

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

The quality of public servant in offences impacting public interest

بوعزيز شهرزاد *

جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

ch.bouaziz@univ-skikda.dz

تاريخ إرسال المقال: 2023 /06 /29 تاريخ قبول المقال: 2023 /08 /18 تاريخ نشر المقال: 2023 /09 /15

الملخص:

تعتبر صفة الموظف العمومي ركنا أساسيا في العديد من الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، ونظرا لتوسع مفهوم الموظف في القانون الجنائي مقارنة مع مفهومه في القانون الإداري كنتيجة لمبدأ الذاتية الذي يتمتع به، وأيضا لاختلاف طبيعة الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، نجد المشرع الجزائري استعمل تقنيات تجريبية متنوعة ومختلفة تتماشى مع طبيعة كل جريمة، تتمثل في تقنية المفهوم المتعدد أو تحديد فئات الموظفين العموميين في النص التجريبي وتقنية التضييق أو التوسيع من نطاق تطبيق النص وذلك باستعماله لمصطلح الموظف العمومي.

الكلمات المفتاحية: النص التجريبي ، المفهوم الجنائي للموظف ، الجرائم الماسة بالمصلحة العامة.

Abstract:

The quality of public servant is deemed to be an essential element in offences impacting public interest. The notion of public servant is more extensive in penal law than it is in administrative Law as a result of subjectivism principle and following the difference in terms of nature of the offences affecting public interest, the Algerian lawmaker has used various and différent incriminating techniques compatible with the nature of each offence; such a technique determines thé number of categories of civil servants in the incriminating text, and the technique of narrowing or extending the Scope of text implemantion using the term of public servant.

Keywords: incriminating text, Penal notion of public servant, offences impacting public interest.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

مقدمة:

يجرم المشرع الجزائري العديد من الأفعال التي قد يرتكبها الموظف أثناء ممارسته لمهامه أو بمناسبة، والتي قد تمس بحقوق وحريات الأفراد أو بمصالح الدولة في حد ذاتها، وذلك بهدف حماية الوظيفة العامة وبالتالي حماية المصلحة العامة، ونظرا لكثرة وتعدد الجرائم التي يكون فيها الموظف جاني مقارنة بالجرائم التي يكون هو ضحيتها، فقد خصصنا دراستنا هذه للجرائم التي يرتكبها الموظف الماسة بالمصلحة العامة أو كما سماها المشرع بالجرائم ضد الشيء العمومي والمنصوص عليها في قانون العقوبات فقط.

وقد أدى تنوع واختلاف طبيعة الجرائم التي يرتكبها الموظف العمومي الماسة بالمصلحة العامة إلى استعمال المشرع لعدة تقنيات تجريبية من أجل ضبط وتحديد صفة الموظف في كل جريمة لتتماشى مع الهدف المتوخى من التجريم، وهذا ما يدفعنا إلى طرح الإشكالية التالية: فيما تتمثل التقنيات التجريبية التي استعملها المشرع الجزائري لصياغة النصوص المحددة لصفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا أساسا على المنهج التحليلي، من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بجرائم الموظف الماسة بالمصلحة العامة الواردة في قانون العقوبات، مع إجراء تحليل وتفسير نقدي لها يوصلنا لنقاط القصور بها، بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن في بعض الجزئيات التي تتطلب المقارنة.

كما سنتناول بالدراسة الجرائم المتعلقة بالموظف العمومي التي يرتكبها ضد الشيء العمومي، من خلال التطرق لمفهوم الموظف العمومي محاولين الإحاطة ببعض التساؤلات القانونية التي تثيرها هذه الصفة في مبحث أول، ثم الانتقال إلى دراسة التقنيات التجريبية التي اعتمدها المشرع الجزائري لتحديد صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، مركزين على الركن المفترض لهذه الجرائم في مبحث ثان.

