عن التسمية الفرنسية.[2]

إن مصطلح تبييض الأموال كغيره من المصطلحات القانونية حظي بعدة تعاريف نظرا للاختلافات الفقهية والتشريعية في ضبط مفهومه، فقد عرفته اتفاقية فينا لعام 1988 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 1995/01/28 بـ «تحويل الأموال أو نقلها أو إخفاء حقيقتها أو اكتساب وحيازة تلك الأموال مع العلم بأنها مستمدة من جريمة من جرائم المخدرات».[3]

1- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 7.

2- درياس زيدومة، **جريمة تبييض الأموال وآليات مكافحتها**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 2001/01 مارس 2011، ص 313.

3-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات «اتفاقية فينا» المؤقتة بتاريخ 1988/12/20.

كما تبنت الأمم المتحدة بموجب اتفاقية باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة لسنة 2000 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 5 فيفري 2002 تعريفا أوسع من خلال المادة السادسة بقولها إن تبييض الأموال هو «تحويل الأموال أو نقلها مع العلم بأنها عائدات جرميه بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات».[1]

بينما عرف المشرع الجزائري جريمة تبييض الأموال من خلال نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات بالإشارة إلى السلوكات المكونة لها بقوله «يعتبر تبييضا للأموال:

أ- تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية بغرض إخفائها أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات....

ب-إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقة للممتلكات أو مصدرها...

ج- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها أنها تشكل عائدات جرمية.

أما التعاريف الفقهية للجريمة فقد عرفها **عبد الله محمود الحلو** بصورة مختصرة وبشكل عام بأنها:

«عملية إضفاء المشروعية على الأموال الناتجة عن أنشطة غير مشروعة»،[2] بينما عرفها **محي الدين عوض** بأنها «عملية تنطوي على إخفاء لمصدر ما متحصل عليه من أنشطة إجرامية وجعله يبدو في صورة مشروعة».[3]

ومن خلال مجمل التعريفات سواء التشريعية منها أو الفقهية نجدها تجمع على أن جريمة تبييض الأموال تتطلب:

1- وجود عائدات جرميه (أموال) ناتجة عن جريمة أصلية؛

2- تحويل أو نقل العائدات الإجرامية بغرض إخفاء مصدرها؛

3- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للعائدات الجرمية بقطع الصلة بينها وبين مصدرها؛

1- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، اعتمدت بموجب القرار رقم 25 في الدورة 55 بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

2- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 17.

3- دليلة مباركي، **غسيل الأموال**، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية، 2007-2008، ص 07.

4- إضفاء المشروعية على العائدات الجرمية المتحصلة من جريمة سابقة وإعادة إدماجها في النشاطات الاقتصادية المشروعة.

ويتضح من خلال تعريف هذه الجريمة أنها تتمتع بجملة من الخصائص نبينها من خلال الفرع الثاني.

الفرع الثاني: خصائص تبييض الأموال

جريمة تبييض الأموال هي جريمة تمر بعمليات معقدة ومتشعبة وتمتاز بالحرفية والتنظيم وعابرة للحدود في طبيعتها الخاصة، ولهذا تتمتع بخصائص خاصة ومختلفة عن غيرها من الجرائم نوجزها بالآتي:

أولا: جريمة تبييض الأموال جريمة دولية منظمة:

تعتبر جريمة تبييض الأموال جريمة منظمة عابرة للحدود كونها تتطلب مجموعة معقدة من العليات يقوم بها مجموعة من الأشخاص وفق أدوار محددة من أجل الوصول إلى إخفاء المصدر الأصلي للأموال، فهي تحتاج إذن إلى تخطيط وتدبير وغالبا ما تقع العمليات بين عدة دول، فهي جريمة دولية فقد تقع الجريمة في دولة ما، ويتم تحويل الأموال (العائدات الجرمية) إلى دولة أخرى، ومن ثم استثمارها على نحو شرعي في دولة ثالثة.[1]

ثانيا: جريمة تبييض الأموال جريمة اقتصادية:

تعتبر جريمة تبييض الأموال من الجرائم التي تمس بشكل مباشر بالنظام والسياسة الاقتصادية للدولة،[2] وعلى وجه الخصوص حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، فهي تمس بالنظام المصرفي وتؤدي إلى حرمان الدولة المهرب منها المال محل الجريمة الأصلية من هذه الأموال والتي غالبا ما تكون طائلة (كالأموال المحصلة من تجارة المخدرات وجرائم الفساد).

ثالثا: جريمة تبييض الأموال جريمة تابعة:

يشترط لقيام جريمة تبييض الأموال توافر أموال محصلة بطرق غير مشروعة ناتجة عن جريمة سابقة أصلية حيث تكون هذه العائدات الجرمية للجريمة الأصلية هي سبب وغاية قيام

1- بدر الدين خلاف، **جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2010-2011، ص 32.

2- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 22.

جريمة تبييض الأموال من أجل تبييضها وإعادة إدماجها في الدورة الاقتصادية المشروعة، فهي جريمة لاحقة وتابعة لجريمة سابقة أصلية،[1] ومن أهم الجرائم التي تدر أموالا قذرة، جرائم المخدرات، وجرائم الإرهاب بحيث تعد العائدات المتحصلة منها معتبرة، والمستمدة من عمليات السطو والسلب والاستيلاء على الممتلكات، وجرائم التهريب عبر الحدود، والهجرة غير الشرعية، والتهرب الضريبي، والجرائم الإلكترونية كالاحتيال الإلكتروني والابتزاز الالكتروني والتزوير الالكتروني وبيع السلع المحظورة والقرصنة الالكترونية.[2]

رابعا: جريمة تبييض الأموال جريمة مستقلة بذاتها:

هناك من شراح القانون من يعتبر أن جريمة تبييض الأموال هي جريمة ترتبط عضويا مع الجريمة الأصلية كونهما يرتبطان بمشروع جرمي واحد، على اعتبار أن جريمة تبييض الأموال تهدف إلى قطع الصلة بين الجريمة الأصلية والمال المتحصل منها، ليتسنى لمرتكبيها القدرة على التصرف والاستفادة من هذا المال، وبالتالي نحن أمام صورة المساهمة وعلاقة التابع بالمتبوع.

غير أن هذا الرأي مردود عليه كون المساهمة سواء أصلية كانت أو تبعية تتطلب أن تكون معاصرة أو سابقة لارتكاب الجريمة الأصلية، مع ضرورة توافر القصد الجنائي لدى المساهم لارتكاب الجريمة الأصلية، وهذا ما لم يتحقق في جريمة تبييض الأموال كونها لاحقة على الجريمة الأصلية تماما وليس بينها وبين الجريمة الأصلية أي رابطة معنوية.[3]

وهناك أيضا من يعتبر جريمة تبييض الأموال صورة من صور جريمة الإخفاء، فكلا الجريمتين تتطلبان افتراض وجود جريمة سابقة أصلية ومحل كلا الجريمتين أيضا هو العائدات الجرمية المتحصلة من الجريمة الأصلية، وإن هذا الكلام مردود عليه كون جريمة إخفاء الأشياء يجب أن تكون حيازة الأشياء المتحصلة من الجريمة واقعية، على خلاف جريمة تبييض الأموال التي لا تشترط الحيازة المادية للمال المتحصل عليه من جريمة سابقة كعمليات تحويل الأموال مثلا.

1- بدر الدين خلاف، **مرجع سا**بق، ص 86.

2- دهيمي محمد طيب، **تدابير الوقاية من جريمة تبيض الأموال في الجزائر على ضوء تعديلات القانون 23-01**، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 08، العدد 01، سنة 2023، ص ص 588-590.

3- دليلة مباركي، **مرجع سابق**، ص 147.

كما أن اقتصار السلوك الإجرامي في جريمة إخفاء الأشياء بالإخفاء للعائدات الجرمية، لا يستوعب كل صور جريمة تبييض الأموال مثل التمويل والتحويل والنقل...، مما يمكن أن يؤدي إلى إفلات المجرمين من العقاب في حالة ما إذا اكتفينا بنصوص جريمة إخفاء الأشياء.

وبناء على ما سبق يتضح لنا أن جريمة تبييض الأموال جريمة مستقلة قائمة بذاتها وتمر بمراحل خاصة بها تميزها عن الجرائم الأخرى.[1]

الفرع الثالث: مراحل جريمة تبييض الأموال

نوهنا سابقا بأن جريمة تبييض الأموال، جريمة منظمة ومتداخلة تمر بعدة إجراءات لابد أن تمر بها حتى تكتمل وتحقق غايتها، ويمكن تلخيصها بالتالي:

أولا: مرحلة إيداع المال:

ويطلق على هذه المرحلة أيضا مرحلة التوظيف، وتتمثل في التخلص من السيولة النقدية المتحصل عليها من الجريمة الأصلية، وتتم بأساليب مختلفة كإيداعها في البنوك أو تهريبها للخارج وإيداعها بعدة بنوك وفي دول مختلفة،[2] أو شراء المجوهرات أو عقارات، وتعتبر هذه المرحلة من أصعب وأخطر مراحل تبييض الأموال، حيث تكون العمليات فيها عرضة للاكتشاف لارتباطها المباشر بمصدر هذه الأموال وسهولة تتبع حركته بالإيداع والشراء والسؤال عن مصدر هذا المال، والذي غالبا ما تقوم به المؤسسات المالية وبعض المؤسسات والمهن غير المالية.[3]

ثانيا: مرحلة التمويه:

ويتم بهذه المرحلة عملية إخفاء مصدر الأموال بإجراء عدة عمليات تهدف إلى فصل الأموال القذرة عن مصدرها مثل إبرام صفقات كبيرة وتحويلات مالية عبر شركات واجهة تنشأ لهذه

1- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص ص 230-237.

2- صالحي نجاة، **الآليات الدولية لمكافحة تبييض الأموال وتكريسها في التشريع الجزائري**، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011، ص 08.

3-أطلق المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 05-01 **المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما**، المعدل والمتمم بالقانون **رقم 23-01**، المؤرخ في 07 فبراير 2023، لا سيما المادة 4 مصطلح **الخاضعين** على الأشخاص الذين يتولون العمل في المجالات والمهن الأكثر عرضة لعمليات تبيض الأموال، والتي يمكن أن يلجأ إليها المجرمون من أجل تبيض أموالهم، وألزمهم باتخاذ التدابير الوقائية بما فيها الإخطار بالشبهة، التي من شأنها الكشف والوقاية من تلك العمليات، ويشمل مصطلح الخاضعين البنوك والمؤسسات المالية والمؤسسات غير المهنية، بما في ذلك المهن الحرة المنظمة، كالمحامون والموثقون والمحضرون القضائيون ومحافظة البيع بالمزايدة وخبراء المحاسبة.

الأغراض، وشراء سلع حتى ولو كان بغير قيمتها الحقيقية وبيعها واستخدام البطاقات البنكية والتواطؤ مع البنوك لإرسال الحوالات إلى الملاذات الآمنة في الدول التي لا تسأل عن مصدر المال.[1]

ثالثا: مرحلة الإدماج:

تتمثل هذه المرحلة في دمج المال وإدخاله في العجلة الاقتصادية المشروعة،[2] وخلط المال القذر بالمال المشروع حيث تبدو في النهاية أنها متحصله من مصدر مشروع، كتزوير الفواتير وتضخيمها أو بالتصريحات الكاذبة بتحقيق أرباح كبيرة والإفصاح عنها في الأسواق المالية...إلخ.

ومن الملاحظ حجم التخطيط والتدبير التي تمر به هذه المراحل وتطورها المستمر مع تطور وسائل الاتصال والتكنولوجية والتحويلات والتجارة الالكترونية....، هكذا وبعد أن وضحنا مفهوم هذه الجريمة نسأل الآن عن العناصر المكونة لها ؟

المطلب الثاني: أركان جريمة تبييض الأموال

تتطلب جريمة تبييض الأموال لقيامها ركنا ماديا وركنا معنويا قائما على القصد، بالإضافة إلى شرط مفترض بوجود جريمة سابقة.

الفرع الأول: الشرط المفترض

إن الأموال المستعملة في عملية تبييض الأموال المراد تبييضها لابد أن تكون عائدات جرميه ناتجة عن جريمة سابقة، فهذا شرط أولي لقيام الجريمة وهو ما يستشف من نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات، فهي تتحدث عن العائدات الإجرامية المراد تبييضها ويثار عدة تساؤلات حول طبيعة واثبات الجريمة الأصلية:

أولا: طبيعة الجريمة الأصلية:

اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات أن يكون محل جريمة تبييض الأموال عائدات إجرامية ناتجة عن جريمة دون أن يحدد لنا وصف هذه الجريمة

1- صالحي نجاة، **مرجع سابق**، ص 09.

2- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 28.

(جناية، جنحة، مخالفة) أو طبيعتها، سواء كانت من الجرائم ضد الأموال أو ضد الأشخاص أو ضد النظام العام.[1]

وهذا يعني أن كل العائدات الإجرامية تصلح لأن تكون محلا لجريمة تبييض الأموال، غير أن نص المادة 389 مكرر 4 جاءت أكثر دقة بتحديد الوصف الجزائي للجريمة الأصلية، عندما تكلمت عن حكم اندماج العائدات الإجرامية الناتجة عن جناية أو جنحة مع الأموال المتحصل عليها بطريقة شرعية، فمصادرة هذه الأموال لا يكون إلا بمقدار هذه العائدات، فمن خلال النص يحصر المشرع الجريمة الأصلية بالجنايات والجنح فقط دون المخالفات، ويعود ذلك لقلة خطورة المخالفة وانتفاء القصد فيها عادة.[2]

وأفرد المشرع الجزائري وصفا خاصا لجريمة تبييض الأموال عندما يكون تبييض عائدات جرميه ناتجة عن جرائم الفساد، فاعتبرها (جريمة تبيض الأموال) هنا جريمة من جرائم الفساد،[3] وذلك ما يتضح من خلال نص المادة 42 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 لسنة 2006 بقولها «يعاقب على تبييض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال».

وجريمة تبيض الأموال تتميز بالذاتية، فالجريمة تقوم بصفة مستقلة عن الجريمة الأصلية، وبغض النظر إن تمت متابعة أو إدانة مرتكب الجريمة الأصلية أم لا، وسواء وقعت الجريمة الأصلية في الجزائر أو في الخارج، فهي أي جريمة سمحت لمرتكبها بالحصول على أموال و/ أو ممتلكات.[4]

ثانيا: إثبات الجريمة الأصلية:

طالما أن هذه الجريمة تشترط لقيامها أن تكون محلها عائدات إجرامية لجريمة سابقة، فلابد إذن من إثبات ذلك، وعلى وجه الدقة على القاضي أن يثبت في حكمه قيام الجريمة الأصلية

1- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، الطبعة التاسعة، 2008، مرجع سابق، ص 398.

2- لعوارم وهيبة، **البنيان القانوني للجريمة البيضاء «تبييض الأموال»**، المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، العدد الأول، سنة 2011، ص ص 241-242.

3- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 244.

4- أنظر المادة 2 من القانون رقم 23-01، **مصدر سابق**.

ونسب العائدات الإجرامية إليها، فإن كانت العائدات الإجرامية ناتجة عن جريمة صدر فيها حكم بالإدانة فيكفي الإشارة إلى هذا الحكم من أجل بيان أن العائدات تعود إلى تلك الجريمة، أما في حالة إذا ما كانت هذه العائدات صادرة عن جريمة لم يتم البت فيها أو لم تعرض على القضاء من قبل فعلى القاضي أن يثبت في حكمه قيام الجريمة الأصلية إذا توافرت أركانها ونسب العائدات الإجرامية لها، وذلك قبل النظر في دعوى تبييض الأموال، ولا يهم إذا كان الفاعل في الجريمة الأصلية مجهولا أو حال دون مساءلته مانع من موانع المسؤولية (كصغر السن والجنون والإكراه)، أو أن الجريمة الأصلية سقطت بالتقادم أو وفاة المجرم.[1]

ثالثا: حالة إذا كانت الجريمة الأصلية وقعت في الخارج:

أجابت على هذه الحالة نص المادة 4 و5 من قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها،[2] حيث عرفت المادة 4 الجريمة الأصلية أنها «أية جريمة حتى لو ارتكبت بالخارج سمحت لمرتكبها بالحصول على الأموال حسب ما ينص عليه هذا القانون»، وبينت المادة 5 متابعة مرتكب هذه الجريمة في الخارج بقولها «لا يمكن اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية من أجل تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب إلا إذا كانت الأفعال الأصلية المرتكبة في الخارج تكتسب طابعا جرميا في قانون البلد الذي ارتكبت فيه وفي القانون الجزائري».

الفرع الثاني: الركن المادي

يقوم الركن المادي على سلوكات محددة بالقانون حصرا وتقع جميعها على محل معين.

أولا: أنماط السلوك الإجرامي:

حصر المشرع السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بأربع صور وذلك في نص المادة 389 مكرر بقوله تعتبر تبييضا للأموال:

1-تحويل الممتلكات أو نقلها؛

2-إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال أو الممتلكات؛

3-اكتساب الممتلكات أو حيازتها؛

4-المشاركة في ارتكاب أيا من السلوكات السابقة.

1- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 400، سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 247.

2- قانون الوقاية من تبيض وتمويل الإرهاب ومكافحتها رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدل والمتمم بالقانون رقم 23-01، مصدر سابق.

وتعتبر هذه الجريمة من الجرائم ذات السلوك التبادلي، فيكفي لقيامها ارتكاب الفاعل سلوك واحد من السلوكات السابقة أو عدة سلوكات وفي حالة ارتكاب عدة سلوكات لا يعتبر ذلك تعددا في الجرائم.

1- تحويل الممتلكات أو نقلها

أ- تحويل الأموال:

يمثل التحويل كل عملية تهدف إلى تغيير شكل وطبيعة المال المتحصل عليه من الجريمة الأصلية ويحصل ذلك إما من خلال الحوالات المصرفية عن طريق تحويل المبالغ النقدية من شخص إلى آخر أو من حساب الشخص إلى حساب آخر لذات الشخص، أو من خلال المتعاملين بالعملات الأجنبية في الأسواق السوداء.

كما يمكن أن يكون التحويل من خلال تحويل طبيعة المال بشراء عملة أجنبية (فئة اليورو و الدولار مثلا) أو شراء عقارات أو مجوهرات أو سيارات فخمة أو لوحات زيتية.[1]

ب-نقل الممتلكات والأموال:

ويقصد بنقل الممتلكات والأموال النقل المادي من مكان إلى آخر بأي وسيلة من وسائل التهريب، وهي عملية تهدف إلى توظيف المال فيما بعد وإخفائه.[2]

2- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال والممتلكات أو مصدرها:

يقصد بإخفاء كل ما يمكنه أن يدل على طبيعة الأموال أو مصدرها أو كيفية التصرف فيها، وبأي طريقة كانت تحقق هذا الغرض،[3] أما التمويه فيقصد به كل عملية تهدف إلى إضفاء مظهر المشروعية على الأموال غير المشروعة، كخلط هذا المال مع أموال أخرى مشروعة بإدخالها مثلا ضمن أرباح متحصله من مشروع ما.

ومن الملاحظ هنا أن الإخفاء والتمويه هدف بحد ذاته يسعى مبيض الأموال لتحقيقه وليس سلوك مادي، «فالمشرع جرم السلوك بهدفه وليس بصورته المادية».[4]

3- اكتساب الممتلكات وحيازتها أو استخدامها:

1- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 402.