المبحث الأول: مفهوم الموظف العمومي في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

ارتأينا في المبحث الأول أن نتطرق لدراسة ما هو مشترك بين الجرائم ضد الشيء العمومي وهو الموظف، حيث نتناول مفهوم الموظف في مطلب أول، ونتعرف على تقنيات التجريم التي اعتمدها المشرع الجزائري في تحديد صفة الموظف في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفهوم الموظف

من أجل فهم تقنيات التجريم التي اعتمد عليها المشرع الجزائري في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة والتي يكون الموظف طرفا فيها كجاني، لابد أن نتطرق إلى مفهوم الموظف في القانون الإداري بما أنه القانون الخاص به وذلك في فرع أول، ثم ننتقل إلى مفهوم الموظف في القانون الجنائي بصفة عامة في فرع ثان، لنصل أخيرا إلى موقف المشرع الجزائري من مفهوم الموظف في قانون العقوبات والقوانين الخاصة في فرع ثالث.

الفرع الأول: المفهوم الإداري للموظف

لتحديد المفهوم الإداري للموظف تطرقنا أولا إلى مفهومه في القانون الإداري الفرنسي ثم انتقلنا إلى مفهومه في القانون الإداري الجزائري.

أولا- المفهوم الإداري للموظف في القانون الفرنسي

بما أن التشريع الجزائري يستقي معظم أحكامه من التشريع الفرنسي، فإننا سنتطرق إلى موقف المشرع الفرنسي من تعريف الموظف، والذي نجده لم يضع تعريفا شاملا للموظف، فالقانون الصادر في عهد حكومة فيشي في 14/07/1941 أورد تعدادا لطوائف مختلفة من الموظفين دون وضع تعريف جامع مانع للموظف العمومي، وقد ردد المشرع الفرنسي شرط ثبوت صفة الدوام للوظيفة التي يشغلها الشخص لكي يوصف أنه موظف عمومي في قوانين التوظيف المختلفة التي صدرت سنوات 1946 و 1959 و 1983، كما تواترت أحكام القضاء الفرنسي على توكيده¹، وهو نفس موقف المشرع المصري الذي لم

¹ زينب أحمد عوين، المدلول الجنائي للموظف العام في قانون العقوبات العراقي، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة القادسية، العراق، المجلد الرابع، العدد الأول، جوان 2011، ص 15.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

يعرف الموظف العمومي وإنما اقتصررت قوانين الموظفين المتعاقبة على مجرد بيان الأشخاص الذين تنطبق عليهم الصفة².

أما بالرجوع إلى الفقه فنجد معظم فقهاء القانون الإداري إلى جانب القضاء³ يتفقون على اشتراط ثلاثة عناصر رئيسية لتحقيق صفة الموظف العمومي وهي: صحة إجراءات تعيين الموظف من قبل الجهة التي تملك سلطة التعيين، أن يقدم الشخص خدماته لصالح الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية التابعة لها، والقيام بالعمل بصفة دائمة⁴.

ثانيا- المفهوم الإداري للموظف في القانون الجزائري

تنص المادة 4 من القانون رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية⁵ على ما يلي: "يعتبر موظف كل عون عيّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري.

الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته".

وعليه عرف المشرع الجزائري الموظف العمومي في قانون الوظيفة العمومية، والذي يقوم على أربعة عناصر، وهي:

- التعيين، بمعنى أن يصدر قرار تعيينه من السلطة المختصة وأن يتم بطريقة قانونية.

- الديمومة، بمعنى أن يشغل الشخص وظيفته على وجه الاستمرار فلا تنفك عنه إلا بالوفاة أو الاستقالة أو العزل أو التقاعد، وعليه لا يعدّ موظفا المستخدم المتعاقد ولا المستخدم المؤقت⁶.

² صدام حسين ياسين العبيدي، استغلال الموظف العام لمنصبه الوظيفي وعلاجه في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، 2019، ص 41.

³ عرف مجلس الدولة الفرنسي الموظف بأنه: "كل شخص منوط به القيام بعمل دائم يندرج في إطار المصلحة العامة"، كما عرفته محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه: "الموظف بصفة عامة هو من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام"، انظر: بوربيع سليمة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية على ضوء أحكام القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته: دراسة تطبيقية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، الجزائر، 2017-2018، ص 82.

⁴ زينب أحمد عوين، المرجع السابق، ص 17، 18.

⁵ الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية العدد 46.

⁶ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 9.

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

- الترسيم، معناه أن يصدر القرار المتضمن ترسيم الشخص المعين فى إحدى درجات التسلسل الإدارى، فلا يكفي صدور قرار التعيين⁷.

- ممارسة النشاط فى مرفق عام تديره الدولة مباشرة أو يتبع أحد الأشخاص المعنوية العامة⁸.

ويتضح مما سبق أن المفهوم الإدارى للموظف هو مفهوم ضيق ينطبق على فئة محددة من الأشخاص.

الفرع الثانى: المفهوم الجنائى للموظف العمومى

يتميز مفهوم الموظف فى القانون الجنائى بأنه موسع، إلا أن درجة اتساعه تتحدد بمدى اعتناق التشريعات الجنائية لمبدأ الذاتية، لذا سنتعرف أولاً على مبدأ الذاتية فى القانون الجنائى ثم نتطرق إلى تأثير هذا المبدأ على المفهوم الجنائى للموظف.

أولاً- تعريف مبدأ ذاتية القانون الجنائى

يتميز القانون الجنائى بقيامه على مجموعة من المبادئ والتعاريف الخاصة به، وهذا راجع إلى مبدأ الذاتية الذى يتمتع به، وهو المبدأ الذى أوجده القضاء الفرنسى فى أحكامه خلال عام 1945 وسانده فى ذلك الفقه الجنائى معبراً عنه بخصوصية القانون الجنائى أو استقلاله أو ذاتيته⁹، فالقانون الجنائى له ذاتية المستقلة وليس تابعاً للفروع القانونية الأخرى بل يقرر لها الحماية الجنائية فقط، حيث تسمح له هذه الذاتية بتعقب الجناة فى بعض الحالات التى تعجز القوانين الأخرى عن توفير الحماية الكافية للحقوق التى تقرر¹⁰.

⁷ عمار بوضياف، الوظيفة العامة فى التشريع الجزائرى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 10.

⁸ بن سعدى وهيب، مدلول الموظف العام فى قانون مكافحة الفساد الجزائرى، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 50، العدد 4، ديسمبر 2013، ص 213.

⁹ الزهراء مراد، جريمة اختلاس المال العمومى فى القانون الجزائرى دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2016، ص 89، 90.

¹⁰ زينب أحمد عوين، المرجع السابق، ص 26.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

ومن مظاهر مبدأ ذاتية القانون الجنائي عدم تقيده بالمدلول الفني للمصطلحات أو التعابير التي نصت عليها فروع القانون الأخرى¹¹، وقيامه بتحديد بعض المفاهيم الخارجة عن مجاله والتي منها مفهوم الموظف.

ثانيا- تأثير مبدأ ذاتية القانون الجنائي على مفهوم الموظف

انقسمت التشريعات من حيث الأخذ بمبدأ الذاتية وعلاقته بالمفهوم الجنائي للموظف إلى ثلاثة أقسام، تشريعات تعتمد على مبدأ الذاتية بصفة مطلقة في تحديد مفهوم الموظف، وتشريعات تعتمد على مبدأ الذاتية بصفة نسبية في تحديد مفهوم الموظف وكلاهما يأخذان بالمفهوم الموسع، وتشريعات لا تحدد مفهوم الموظف بعدم اعتمادها على مبدأ الذاتية بصفة مطلقة وهي التي تأخذ بالمفهوم الضيق.