2- بدر الدين خلاف، **مرجع سابق**، ص 145.

3- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 403.

4- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 253.

يقصد بالاكتساب الحصول على الأموال بأي طريقة كالشراء والهبة أو المبادلة،[1] أما الحيازة يقصد بها السيطرة الفعلية على الممتلكات ووجودها بحوزة الجاني دون أن يكون مالكها، كوديعة مثلا، وأما الاستخدام يقصد به الانتفاع بالأشياء واستعمالها.[2]

4- المشاركة في ارتكاب الأفعال السابقة:

يقصد بالمشاركة هنا المساهمة في ارتكاب الجرائم السابقة من خلال التواطؤ أو التآمر على ارتكاب الجريمة أو محاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وإسداء المشورة، ويقصد بالمساهمة هنا المساهمة المباشرة كالتحريض أو المساهمة غير المباشرة (التبعية) الاشتراك بالتسهيل والمساعدة وإسداء المشورة.

ثانيا: محل الجريمة:

إن موضوع جريمة تبييض الأموال ينصب بالأساس على تبييض العائدات الجرمية والتي يقصد بها حسب ما عرفته نص المادة 2 ز من الأمر رقم 10-05 لسنة 2010 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 لسنة 2006 بـ: (كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة).

الفرع الثالث: الركن المعنوي

تعتبر جريمة تبييض الأموال من الجرائم العمدية، تتمثل باتجاه إرادة الجاني للفعل والنتيجة،[3] ويتطلب ذلك توافر قصد جنائي عام لتكتمل صورة هذه الجريمة، ويقصد بالقصد الجنائي العام هنا اتجاه إرادة الجنائي إلى إضفاء الشرعية على أموال المتحصل عليها من جريمة، مع علمه أن هذه الأموال محل الجريمة هي عائدات إجرامية مصدرها جريمة، ويكتفي المشرع بالقصد العام في كل أفعال الإخفاء والتمويه واكتساب الممتلكات أو حيازتها والاستخدام، لأن بالقصد العام وحده يكتمل بنيان الجريمة، ولكن سلوك تحويل الممتلكات أو نقلها تشترط توافر قصدا جنائيا خاصا بالإضافة للقصد الجنائي العام لتكتمل صورة الجريمة ويتمثل هنا القصد الخاص بالغرض المرجو من هذه السلوكات وهو هنا الغاية التي يسعى إليها الجاني أو إخفاء وتمويه المصدر غير المشروع للأموال ونيته في إضفاء المشروعية عليها، فمجرد الإخفاء أو النقل كسلوك لا

1- بدر الدين خلاف، **مرجع سابق**، ص 148.

2- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 253.

3- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 36.

يستدل منهما أن الجاني يريد تبييض الأموال، بل يجب أن تتجه إرادته من ذلك إلى إضفاء المشروعية على العائدات الإجرامية قاصدا قطع الصلة بين الأموال ومصدرها غير المشروع.[1]

المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تبييض الأموال

يميز المشرع الجزائري بين العقوبات في حال ما إذا ارتكب هذه الجريمة شخص طبيعي (الفرع الأول) أم شخص معنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

وتنقسم العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية.

أولا: العقوبات الأصلية:

يعاقب المشرع في المادة 389 مكرر 1 كل من ارتكب هذه الجريمة بالحبس من 05 سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 3.000.000 دج وتشدد العقوبة في حالة إذا توافرت إحدى ظروف التشديد الواردة في نص المادة 389 مكرر 2 لتصبح الحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 4.000.000 إلى 8.000.000 دج. وظروف التشديد هي:

-الاعتياد ويقصد به هنا أن المجرم معتاد على تبييض الأموال واتخاذها مهنة مما يدل على خطورة المجرم.

- استعمال التسهيلات التي يوفرها نشاط مهني يعمل به الجاني، وينطبق ذلك على العاملين في البنوك والمؤسسات المالية[2] والتوثيق.

- ارتكاب الجريمة في إطار جماعة إجرامية والمقصود بالجماعة الإجرامية التي تعمل في إطار التنظيم وتوزيع المهام، فهي جريمة منظمة بالأساس وغالبا ما ترتكب بواسطة الجماعات الإجرامية المنظمة (المافيا). فتعتبر جريمة تبييض الأموال من الجنح المشددة وذلك ما يفهم من العقوبات.

ثانيا: العقوبات التكميلية:

1- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 407.

2- دليلة مباركي، **مرجع سابق**، ص 276.

تنص المادة 389 مكرر 5 بأن يطبق الشخص الطبيعي المحكوم عليه لارتكابه الجرائم المنصوص عليها في المادتين 389 مكرر 1 و389 مكرر2 عقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات، وذلك كعقوبة تكميلية إجبارية.

كما جاءت المادة 389 مكرر 4 لتنص على عقوبة المصادرة بأن تحكم الجهة القضائية المختصة بمصادرة الأملاك موضوع جريمة تبييض الأموال بما فيها العائدات والفوائد الأخرى الناتجة عنها، بأي يد كانت إلا إذا أثبت مالكها أنه يجوزها بسند شرعي، وأنه لم يكن يعلم بمصدرها غير المشروع، وتشمل المصادرة كل الوسائل والمعدات المستعملة في ارتكاب هذه الجريمة.

كما تطبق أحكام المادة 60 مكرر بموجب نص المادة 389 مكرر1

الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

أقر المشرع الجزائري صراحة قيام مسؤولية الشخص المعنوي عن جريمة تبييض الأموال من خلال من المادة 389 مكرر 7، وذلك وفقا لمقتضيات نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات في حالة ما إذا ارتكبت هذه الجريمة باسم ولحساب الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، من قبل مسيريه الشرعيين، وحدد عقوبته بـ:

الغرامة: يعاقب الشخص المعنوي بغرامة لا تقل عن أربع مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

المصادرة: وتتمثل بـ:

- مصادرة الممتلكات والعائدات التي تم تبييضها؛
- مصادرة الوسائل والمعادات التي استعملت في ارتكاب الجريمة.

وإذا تعذر تقديم أو حجز الممتلكات محل المصادرة تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات، وهذه العقوبات تمثل العقوبات الأصلية التي توقع على الشخص المعنوي، ويمكن أن يضاف إليها عقوبات تكميلية أخرى في إطار نفس المادة، وتبقى جوازيه للجهة القضائية يحكم بإحداها فقط وهي:

- المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي لمدة لا تتجاوز 5 سنوات؛
- حل الشخص المعنوي.

وذلك طبعا مع إمكانية توقيع العقوبات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر وهي:

- غلق المؤسسة أو فرع من فروع الشخص المعنوي لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- نشر أو تعليق الحكم بالإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

وتعاقب المادة 389 مكرر 3 على محاولة ارتكاب الجريمة بالعقوبات المقررة للجريمة التامة.

الفصل الرابع: جرائم الفساد

لقد كان لتوقيع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[1] أثرا هاما في تحديد مفهوم الفساد وإعطائه مفهوم قانوني بعد أن كان لزمن طويل يرتبط بالأخلاق والدين، كما كان لها الفضل في توسيع مفهومه ليشمل القطاع العام والخاص.

لا يوجد دولة في العالم تخلوا من الفساد، غير أن الأمر يختلف بنسب متفاوتة، وللأسف تحتل الدول العربية مراتب متقدمة، وإن الاطلاع على مؤشر مدركات الفساد[2] الذي يصدر سنويا عن منظمة الشفافية الدولية يشير إلى ذلك بوضوح ويؤكد على انتشار الفساد بشكل بات معه من الضروري وجود تكاتف دولي للحد منه ومكافحته كظاهرة دولية خطيرة.

قد تنبهت الجزائر شأنها شأن باقي دول العالم إلى خطورة الفساد وآثاره السلبية المدمرة سواء على الصعيد الاقتصادي والمالي أو الاجتماعي أو السياسي فعملت على وضع مخطط قانوني يقوم على اتجاهين لمحاربته يتمثل الأول في الوقاية والثاني في المكافحة، متأثرتا بشكل واضح بالنهج الدولي في سبيل ذلك، بعد تبني اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

---

[1]– **اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد** اعتمدت من الجمعية العامة للأمم المتحدة في 31 اكتوبر 2003 وتم فتح باب التوقيع عليها في ميريدا بالمكسيك في الفترة من 11 إلى 19 ديسمبر 2003 ودخلت حيز النفاذ في 14 ديسمبر 2005 بعد 30 يوم من مصادقة 30 دولة عليها. والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04–128، المؤرخ في 19 أبريل 2004، نشر في الجريدة الرسمية العدد 26 بتاريخ 24 أبريل 2004.

[2]– **مؤشر مدركات الفساد:** هو مؤشر سنوي تصدره منظمة الشفافية الدولية بحيث يعتمد على فحص واقع الفساد في القطاع العام لدى الدول المشمولة في المؤشر والتي يبلغ عددها هذا العام 177 دولة، وتعتبر مصادر بيانات ومعلومات المؤشر متنوعة من آراء وتقييم الخبراء من القطاع العام والخاص.

ويقوم المؤشر على مقياس يبدأ من 0 إلى 100 بحيث تعني صفر أعلى مستوى فساد مدرك(مؤشر شديد الفساد) وتعني 100 أقل مستوى فساد مدرك (مؤشر شديد النزاهة)، وفي حال حصلت الدولة على درجة منخفضة لا يعني ذلك انها أكثر الدول فساد كون المؤشر هو انطباع عن الفساد في القطاع العام كالفساد السياسي والاداري وهو ليس حكم على مستوى الفساد في الدولة أو السياسات أو الانشطة الاقتصادية، ويوفر المؤشر مقارنة بين الدول مع نتائج العام السابق فقط لإعطاء انطباع واضح حول كيفية قراءة النتائج خلال عامين من الزمن، ولا يزال رغم كل الجهود مستويات الفساد العالمية مرتفعة بشكل مثير للقلق: أنظر مؤشر تقييم ومدركات الفساد في دول العالم من خلال الرابط: https://www.transparency.org/en/cpi/2023 ، تاريخ وتوقيت الزيارة: 01–03–2025 على الساعة 16:30.

إن الوقاية من الفساد تتطلب إلى جانب الإرادة السياسية الجادة العمل على تعميق مفاهيم وقيم كالنزاهة والشفافية والمساءلة وحرية تدفق المعلومات وحماية العاملين في مجال مكافحة الفساد. لقد رتبت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التزاما على الدول الموقعة عليها يتمثل في ضرورة إعادة النظر في تشريعاتها الوطنية للتماشى مع أحكام ونهج الاتفاقية، وقد كان لتوسع الاتفاقية في تجريم أفعال فساد لم تكن التشريعات الوطنية تعرفها أو تجرمها سابقا أثرا مباشرا في ضرورة التدخل لتضمن قوانينها الوطنية أحكاما تتماشى والتزاماتها الدولية الجديدة، وإن كانت بعض الدول قد اكتفت بتعديل قوانينها العقابية لتتماشى مع التزاماتها الجديدة، فقد رأت دول اخرى إفراد احكام مكافحة الفساد في قانون خاص كما فعلت الجزائر عندما أصدرت القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. وسنحاول من خلال هذا الفصل أن نبين ماهية الفساد في المبحث الأول، ونخصص المبحث الثاني للوقوف على بعض نماذج جرائم الفساد.

المبحث الأول: ماهية الفساد

يشكل الفساد ظاهرة عالمية خطيرة، تؤرق المجتمع الدولي برمته لنتائجه الوخيمة على النمو الاقتصادي والمالي ويشكل معضلة كبرى للدول عموما وللدول السائرة في طريق النمو خصوصا، كونه يؤدي إلى هدر الجهود في سبيل التطوير سواء على الصعيد الاقتصادي أو السياسي أو الاجتماعي والأخلاقي، وله مسببات عديدة ومتنوعة سنحاول بيانها من خلال هذا المبحث، كما سنعرف مفهم الفساد وآثاره، وذلك من خلال التقسيم الآتي:

المطلب الأول: تعريف الفساد

المطلب الثاني: أسباب وأنواع الفساد

المطلب الثالث: آثار الفساد

المطلب الأول: تعريف الفساد

يختلف الفساد في معانيه ما بين الاصطلاحي اللغوي والاصطلاح الشرعي أو بحسب معالجته سواء كان من وجهة نظر علم الاجتماع أو القانون.

الفرع الاول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للفساد

سوف نتناول التعريف اللغوي للفساد أولا، تم التعريف في الاصطلاح القانوني ثانيا.

أولا: التعريف اللغوي للفساد

الفساد يأتي بمعنى التلف والعطب وإلحاق الضرر بالآخرين، والمفسدة خلاف المصلحة ويمكن أن يقصد بها انحطاط الأخلاق ومجاوزة الصواب والحكمة.[1]

وأصل الفعل هو فسد، يفسد، فسادا، فسودا.

والفساد نقيض الصلاح والمفسدة خلاف المصلحة والاستفساد خلاف الاستصلاح.[2]

وعند الفيروز أبادي «الفساد أخذ المال ظلما والمفسدة ضد المصلحة».[3]

ففساد الشيء يعني تلفه وعدم صلاحيته، سواء كان هذا الشيء آلة أو في الأطعمة المختلفة كفساد الثمار مثلا فتصبح غير صالحة للأكل، أو في الإنسان بخروجه عن الفطرة السليمة التي فطره الله عز وجل عليها، فيخالف قيم الجماعة والفضيلة والخلق القويم.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

وردت كلمة الفساد ومشتقاتها في القرآن الكريم في أكثر من 50 موضع،[4] والمتتبع لمعاني كلمات الفساد في القرآن يجد أنها جاءت بمعاني مختلفة يدل عليها سياق الآية التي وردت فيها، حتى أن بعضها جاء على لسان الكفار في وصف أفعال الأنبياء، ومن ذلك قوله تعالى على لسان حاشية فرعون «قال الملأ من قوم فرعون أتذر موسى وقومه ليفسدوا في الأرض».[5]

ويستعمل القرآن كلمة الفساد بمعنى أوسع من دلالاته اللغوية والاصطلاحية فيشمل العقدي والسلوكي والحكمي والمالي.

---

[1]– محمد ناصر بساقلية، **التعاون الدولي على محاربة الفساد في المعاملات التجارية الدولية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012، ص09.

[2]– **ابن منظور**، لسان **العرب**، دار الجيل، بيروت، لبنان، المجلد الخامس، ص 343.

[3]– مجد الدين الفيروز ابادي، **القاموس المحيط**، تحقيق محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، الطبعة الثامنة سنة 2005، ص 444.

[4]– عز الدين كيحل، **الفساد مفهومه ومكافحته في التصور الإسلامي**، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر، العدد الخامس، سبتمبر 2009، ص24.

[5]– **سورة الأعراف**، الآية 127.

فتجده تارة يعبر عن الفساد بمعنى الطغيان والظلم والقتل ومن ذلك قوله تعالى «وفرعون ذي الأوتاد الذين طغوا في البلاد فأكثروا فيها الفساد»،[1] فجاءت كلمة الفساد هنا بمعنى الجور والقتل والظلم وسائر المعاصي.[2]

وتارة تجد القرآن يورد كلمة الفساد للتحذير من نتائج القيام بعمل، مثل قوله تعالى «والذين كفروا بعضهم أولياء بعض إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد كبير»،[3] وجاء الفساد في القرآن الكريم بمعنى القحط والجذب أي بعدم توفر الخصاب في الأرض وعدم توفر الصيد في البحر كنتيجة للمعاصي التي يقوم بها الناس، ومن ذلك قوله تعالى «ظهر الفساد في البر والبحر بما كسبت أيدي الناس».[4]

وعلى الرغم من هذه المعاني المتعددة لكلمة الفساد في النص القرآني إلا أن الأمر لم يمنع الفقهاء من وضع تعاريف عامة مثل القول بأن الفساد هو «إظهار معصية الله تعالى وانحراف عن هدية بالحاق ضرر بالأخرين في أنفسهم وأموالهم وأحيانا في أعراضهم وكراماتهم».[5]

وتعرف موسوعة العلوم الاجتماعية الفساد بأنه «استخدام النفوذ العام لتحقيق أرباح أو منافع خاصة ويشمل ذلك جميع أنواع الرشاوى للمسؤولين المحليين أو الدوليين أو السياسيين مع استبعاد رشاوي القطاع الخاص».[6]

ويعرف معجم أكسفورد الفساد بأنه «انحراف أو تدمير النزاهة في أداء الوظائف العامة من خلال الرشوة والمحاباة»[7]

---

[1]– **سورة الفجر**، الآيات 10، 11، 12.

[2]– محمد علي الصابوني، **صفوة التفاسير**، المجلد الثالث، دار الصابوني، الطبعة التاسعة، دون سنة نشر، ص557.

[3] -**سورة الأنفال**، الآية 73.

[4]– **سورة الروم**، الآية 41.

[5]– وهبة الزحيلي، **التعريف بالفساد من الوجهة الشرعية**، بحث مقدم للمؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، سنة 2003، ص 03.

[6]– نواف سالم كنعان، **الفساد الإداري المالي أسبابه أثاره وسائل مكافحته**، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات، العدد الثالث والثلاثون، يناير 2008، ص 85.

[7]– صبري محمود الخليل، **مفهوم الفساد**، مقال منشور في موقع www.soudanile.com، بتاريخ 9 مارس 2011، تم التصفح بتاريخ 2025/1/17 الساعة 14:20.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي والقانوني للفساد:

يرتكز تعريف الفساد في الفقه القانوني على مفهوم عام وهو الخروج على الصالح العام أو تكريس لوضع سياسي عام لا يضمن المساواة بالمفهوم السياسي والاجتماعي. [1] وعليه فالتعاريف الفقهية لم تأتي باختلاف جوهري في تعريف الفساد عن معناه اللغوي والاصطلاحي. فنجد الكثير من **التعاريف** التي حاولت بيان مفهوم الفساد والإحاطة بمدلولاته ومن بين هذه **التعاريف** "استغلال الموظف العام لصلاحياته في سبيل الحصول على منافع خاصة يتعذر تحقيقها بطريقة مشروعة".[2]

وهناك من عرفه بـــ: «استغلال غير قانوني وغير أخلاقي للقوانين والمصالح والوظائف والمناصب الحكومية لتحقيق مكاسب خاصة»،[3] وهناك من عرف الفساد بأنه «السلوك المخالف للأنظمة والقوانين النافذة الذي يتعارض مع القيم والأخلاقيات المجتمعية والوظيفية لتحقيق مصالح مادية أو معنوية على حساب المصلحة العامة، وبشكل متعمد ومقصود سواء بصورة علنية أو سرية».[4] فمفهوم الفساد حسب مجمل التعاريف الفقهية يرتبط بالأساس حول فكرة المتاجرة والعبث بالوظيفة العامة، والاخلال بواجب النزاهة وحسن سير المرافق العامة، مما نستطيع القول معها بأن هذه التعاريف جاءت ناقصة ولا تتماشى مع الرؤية القانونية للفساد التي تشمل حتى القطاع الخاص والمصالح الخاصة.

وقد تظافرت الجهود الدولية والتشريعية لتحديد مفهوم الفساد وضبط معانيه بصورة شاملة للتصدي لاستشرائه والحد منه بصورة جامعة مانعة.

ومن الملاحظ أن **اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003 وهي الوثيقة الدولية الأهم بهذا الخصوص** والتي تشكل مرجعا لكافة التشريعات الوطنية ومن بينها الجزائر، لم تضع

---

[1]– عبد المجيد محمود، **الفساد**، الجزء الأول، دار نهضة مصر، سنة 2014، ص ص، 22–27.

[2]– حسنين بوادي، **الفساد الإداري لغة المصالح**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 03.

[3]– نور الدين شنوفي، **الآثار الاقتصادية لظاهرة الفساد الإداري وآلية محاسبتها في الجزائر**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 1، سنة 2012، ص 91.

[4]– محمد علي سويلم، **السياسة الجنائية لمكافحة الفساد، دراسة مقارنة**، المصرية للنشر والتوزيع،2015، ص 32.

تعريفا للفساد واكتفت بالنص على الجرائم التي تعتبر فسادا وخصصت الفصل الثالث منها لتجريم الفساد بتجريمها لصوره ووضع الجزاء له.[1]

ولم يكن حال الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد[2] أفضل من اتفاقية الأمم المتحدة في وضع تعريف محدد للفساد فكتفت بربط الفساد بالأفعال المجرمة وهذا ما جاء في المادة الرابعة منها والتي جاءت تحت عنوان التجريم وفقا للنص التالي «مع مراعاة أن وصف أفعال الفساد المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية يخضع لقانون الدولة الطرف، تعتمد كل دولة وفقا لنظامها القانوني ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية عندما ترتكب قصدا أو عمدا:

1- الرشوة في الوظائف العمومية

2- الرشوة في شركات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات المعتبرة قانونا ذات نفع عام.

3- الرشوة في القطاع الخاص.

4- رشوة الموظفون العموميون الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية العمومية فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية داخل الدولة الطرف.

5- المتاجرة بالنفوذ.

6- إساءة استغلال الوظائف العامة.

7- الإثراء غير المشروع.

8- غسل العائدات الإجرامية.

---

[1]- من مراجعة أحكام الفصل الثالث من الاتفاقية نجد أنها اعتبرت الفساد هو القيام بأحد الأفعال التالية: **المادة 15:** رشوة الموظفين العموميين الوطنيين، **المادة 16:** رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المؤسسات الدولية، **المادة 17:** اختلاس الممتلكات أو تبديدها أو تسريبها من قبل موظف عمومي، **المادة 18:** المتاجرة بالنفوذ، **المادة 19:** إساءة استغلال الوظائف، **المادة 20:** الإثراء غير المشروع، **المادة 21:** الرشوة في القطاع الخاص، **المادة 22:** اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، **المادة 23:** غسل العائدات الإجرامية، **المادة 24:** الإخفاء، **المادة 25:** إعاقة سير العدالة.

[2]- اعتمدت من قبل مجلس وزراء الداخلية والعدل العرب بتاريخ 2010/12/21 وصادقت عليها الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 14-249 الصادر بتاريخ 8 سبتمبر 2014.

9- إخفاء العائدات الإجرامية المتحصلة من الأفعال الواردة في هذه المادة.

10- إعاقة سير العدالة.

11- اختلاس الممتلكات والاستيلاء عليها بغير حق.

12- اختلاس ممتلكات الشركات المساهمة والجمعيات الخاصة ذات النفع العام والقطاع الخاص.

13- المشاركة والشروع في الجرائم الواردة في هذه المادة.»

بينما عرفته منظمة الشفافية الدولية بأنه «إساءة استعمال السلطة لمن أؤتمن عليها لتحقيق مكاسب شخصية».

والملاحظ على هذا التعريف أنه ربط الفساد بالموظف وهو صاحب السلطة العامة، واساءته للمنصب لتحقيق مكاسب شخصية، وهو التعريف الذي حظي بإجماع وقبول في تحديد معنى الفساد.[1]

وقد تبنى المشرع الجزائري نهج الاتفاقيات الدولية ذات الصلة في تحديد مفهوم الفساد في المادة 02 من القانون 06-01 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-05 لسنة 2010، حيث عرف المصطلحات الواردة في القانون على النحو التالي «يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

الفساد: كل الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من هذا القانون».

وبهذا يكون المشرع الجزائري ربط مفهوم الفساد بالتجريم دون وضع تعريف له.[2]

---

[1]- محمد الأمين البشري، **الفساد والجريمة المنظمة** – جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية 2007، ص 44.

[2]- بينما نجد مثلا أن المشرع التونسي دمج بين الأسلوبين فربط مفهوم الفساد بالتجريم كما هو الحال في الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد لسنة 2003 وأسلوب وضع تعريف للفساد في قانون مكافحة الفساد،فقد عرف الفساد في الفصل 2 من القانون رقم 20 لسنة 2001 المتعلق بمكافحة الفساد بأنه: «الفساد هو سوء استخدام السلطة أو النفوذ أو الوظيفة للحصول على منفعة شخصية ويشمل الفساد خاصة جرائم الرشوة بجميع أشكالها في القطاعين العام والخاص والاستيلاء على الأموال العمومية أو سوء التصرف فيها أو تبديدها واستغلال النفوذ وتجاوز السلطة أو سوء استغلالها والإثراء غير المشروع وخيانة الأمانة وسوء استعمال أموال الذوات المعنوية وغسل الأموال». وبهذا يكون المشرع التونسي أكثر دقة وصواب في ضبط مفهوم الفساد بصورة شاملة.

ومن المهم الملاحظة إلى أن التشريعات تختلف في مسلكها لتجريم الفساد بين تضمين ذلك التجريم في قانون العقوبات القسم العام[1] وبين إفراد قانون خاص لتجريم الفساد، وقد أخذ المشرع الجزائري بمسلك تجريم أفعال الفساد عبر قانون جنائي خاص هو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 والذي وإن كان الطابع الوقائي والتنظيمي واضح فيه إلا أن الطابع الجزائي هو الغالب على نصوصه سواء الموضوعي أو الإجرائي، وهذا ما يصعب من القدرة على ادماج هذه النصوص ذات الطابع الوقائي والتنظيمي ضمن قانون العقوبات القسم العام كون نصوصه رادعة فقط. ومن جهة أخرى دعت الضرورة إلى ذلك إزالة أي خلط بين التشريعات الداخلية والالتزامات الدولية التي تسمو دستوريا على القانون العادي.[2]

---

[1]- هناك دول صادقت على الاتفاقية ولم تقم سوى بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وإضافة بعض المواد إليهما كفرنسا مثلا.أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر 2015/2014، دار هومة، الجزائر، ص 203.

2-صدر القانون 06-01 المتعلق **بالوقاية من الفساد ومكافحته** بتاريخ 20 فبراير 2006 وتم نشره في الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 08 مارس لسنة 2006.ويحتوي على **73** مادة مقسمة إلى **ستة أبواب** تضمن الباب الأول والسادس منه الأحكام العامة والختامية احتوى **الباب الأول** على مادتين تعلقت المادة الأولى بدعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته، تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته واسترداد الموجودات. وجاءت المادة الثانية بتحديد مفهوم أهم المصطلحات الواردة في القانون من قبيل الموظف العمومي والكيان والممتلكات والعائدات الجرمية...إلخ. أما **الباب السادس** فقد جاء بالأحكام الختامية المتعلقة بإلغاء ما يتعارض مع القانون، ونشره في الجريدة الرسمية.

أما **الباب الثاني** من القانون جاء تحت عنوان التدابير الوقائية في القطاع العام لينص على القواعد الواجب مراعاتها عند التوظيف لتكون بناء على النجاعة والشفافية والإنصاف، مع التأكيد على هذه المعايير والإجراءات لمن يتولى منصب عمومي يكون أكثر عرضة للفساد، ووجوب تحصين الموظف بمنحه الأجر المناسب والتعويضات الكافية وزيادة كفاءتهم عبر التعليم والتدريب ولتعميق النزاهة والشفافية ألزم القانون الموظف بالتصريح بالممتلكات، وكذلك حث على وضع مدونات السلوك للموظفين العموميين، وقواعد لأخلاقيات المهنة بالنسبة للعاملين في سلك القضاء، و وضع تدابير تعزز التعاون بين الأجهزة المعنية بمكافحة الفساد والقطاع الخاص، وتعزيز معايير النزاهة والشفافية، والحث على تحسيس المجتمع المدني بمخاطر الفساد وإشراكه في مكافحته. أما **الباب الثالث** نص على إنشاء هيئة خاصة لمكافحة الفساد، وحدد كيفية إنشاءها في (المادة17)، ونظامها القانوني (المادة 18)، ونص على استقلاليتها (المادة 19)، وحدد مهامها وجعل أهمها اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد، وتنسيق جهود مكافحة الفساد وتلقي تصريح الموظفين بالممتلكات كما منحت صلاحية التحري وجمع الأدلة حول الوقائع ذات العلاقة بالفساد بالاستعانة بالنيابة العامة، كما حدد المشرع طبيعة علاقة

غير أن مجمل قوانين مكافحة الفساد تتشابه في خطوطها العريضة وذلك راجع إلى كون مصدرها واحد يعود إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

المطلب الثاني: عوامل الفساد وأنواعه

يساهم في انتشار الفساد عدة عوامل منها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والإدارية والقانونية، ووفقا لذلك يتنوع الفساد إلى عدة أنواع، وهذا ما سنبينه من خلال هذا المطلب، فسنشير إلى العوامل المؤدية للفساد في الفرع الأول بينما نخصص الفرع الثاني لنبين أنواع الفساد.

الفرع الأول: عوامل الفساد

تتعدد العوامل التي تؤدي إلى وجود الفساد في المجتمع إلى عوامل سياسية، اقتصادية، إدارية، اجتماعية وقانونية.

أولا: العوامل السياسية:

يتعلق الأمر هنا بطبيعة النظام السياسي وتأثيره على ظاهرة الفساد، فأنظمة الحكم الديمقراطية أقل تساهلا مع الفساد، بعكس أنظمة الحكم غير الديمقراطية، فالأنظمة الديمقراطية تعمل على إرساء قيم **النزاهة والشفافية**[1] في تسيير الشؤون العامة، واعتماد **المساءلة** والرقابة

الهيئة بالجهات القضائية، وألزمها بالسر المهني. ونص في **الباب الثالث مكرر** بموجب الأمر رقم 10-05 لسنة 2010 على إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد مكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد (المادة 24 مكرر). وتضمن **الباب الرابع** تحت عنوان التجريم والعقوبات وأساليب التحري وهو الباب الذي استأثر على العدد الأكبر من نصوص هذا القانون حيث احتوى على 32 مادة منها 22 مادة تحتوي نصوص تجريمية وعشرة مواد تحتوي أحكام عامة من قبيل التشديد والعقوبات التكميلية وأحكام المشاركة والشروع، ومسؤولية الشخص المعنوي وأساليب التحري الخاصة، في حين احتوى **الباب الخامس** على قواعد التعاون الدولي واسترداد الممتلكات.

- حاحة عبد العالي، **مبررات استقلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، جامعة بسكرة، سنة 2009، ص 87.

[1]– **النزاهة:** هي مجموعة القيم المتعلقة بالصدق والأمانة والاخلاص في سلوك العاملين في العمل وفي العلاقة مع الاخرين. دليل المصطلحات، الائتلاف من أجل النزاهة والمسائلة، الطبعة الاولى، ابريل 2010 ص 15.

– **الشفافية:** هي الوضوح داخل المؤسسة وفي العلاقة مع المواطنين وعلنية الاجراءات والغايات والاهداف والوصول الحر للمعلومات في اوقاتها. سلسلة مكافحة الفساد، الفساد أسبابه ونتائجه، الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة، الطبعة الاولى مارس 2004، ص26.

– **المساءلة:** الطلب من المسؤولين تقديم التوضيحات اللازمة لأصحاب المصلحة حول كيفية استخدام صلاحياتهم وتصريف واجباتهم. دليل المصطلحات، مرجع سابق، ص 16.

وإرساء دولة القانون،[1] عكس أنظمة الحكم الغير ديمقراطية التي غالبا ما يسيطر عليها مجموعة من الأشخاص يحتكرون المصالح المختلفة لمصالحهم الشخصية، مما يشجع على الفساد بشكل واضح.

ويعتبر الفساد السياسي من أخطر أنواع الفساد لأنه يؤدي إلى فساد القمة المعول عليها القيام بمحاربة الفساد.

ثانيا: العوامل الاقتصادية:

يعتبر العامل الاقتصادي من العوامل المهمة التي قد تساهم في انتشار الفساد ويؤثر بشكل واضح على نوع وطبيعة جرائم الفساد التي يساهم في وقوعها، فلا شك أن لعامل الفقر والعوز تأثير في انتشار بعض الجرائم خاصة في طبقة الموظفين قليلي الدخيل، بحيث يتصور وقوعهم بجرائم الرشوة واختلاس المال العام، ومن المؤكد في المقابل نجد أن الغنى والرغبة في تنامي الثروة لدى فئة الأغنياء أيضا تنتج لنا نوع آخر من الجرائم المالية كجرائم الرشوة والمحاباة وتبيض الأموال مثلا، وتنامي التحالفات المشبوهة بين الشركات متعددة الجنسيات وانتشار الفساد المالي والرشاوى من أجل التهرب الضريبي.. إلى آخره، وهو ما افرز لنا نوع آخر من الجرائم سميت بجرائم ذوي الياقات البيضاء.[2]

ثالثا: العامل الاجتماعي:

إن بعض العادات الاجتماعية الفاسدة التي قد تنشأ في المجتمع وتؤثر على العلاقات الاجتماعية، والتي تصبح متقبلة اجتماعيا في غياب أو ضعف الوازع الديني والأخلاقي من الممكن أن تؤثر بشكل واضح على انتشار بعض مظاهر الفساد الخطيرة، مثل انتشار المحسوبية و الواسطة والمحاباة، ويؤثر ذلك بشكل أكبر على سبل مكافحة الفساد والحد منه، إذن للتركيبة الاجتماعية أثر كبير في عمليات التعيين في الوظائف لا سيما المناصب النوعية منها ومنح

---

[1]–رابح خوني وتقية حساني، **الآثار الاقتصادية والاجتماعية للفساد وسبل معالجتها**، الملتقى الوطني الفساد واليات مواجهته، جامعة محمد خيضر بسكرة، أفريل 2012، ص 263.

[2]– جرائم ذوي **الياقات البيضاء** هي وصف لمجموعة من الجرائم يرتكبها أفراد من طبقات اقتصادية واجتماعية مرموقة غنية من أصحاب النفوذ المالي يقومون بهذه الجرائم أثناء أو بمناسبة نشاطهم الاقتصادي ومنها ما يعتبر من جرائم الفساد من قبيل الرشوة أو الإتجار بالنفوذ. يعقوب حياتي – **ندوة جرائم ذوي الياقات البيضاء**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الثالثة والعشرون، سنة 1999، ص ص254–255.

الصفقات وكشف الأسعار السرية في المزايدات والصفقات وإخفاء المعلومات واستغلالها .. إلى آخره.

رابعا: العوامل الإدارية

يرتبط الفساد أول ما يرتبط بالإدارة وتسيير المرافق العامة، فالإدارة وأعمالها هي المجال الحقيقي والأول لأفعال الفساد، فجرائم الرشوة والاختلاس واستغلال المال العام والمحسوبية والمحاباة نشأت في الإدارة، وهو ما دفع إلى تسميتها بالفساد الإداري، وفي الأصل فإن صفة الموظف العام تعتبر شرطا مفترضا في معظم جرائم الفساد. ولا يمكن التصدي لهذا النوع من الفساد إلا بتعزيز الرقابة والحوكمة ووضع معيار الكفاءة في اختيار الموظف العام لا على أساس الولاءات والمعرفة.

خامسا: العوامل القانونية

إن تشدد القوانين وكثرتها وهو ما يعرف بالتضخم التشريعي وعدم وضوحها له انعكاسات كبيرة على تطبيق القوانين واستغلالها، وهو ما يتيح المجال لأصحاب السلطة العامة استغلال مناصبهم وممارسة الفساد والتربح من أعمال وظائفهم مستغلين معرفتهم بالنصوص القانونية والتنظيمية وأوجه الخلل والقصور فيها وتشددها من أجل ابتزاز أصحاب المصالح، ومن جهة أخرى فإن تشدد القوانين الغير مدروس وكثرتها يدفع الناس بالتفكير للالتفاف عليها بأي طريقة كانت وغالبا ما يكون ذلك بسلوك مسالك الفساد كالرشوة وتقديم الهدايا من أجل تحقيق مصالحهم، مما يجعل القانون وبالا على المجتمع وتنامي الشعور بجدوى مخالفته، وخاصة في المجال الاقتصادي،[1] ويزداد الأمر تعقيدا عند تآمر أصحاب الفساد المالي والسياسي وأصحاب السلطة بوضع القوانين والتنظيمات على مقاسهم لتحقيق مصالهم الخاصة على حساب المصلحة العامة، وهذا ما يطلق عليه الفساد الكبير بالسيطرة على الدولة.

الفرع الثاني: أنواع الفساد

للفساد كمصطلح عدة مدلولات تتجاوز مدلوله القانوني، ويختلف الفساد بحسب النوع الذي يستشري فيه والمجال الذي ينشط فيه، ومن ذلك الفساد **حسب مجال النشاط** كالفساد الأخلاقي والاجتماعي كتقبل الرشوة اجتماعيا والمعبر عنها بألفاظ اجتماعية كـ (القهوة–الغداء، ..) وكذلك الفساد الأدبي كعدم القيام بالواجبات الوظيفية والذي يؤثر بدوره على مستوى فعالية

[1]–كريمة علة ، **جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2012–2013، ص 07.

الموظف، ولا تعتبر بذاتها جرائم جنائية إنما تستوجب التأديب كعدم احترام مواعيد العمل والخروج منه بدون عذر وعدم تحمل المسؤولية، والفساد الاقتصادي مثل التلاعب بأسعار بعض السلع وافتعال الأزمات في الأسواق وإغراق الأسواق والتهريب الجمركي وما إلى ذلك من الممارسات الضارة بالاقتصاد الوطني.

وهناك نوع آخر من الفساد يصنف بحسب **حجمه وانتشاره**، وينقسم إلى نوعين الفساد الصغير والفساد الكبير، **والفساد الصغير** هو الذي ينتشر عادة بين صغار الموظفين وذوي الرتب الصغيرة كالرشاوي البسيطة واختلاس الأوراق والمواد العينية من مقرات العمل وتسهيل تقديم الخدمات على حساب الآخرين.. أما **الفساد الكبير** يعبر عنه بفساد الأطر العليا للدولة ويحدد البنك الدولي الفساد الكبير بأنه « استيلاء على الدولة» بحيث يقدم فيه كبار المسؤولين مصالح جهات خاصة يدينون لها بفضل ما أو مصالحهم الخاصة على المصلحة العامة،[1] وإن هذا النوع من الفساد يتم ممارسته على مستوى القيادات السياسية في الدولة من رؤساء الدول وبرلمانيين ووزراء وكبار الموظفين ممن يملكون سلطة حقيقية في التصرف في المال العام وإدارة المشاريع، ويتم ذلك عبر تراخيص أو امتيازات لأشخاص أو شركات دون المرور عبر الإجراءات القانونية اللازمة، وكذلك من خلال بيع مؤسسات الدولة إلى القطاع الخاص بحجة الخوصصة مقابل رشاوي معينة، ويتميز هذا النوع بضخامته وتأثيره المباشر على الاقتصاد الوطني.[2]

المطلب الثالث: آثار الفساد

يؤثر الفساد تأثيرا بالغا على مناحي الحياة المختلفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وينمو حسب هذه الأحوال ليكبر وينتشر.