بالنسبة للتشريعات التي تعتمد على مبدأ الذاتية بصفة مطلقة نجدها تعرف الموظف في قانون العقوبات تعريفا واضحا عاما مجردا يمكن تطبيقه في جميع أحكام قانون العقوبات، كقانون العقوبات الألماني والإيطالي والتونسي والمغربي¹².

أما التشريعات التي تعتمد على مبدأ الذاتية بصفة نسبية، فلا يتضمن قانون العقوبات فيها تعريفا عاما ومجردا للموظف يطبق في جميع المسائل الجنائية أو جميع الوقائع التي تثور فيها تلك الصفة، ولهذه النسبية صورتان: الصورة الأولى يعرف فيها المشرع الموظف العمومي في قانون العقوبات تعريفا خاصا حيث حصر صفة الموظف العمومي في فئات معينة فقط، ويكون تحديد هذه الفئات عاما بناء على نظرة موضوعية للوظائف التي يقومون بها وذلك بالنسبة لجميع الجرائم، كقانون العقوبات السوداني. أما الصورة الثانية فيعرف فيها المشرع الجنائي الموظف العمومي في جرائم معينة فقط كالرشوة والاختلاس سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة¹³، وبالتالي يكون تحديد هذه الفئات تحديدا جزئيا¹⁴ حيث يضيف صفة الموظف على بعض الأشخاص دون اعتبارهم كذلك في جرائم أخرى متعلقة بالوظيفة.

¹¹ نوفل علي عبد الله الصفو، القانون الجنائي بين التبعية والاستقلال، مجلة الرافدين للحقوق، العراق، المجلد 16، العدد 56، 2013، ص 296.

¹² محمد حميد عبد، جريمة اضرار الموظف العام بالأموال والمصالح العامة والخاصة، مذكرة ماجستير، كلية القانون جامعة المستنصرية، العراق، 2007، ص 24.

¹³ زينب أحمد عوين، المرجع السابق، ص 28.

¹⁴ محمد حميد عبد، المرجع السابق، ص 25.

أما التشريعات التي لا تعتمد على مبدأ الذاتية بصفة مطلقة فهي تطبق مفهوم الموظف العمومي في القانون الإداري حيث يرجع فيها القاضي الجنائي إلى المفهوم الإداري ويطبقه على المسائل الجزائية كالقانون العراقي¹⁵.

الفرع الثالث: مفهوم الموظف في قانون العقوبات الجزائري

قبل التطرق إلى مفهوم الموظف العمومي في قانون العقوبات الجزائري لابد من التعرف أولاً على التطور التشريعي لهذا المفهوم.

أولاً: التطور التشريعي لمفهوم الموظف في قانون العقوبات الجزائري

تبنى المشرع الجزائري المفهوم الموسع للموظف منذ صدور قانون العقوبات سنة 1966، حيث أخذ بمبدأ ذاتية قانون العقوبات في تحديد مفهوم الموظف العمومي، إلا أن هذا المبدأ مر بمرحلتين:

1- المرحلة الأولى: الاعتماد على مبدأ الذاتية بصفة مطلقة في تعريف الموظف العمومي

اعتمد المشرع الجزائري في هذه المرحلة على مبدأ الذاتية بصفة مطلقة في تعريفه للموظف العمومي، ويظهر ذلك في نص المادة 149 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات¹⁶، حيث كان متأثراً بالاجتهاد القضائي الفرنسي الذي عمد إلى توسيع مفهوم الموظف العمومي في المجال الجنائي¹⁷.

2- المرحلة الثانية: الاعتماد على مبدأ الذاتية بصفة نسبية في صورته الثانية

يظهر ذلك في إلغاء المادة 149 بالأمر 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات بالمادة 23 منه، ونقل محتواها إلى المادة 119¹⁸، حيث قام بتعريف الموظف العمومي

¹⁵ زينب أحمد عوين، المرجع السابق، ص 30.