الفرع الأول: آثار الفساد على الحياة السياسية

يؤدي الفساد السياسي إلى نشوء تحالفات بين القوى السياسية المؤثرة على السلطة العامة من الأحزاب لخدمة اشخاص معينين ومنتفعين وأصحاب المال، وهذه التحالفات تفتقر للمشروعية مما يؤدي إلى تقويض أسس الحكم الراشد وشرعيته وإضعاف الدولة داخليا وخارجيا،

---

[1]– سوجيت شوادري وآخرون، **مكافحة الفساد أطر دستورية لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا**، المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات برنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNBB 2014، ص22.

[2]– نور الدين شنوفي، **مرجع سابق**، ص 302.

هذا الأمر دفع إلى الإيمان بضرورة التغيير من خارج النظام لانعدام فرصة التغيير الداخلي، ومن أكبر الأمثلة على ذلك ما حدث في بلدان ما يسمى الربيع العربي.[1]

الفرع الثاني: آثار الفساد الاقتصادية

من الواضح جليا تأثير الفساد المباشر على الحياة الاقتصادية للدولة، والخطورة الناجمة عن هذه الظاهرة وعظم حجمها وأثرها على الاقتصاد الداخلي للدول والاقتصاد العالمي، فعلى الصعيد الوطني نجد تأثير الفساد واضحا من خلال التأثير على الدخل المالي للدولة وايراداتها الناجم عن الاختلاسات والرشاوي والتهرب الضريبي وخفض معدلات الاستثمار بعزوف المستثمرين سواء الوطنين أو الأجانب عن الاستثمار للشعور بعدم الأمان على استثماراتهم، وانتشار الجريمة المنظمة، مما يؤثر على انخفاض معدلات النمو الاقتصادي والتنمية.

الفرع الثالث: آثار الفساد الاجتماعية

للفساد عواقب اجتماعية وخيمة، فقد ينتج عن الفساد نشوء حالة من الفوارق الاجتماعية، فازدياد الفارق بين الطبقات الغنية والفقيرة تؤدي إلى انتشار الأحقاد والكراهية في المجتمع والشعور بعدم الانتماء للوطن وللوظيفة، مما يؤدي إلى انتشار الرشوة والمحسوبية وانعدام الوازع الأخلاقي والديني، وانعدام الأمل بين أفراد المجتمع لاسيما الشباب، والشعور بالإحباط والسخط الذي يدفع الشباب إلى الانتحار والهجرة غير الشرعية.

المبحث الثاني: نماذج عن جرائم الفساد

سنقوم بدراسة نماذج عن جرائم الفساد، ونبين كيفية معالجة المشرع الجزائري لها، والتي اتفقنا سابقا بأنها جاءت منسجمة مع أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003، وتم اختيار نماذج نحاول من خلالها أن نبين الأحكام المتعلقة بجرائم الفساد على العموم، كما نقف على بعض الأحكام الخاصة المستحدثة بموجب القانون رقم 06-01 المتعلق بمكافحة الفساد والوقاية منه، لاسيما فيما يتعلق بجريمة الرشوة وصورها المستحدثة، وعليه سنتناول من خلال هذا المبحث الجرائم الاتية:

- جريمة الرشوة؛
- جريمة المحاباة (الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية)؛

[1]– سوجيت شوادري، **مرجع سابق**، ص 23.

المطلب الأول: جريمة الرشوة

يقصد بالرشوة لغة الجُعل، والرشاء الحبل الذي يوصل به إلى الماء كما يوصل بالرشوة إلى ما يطلب من أشياء.[1]

أما الاصطلاح القانوني للرشوة فيعني «اتجار موظف في أعمال وظيفته عن طريق الاتفاق مع صاحب الحاجة على قبول منفعة أو هدية ليقوم بعمل أو يمتنع عن القيام بعمل»،[2] ويتضح من خلال التعريف ان الرشوة تتطلب وجود شخصين على الأقل، الأول هو الموظف الذي يمنحه موقعه سلطة القيام أو الامتناع عن القيام بأعمال معينة والثاني صاحب مصلحة يقبل أن يعطي ما يُطلب منه أو يتقدم هو نفسه بعرض العطاء أو الهبة إلى الموظف.[3]

وسنقوم بدراسة هذه الجريمة من خلال بيان الأساس القانوني والعلة من التجريم أولا، وبيان أركانها ثانيا، ومن ثم العقوبة المقررة لها ثالثا، وأخيرا نقف على الصور المستحدثة لجريمة الرشوة وفقا للقانون 06-01 رابعا.

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

سنقوم من خلال هذا الفرع الوقوف على الأساس القانوني لجريمة الرشوة في القانون الجزائري أولا، ومن ثم نبين العلة من تجريم الرشوة وفقا لمقتضيات القانون ثانيا.

أولا: الأساس القانوني:

قبل صدور القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته كانت المواد 126 إلى 129 من قانون العقوبات الجزائري هي التي تتناول جريمة الرشوة، والواضح أن منهج المشرع الجزائري منذ البداية كان بالأخذ بثنائية الرشوة، فقد كان يعالج الرشوة السلبية في المواد 126 ومايليها بينما عالج الرشوة الإيجابية في المادة 129.[4]

---

[1]- هنان مليكة، **جرائم الفساد**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 18.

[2]- محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، 2014، ص 23.

[3]- عبد العزيز سعد، **جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة**، دار هومة، الطبعة السادسة، 2012، ص 11.

[4]- حنان براهيمي، **قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، سبتمبر 2009، ص 141.

وبصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 بتاريخ 20 فبراير 2006، تناول المشرع احكام جريمة الرشوة في نص المادة 25 بفقرتها الأولى التي تعالج الرشوة الإيجابية، والثانية التي تعالج الرشوة السلبية، بقوله،" يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 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 واجبه.

2-كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء كان ذلك لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

وخصص نصوص خاصة للأنماط المستحدثة بموجب الاتفاقية من صور جريمة الرشوة وهي رشوة الموظفين العموميين الدوليين في المادة 28، وخصص المادة 40 لتجريم الرشوة في القطاع الخاص.

ثانيا: العلة من التجريم:

تعتبر جريمة الرشوة من أخطر الجرائم التي يمكن أن تمس الثقة العامة والطمأنينة، وعلاقة المواطن بالدولة التي يجب أن تقوم على أساس من الاحترام والثقة بأجهزة الدولة التي يجب أن يشعر بها المواطن تجاه الإدارات فيما تقدمه من خدمات، ويعتبر الموظف عصب الدولة وأداتها فتكلفه بأداء بعض الخدمات لمواطنيها مقابل ما يتقاضاه من أجر، فاذا خرج الموظف أو المكلف بالخدمة العامة عن هذا المفهوم وطلب أو أخذ أو قبل أي منفعة أخرى غير راتبه مقابل الخدمة المناط به تقديمها يكون بذلك قد تاجر بأعمال وظيفته وهبط بالوظيفة العامة ومس بواجب النزاهة والشفافية المطلوبة بالموظف العام، وهو ما يؤدي إلى اختلال الثقة بين المواطن والوظيفة العامة وبالمحصلة بين المواطن والدولة.[1]

[1]-Jean-Pierre Zanzotto- la corruption : un combat sans fin Revue pénitentiaire et de droit penal-2002p. 43

فتفترض الرشوة وجود طرفين على الأقل، الأول المرتشي أي الموظف العام أو من في حكمه وفقا للاتفاقيات الدولية أو الكيانات الخاصة وفقا لأحكام الاتفاقية والقوانين المتماشية معها، والطرف الثاني هو الراشي أو صاحب المصلحة، وقد انقسمت التشريعات كما الفقه إلى رأيين متضادين بخصوص طبيعة جريمة الرشوة،[1] فهناك من يقول أن الرشوة هي جريمة واحدة وهي جريمة الموظف العام الذي يتاجر في وظيفته، وهو الذي يعد فاعلا لها، أما الراشي فهو شريك يخضع للقواعد العامة في المساهمة الجنائية، ومن التشريعات التي أخذت بمذهب وحدة الرشوة التشريع الإيطالي والدانماركي والبولوني،[2] ومن التشريعات العربية السوري واللبناني والمصري ونظام مكافحة الرشوة السعودي.[3] وهناك من ميز بين فعل الراشي وفعل المرتشي، ووفقا لهذا المذهب فإنه يميز بين جريمتين من الرشوة، الرشوة السلبية التي يرتكبها الموظف سواء عبر الطلب أو القبول بالمقابل، والرشوة الإيجابية التي يرتكبها صاحب المصلحة حين يعطي الموظف المقابل أو يعده به أو يعرضه عليه.[4]

ولا يلزم وفقا لنظام ثنائية الرشوة قيام اتفاق سابق بين الراشي والموظف، إذ تقع الجريمة بمجرد الطلب أو القبول من أي طرف دون النظر إلى موقف الطرف الآخر، فبمجرد طلب الموظف تقع الرشوة السلبية، وبمجرد عرض صاحب المصلحة تقع الرشوة الإيجابية، كما يمكن أن يكون لكل منهما شركاء غير شركاء الطرف الآخر.

ومن التشريعات التي تأخذ بهذا النظام التشريع الفرنسي والألماني والعراقي والسوداني[5] والجزائري، فقد أخذ المشرع الجزائري على غرار القانون الفرنسي بمبدأ ثنائية الرشوة،[6] واعتبر أن الرشوة تشمل جريمتين إيجابية وجاء النص عليها في الفقرة الأولى من المادة 25 وسلبية وهي المنصوص عليها في الفقرة الثانية من ذات المادة من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

---

[1]- محمد زكي أبو عامر، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الثانية، 1989، ص 30.

[2]- **المرجع نفسه**، ص21.

[3]- كريمة علة، **مرجع سابق**، ص 62.

[4]- محمد صبحي نجم، **مرجع سابق**، ص 25.

[5]- محمد زكي أبو عامر، **مرجع سابق**، ص 21.

[6]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 73.

الفرع الثاني: أركان جريمة الرشوة

لقيام جريمة الرشوة لابد من توافر ركنين وهو الركن المادي والركن المعنوي، وتعتبر الرشوة من جرائم ذوي الصفة، فهي تتطلب صفة خاصة بالجاني وهي صفة الموظف العام كشرط أساسي مفترض لقيامها وذلك بالنسبة لجريمة الرشوة الإيجابية.

أولا: الشرط المفترض:

يشترط المشرع في بعض الجرائم شرطا سابقا لقيام الجريمة، ويطلق عليه بعض الفقه الركن المفترض، ويفترض توافر هذا الشرط قبل قيام الفعل الجرمي ويأخذ الركن المفترض للجريمة أحد صورتين، فهو إما ان يكون حالة واقعية سابقة على ارتكاب الفعل يشترط وجودها حتى يصبح الفعل مجرما،[1] ومثال ذلك توافر عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة أو وجود العائدات الجرمية من جريمة سابقة في جريمة تبيض الأموال، أو ضرورة توفر صفة معينة بالفاعل قبل قيامه بالفعل المجرم،[2] ومثالها الواضح هي صفة الموظف العام في جريمتي الرشوة واختلاس المال العام وأغلب جرائم الفساد. وينقسم الفقه بشأن الركن المفترض للجرائم التي تتطلبه بين من يعتبرها ركنا مستقلا بذاته إلى جانب ركني الجريمة المادي والمعنوي، في حين يعتبره جانبا آخر مرتبطا بالركن المادي للجريمة كون العدوان الذي يوصف به السلوك الاجرامي لا يتحقق إلا بوجود ذلك الشرط.[3]

ونحن نميل مع تسميته بالشرط المفترض وليس الركن المفترض كون الحالة الواقعية أو الصفة الخاصة بالفاعل هي شرط سابق على ارتكاب الفعل الجرمي ولا تشكل بحد ذاتها جرم، كما أنه لا يدخل كمكون بالجريمة، إنما هو شرط سابق يشترط المشرع تحققه في بعض الجرائم لقيام الركن المادي قبل قيام الجاني بالسلوك الإجرامي، وينفصل عنه من حيث الزمان والمكان.

---

[1]– سمير عالية، هيثم سمير عالية، **الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1010، ص 206.

[2]– نبيل صقر، **الوسيط في شرح الجرائم المخلة بالثقة العامة**، دار الهدى – عين مليلة –الجزائر ،2015، ص 30

[3]– علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات، القسم العام**، الكتاب الأول النظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997، ص 45.

عرفت صفة الجاني التي تمثل الشرط المفترض في معظم جرائم الفساد وعلى رأسها جريمة الرشوة تطورات عديدة مرت بمراحل مختلفة كانت نتيجة لتطور الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي مرت بها الجزائر منذ الاستقلال.[1]

وقد جاء قانون مكافحة الفساد رقم 06-01 تتويجا لتطورات مفهوم الموظف العام كشرط مفترض لجرائم الفساد فتوسع في مفهوم الموظف العام فلم يقصره على الموظف العام الوطني ليشمل تجريم أفعال يقوم بها أجانب يحملون صفة الموظف، كالموظف العمومي الأجنبي أو الموظف في منظمة دولية، تأثرا بأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003:

أ-الموظف العمومي الوطني:

وقد عرفته الفقرة ب من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01 إذ جاء فيها («ب» موظف عمومي:

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

2-كل شخص يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

3-كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به).

وبمقتضى هذا التعريف يمكن تقسيم الموظف العام في مفهوم قانون الوقاية من الفساد إلى أربعة (04) فئات هي الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية، الأشخاص الشاغلين لمناصب قضائية، الشاغلين لمناصب نيابية، وأخيرا من في حكم الموظف.

1-الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية

بحسب المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد فإنه يعد موظفا عاما كل من يشغل وظيفة تنفيذية أو إدارية، ويستوي في ذلك أن يكون معيناً او منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، وبصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.[2]

---

[1]- حاحة عبد العالي، **الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، مرجع سابق، ص 59.

[2]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، الجزء الثاني، ص 12.

- **الأشخاص الشاغلين لمناصب تنفيذية:** وهم جميع العاملين على المستوى المركزي للسلطة التنفيذية،[1] وهم على وجه الخصوص رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة وأعضاء الحكومة.

- **رئيس الجمهورية:** وهو حسب الدستور الجزائري على رأس السلطة التنفيذية،[2] والاصل ألا يُسأل رئيس الجمهورية عن الجرائم التي يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه،[3] إلا أن الأمر في التشريع الجزائري غير واضح، ذلك أن النص الوحيد على مسؤولية رئيس الجمهورية جاء في المادة 183 من الدستور الجزائري لسنة 2020 والتي جاء فيها «تؤسس محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى...».

تبقى مساءلة رئيس الجمهورية مقترنة بتنصيب المحكمة العليا للدولة التي أحالت المادة 183 من الدستور إلى قانون عضوي يحدد تشكيلتها وتنظيمها وسيرها والإجراءات المتبعة أمامها إلا أن هذا القانون لم يصدر حتى الآن.[4]

- **الوزير الأول:** بناءً على المادة 183 من الدستور فإن الوزير الأول يمكن مساءلته عن الجنايات والجنح التي يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه ومنها جرائم الفساد، إلا أن الجهة المختصة بذلك هي المحكمة العليا للدولة والتي لم يجر تنصيبها حتى الآن.

- **أعضاء الحكومة:** وهم أعضاء الحكومة من الوزراء بمختلف درجاتهم سواء كانوا وزراء دولة او وزراء عاديون أو وزراء منتدبون أو كتاب دولة،[5] ويجوز مساءلتهم عن الجرائم التي يرتكبونها بما فيها جرائم الفساد وفقا للإجراءات الواردة في المواد 573، 574 من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1]- حاحة عبد العالي، **مرجع سابق**، ص 60.

[2]- أنظر الفصل الأول من الباب الثاني من **التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020**، المادة 84 وما يليها.

[3]-عيفة رضا، **المواجهة الجنائية لاعتداء الموظف على المال العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص155.

[4]- أحسن بوسقيعة، **المرجع السابق**، ص 13.

[5]- حاحة عبد العالي، **مرجع سابق**، ص61.

- **الأشخاص الشاغلين لمناصب إدارية:** ويقصد بهم كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان دائما في وظيفته أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع وبصرف النظر عن رتبته أو أقدميته،[1] وهذا المفهوم ينطبق على الموظفين وفقاً لمفهوم قانون الوظيف العمومي وكذلك المتعاقدين مع الإدارة الذين لا يعتبرهم قانون الوظيف العمومي ضمن الموظفين.

- **الموظفون:** وهم حسب المادة الرابعة من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة رقم 03/06[2] « كل عون يعين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري»، وينطبق هذا التعريف على الأعوان الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية والتي يقصد بها حسب الفقرة الثانية من المادة 02 من ذات القانون المؤسسات العمومية والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير المركزية التابعة لها والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، وكل مؤسسة يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام القانون الأساسي للوظيف العمومي.[3]

- **العمال المتعاقدين أو المؤقتين:** ويقصد بهم عمال الإدارات والمؤسسات العمومية الذين لا تتوافر بهم صفة الموظف بمفهوم القانون الإداري كالأعوان المؤقتين والمتعاقدين.[4] ولكن اكتسبوا هذه الصفة بموجب قانون مكافحة الفساد 06-01 حماية للوظيفة العامة.

2-الأشخاص الشاغلين لمناصب قضائية:

حددت المادة 02 من القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء،[5] وذكرت مجموع ما يشمل عليهم السلك القضائي وهم القضاة التابعين لنظام القضاء العادي، والقضاة التابعين للقضاء الإداري من قضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، والقضاة العاملين في الإدارة المركزية لوزارة العدل.

---

[1]- المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد 06-01.

[2]- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن **القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 لسنة 2006.

[3]- للتفصيل حول هذه المؤسسات أنظر أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 15 وما يليها.

[4]- عيفة رضا، **مرجع سابق**، ص 163.

[5]- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن **القانون الأساسي للقضاء**، الجريدة الرسمية العدد 57 لسنة 2004.

كما يدخل ضمن الشاغلين لمناصب قضائية القضاة المحلفون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الاحداث والقسم الاجتماعي بحكم مشاركتهم في الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية المرتبطين بها.[1]

وبالمقابل لا يعتبر من شاغلي المناصب القضائية قضاة مجلس المحاسبة سواء كانوا قضاة حكم أو محتسبين، ولا أعضاء المحكمة الدستوري ولا أعضاء مجلس المنافسة،[2] وسواء اعتبرنا هذه الفئات من ضمن السلك القضائي أم لا فهذا لا ينفي خضوعهم لأحكام قانون الوقاية من الفساد، فهم إن لم يصدق عليهم مفهوم القاضي انطبق عليهم مفهوم الموظف العام وفقا للتعريف الموسع للموظف العام في قانون الوقاية من الفساد.

3-الأشخاص الشاغلين لمناصب تشريعية والمنتجين المحليين:

لا يقتصر مفهوم الموظف العام كركن مفترض في جرائم الفساد على أعضاء السلطة التنفيذية بل يتجاوزه إلى السلطة التشريعية والأعضاء المنتجين في الهيئات المحلية.

- **أعضاء السلطة التشريعية:** وهم أعضاء البرلمان والذي يتكون في الجزائر من غرفتين

- **المجلس الشعبي الوطني:** والذي يتم انتخابهم انتخاباً مباشراً عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري حسب المادة 114 من الدستور.

- **مجلس الأمة:** وهي الغرفة الثانية في البرلمان الجزائري وينتخب ثلثي أعضاؤه بالاقتراع السري غير المباشر بمقعدين عن كل ولاية ويتم انتخابهم من بين أعضاء المجالس الشعبية البلدية وأعضاء المجالس الشعبية الولائية، في حين يعين رئيس الجمهورية الثلث الباقي من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية حسب المادة 114 من الدستور الجزائري.

- **المنتخبين في المجالس الشعبية المحلية:** وهم أعضاء المجالس الشعبية الولائية والبلدية الذين يتم انتخابهم وفقا للمادة 65 من القانون العضوي رقم 12-01 المتعلق بنظام الانتخابات[3]

---

[1]- نجار لويزة، **التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة 2013-2014، ص 271.

[2]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 18، نجار لويزة **مرجع سابق**، ص 271.

[3]- القانون العضوي رقم 12-01 يتعلق **بنظام الانتخابات** المؤرخ في 12-01-2012.

لمدة خمس سنوات بطريق الاقتراع النسبي على القائمة من طرف مواطني الهيئات المحلية التي ينتمون إليها فقط سواء في الولاية او البلدية.[1]

4-الأشخاص الذين يتولون وظيفة أو وكالة في هيئات أو مؤسسات عمومية:

ويتعلق الأمر هنا بالعاملين في بعض الهيئات أو المؤسسات،[2] غير أنه يشترط لاعتبار العامل فيها من قبيل الموظف العام أن يتولى في المؤسسة أو الهيئة قسط من المسؤولية.[3]

5-من في حكم الموظف:

جاء النص عليها في الفئة الثالثة من تعريف الموظف العام الورد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01-06 والتي نصت على «3-كل شخص معرف بأنه موظف عام أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به».

ولا شك ان هذا التوسع الذي أقره المشرع الجزائري لتطبيق أحكام الفساد على شريحة أوسع ممن يعتبرهم موظفين يبرز رغبته في محاربة كافة أشكال الفساد لدى العاملين في المرافق العامة أو المتعاملين باسمها أو المتعاملين بالمال العام.

ويتحدد مفهوم من في حكم الموظف في فئتين أساسيتين هما العاملين في المجال العسكري وهم المستخدمون العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني، والذين استبعدتهم المادة الثانية من القانون المتعلق بالوظيفة العمومية[4] من نطاق تطبيقها، ويخضعون للأمر رقم 06-02 المتضمن قانون المستخدمين، والضباط العموميين الذين خولهم القانون سلطة التصديق أو إعطاء الصفة الرسمية للعقود أو الوثائق،[5] مثل الموثق[6] والمحضر القضائي،[7] محافظ البيع بالمزاد العلني،[1] والترجمان الرسمي.[2]

---

[1]- حاحة عبد العالي، **مرجع سابق**، ص 66.

[2]- لتفصيل أكثر، أنظر أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 21 ومايليها.

[3]- عيفة رضا، **مرجع سابق**، ص 165.

[4]- الأمر رقم 06-03 المتضمن **القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية** المؤرخ في 15 جويلية 2006 الجريدة الرسمية رقم 46 لسنة 2006.

[5]- عيفة رضا، **مرجع سابق**، ص17.

[6]- راجع المادة 03 من قانون رقم 06-02 المؤرخ في 2006/02/20 **المتضمن مهنة الموثق**.

[7]- راجع المادة 04 من القانون رقم 06-02 المؤرخ في 2006/02/20 **المتضمن مهنة المحضر القضائي**.

والجدير بالملاحظة أن الشرط المفترض في جريمة الرشوة والمتمثل بأن يكون الجاني موظفا عموميا يتعلق بجريمة المرتشي (جريمة الرشوة السلبية) فحسب، أما جريمة الراشي (الرشوة الإيجابية) فلا يشترط بالفاعل أن يكون موظفا عموميا، فكل من وعد موظفا عموميا بمزية غير مستحقة نظير القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل ضمن واجبات الموظف يعتبر مرتكبا لجريمة الراشي، وهذا ما يستفاد من عبارة "كل من وعد" الواردة في المادة 25-1، لكن المشرع بذات المادة يشترط أن يوجه هذا الوعد لموظف عمومي حصرا، وهذا ما يبرز العلاقة الوطيدة بين جريمة الرشوة الإيجابية والرشوة السلبية، وخاصة فيما يتعلق بالعلة من التجريم وهي إضفاء النزاهة والشفافية بالوظيفة العامة والموظف العام.

ب-الصور المستحدثة للموظف في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:

تأثرا والتزاما بأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ولاعتبارات المكافحة الدولية لظاهرة الفاسد فقد تضمن القانون 06-01 نوعين من الموظفين لم يكونا معروفين في القانون الجزائري قبل وهما الموظف الأجنبي والموظف في مؤسسة دولية.

-الموظف الأجنبي:

حسب المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد والمتعلقة بالتعاريف فإن مفهوم الموظف العمومي الاجنبي هو ذات التعريف الوارد في اتفاقية مكافحة الفساد بأنه:

(كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً او ادارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي سواء كان معيناً أو منتخباً وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية).

- الموظف في مؤسسة دولية:

عرفت الفقرة " د" من المادة الثانية في قانون الوقاية من الفساد الجزائري الموظف في المنظمات الدولية بـ: (كل مستخدم دولي أو أي شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها).

---

[1]- راجع المادة 5 من الأمر رقم 96-02 المؤرخ في 1996/01/10 **المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة.**

[2]- راجع المادة 04 من الأمر رقم 95-13 المؤرخ في 1995/03/11 **المتضمن المترجم الرسمي.**

ويقصد بالمنظمات الدولية العمومية المنظمات التابعة للأمم المتحدة أساسا، كالمنظمة العالمية للصحة والمنظمة العالمية للعمل، كما يقصد بها أيضا المنظمات التابعة للتجمعات الدولية الجهوية كالاتحاد الأوروبي والاتحاد الافريقي وجامعة الدول العربية.[1]

ويتضح من خلال التعريف أن المشرع الجزائري لم يقصر هذه الصفة على من يعمل بموجب عقد، بل منحت هذه الصفة أيضا لأي شخص آخر تأذن له احدى المؤسسات الدولية بأن يتصرف نيابة عنها حتى لو لم يكن مرتبطا معها بموجب عقد،[2] وإن هذا التوسع في مفهوم الموظف الدولي يهدف إلى اخضاع هؤلاء الاشخاص إلى أحكام قانون الوقاية من الفساد وبخاصة الاخضاع للتجريم في حالة الرشوة.

ثانيا: الركن المادي

بينا سابقا بأن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ ثنائية الرشوة وهو ما يستفاد من نص المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد الجزائري والتي ميزت بين جريمة الراشي في فقرتها الأولى وتسمى بالرشوة الإيجابية، وجريمة المرتشي في فقرتها الثانية تسمى الرشوة السلبية، وهو ما يؤدي إلى استقلال كل من الراشي والمرتشي بجريمته عن الآخر فكل منهما فاعل أصلي في جريمة دون ارتباط بالآخر، فالرشوة في التشريع الجزائري ليست جريمة الموظف العام فقط، بل يمكن أن يقوم بها كل ذي مصلحة في جريمة الرشوة الإيجابية، وهذا ما يمنح هذه الجريمة خصوصية مميزة، فالأخذ بثنائية الرشوة يؤدي إلى استقلال كل من الراشي والمرتشي بجريمته ويمتد ذلك للشركاء، فيجوز أن يكون لكل منهما شريكا غير شريك الآخر، كما لو قام شخص بإعطاء الراشي بعض المال وهو يعلم أنه سيستخدمه في الرشوة فهو شريك الراشي ولا علاقة تربطه بالموظف المرتشي.

سنبين تأثير ذلك التقسيم على الركن المادي في الجريمة لكل صورة من صور الرشوة على حدا:

أ-الركن المادي في جريمة المرتشي (الرشوة السلبية):

---

[1]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، مرجع سابق، ص 89.

[2]- سليمان عبد المنعم، **الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2015، ص 39.

يتحقق الركن المادي في هذه الصورة بطلب الموظف العمومي أو قبوله مزية غير مستحقة مقابل أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من أعمال وظيفته، وعليه فإن الركن المادي في جريمة المرتشي يتحلل إلى العناصر الآتية:

1-السلوك الإجرامي ويتمثل في الطلب أو القبول.

2-محل الرشوة.

3-الغرض من الرشوة.

4-الارتباط الزمني بين المزية غير المستحقة والمقابل.

1: السلوك الإجرامي:

يأخذ السلوك الإجرامي في جريمة الرشوة صورتين أساسيتين تتمثلان في القبول أو الطلب من قبل الموظف العام مقابل الإخلال بأعمال وظيفته:

-**الطلب:** هو تعبير بإرادة منفردة من قبل الموظف يعبر من خلاله عن رغبته الحصول على مقابل نظير أداء العمل الوظيفي أو الامتناع عنه.[1]

ولا يشترط في الطلب شكل أو طريقة خاصة، فيمكن أن يكون شفاهةً أو كتابةً صراحةً أو ضمناً أو تلميحا طالما يفهم منه طلب المقابل من صاحب المصلحة.[2]

ومن الممكن وفقا لمقتضيات المادة 25 أن يكون طلب الموظف لنفسه أو لغيره، أيضا، وبغض النظر عن الباعث فالقانون لا يعتد بالباعث سواء كان نبيلا كالحاجة المادية لإجراء عملية طبية مثلا لنفس الموظف أو أحد أقاربه أو غير ذلك أو كان الباعث حقيرا.

وفي كل الأحوال يجب أن يتعلق الطلب بقيام الموظف بأعمال بصفته الوظيفية وليست بأي صفة أخرى، وهو ما أكدته المحكمة العليا الجزائرية إذ قالت «إن الطاعن كان يطلب من الزبائن مبالغ من المال تلقاها بصفته أجير في مؤسسة تابعة للدولة من أجل القيام بأعمال تدخل في صميم وظيفته فإنه يعد مرتكبا لجريمة الرشوة».[3]

-**القبول:** ويقصد به قبول الموظف العام (المرتشي) ما يعرض عليه من صاحب المصلحة (الراشي) من مزية نظير قيامه بالعمل أو الامتناع عنه.

---

[1]- محمد علي سويلم، **مرجع سابق**، ص 96.

[2]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 74.

[3]- المحكمة العليا الجزائرية، قرار بتاريخ 12/ 1991/05، المجلة القضائية، 1991، العدد 1، ص 280.

ويتطلب القبول أن يكون هناك عرض سابق من قبل صاحب المصلحة، وسيان أن يكون ذلك العرض ناتج عن طلب الموظف أو من تلقاء نفس صاحب الحاجة.

ولا يجب أن يتخذ القبول صورة معينة إنما يمكن أن يكون بالقول أو الإشارة أو الكتابة، كما يمكن أن يكون ضمنيا يستنتج من ملابسات الواقعة.[1]

ويشترط بالقبول أن يكون جدياً لعرض جدي ومحدد قابلا للتحقق، فالعرض غير الجدي كعرض صاحب المصلحة ضمان دخول الجنة للموظف أو منحه أحد أولاده أو أحد عينيه من باب النفاق والمجاملة أو أن يقول صاحب المصلحة للموظف أعطيك ما تطلب، لا يعتد به فلا تقوم الجريمة في حق الموظف.[2]

ويعتبر مجرد الطلب أو القبول من قبل الموظف العام مقابل قيامه أو امتناعه عن عمل يشكل جريمة تامة، فالجريمة تتحقق في صورتي القبول أو الطلب بغض النظر عن النتيجة تحققت أم لا،[3] فتعتبر الجريمة شكلية تقوم على السلوك المجرد، ويتضح ذلك من خلال نص الفقرة الثانية من المادة 25 الواردة في قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد الجزائري حيث جاء فيها: «كل موظف عمومي طلب أو قبل.....».

2-محل الرشوة:

ويتمثل بما أسماه المشرع الجزائري بالمزية الغير مستحقة، ولا يشترط في المزية غير المستحقة أن تكون بصورة معينة، فقد تكون مادية أو معنوية، مشروعة أو غير مشروعة، ضمنية أو صريحة، فالمزية المادية يمكن أن تكون نقود أو عقار أو مصاغ ذهبي أو سيارة أو ملابس،[4] ويمكن أن تكون معنوية وهي في حالة أن يصبح وضع المرتشي أفضل من ذي قبل نتيجة لسعي الراشي، ويمكن أن يكون من صورها ترقية الموظف أو منحه تصريح ركوب مجاني لوسائل المواصلات أو إلحاق ابنه بوظيفة أو جامعة معينة. ويمكن أن تكون المزية بطبيعتها مشروعة

---

[1]- فتوح الشاذلي، **شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012، ص ص 66-67.

[2]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 76.

[3]- لويزة نجار، **مرجع سابق**، ص 297.

[4]- كامل السعيد، **شرح قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 452.

التعامل بها كالنقود أو السيارة، كما يمكن أن يكون محلها شيء غير مشروع كالمخدرات مثلا أو أشياء مسروقة أو شيك بدون رصيد.[1]

لا يشترط في المقابل أن يتقاضاه الموظف لنفسه، بل يمكن أن تقوم الجريمة ولو تم تقديم الهدية لشخص آخر كالزوجة أو أحد الأقارب أو كيان آخر، وإن استعمال المشرع هذا اللفظ (كيان آخر) كمفهوم عام موسع ليشمل الأشخاص الطبيعية والمعنوية والأحزاب والجمعيات ...إلى آخره.

3-الغرض من الرشوة:

لا تقوم الجريمة بمجرد تلقي الموظف المزية الغير مستحقة، وإنما يجب أن ترتبط تلك المزية بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل لصالح الراشي يدخل في اختصاص الموظف ومن أعمال وظيفته.

والحقيقة أن تحقق هذا العنصر ليس من ضمن الركن المادي فلا يجب القيام بالعمل أو الامتناع عن القيام بعمل لوقوع الجريمة، فيكفي مجرد الطلب أو القبول حتى ولو لم يكن الموظف ينوي القيام به،[2] ولكن كان إثبات ذلك ضروريا لبيان الغاية التي ابتغاها المشرع من الحفاظ على نزاهة الوظيفة العامة وثقة الجمهور بها، ولتأكيد إنحراف الموظف العام من هذه التصرفات، ولتكتمل صورة السلوك الإجرامي.

4-الارتباط الزمني بين المزية غير المستحقة والمقابل:

يشترط في جريمة الرشوة أن يكون الاتفاق بين صاحب المصلحة (الراشي) وبين الموظف (المرتشي) بطلب أو قبول المزية غير المستحقة قبل أداء العمل المطلوب، أو يتعاصر معه أو يسبقه أو أن يتراخى إلى ما بعد تنفيذ ما هو مطلوب من الموظف ولكن بناء على اتفاق مسبق يحدد الغرض من الرشوة وكيفية أداؤها.

ويثار التساؤل حول طلب أو قبول المزية غير المستحقة بعد تقديم العمل أو الامتناع عن تقديمه دون أن يكون هناك اتفاق مسبق، فهل تقوم الرشوة في هذه الحالة؟

---

[1]– أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 77.

[2] –محمود نجيب حسني،**شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988،ص 57.

إن هذه الحالة تسمى بالرشوة اللاحقة، ونرى مثلا القانون المصري تبناها صراحة في المادة 105 من قانون العقوبات بقوله: «كل موظف عمومي قبل من شخص أدى له عملا من أعمال وظيفته أو امتنع عن أداء عمل من أعمالها هدية أو عطية بعد تمام ذلك العمل...».

وكذلك القانون الفرنسي بعد تعديل قانون العقوبات في 2000/06/30 لم يعد يشترط أسبقية المنفعة على العمل الذي يقوم به المرتشي،[1] غير أن المشرع الجزائري يشترط قبول أو طلب المزية أن يكون سابقا أو معاصرا لأداء العمل أو الامتناع عن العمل، وعليه لا تقوم الجريمة إذا كان طلب أو قبول المزية غير المشروعة لاحقا على أداء العمل أو الامتناع عن العمل، فالمشرع الجزائري لا يأخذ بالرشوة اللاحقة.[2]

ب-الركن المادي في جريمة الراشي (الرشوة الإيجابية):

وهي الجريمة المنصوص عليها بالمادة 1/25 من قانون 06-01، وكما أشرنا سابقا أن الرشوة الإيجابية لا يتطلب المشرع فيها صفة خاصة بالجاني، كما هو الحال بالرشوة السلبية حيث يتطلب المشرع صفة خاصة بالجاني وهو الموظف العام.

ويتمثل السلوك الاجرامي بهذه الصورة بالوعد أو عرض أو منح مزية غير مشروعة لموظف عمومي، بصورة جادة وبشكل مباشر أو غير مباشر، ويستوي في ذلك أن يكون العرض أو الوعد أو المنحة لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، ويكون ذلك بغرض أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل يدخل في اختصاص الموظف ومن واجباته الوظيفية، ويكون الجاني بذلك دفع وحرض الموظف على الإخلال بواجباته الوظيفية. وهذ الجريمة ذات سلوك تبادلي ممكن أن تقوم بالوعد وحده أو العرض وحده أو المنح وحده للمزية الغير المشروعة.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الرشوة:

-الركن المعنوي في جريمة الرشوة السلبية (المرتشي): هي جريمة عمدية يتطلب لقيامها ضرورة توافر القصد الجنائي، ويتحقق ذلك باتجاه إرادة الجاني (المرتشي) لتحقيق النتيجة

---

[1]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 82.

[2]- نضيرة بوعزة، **جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، يومي 06 – 07 ماي 2012، منشور على موقع جامعة بسكرة www.univ-biskra.dz تم التصفح بتاريخ 2023/06/03 الساعة 13:00، ص7.

الإجرامية بقبول أو طلب المزية غير المستحقة مقابل أداء عمل أو الامتناع عن عمل غير مستحق لصالح الراشي، وهو يعلم أنه موظف ويدخل ذلك في اختصاصه وأنه بذلك يتاجر بأعمال وظيفته لصالحه الشخصي أو لشخص آخر أو كيان آخر، فإذا انتفى علمه لأحد مكونات الجريمة انتفى القصد الجنائي.[1]

-**الركن المعنوي في جريمة الرشوة الإيجابية (الراشي):** هي أيضا جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي، ويتحقق ذلك باتجاه إرادة الجاني وهو الراشي بتقديم وعد أو عرض أو منح مزية غير مشروعة لموظف عمومي بغرض أداء عمل أو الامتناع عن ذلك بمخالفة واجباته الوظيفية، وهو يعلم أن ذلك يشكل انحرافا وجريمة.[2]

الفرع الثالث: عقوبة الرشوة

ميز المشرع الجزائري في طبيعة العقوبة ومقدارها بين الشخص المعنوي وبين الشخص الطبيعي.

1-**عقوبة الشخص الطبيعي:** جاءت المادة 25 من قانون 06-01 لتساوي في العقوبة بين الراشي مرتكب الجريمة الإيجابية والمرتشي مرتكب جريمة الرشوة السلبية، كما أخضعت المادة 52 المشاركة في الجريمة للأحكام العامة والتي تقضي بها المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري بالمساواة في العقوبة بين الفاعل الأصلي والشريك.

وقد حددت المادة 25 عقوبة الرشوة بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات والغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج، مع تشديد العقوبة وفقا للمادة 48 من ذات القانون في حال كان مرتكب الجريمة قاضياً أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطاً عموميا أو عضوا في هيئة الوقاية من الفساد أو ضابط أو عون شرطة قضائية أو من يمارسون بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط لتصبح العقوبة الحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة، مع بقاء قيمة الغرامة للجريمة المرتكبة دون تغيير.