¹⁶ تنص المادة 149 الملغاة من قانون العقوبات على ما يلي: "يعتبر موظفاً بالنسبة لقانون العقوبات كل شخص يتولى تحت أية تسمية وبأي وضع كان أية وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة، ذات أجر أو بغير أجر ويؤدي بهذا الوصف خدمة للدولة أو للإدارات العمومية أو للمجموعات المحلية أو للمؤسسات العمومية أو أية خدمة ذات مصلحة عمومية.

وتتبعين صفة الموظف في يوم وقوع الجريمة وتستمر هذه الصفة مع ذلك بعد انتهاء أعمال الوظيفة إذا كانت قد سهلت أو سمحت بارتكاب الجريمة".

¹⁷ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 20.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

في نص هذه المادة الخاصة بجريمة الاختلاس، حيث أضفى صفة الموظف على بعض الأشخاص دون اعتبارهم كذلك في جرائم أخرى متعلقة بالوظيفة.

كما حذف مصطلح "الموظف في نظر القانون الجنائي" واستبدله بمصطلح "الشبيه بالموظف"، حيث وسع من تطبيقه ليشمل كل شخص يتولى وظيفة أو وكالة في المؤسسات الاشتراكية أو المؤسسة ذات لرأس المال المختلط أو الهيئات المصرفية أو الوحدات المسيرة ذاتيا للإنتاج الصناعي أو الفلاحي أو أية هيئة من القانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام، لتتماشى مع التوجه الاقتصادي الاشتراكي الذي انتهجته الجزائر في بداية السبعينات.

بالرغم من تبني المشرع لمبدأ الذاتية بصفة نسبية إلا أنه بقي في كل تعديل مس المادة 119 من قانون العقوبات يوسع من مفهوم الموظف العام، حيث استبدل بموجب القانون 88-26 المؤرخ في 02-07-1988 مصطلح "الشبيه بالموظف" بمصطلح "من يتولى وظيفة أو وكالة" ليشمل بذلك المؤسسات العمومية الاقتصادية أيضا، تماشيا مع القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية¹⁸.

وفي سنة 2006 قام المشرع الجزائري بإلغاء المادة 119 من قانون العقوبات بموجب القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا- مفهوم الموظف في قانون العقوبات الحالي

يتضح مما سبق أن المشرع الجزائري تخلى عن وضع تعريف عام ومجرد للموظف في قانون العقوبات، لما يعرفه هذا الأخير من تنوع في التطبيق، فمن يعتبر موظفا في نظر نص ما يفقد هذه الصفة في نص آخر، فنجد بعد مرور خمسة عشر سنة تقريبا من إلغاء المادة 119 من قانون العقوبات التي كانت تعرف الموظف، يعود مرة أخرى ليعرفه تعريفا خاصا وبالنسبة لجريمة واحدة فقط بموجب القانون

¹⁸ تنص المادة 119 من قانون العقوبات على ما يلي: "... ويعد شبيها بالموظف في نظر قانون العقوبات كل شخص تحت عنوان تسمية وفي نطاق أي إجراء ما يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة، أو الإدارات العامة، أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أو الاشتراكية أو المؤسسات ذات الاقتصاد المختلط أو الهيئات المصرفية أو الوحدات المسيرة ذاتيا للإنتاج الصناعي أو الفلاحي أو في أي هيئة من القانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام".

¹⁹ القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية عدد 50.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

رقم 21-14 في الفقرة الثانية من المادة 138 مكرر وذلك كما يلي: " يقصد بالموظف، في مفهوم هذه المادة، كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا 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 أو أقدميته".

كما يعرفه أيضا في الفقرة أ من المادة 02 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وهو تعريف يتعلق بجرائم الفساد فقط دون الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، كما يلي:

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

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

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

باستقراء المادتين المذكورتين نلاحظ أن المشرع الجزائري اعتمد في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات على جزء فقط من تعريف الموظف العمومي الوارد بالمادة 2 من القانون رقم 06-01 مستبعدا بقية الفئات لعدم توافقها مع طبيعة الجريمة الواردة في المادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

وعليه يمكن القول أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ ذاتية القانون الجنائي بصفة نسبية وليس مطلقة في تعريفه الموظف.