وتطبق على الجاني عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات، ومصادرة العائدات والأموال غير المشروعة في حالة الإدانة، وردها حتى لو انتقلت

---

[1]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، مرجع سابق، ص ص82-83. نجار لويزة، **مرجع سابق**، ص 300.

[2]- محمد صبحي نجم، **مرجع سابق**، ص ص 15-16.

للغير من الأصول أو الفروع أو الأصهار أو تحولت إلى مكاسب أخرى، مع احترام حقوق الغير حسن النية. [1]

2-**عقوبة الشخص المعنوي:** قرر الشرع في المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد مسؤولية الشخص المعنوي وأحال في تقديرها إلى قانون العقوبات، وبالعودة الى المادة 18 مكرر من قانون العقوبات نجد أنها تقرر عقوبة الشخص المعنوي بالغرامة فقط والتي تساوي الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المقررة للشخص الطبيعي الى خمس أضعاف، وتطبيقا لذلك نجد أن عقوبة الشخص المعنوي متى تم ادانته بجريمة الرشوة هي الغرامة من 2000000 الى 10000000 دينار جزائري، كما يمكن أن يطبق على الشخص المعنوي واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الواردة في المادة 18 مكرر.[2]

الفرع الرابع: الصور الخاصة المستحدثة لجريمة الرشوة بموجب القانون 06-01

إن اتفاقية مكافحة الفساد لسنة 2003 قد وسعت من جريمة الرشوة لتشمل صور مستحدثة كجريمة رشوة الموظفين الأجانب والدوليين، كما جرمت الرشوة في القطاع الخاص، وجاءت بذلك بأحكام مميزة تأثرت بها الجزائر وسارت على نفس نهج الاتفاقية بتبني هاتين الجريمتين التزاما بتعهداتها الدولية. سوف نعالج هذه الصور على النحو الآتي:

أولا: رشوة الموظفين العموميين الأجانب والدوليين.

ثانيا: الرشوة في القطاع الخاص.

أولا: رشوة الموظفين العموميين الأجانب والدوليين:

جاء النص على رشوة الموظفين العموميين الاجانب وموظفي المنظمات الدولية في المادة 28 من قانون الوقاية من الفساد رقم 06-01، إن هذه الصورة من الرشوة لم يكن التشريع الجزائري يعرفها قبل إصدار قانون الوقاية من الفساد،[3] وهو ما يبين رغبة المشرع الجزائري في الوفاء بالتزاماته الدولية خاصة بعد التوقيع على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وقد جاءت

---

[1]- أنظر المواد 50-51 من القانون 06-01، مصدر سابق.

[2] - أنظر المادة 53 من القانون 06-01، والمادة 18 مكرر من القانون رقم 04-15 لسنة 2004، المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري.

[3]-آمال يعيش تمام، **صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد**، مجلة الاجتهاد القضائي العدد الخامس، جامعة بسكرة ، ص 95.

المادة 28 من القانون الجزائري مطابقة للمادة 16 من الاتفاقية التي قررت تجريم رشوة الموظفين الدوليين.[1]

1-الأساس القانوني والعلة من التجريم:

أ-الأساس القانوني:

نصت المادة 28 من قانون 06-01: " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000دج إلى 1000.000 دج:

1-كل من وعد موظفا 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 واجبه، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيرها.

2-كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية، يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

---

[1]- تنص المادة 16 من اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد لسنة 2003 على: « تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم القيام عمداً بوعد موظف عمومي أجنبي أو موظف منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه اياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان أخر لكي يقوم ذلك الموظف بفعل أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية ، من أجل الحصول على منفعة تجارية أو مصلحة غير مستحقة أخرى أو الاحتفاظ بها فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية .

تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم قيام موظف عمومي أجنبي أو موظف منظمة عمومية دولية عمداً بشكل مباشر أو غير مباشر بالتماس أو قبول مزية غير مستحقة سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح أي شخص أو كيان أخر لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو الامتناع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية».

وقد نهج المشرع الجزائري وتبنى نظام ثنائية الرشوة التي اتبعها في الرشوة العادية، فقد جاءت المادة 28 مشابهة للمادة 25 والمتعلقة برشوة الموظفين العموميين الوطنيين حيث أفردت الفقرة الأولى من المادة 28 للرشوة الإيجابية بينما عالجت في الفقرة الثانية الرشوة السلبية.

ب-العلة من التجريم:

إن علة التجريم هنا هي ذات العلة التي توخاها المشرع من جريمة رشوة الموظفين العمومين الوطنين، وهي ضرورة الحفاظ على واجب النزاهة والشفافية في تقديم الخدمة العمومية سواء الوطنية أو الدولية، وضمان المساواة والحياد في تقديم الخدمة والمنفعة العمومية للجميع دون تمييز في إطار المشروعية، وعدم الإتجار بها لتحقيق منافع شخصية للموظف الأجنبي أو الدولي العمومي.

ونظرا للتشابه الكبير بين هذه الجريمة وجريمة رشوة الموظف الوطني السابق الإشارة إليها،[1] فسوف نتناول أركان هذه الجريمة مع التركيز على نقاط الاختلاف مع رشوة الموظف الوطني.

1- أركان الجريمة:

أ-الشرط المفترض: الشرط المفترض في جريمة رشوة الموظفين الأجانب والموظفين في المؤسسات الدولية هي صفة الموظف، إلا أن الموظف في هذه الجريمة يجب أن يحمل أحد صفتين: فهو إما أن يكون موظفا أجنبيا أو موظفا في إحدى المنظمات الدولية. على نحو ما بيناه سابقا في معرض حديثنا عن الشرط المفترض في رشوة الموظفين العموميين.

-صفة الموظف العمومي الأجنبي:

تبنى المشرع الجزائري نفس التعريف الوارد في اتفاقية مكافحة الفساد الأممية للموظف العمومي الأجنبي، فعرفه في المادة الثانية الفقرة (ج) من قانون الوقاية من الفساد بأنه: (هو كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو اداريا 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).

-صفة الموظف في المنظمات الدولية:

[1]- بوعزة نضيرة، **مرجع سابق**، ص 10.

كما هو الحال في الموظف العمومي الاجنبي فقد تبنى المشرع الجزائري تعريف الاتفاقية الأممية للموظف في المنظمات الدولية، حيث عرفت الفقرة (د) من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد الموظف في المنظمات الدولية بـ: (كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها).

ويقصد بالمنظمات الدولية العمومية المنظمات التابعة للأمم المتحدة أساسا، كما يقصد بها: أيضا المنظمات التابعة للتجمعات الدولية الجهوية كالاتحاد الاوروبي والاتحاد الافريقي وجامعة الدول العربية.

ومن الواضح أن التوسع في مفهوم الموظف الدولي يهدف إلى اخضاع الموظفين الدوليين والأجانب إلى أحكام قانون الوقاية من الفساد، وخاصة لأحكام جريمة الرشوة.

ب – الركـن المـادي:

احتفظ المشرع الجزائري في نص المادة 28 من قانون الوقاية من الفساد بنفس أحكام وأركان جريمة الرشوة للموظف العمومي الوطني الواردة في المادة 25 من ذات القانون.[1]

فتتحقق جريمة الرشوة السلبية بمجرد الطلب أو القبول من الموظف العمومي الاجنبي أو موظف المنظمة الدولية لأي مزية غير مستحقة وفقا للفقرة الثانية من المادة 28، كما تقوم الرشوة الايجابية من صاحب المصلحة بمجرد الوعد بمنح المزية غير المستحقة أو عرضها على الموظف الأجنبي أو الموظف في منظمة دولية عمومية مقابل أداء عمل أو الامتناع عن القيام بعمل يدخل في واجابته الوظيفية، وفقا للمادة 28 الفقرة الأولى.

والاختلاف الوحيد الوارد بين رشوة الموظف العمومي الوطني الخاضع لأحكام نص المادة 25 والاجنبي أو الدولي العمومي يظهر من خلال المادة 28 وهو اشترط أن يكون غرض الرشوة الايجابية هو الحصول أو المحافظة على صفقة أو امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها.[2] وإن عبارة { أو بغيرها } تشير إلى أن الامتياز قد يتعلق بالتجارة الدولية كما هو وارد في الاتفاقية، أو بغير التجارة الدولية، كترقية موظف مثلا أو توظيف شخص، وسواء كانت هذه الترقية أو التوظيف متوافقة مع القانون أو مخالفة له فهي من غير امتيازات التجارة

---

[1]– نجار لويزة، **مرجع سابق**، ص 29.

[2]– أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 89.

الدولية والتي يجب على الموظف عدم تلقي ميزة غير مستحقه عنها .وجاء ذلك انسجاما مع نص المادة 16 من الاتفاقية الأممية للوقاية من الفساد، وقد حددتها الاتفاقية بصورة الرشوة الايجابية، أما صورة الرشوة السلبية أي جريمة الموظف (المرتشي) فقد جاءت مطلقة لعقابه على أداء أي عمل أو الامتناع عن القيام به مقابل مزية غير مستحقة يطلبها أو يقبلها سواء تعلق بالتجارة الدولية أو لم يرتبط بها.[1]

ت – الركـن المعنـوي:

جريمة رشوة الموظفين العموميين الاجانب وموظفي المنظمات الدولية شأنها شأن رشوة الموظفين الوطنيين جريمة عمدية، فلا تقوم إلا بتوفر القصد الجنائي بعنصريه العلم والارادة، بمعنى اتجاه إرادة الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية، مع علمه الكامل بكافة العناصر المكونة لها، بالعلم بصفة الموظف الأجنبي أو الدولي العمومي وعلى الفائدة المقابلة للقيام بالعمل وعلى طبيعة العمل والاختصاص به.

3-عقوبة رشوة الموظفين الاجانب وموظفي المؤسسات الدولية:

ساوى المشرع الجزائري في العقوبة على جريمة الرشوة بين الموظفين الوطنيين والاجانب، فقرر في المادة 28 من قانون الوقاية من الفساد عقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج لكل من الموظف (المرتشي) أو صاحب المصلحة (الراشي).

ثانيا: الرشوة في القطاع الخاص

تعتبر هذه الجريمة أيضا من جرائم الفساد المستحدثة في التشريع الجزائري، فقد جاء قانون الوقاية من الفساد رقم 06-01 واضحا في النص على تجريم الرشوة في القطاع الخاص، وجاء ذلك بالمادة 40 منه وهي تبني حرفي للمادة 21 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وقد تم النص فيها على الرشوة الإيجابية في فقرتها الأولى، بينما تولت الفقرة الثانية بيان الرشوة السلبية. وعليه سنبين العناصر المكونة لهذه الجريمة على النحو الآتي:

---

[1]– هلال مراد، **الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي**، نشرة القضاة، العدد 60، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006، ص 113.

1-الأساس القانوني والعلة من التجريم:

أ-الأساس القانوني:

نصت المادة 40 من قانون 06-01: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس 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 بأي 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.

ب-العلة من التجريم:

نظرا لما للقطاع الخاص من أهمية في الاقتصاد والتنمية المستدامة، بحيث أصبح له دور رئيسي فيه، فقد سعت القوانين إلى تجريم كل ما من شأنه المساس بواجب الثقة بين مكوناته ودعم النزاهة والشفافية بالقطاع الخاص، لذلك ورغم أن الرشوة ترتبط تقليديا بمفهوم الموظف العام، إلا أن قوانين مكافحة الرشوة وعلى رأسها الاتفاقية الدولية للوقاية من الفساد، سعت إلى تجريم تلقي الرشوة حتى في القطاع الخاص.

نظرا للتقارب الكبير بين الاحكام الواردة في المادة 40 الخاصة بالرشوة في القطاع الخاص والمادة 25 الخاصة برشوة الموظفين العموميين، فسوف نتناول عناصر هذه الجريمة وما تتميز فيه عن الأولى.

2-أركان الجريمة:

أ-الشرط المفترض:

تقتضي الرشوة في القطاع الخاص أن يكون للجاني (المرتشي) في صورتها السلبية صفة معينة تتمثل في كونه يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص ويراد منه المسير أو المدير بالإضافة إلى أي شخص يعمل لدى ذلك الكيان.[1]

وقد عرف المشرع الكيان في المادة 2 فقرة "هـ" من قانون الوقاية من الفساد بأنه: «مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بغرض بلوغ هدف معين".

ويلاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يحصر مجال نشاط الكيان في المجالات الاقتصادية والمالية والتجارية، إنما ترك مجاله مفتوحا مما يسمح بتطبيق أحكام الرشوة على كل من يدير أو يعمل في تجمع مهما كان شكله القانوني أو غرضه، كالشركات التجارية أو المدنية أو الجمعيات الخيرية أو الأحزاب والنقابات، وأيا كان الشخص سواء مدير أو مستخدم،[2] كما يمكن أن يطبق مفهوم الكيان على المحل التجاري والتاجر كشخص منفرد ويعمل لديه في محله أشخاص، فإن قيام أحدهم بتلقي مزية غير مستحقة بغرض القيام بعمل أو الامتناع عن أداء عمل ما أخلالا بواجباته، يحقق عناصر جريمة الرشوة.[3]

أما الجاني في جريمة الرشوة الإيجابية بالقطاع الخاص فلم يشترط المشرع فيه صفة معينة بقوله " كل شخص" إذن مهما كان صفته، بشرط أن يكون معروض عليه الفائدة يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه بأي صفة كانت.

ب-الركن المادي:

يتمثل السلوك الاجرامي في الرشوة السلبية بالطلب أو بقبول المزية غير المستحقة من كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص أو يعمل لديه، مقابل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل

---

[1]- عميمور خديجة، **جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري**، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012، ص 22.

[2]- نجار لويزة، **مرجع سابق**، ص 293.

[3]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 58.

يشكل إخلالا بواجبات الوظيفة، كما يتمثل سلوك الجاني في جريمة الرشوة الإيجابية في العرض أو الوعد أو المنح لميزة غير مستحقة للقيام بعمل أو الامتناع عن عمل. ويمكن أن يكون العرض او الطلب مباشرا أو غير مباشر لذات الشخص أو لشخص آخر.

فلا نجد اختلافا كبيرا في الركن المادي بين جريمتي الرشوة في القطاع العام والخاص.

ت-الركن المعنوي:

جريمة الرشوة في القطاع الخاص جريمة عمدية يأخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة، وذلك باتجاه إرادة الجاني للوصول للمصلحة والمزية غير المستحقة، مع علمه الكامل بكافة العناصر المكونة للركن المادي للجريمة بصورتيها حسب الأحوال.

4-عقوبة الرشوة في القطاع الخاص

يعاقب مرتكب الرشوة في القطاع الخاص سواء بصورتها الإيجابية أو السلبية بموجب نص المادة 40 الفقرة الأولى بعقوبة الحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 50000 دج إلى 500000 دج.

وتشدد العقوبة وفقا للمادة 48 في حالة الرشوة الإيجابية (الراشي) إذا كان مرتكب الجريمة قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا، أو ضابطا عموميا أو عضوا في الهيئة أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو أمانة الضبط لتصبح 10 سنوات إلى 20 سنة، وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المنصوص عليها في المادة 40 من القانون رقم 06-01، ولا يمكن تصور تطبيق العقوبة المشددة في الجريمة السلبية كون الجريمة في هذه الحالة ستكون رشوة في موظف عمومي يخضع لأحكام نص المادة 25 من القانون 06-01.

المطلب الثاني: جريمة المحاباة (الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية)

تعتبر الصفقات العمومية[1] مجالا خصبا للتجاوزات القانونية وممارسة الفساد، ويعود ذلك كونها تسير ضمن إجراءات معقدة وطويلة وسرية، وتحقق مكاسب كبيرة، مما يجعل المتعاملين في مجال الصفقات العمومية سواء الموظفين العموميين أو المتعاملين الاقتصاديين يلجؤون إلى طرق ملتوية لتحقيق مكاسب غير مشروعة عن طريق المحاباة بين المترشحين.

-يقصد بالمحاباة لغة:

-حابى: محاباة وحباء.

-حاباه: نصره، حاباه: مال إليه، حاباه: اختصه بعطف أو غيره.

-حبا (فعل): حبا يَحبُو-احْبُ-حَبْوًا-فهو حابٍ.

-حبا الصبي: زحف على يديه وبطنه، تحرك ببطء على يديه وركبتيه.

-حبا ما حوله: حَماهُ.

- حَباهُ عن كل مكروه: مَنَعَهُ.

- حابَى يحابي، حَابِ، مُحاباةً وحِباءً، فهو محابٍ، والمفعول محابى.

- حابى فلانا بالشيء: أنعم عليه به.

- حاباه بكرمٍ وعطف: اختصه بذلك.

الحباءُ:" المحاباة والعطاء والاسم من الاحتباء".

- محاباة (اسم): مصدر حابى.[2]

- لا يعرف محاباة: تساهلا، تسامحا، تحيزًا.

---

[1]- تعرف المادة **2** من **القانون رقم 23 -12** المؤرخ في 5 أوت 2023، **المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية** الصفقات العمومية بـ: "(هي عقود مكتوبة، تبرم بمقابل، من قبل المشتري العمومي المسمى" المصلحة المتعاقدة" مع متعامل اقتصادي واحد أو أكثر والمسمى "المتعامل المتعاقد" لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات، وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفي التشريع والتنظيم المعمول بهما).

2- موقع المعاني، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، وقت الزيارة: 12:00، تاريخ الزيارة: 10-02-2025، https://www.almaany.com/ar/dict/ar-.

ومن معاني المحاباة أيضا:"الميل والاختصاص والتفضيل والتنازل والتسامح والنصرة".[1]

-**يقصد بالمحاباة اصطلاحا:** أنها:"تخصيص شخص بمعاملة دون الآخرين بقصد نَفْعِهِ".[2]

وبعد أن وضحنا معنى المحاباة، سنقوم بتقسيم دراسة الجريمة إلى ثلاث فروع، نخصص الأول للأساس القانوني والعلة من التجريم، بينما نخصص الفرع الثاني لأركان الجريمة، ونتناول في الفرع الثالث جزاء الجريمة.

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نقف أولا على الأساس القانوني، ومن ثم نبين العلة من التجريم ثانيا.

أولا: الأساس القانوني:

شهدت جريمة المحاباة تطورا تشريعيا، فقد تم النص على تجريم فعل إبرام الصفقات والعقود بصفة غير شرعية كأول مرة، واعتبرها المشرع جريمة اقتصادية بموجب الأمر 75-47 المؤرخ في 17-06-1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، حيث نصت المادة 423 منه المعدلة على التالي:" كل من يعمل لصالح الدولة أو إحدى المؤسسات الاشتراكية أو المؤسسات ذات الاقتصاد المختلط، ويقوم لأغراض شخصية بإبرام عقد أو صفقة يعلم أنها مخالفة للمصالح الاقتصادية الأساسية للدولة". فالجريمة تعتبر ضمن فئة الاعتداءات على حسن سير الاقتصاد الوطني، تم تكييفها على أنها جنحة وعقوبتها تتراوح من 5 إلى 10 سنوات حبس بالإضافة إلى فرض غرامة مالية قيمتها تتراوح من 10.000 إلى 50.000 د.ج.