وفي ظل غياب نص يعرف الموظف تعريفا عاما ومجردا في قانون العقوبات الجزائري نتساءل حول التقنية التجريبية التي اعتمدها المشرع الجزائري في تحديد مفهوم الموظف في مختلف الجرائم الماسة بالمصلحة العمومية والتي يكون فيها جانبا.

المطلب الثاني: التقنيات التجريبية المعتمدة لتحديد مفهوم الموظف في قانون العقوبات

الجزائري

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

استعمل المشرع الجزائري في صياغة النصوص التجريبية المتعلقة بصفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة تقنيات متنوعة ومختلفة، متأثرا بتنوع الجرائم المرتبطة بالموظف من جهة، ومن جهة أخرى متأثرا بتنوع النشاط الإداري الذي يمارسه الموظف، الذي يمكن تقسيمه إلى نشاط حكومي (سياسي) يشمل كل من له علاقة بالتوجه السياسي للنظام ويسمى الموظف هنا بموظف السلطة، ونشاط للإدارة يتمثل في تسيير المرافق العمومية ويسمى الموظف هنا بموظف التسيير²⁰.

لذا سنتعرف من خلال هذا المطلب على أهم التقنيات التي استعملها المشرع الجزائري، والمتمثلة في تقنية التعداد أو تحديد فئات الموظفين في النص التجريبي في فرع أول، وتقنية التضييق والتوسيع في مصطلح الموظف في فرع ثان.

الفرع الأول: تقنية التعداد أو تحديد فئات الموظفين العموميين في النص التجريبي

بما أنه لا يوجد مفهوم عام ومجرد للموظف في قانون العقوبات لما يعرفه من تنوع في التطبيق، نجد المشرع الجزائري استعمل تقنية المفهوم المتعدد أو أسلوب تحديد فئات الموظفين في جرائم معينة دون الأخذ بهذا التحديد في الجرائم الأخرى²¹، حيث يقوم بتعداد الموظفين دون حصرهم، ففي كل جريمة نجد فئات تختلف عن المنصوص عليها في جريمة أخرى، ويرتبط تحديد الفئات المعنية بنص التجريم بحسب طبيعة الجريمة المرتكبة، وبالرغم من أن أسلوب التعداد الحصري في تعريف الموظف يعتبر مظهرا من مظاهر ذاتية القانون الجنائي، إلا أنه أسلوب منتقد في التعريفات بصفة خاصة²².

وعليه نجد فئات الموظفين المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري بخصوص الجرائم الماسة بالمصلحة العامة متنوعة وتختلف باختلاف النص التجريبي.

الفرع الثاني: تقنية التضييق أو التوسيع من نطاق تطبيق النص باستعمال مصطلح الموظف العمومي

تقوم هذه التقنية على ذكر مصطلح "الموظف" أو عدم ذكره بين فئات الموظفين المحددين في النص التجريبي، فما الغاية من ذلك؟

²⁰ فريد السموني، مفهوم الموظف في القانون الجنائي المقارن (مغربي - فرنسي)، مطبعة فضالة المحمدية، المملكة المغربية، 2003، ص 26.

²¹ نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص 306.

²² زينب أحمد عوين، المرجع السابق، ص 29.

أولاً: تقنية عدم ذكر مصطلح الموظف

إذا أراد المشرع التضييق من نطاق تطبيق النص، فإنه لا يذكر مصطلح الموظف بين فئات الموظفين المحددين في النص التجريمي، وهذا راجع لطبيعة الجريمة المرتكبة إذ أن صفة الموظف بمعناه العام لا تقوم بها بعض الجرائم التي تتطلب صفة خاصة في الموظف كصفة القاضي في جريمة إنكار العدالة وصفة موظفي السلطة في جريمة تواطؤ الموظفين، فلا يمكن إقحام صفة الموظف العمومي في هذه الجرائم لأنها غير كافية لقيامها، ومن ثم اقتضت تقنيات التجريم على فئات خاصة من الموظفين حتى لا يقع توسيع نطاق التجريم دون مبرر ولا منطق قانوني²³.

ثانياً: تقنية ذكر مصطلح الموظف

أما إذا أورد المشرع الجزائري مصطلح "الموظف" في النص التجريمي لبعض الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، فذلك رغبة منه في التوسيع من نطاق تطبيق النص التجريمي، ليشمل جميع الموظفين سواء موظفي السلطة أو موظفي التسيير، ويعتمد المشرع في ذلك على أسلوبين:

- **الأسلوب الأول:** يحدد الفئات ويذكر من بينها مصطلح الموظف إما بشكل عام أو بوصفه، فنجد المادة 137 من قانون العقوبات تناولت مصطلح الموظف بشكل عام دون وصفه وذلك كالتالي: "كل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب أو مصلحة للبريد..."، في حين نجد المادة 135 من قانون العقوبات تنص على الموظف العمومي بوصفه كما يلي: "كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية...".

- **الأسلوب الثاني:** يكتفي المشرع بذكر مصطلح "موظف" فقط في النص التجريمي دون بقية الفئات، كالمادة 107 من قانون العقوبات المتعلقة بالاعتداء على الحريات: "يعاقب الموظف بالسجن..."، ويستعمل المشرع هذا الأسلوب للتوسيع من نطاق تطبيق النص على جميع فئات الموظفين دون استثناء سواء كانوا من موظفي السلطة أو التسيير.

وهي نفس التقنية التي كان يستعملها المشرع الفرنسي قبل تعديله لقانون العقوبات سنة 1994، إلا أن هذا الأخير قد تولى عن المفهوم المتعدد للموظف، وأصبح يستعمل عبارات عامة للدلالة على جميع من يمارسون وظائف عامة، تتمثل في مصطلحي "الأشخاص المؤتمنون على السلطة العامة" و"الأشخاص

²³ فريد السموني، المرجع السابق، ص 217.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

المكلفون بمهمة مرفق عام²⁴، فالمصطلحين مكملين لبعضهما وكافيان لتغطية جميع الأشخاص المعنيين بالوظائف العامة، يجمعهم معيار مشترك هو المصلحة العامة.

كما يضم كل مصطلح مجموعة من الموظفين، فقد أتاح مصطلح المؤتمنون على السلطة العامة تجميع العديد من الأشخاص كرئيس الجمهورية والوزراء، والقضاة بالمعنى الواسع، ورؤساء المجالس الولائية والبلدية، وأفراد الجيش والدرك، وممثلي القوة العمومية من مفوضي الشرطة، ضباط الجمارك، الموتقون، المحضرين وغيرهم، الذين يشتركون في معيار وظيفي واحد²⁵.

أما مصطلح الأشخاص المكلفين بمهمة مرفق عام فيضم كل شخص يؤدي بشكل دائم أو مؤقت بأجر أو بدون أجر خدمة عامة.

يتضح من خلال مما سبق، أن طبيعة الجريمة هي التي تحدد قائمة الأشخاص المعنيين بها، وبالتالي مفهوم الموظف في قانون العقوبات الجزائي هو مفهوم متعدد يختلف تحديده باختلاف الجريمة المرتكبة، وعليه لا يمكن وضع تعريف موحد للموظف.

المبحث الثاني: تطبيقات صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

يعتبر الموظف في بعض الجرائم الماسة بالمصلحة العامة ركنا مفترضا لها، فلا تقوم الجريمة بتخلف هذه الصفة، وسنتناول هذه الجرائم بالدراسة حسب التصنيف الذي وضعه المشرع الجزائي، الجرائم ضد الدستور في مطلب أول ثم الجرائم ضد السلامة العمومية في مطلب ثان.