وتم تعديل المادة 423 من قانون العقوبات سابقة الذكر بموجب الأمر 82-04 المؤرخ في 13-02-1982، وكيّف الفعل على أنه جناية بعد أن كان جنحة وتتراوح عقوبتها من 5 إلى 10 سنوات، ويتميز هذا النص بالتشدد، وتم الاكتفاء بالعلم بأن العقد أو الصفقة مخالفة للمصالح الاقتصادية الأساسية للدولة.

وجرى تعديل آخر للمادة 423 باشتراط أن يتم إبرام العقد مخالفة للتشريع الجاري العمل به، قاصدا المساس بمصالح الهيئة التي يمثلها.

1-موقع موسوعة **المصطلحات الإسلامية**، تاريخ الدخول: 15-03-2025، على الساعة: 17:20، https://terminologyenc.com/ar/browse/term/10459.

2-الموقع نفسه، الموضوع نفسه.

وبموجب القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26-06-2001 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، تم إلغاء نص المادة 423 ونقل محتواها إلى المادة 128 مكرر المستحدثة، فأصبحت جريمة المحاباة مكيفة على أنها جنحة بعدما كانت جناية وعقوبتها تتراوح بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات، وعبر عنها المشرع بإعطاء امتيازات غير مبررة للغير، وتمس قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة عند إبرام الصفقات العمومية.[1] لا بد أن نشير إلى أن أول ظهور لجريمة المحاباة في التشريع الفرنسي كان بموجب القانون رقم 91-03 المؤرخ في 03-01-1991.[2]

وبعد أن صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003، تم إلغاء المادة 128 مكرر من قانون العقوبات، وتم تجريم الفعل بموجب المادة 1/26 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك على **مرحلتين:**

المرحلة الأولى: عند صدور القانون 06-01 حيث نقل المشرع حرفيا المادة 128 من قانون العقوبات والتي نصت على «يعاقب كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير».

المرحلة الثانية: وهي ما بعد تعديل نص المادة 1/26 من قانون الوقاية من الفساد بموجب القانون رقم 11-15 المؤرخ في 2011/08/02.

وبموجب هذا التعديل أصبح النص «يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج:1-كل موظف عمومي يمنح عمدا، للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات».

ومن أهم أسباب تعديل المادة 26 بموجب القانون 11-15 أنها أصبحت تشكل عائقا أمام المسيرين، ذلك ان النص قبل التعديل كان يعتبر أن أي مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية

1- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة عش، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2021، ص ص 156، 157.

2- جزار مهدية، **جريمة المحاباة في القانون الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017-2018، ص4.

المنظمة للصفقات العمومية تقوم به الجريمة، فجاء التعديل ليشترط أن تتعلق تلك المخالفة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.[1]

ثانيا: العلة من التجريم:

تعتبر جريمة المحاباة من الجرائم الاقتصادية التي تمس بالاقتصاد الوطني وسيرورته، ومساس واضح بمبدأ المساواة بين المترشحين لإبرام الصفقات العمومية، والتي جاءت التشريعات المنظمة لها تضمن حرية الترشح والمساواة بين المترشحين مع ضمان الشفافية والنزاهة بالإجراءات المتبعة لهذا الغرض، وهو المسلك الذي سار عليه المشرع الجزائري والذي يثبت من خلال نصوص المواد 26 و 27 من قانون مكافحة الفساد والمتعلقة بتجريم الفساد في مجال الصفقات العمومية انطلاقا من رؤيته للحفاظ على المصالح الوطنية الجديرة بالحماية، وإضفاء الشفافية والنزاهة في الصفقات العمومية.[2]

وسوف نتناول هذه الجريمة من خلال بيان أركانها.

الفرع الثاني: أركان جريمة المحاباة في الصفقات العمومية

سنسلط الضوء في هذا الفرع على أركان جريمة المحاباة، والتي تقوم على الشرط المفترض (أولا) والركن المادي (ثانيا) وعلى الركن المعنوي (ثالثا).

أولا: الشرط المفترض:

تعتبر هذه الجريمة من جرائم ذات الصفة الخاصة، فيشترط المشرع توافر صفة خاصة بالجاني، وهي صفة الموظف العام، فالمادة 26 الفقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد قصرت صفة الجاني على الموظف العام كما هو معرف في المادة 02 من ذات القانون، وهو نفس المسار الذي اتبعه المشرع في أغلب جرائم الفساد، وهو ما تم توضحه عند دراستنا للشرط المفترض في جريمة الرشوة.

---

[1]– حاحة عبد العالي، **مرجع سابق**، ص 109–110.

2– تنص المادة 5 من القانون **رقم 23–12** المتعلق بالصفقات العمومية، **مصدر سابق**، بـ: " لضمان نجاعة الصفقات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يخضع ابرام الصفقات العمومية للمبادئ الآتية:

– حرية الوصول إلى الطلبات العمومية؛

– المساواة في معاملة المترشحين؛

– شفافية الإجراءات.

وبطبيعة الحال أن لكل فئة من الموظفين اختصاص وظيفي محدد بحكم وظيفتهم، ولهذا فالموظفين المعنيين بنص المادة 26 قد تم حصرهم في فئة محددة من الموظفين وهم الموظفين المختصين في إبرام الصفقات أو تأشيرها، فلا يتصور قيام الجريمة من موظف لا يتمتع بهذه الصلاحيات الوظيفية.[1]

وقد حدد المرسوم الرئاسي 10-36 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية **الأشخاص المؤهلين بإبرام الصفقات** باسم الشخص العمومي وهم:

- الوزير فيما يخص صفقات الدولة.
- الوالي فيما يخص صفقات الولاية.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص صفقات البلدية.
- مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة كالبرلمان أو المجلس الدستوري.
- المدير العام أو المدير فيما يخص الهيئات ذات الطابع الإداري أو المؤسسة الوطنية ذات الطابع الصناعي والتجاري.
- مدير المؤسسة ذات الطابع العلمي أو التقني أو التكنولوجي أو الثقافي.
- الرئيس المدير العام أو المدير العام للمؤسسة العمومية الاقتصادية.
- أي شخص يفوضه صاحب الصلاحية في هذا المجال.[2]

أما **الأشخاص اللذين يؤشرون على الصفقات العمومية** فهم الأشخاص الذين يمارسون الرقابة على الصفقات العمومية ويمنحون التأشير لإبرام العقد أو تنفيذه، وقد تكون هذه الرقابة داخلية أو خارجية،[3] ومن أمثلة الرقابة الداخلية لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تنشأ لدى كل مصلحة متعاقدة، تتشكل من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم، وهي اللجنة التي تتولى تسجيل وتثبيت صحة العروض وتحديد المبالغ المقترحة، وتحرير محضر انعقاد الجلسة الذي يوقع عليه الحاضرين، [4] أما الرقابة الخارجية تمارسها هيئة رقابة تسمى "لجنة الصفقات العمومية"، وتمارس رقابة قبلية وغايتها التحقق من صحة ومطابقة الصفقات العمومية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ومدى مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، كما تخضع الصفقات العمومية للرقابة البعدية للملفات طبقا للأحكام التشريعية

---

[1]- منى مقلاتي، **جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية**، بحث مقدم في الملتقى الوطني حول التصدي الجزائي والمؤسساتي للفساد في الجزائر، 27 أفريل 2016، جامعة قالمة، الجزائر، ص 94.

[2]- أنظر المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم **10-36** الصادر في 2010/10/07 **والمتضمن تنظيم الصفقات العمومية.**

3 - أنظر المادة 94 من القانون رقم 23-12، **مصدر سابق.**

[4]- أنظر المادة 96 من القانون رقم 23-12، **مصدر سابق.**

والتنظيمية المعمول بهما، وتتوج الرقابة بمنح التأشيرة أو برفضها. وتنشأ لجنة الصفقات العمومية للمصلحة المتعاقدة، تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط والصفقات والملاحق ومعالجة الطعون، كما تحدث لدى كل دائرة وزارية لجنة قطاعية للصفقات العمومية، ورقابة الوصاية تتجلى في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة لأهداف الفعالية والاقتصاد.[1]

ثانيا:الركن المادي:

يتحقق الركن المادي للجريمة عبر منح موظف عمومي امتياز غير مبرر لأحد المتعاملين المترشحين، مخالفا بذلك الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وذلك بمناسبة إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، ويتحلل الركن المادي لهذه الجريمة إلى **ثلاث عناصر** اساسية: السلوك الإجرامي والغرض من السلوك الإجرامي،[2] ومخالفة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات عند عملية إبرام أو تأشير أي عقد أو اتفاقية أو صفقة.

أ-السلوك الإجرامي:

ويتمثل بموجب نص المادة 1/26 بمنح امتياز غير مبرر من قبل الموظف العمومي المؤهل من خلال إحدى صورتين:

-منح امتياز غير مبرر عند إبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين، والإبرام هو التوقيع على الوثيقة التي يفرغ فيها الاتفاق حول الصفقة.[3]

- منح امتياز غير مبرر عند تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، ويقصد بالتأشير المصادقة من قبل جهات الرقابة سواء الداخلية أو الخارجية.[4]

---

[1]- أنظر المواد 97—98-101-102-103، من المصدر السابق.

[2]-عبد الرحمان بن جيلالي، **أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون مكافحة الفساد**، مجلة الحقوق والعلوم السياسية المجلد 06، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة الجزائر،2020، ص08.

[3]- نجار لويزة، **مرجع سابق**، ص 382.

[4]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 157.

وهذا ما دفع المشرع إلى إطلاق اسم الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية على هذه الجريمة، ويتحقق الامتياز غير المبرر عندما يستفيد أحد المترشحين من صفقة دون المرور بالإجراءات القانونية التي يمر بها المتنافسين الآخرين.

كما يمكن أن يكون الامتياز غير المبرر بحصول المترشح على معلومة امتيازيه لا يحصل عليها الآخرون لا سيما فيما يتعلق بمضمون العملية أو تكلفتها أو عدد المتنافسين أو صفاتهم ومؤهلاتهم، ويشترط ان يكون الغير هو المستفيد من المزية غير المبررة وليس الجاني، أما إذا كان الجاني هو الذي يستفيد من هذا التصرف فإننا سوف نكون أمام جريمة رشوة أو أخذ فوائد حسب الأحوال.[1]

ب-الغرض من السلوك الإجرامي (مناسبة منح الامتياز غير المبرر):

يستفاد من نص المادة 1/25 أنه يجب أن يقع السلوك المادي المتمثل في منح امتياز غير مبرر لأحد المترشحين من طرف أحد الموظفين العموميين عند إبرام أو التأشير على صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق.

يجب توضيح المقصود بالصفقة والملحق والاتفاقية والعقد لأهمية ذلك في تحديد السلوك الإجرامي:

-**الصفقة:** عرفها مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر له في 17 ديسمبر 2002 أنها عقد يربط الدولة بالخواص أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات، فنجد أن مجلس الدولة كيف الصفقة على أنها رابط تعاقدي يربط الدولة بإحدى أشخاص القانون الخاص.[2]

-**الملحق:** عرفته المادة 81 من قانون الصفقات العمومية 23-12، بأنه «وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة العمومية، ويمكن أن تغطي الخدمات، موضوع الملحق الإجمالي للصفقة العمومية».

-**الاتفاقية:** تطلق على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها مع شخص آخر معنوي أو طبيعي عام أو خاص، والتي تتعلق بإنجاز أشغال أو خدمات لصالحها عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة، علما أن المشرع الجزائري قد وضع سقفا معينا للمبالغ التي تبرم من أجلها الصفقات العمومية، وهو بأكثر من8 ملايين دينار جزائري، فيما يتعلق بخدمات الأشغال واقتناء اللوازم وأكثر من 4 ملايين دينار جزائري لخدمات

---

[1]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 142.

2-عبد الرحمان بن جيلالي، **مرجع سابق**، ص09.

الدراسات أو الخدمات ويمكن تحيين المبالغ المذكورة بصفة دورية بموجب قرار من وزير المالية.[1]

-**العقد:** والمقصود به هنا تلك العقود التي تبرمها الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات التابعة لها مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة أو مع شخص طبيعي دون استعمال امتيازات السلطة العامة كما هو محدد في القانون الإداري ويتعلق الأمر بالعقود التجارية التي تبرمها المؤسسات والهيئات الإدارية.

لا يكفي لقيام جريمة المحاباة أن يقوم الموظف بمخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية بل يشترط المشرع أن تكون الغاية من مخالفة النصوص هو المحاباة وتفضيل أحد المتنافسين عن غيره.

ت-مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات

يتطلب المشرع لقيام الركن المادي لجريمة المحاباة وفقا لنص المادة 1/26 من قانون الفساد قيام الجاني بإبرام أو التأشير على العقد أو الاتفاقية أو الصفقة أو الملحق مخالفا بذلك للتشريعات والتنظيمات المعمول بها، والمقصود بالتشريعات القوانين والأوامر التي تصدرها السلطة التشريعية المتمثلة في البرلمان بغرفتيه، أما التنظيمات فهي النصوص المنظمة للمؤسسات والهيئات العمومية والتي يشرف عليها موظفون عموميون تمارس مهامها بموجبها بما فيها من إبرام العقود.[2]

وجميع هذه التشريعات والتنظيمات تكفل حرية الترشح والمنافسة في مجال الصفقات العمومية، وتتخذ الصور المتعلقة بالمحاباة، بمنح مزية غير مبررة مخالفة لأحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في فتح العروض، ووضع قواعد وإجراءات مشددة في الإشهار عن الصفقة وشفافية الإجراءات، والنشر يكون عبر الصحافة المكتوبة والإلكترونية المعتمدة، وإلزاميا عبر البوابة الالكترونية للصفقات العمومية.[3] كما تأخذ صورة المحاباة المخالفات التي تقع أثناء فحص

1- نبيلة رزاقي، **جريمة المحاباة في الصفقات العمومية**، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، العدد 02، جامعة علي لونيسي، البليدة، الجزائر، ديسمبر 2014، ص195.

2- عبد الرحمن بن جيلالي، **المرجع سابق**، ص12.

3- نبيلة رزاقي، **المرجع سابق**، ص196. أنظر أيضا المادة 46 من القانون 23-12 المتعلق بالصفقات العمومية، المصدر السابق.

العروض، فلا يسمح بأي تفاوض مع المترشحين بعد القيام بعملية فتح الأظرفة وأثناء فتح العروض لاختيار الشريك المتعاقد، بغية تعديل العروض والحصول على مزية على حساب الآخرين، والغرض من ذلك هو تكريس مبدأ المساواة بين المترشحين، فيتعين من البداية على كل مترشح أن يقدم عرضه وفقا للمعايير المتعلقة بالصفقة دون النظر بعروض الآخرين، كما تأخذ صورة المحاباة بإجراء تصحيح أو إبرام ملاحق مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما مع أحد المترشحين دون غيره، وذلك دون مراعاة الإجراءات الخاصة لذلك مساسا بمبدأ المساواة وشفافية الإجراءات من خلال تنظيم إجراءات وهمية وابرام ملاحق تتضمن التزامات وهمية بهدف زيادة الحقوق المالية للمتعامل المتعاقد، أو خرق أحكام التأشير على الصفقة بهدف تفضيل أحد المتعاملين ومنحه امتياز غير مبرر.[1]

ثالثا: الركن المعنوي

جريمة المحاباة (منح امتياز غير مبرر في مجال الصفقات العمومية) هي جريمة عمدية يكفي لقيامها توافر القصد الجنائي العام، وذلك باتجاه إرادة الجاني (الموظف) لمنح امتياز غير مبرر لأحد المتعاملين بمخالفة القواعد المتعلقة بحرية الترشح أو المساواة بين المترشحين أو شفافية الإجراءات، مع علمه الكامل لكافة العناصر المكونة للجريمة، وينتفي القصد الجنائي في حالة اثبات الموظف عدم نيته خرق الإجراءات والأحكام،[2] أو تعرضه للإكراه، أو نفي علمه بهذه الإجراءات إذا كان جهله بها معقولا كأن يكون تم نقله حديثا إلى هذا العمل، ولابد من القول أن الجهل في هذه الحالة يرتبط بشيء خارج عن إطار القواعد الجزائية فيجوز إثباته بكافة الوسائل، ولا يعتبر العلم به مفترضا.[3]

الفرع الثالث: العقوبة المقررة لجنحة المحاباة

تعاقب المادة 26-1 على جنحة منح امتيازات غير مبررة بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وغرامة من 200.000دج إلى 1000.000 دج.

وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد لتصبح من 1000.000 دينار إلى 5000.000 دج.

1- نبيلة رزاقي، **المرجع السابق**، ص ص 197،198.

2- حاحة عبد العالي، **مرجع سابق**، ص 117.

3- منى مقلاتي، **مرجع سابق**، ص 98.

كما تطبق على هذه الجريمة كافة القواعد المطبقة على جرائم الفساد الأخرى من حيث التشديد والتقادم والمصادرة والرد والعقوبات التكميلية.

الخاتمة:

وقفنا من خلال هذه المطبوعة على مجموعة من الجرائم ضمن أربعة تصنيفات، وهي التصنيفات التي يجمع كل واحد منها مجموعة من النماذج الجرمية التي تربط بينهم إما غاية مشتركة كحماية الحق في الحياة في الجرائم الواقعة على الأشخاص، أو حماية الأموال من كل صور الاعتداء عليها كالجرائم الواقعة على الأموال، أو يجمعها موضوع مشترك وطبيعة خاصة كالجرائم ضد الأسرة والآداب العامة، أو تربط بينها ضرورة توافر صفة معينة بمرتكبها كجرائم الفساد.

ووصلنا من خلال دراسة وتحليل هذه النماذج من الجرائم إلى نتائج أهمها أن جميع الجرائم تشترك في خضوعها للأحكام والمبادئ العامة لقانون العقوبات، من حيث البنية التركيبة للجريمة والأحكام العامة المتعلقة بالمسؤولية والمساهمة الجنائية وخضوعها للجزاء الجنائي وأحكامه المتنوعة، وسجلنا مع ذلك أن لكل جريمة خصوصية تميزها عن الجرائم الأخرى، ويتضح ذلك من خلال ترتيب عناصرها وموضوعها وكيفية معالجتها من قبل المشرع وفقا للسياسة الجنائية العامة.

ومن أهم الملاحظات التي يمكن تسجيلها أيضا هو غزارة وكثرة الجرائم وتنوعها، حتى ضمن الصنف الواحد من الجرائم، والاستحداث المستمر من قبل المشرع لجرائم جديدة ومتطورة باستمرار، ويعود ذلك لتطور السلوك الإنساني المضطرد المرتبط بتطور وسائل وطرق الحياة والتطور التكنولوجي الهائل، وتنامي العلاقات بين الناس والمجتمعات، والذي يفرز سلوكات منحرفة جديدة ينبغي التصدي لها ومعالجتها على الدوام.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

-القرآن الكريم.

- النصوص القانونية:

أ-**الدستور الجزائري لسنة 2020**، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم **20-442** المؤرخ في 30 ديسمبر **2020**، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصدارة في 30 ديسمبر 2020.

ب-الاتفاقيات الدولية:

- الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد، اعتمدت من قبل مجلس وزراء الداخلية والعدل العرب بتاريخ 2010/12/21.

-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، اعتمدت من الجمعية العامة للأمم المتحدة في 31 اكتوبر 2003، ودخلت حيز النفاذ في 14 ديسمبر 2005، والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أبريل 2004، نشر في الجريدة الرسمية العدد 26 بتاريخ 24 أبريل 2004.

-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، اعتمدت بموجب القرار 25 في الدورة 55 بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات «اتفاقية فيينا» الموقعة بتاريخ 20 /1988/12.

ت-القوانين والأوامر والمراسيم:

- القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما الجزائري، المؤرخ في 6 فبراير 2005، الجريدة الرسمية عدد 11 مؤرخة في 09 فبراير 2005، المعدل والمتمم بالقانون **رقم 23-01**، المؤرخ في 07 فبراير 2023.

- القانون **رقم 23 -12** المؤرخ في 5 أوت 2023، **المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية**، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 236/10 الصادر في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 58 مؤرخ في 7 أكتوبر 2010.

- قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري رقم 06-01 المؤرخ في 20 نوفمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006. المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 غشت سنة 2010 والقانون رقم 11-15 المؤرخ في 2 غشت سنة 2011.
- القانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 جويلية 2018، المتعلق بالصحة.
- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 المواقف 25 فبراير سنة 2008 يتضمن **قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، المعدل والمتمم.
- قانون رقم 06-02 **تنظيم مهنة الموثق** المؤرخ في 2006/02/20، الجريدة الرسمية العدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006.
- القانون رقم 06-03 المتضمن **تنظيم مهنة المحضر** مؤرخ في 20 فبراير 2006 الجريدة الرسمية العدد 14 مؤرخة في 08 مارس 2006.
- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن **قانون الأسرة** المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، والموافق عليه بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 04 مايو 2005، الجريدة الرسمية رقم 43 المؤرخة في 22 يونيو 2005.
- القانون رقم 04-11 المؤرخ في 06/سبتمبر/2004 المتضمن **القانون الأساسي للقضاء** الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 57 مؤرخة في 08 سبتمبر 2004.
- الأمر رقم 06-03 المتضمن **القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الجزائري** المؤرخ في 15 جويلية 2006 الجريدة الرسمية رقم 46 لسنة 2006.
- الأمر رقم 96-02 المؤرخ في 1996/01/10 المتضمن **تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة** الجريدة الرسمية العدد 3 مؤرخة في 14 يناير 1996.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن **القانون المدني الجزائري**، الجريدة الرسمية عدد 78 مؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن **قانون العقوبات الجزائري**، الجريدة الرسمية عدد 49 مؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم.
-الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن **قانون الاجراءات الجزائية الجزائري**، الجريدة الرسمية عدد 48 مؤرخة في 10 يونيو 1966، المعدل والمتمم.

ت-القرارات القضائية:

- قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 252408، الصدر في 12 فيفري 2002، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات.

- قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 27105 بتاريخ 1983/01/11، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات.

- المحكمة العليا الجزائرية، قرار بتاريخ 12/ 1991/05، المجلة القضائية، 1991، العدد 1، ص 280.

ثانيا-المراجع باللغة العربية

أ-الكتب:

- أحمد مختار عبد الله عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008.

- **ابن منظور**، لسان **العرب**، دار الجيل، بيروت، لبنان، المجلد الخامس.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص-الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر 2015/2014 دار هومة، الجزائر 2014.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجزء الأول، الطبعة السادسة، دار هومة، الجزائر، 2008.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الطبعة 15، 2016.

- أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، الطبعة السابعة عشر، دار برتي، الجزائر.

- أحمد فتحي سرور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة، القاهرة، 1996.

- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.

- أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرباط، 1986.

- أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للائتمان المصرفي من الخداع، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

– السعيد بن محمد هراوة، حماية الأسرة في ظل الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، سامي للطباعة والنشر والتوزيع، ولاية الوادي، الجزائر، 2022

– الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة، سلسلة مكافحة الفساد، الفساد أسبابه ونتائجه، الطبعة الأولى مارس 2004.

– الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة، دليل المصطلحات، الطبعة الأولى، ابريل 2010.

– الشيرازي أبو طاهر مجد الدين، القاموس المحيط، مطبعة الحلبي، مصر، 1952، 1371 ه

– بن الشيخ لحسين، مذكرات في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006.

– حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1978.

– سامي محمد غنيم، جرائم الفساد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.

– سليمان عبد المنعم، الجوانب الموضوعية والإجرائية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2015.

– سمير عالية، هيثم سمير عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 2010.

– سمير عالية، هيثم سمير عالية، القانون الجزائي للأعمال (ماهيته، نظرية جريمة الأعمال، الجريمة المالية والتجارية)، دارسة مقارنة، الطبعة الأولى، مجد للنشر والتوزيع، لبنان، 2012.

– سوجيت شوادري وآخرون، مكافحة الفساد أطر دستورية لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات برنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNDP 2014.

– عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 2017.

– عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة 1984.

– عبد الرحيم صدقي، قانون العقوبات – القسم الخاص، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.

- عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار هومة، الطبعة السادسة، 2012.

- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2014.

- عبد الحميد المنشاوي، جرائم السرقات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1994.

- عبد القادر عدو، قانون العقوبات الجزائري القسم العام، دار هومة، الجزائر،2009.

-عبد الله الحلو، الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2007.

-عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري –القسم العام، موفم للنشر، الجزائر،2015.

- عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي القسم الخاص، الطبعة السادسة، الدار البيضاء، المغرب.

-عبد المجيد محمود، الفساد، الجزء الأول، دار نهضة العربية، القاهرة، 2014.

- عطية صقر، موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة، 2006.

- عيفة رضا، المواجهة الجنائية لاعتداء الموظف على المال العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997.

- علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2011.

- علي عبد القادر القهوجي، جرائم الاعتداء على الإنسان والمال، منشورات الحلبي، بيروت، بدون سنة نشر.

- عمر عيسى الفقي، الوجيز في جرائم القتل العمدي، دار الكتاب القانونية، مصر، 2001.

- رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، 1985.

- فايز حلاوة، شرح جرائم القتل العمدي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

– فتح الله خلاف، جرائم السرقة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

– فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012.

– فريد السموني، المعين في المادة الجنائية لولوج المهن القضائية والأمنية، الجزء الأول، القانون الجنائي الخاص، جامعة الحسن الثاني–المحمدية، المغرب، السنة الجامعية 2011–2012.

– كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011.

– لسان العرب، الطبعة 3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، 19/4.

–مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017.

– مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017.

–محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1989.

– محمد عوض، الجاني والمجني عليه في جريمة المواقعة، دراسة مقارنة للتشريعين المصري والليبي، مجلة دراسات قانونية ليبيا، س 3، ج3، 1973.

– محمد عبد الرؤوف محمد أحمد، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي في الأنظمة القانونية المقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2008.

–محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة 2003.

– محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، 2014.

– محمد علي سويلم، السياسة الجنائية لمكافحة الفساد، دراسة مقارنة، المصرية للنشر والتوزيع،2015.

– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ،1988.

– محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، فوزية عبد الستار، الطبعة السابعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2022.

– محمود نجيب حسني، الحق في صيانة العرض في الشريعة الاسلامية وقانون العقوبات المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.

– مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، الطبعة الثامنة سنة 2005.

– محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، المجلد الثالث، دار الصابوني، الطبعة التاسعة، دون سنة نشر.

– نور الدين العمراني، شرح القانون الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، مطبعة الكرامة، الرباط، 2005.

– نبيل صقر، الوسيط في شرح الجرائم المخلة بالثقة العامة، دار الهدى – عين مليلة –الجزائر، 2015.

–هنان مليكة، جرائم الفساد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

ب–الرسائل والمذكرات العلمية:

- **رسائل الدكتوراه:**

- بدر الدين خلاف، جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2010–2011.
- دليلة مباركي، غسيل الأموال، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2007–2008.
- جزار مهدية، جريمة المحاباة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017–2018.
- صالح جزول، جريمة تبييض الأموال في قانون العقوبات الجزائري والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة وهران1 أحمد بن بلة، السنة الجامعية 2014–2015.
- فاطمة بن شيخ، جرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص قانون أسرة، جامعة غرداية، 2022–2023.

- كريمة علة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2012-2013.
- نجار لويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية 2013-2014.
- محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة (دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة متنوري كلية الحقوق، قسنطينة، 2010.
- محمد ناصر بساقلية، التعاون الدولي على محاربة الفساد في المعاملات التجارية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.

مذكرات الماجستير:

- بن زرفة هوارية، جريمة الإجهاض دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012،
-جدوي محمد أمين، جريمة الإجهاض بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2013-2014.
- زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012
- شباح بوزيد، جريمة استغلال النفوذ، آليات الوقاية والمكافحة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الدراسية 2012-2013.
- صالحي نجاة، الآليات الدولية لمكافحة تبييض الأموال وتكريسها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الدراسية 2010-2011.
- عميمور خديجة، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012.
- مباركة عمامرة، الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 2011.

ت: المقالات والأبحاث:

- آمال يعيش تمام، صور التجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد، مجلة الاجتهاد القضائي العدد الخامس، جامعة بسكرة 2009.
- بوعزة نضيرة، جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بحث مقدم للملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، 06، 07 ماي 2012، جامعة محمد خيضر بسكرة، منشور على موقع جامعة بسكرة www.univ-biskra.dz.
- حاحة عبد العالي، مبررات استقلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، جامعة بسكرة 2009.
- حسين بن عشي، الجريمة الضريبية المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول التصدي المؤسساتي والجزائي للفساد في الجزائر، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، يوم 27 أفريل 2016.
- حنان براهيمي، قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بحث نشر في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة بسكرة، العدد الخامس، سبتمبر 2009.
- خالد العمري ومحمد العروسي منصوري، الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث، مجلة آفاق للدراسات والبحوث، العدد الأول، جانفي 2018.
- دهيمي محمد طيب، تدابير الوقاية من جريمة تبيض الأموال في الجزائر على ضوء تعديلات القانون 23-01، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 08، العدد 01، سنة 2023.
- درياس زيدومة، جريمة تبييض الأموال وآليات مكافحتها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 2011/01، مارس 2011.
- رابحي أحسن، آثار الفساد الإداري على علاقة الفرد بالدولة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 2 سنة 2013.
- رابح خوني وتقية حساني، الآثار الاقتصادية والاجتماعية للفساد وسبل معالجتها، الملتقى الوطني الفساد واليات مواجهته، جامعة محمد خيضر بسكرة، أفريل 2012.

- صالحة العمري، جريمة غسيل الأموال وطرق مكافحتها، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009.
- طالبي ليلى، أحكام رشوة الموظفين العموميين الدوليين وموظفي المنظمات الدولية العمومية المستحدثة بموجب القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بحث مقدم في الملتقى الوطني حول التصدي الجزائي والمؤسساتي للفساد في الجزائر، جامعة قالمة 27 أفريل 2016.
- عز الدين كيحل، الفساد مفهومه ومكافحته في التصور الإسلامي، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر، العدد الخامس، سبتمبر 2009.
- عبد الرحمان بن جيلالي، أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون مكافحة الفساد، مجلة الحقوق والعلوم السياسية المجلد 06، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر،2020.
- فريد علواش، جريمة غسيل الأموال، المراحل والأساليب، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، العدد الثاني عشر، سنة 2007.
- لعوارم وهيبة، البنيان القانوني للجريمة البيضاء، «تبييض الأموال»، المجلة الاكاديمية للبحث العلمي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، العدد الأول سنة 2011.
- محمد بن محمد، الحماية الجنائية للجنين، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، سنة 2010.
- محمد الأمين البشري، الفساد والجريمة المنظمة – جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية 2007.
- منى مقلاتي، جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، بحث في الملتقى الوطني حول التصدي الجزائي والمؤسساتي للفساد في الجزائر، جامعة قالمة، الجزائر، 27 أفريل 2016.
- نبيلة رزاقي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، العدد 02، جامعة علي لونيسي، البليدة، الجزائر، ديسمبر 2014.
- نور الدين شنوفي، الآثار الاقتصادية لظاهرة الفساد الإداري وآلية محاسبتها في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 1، سنة 2012.

- نواف سالم كنعان، الفساد الإداري المالي أسبابه أثاره وسائل مكافحته، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات، العدد الثالث والثلاثون، يناير 2008.
- هلال مراد، الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي، نشرة القضاة، العدد 60، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2006.
- وهبة الزحيلي، التعريف بالفساد من الوجهة الشرعية، بحث مقدم للمؤتمر العربي الدولي لمكافحة الفساد، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، سنة 2003.
- يعقوب حياتي – ندوة جرائم ذوي الياقات البيضاء، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة الثالثة والعشرون، سنة 1999.

ث: المواقع الإلكترونية:

- موقع المعاني، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، وقت الزيارة: 12:00، تاريخ الزيارة: 10-02-2025، https://www.almaany.com/ar/dict/ar-.
- موقع موسوعة المصطلحات الإسلامية، تاريخ الدخول: 15-03-2025، على الساعة: 17:20، https://terminologyenc.com/ar/browse/term/10459.
- مؤشر تقييم ومدركات الفساد في دول العالم من خلال الرابط:https://www.transparency.org/en/cpi/2023، تاريخ وتوقيت الزيارة: 01-03-2025 على الساعة 16:30.

ثانيا: المراجع الأجنبية:

-Jean-Pierre Zanzotto - la corruption : un combat sans fin Revue pénitentiaires et de droit penal-2002.

الفهرس

المقدمة:..... 2

الفصل الأول: الجرائم الواقعة على الأشخاص..... 5

المبحث الأول: جريمة القتل العمدي 6

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 6

الفرع الأول: الأساس القانوني 6

الفرع الثاني العلة من التجريم..... 6

المطلب الثاني: أركان الجريمة 7

الفرع الأول: الشرط المفترض 7

الفرع الثاني: الركن المادي 8

الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 11

المطلب الثالث: عقوبة القتل العمد 13

الفرع الأول: العقوبة الأصلية..... 13

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية 13

الفرع الثالث: الظروف المشددة..... 14

الفرع الرابع: الظروف والأعذار المخففة..... 18

المبحث الثاني: جريمة الإجهاض..... 19

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 20

الفرع الأول: الأساس القانوني 20

الفرع الثاني: العلة من التجريم..... 21

المطلب الثاني: أركان الجريمة 22

الفرع الأول: الشرط المفترض 22

الفرع الثاني: الركن المادي 22

الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 24

المطلب الثالث: الجزاء المقرر لجريمة الإجهاض 24

الفرع الأول: عقوبة المرأة التي تجهض نفسها 25
الفرع الثاني: عقوبة إجهاض المرأة من قبل الغير 25
الفرع الثالث: الصورة الخاصة بالمنتمين للسلك الطبي وشبه الطبي وطلبة الطب والصيدلة ... 26
الفرع الرابع: التحريض على الإجهاض 26
الفصل الثاني: الجرائم ضد الأسرة والآداب العامة..... 28
المبحث الأول: جريمة الزنا..... 31
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 31
الفرع الأول: الأساس القانوني 31
الفرع الثاني: العلة من التجريم..... 31
المطلب الثاني: أركان جريمة الزنا 32
الفرع الأول: الشرط المفترض: قيام الرابطة الزوجية 32
الفرع الثاني: الركن المادي 34
الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 35
المطلب الثالث: أثر العلاقة الزوجية على المتابعة والإثبات..... 36
الفرع الأول: أثر العلاقة الزوجية على تحريك الدعوى العمومية واستمرارها 36
الفرع الثاني: أثر الرابطة الزوجية على الإثبات..... 38
المطلب الرابع: الجزاء 39
المبحث الثاني: جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم 40
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 41
الفرع الأول: الأساس القانوني 41
الفرع الثاني: العلة من التجريم..... 41
المطلب الثاني: أركان جريمة الفاحشة بين ذوي المحارم..... 42
الفرع الأول: الشرط المفترض (القرابة العائلية «ذوي المحارم») 42
الفرع الثاني: الركن المادي 43
الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 43
المطلب الثالث: الجزاء..... 44

المبحث الثالث: جرائم الإهمال العائلي 45
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 46
الفرع الأول: الأساس القانوني 46
الفرع الثاني: العلة من التجريم 47
المطلب الثاني: صور جرائم الإهمال العائلي 48
الفرع الأول: جريمة الإهمال المادي (جنحة عدم تسديد النفقة) 48
الفرع الثاني: جنحة ترك مقر الأسرة 52
الفرع الثالث: جنحة إهمال الزوجة الحامل 55
الفرع الرابع: جنحة الإهمال المعنوي للأولاد 57
الفصل الثالث: الجرائم الواقعة على الأموال 61
المبحث الأول: جـريمـــة الســرقـة 62
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 62
الفرع الأول: الأساس القانوني 62
الفرع الثاني: العلة من التجريم 63
المطلب الثاني: الركن المادي 63
الفرع الأول: السلوك الإجرامي في جريمة السرقة 63
الفرع الثاني: محل جريمة السرقة 67
الفرع الثالث: النتيجة الإجرامية 70
المطلب الثالث: الركن المعنوي 70
المطلب الرابع: الجزاء المقرر لجريمة السرقة 71
الفرع الأول: عقوبة جنحة السرقة 71
الفرع الثاني: عقوبة جناية السرقة 73
الفرع الثالث: الحصانة العائلية 75
المبحث الثاني: جريمة خيانة الأمانة 76
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 76
الفرع الأول: الأساس القانوني 76

الفرع الثاني: العلة من التجريم.....76
المطلب الثاني: أركان الجريمة 77
الفرع الأول: الشروط المفترضة.....78
الفرع الثاني: الركن المادي 82
الفرع الثالث: الركن المعنوي.....84
المطلب الثالث: عقوبة خيانة الأمانة 84
الفرع الأول: العقوبات الأصلية.....84
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية 86
المبحث الثالث: جريمة تبييض الأموال.....86
المطلب الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال 87
الفرع الأول: تعريف جريمة تبييض الأموال 87
الفرع الثاني: خصائص تبييض الأموال.....89
الفرع الثالث: مراحل جريمة تبييض الأموال 91
المطلب الثاني: أركان جريمة تبييض الأموال 92
الفرع الأول: الشرط المفترض 92
الفرع الثاني: الركن المادي.....94
الفرع الثالث: الركن المعنوي.....96
المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تبييض الأموال 97
الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي 97
الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي 98
الفصل الرابع: جرائم الفساد 100
المبحث الأول: ماهية الفساد 101
المطلب الأول: تعريف الفساد 101
الفرع الاول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للفساد 101
الفرع الثاني: التعريف الفقهي والقانوني للفساد..... 104
المطلب الثاني: عوامل الفساد وأنواعه 108

الفرع الأول: عوامل الفساد 108
الفرع الثاني: أنواع الفساد..... 110
المطلب الثالث: آثار الفساد 111
الفرع الأول: آثار الفساد على الحياة السياسية..... 111
الفرع الثاني: آثار الفساد الاقتصادية..... 112
الفرع الثالث: آثار الفساد الاجتماعية 112
المبحث الثاني: نماذج عن جرائم الفساد 112
المطلب الأول: جريمة الرشوة..... 113
الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 113
الفرع الثاني: أركان جريمة الرشوة 116
الفرع الثالث: عقوبة الرشوة..... 128
الفرع الرابع: الصور الخاصة المستحدثة لجريمة الرشوة بموجب القانون 06-01 129
المطلب الثاني: جريمة المحاباة (الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية)... 136
الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 137
الفرع الثاني: أركان جريمة المحاباة في الصفقات العمومية 140
الفرع الثالث: العقوبة المقررة لجنحة المحاباة 145
الخاتمة:..... 160
قائمة المصادر والمراجع 161