المطلب الأول: الجرائم المرتكبة ضد الدستور

²⁴ كما استعمل المشرع الفرنسي مصطلح "الأشخاص المنوط بهم تفويضا انتخابيا عاما"، ويتكون هذا المصطلح من مجموعتين، الأولى تضم مسؤولين منتخبين هم أنفسهم الأشخاص المؤتمنون على السلطة العامة كرؤساء المجالس الولائية والبلدية، الثانية تضم مسؤولين منتخبين غير مؤتمنين على السلطة العامة كنواب البرلمان والذين يطبق عليهم نوع معين من الجرائم كجرائم الفساد، لكن في بقية الجرائم التي لا ينص عليهم القانون فيها بهذا المصطلح يعتبرون من الأشخاص المكلفين بمهمة مرفق عام، انظر:

Marion Wagner, Le droit pénal spécial et les fonctions publiques : une illustration des affres de la pénalisation à outrance, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n°1, 2011. Disponible sur le site:

<https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2011-1-page-37.html> consulté :2/5/2023.

²⁵ Marion Wagner, ibid.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

سنحاول التعرف على التقنيات التجريبية التي اعتمدها المشرع الجزائري الخاصة بصفة الموظف من خلال التطرق إلى الركن المفترض لكل جريمة من الجرائم ضد الدستور والمتمثلة في: جريمة الاعتداء على الحريات، جريمة تواطؤ الموظفين، جريمة تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها.

الفرع الأول: جريمة الاعتداء على الحريات

نظم المشرع الجزائري جريمة الاعتداء على الحريات في المواد 107 إلى 111 من قانون العقوبات، وهذه الجريمة لها صور متعددة تتمثل فيما يلي:

أولاً: جريمة إصدار أمر تحكيمي أو ماس بالحريات الشخصية للفرد والحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر: نصت عليها المادة 107 من قانون العقوبات الجزائري، تقابلها المادة 4-432 من قانون العقوبات الفرنسي.

1- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بأحد الفعلين، وهما: قيام الموظف بحرمان الفرد من الحرية دون مراعاة الشكليات التي يتطلبها القانون أو خارج حدود اختصاصاته، كما تتحقق بالمساس بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر، وعليه فأساس التجريم هو حماية الحرية الشخصية وضمان الحقوق الأساسية للمواطنين المنصوص عليها دستورياً.

2- الركن المفترض: يتمثل في الموظف²⁶.

حيث استعمل المشرع في المادة 107 من قانون العقوبات تقنية التوسيع من نطاق تطبيق النص على جميع فئات الموظفين، فاكتمل بذكر مصطلح موظف في النص التجريمي دون بقية الفئات، إذ يتمثل الركن المفترض في هذه الجريمة في الموظف بصفة عامة، فهو يشمل موظفي السلطة وموظفي التسيير، وذلك راجع لإمكانية وقوع اعتداء على حرية الأفراد من أي موظف سواء كان مختصاً وقام بمخالفة الشكليات التي يتطلبها القانون كقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية وضابط الشرطة القضائية وهم من موظفي السلطة، أو كان غير مختص أصلاً بإجراء التوقيف أو القبض أو الاحتجاز أو الحبس باعتباره من موظفي التسيير أو السلطة غير المخول لهم ذلك.

²⁶ استبدلت عبارة "موظف عام" بعبارة "موظف" بموجب المادة 61 من الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 جوان 1975.

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

ثانىا: الرفض أو الإهمال فى الاستجابة إلى طلب ضبط واقعة حجز غير قانونى أو تحكمى:
نصت عليها المادة 109 من قانون العقوبات الجزائرى، تقابلها المادة 432-5 من قانون العقوبات الفرنسى.

1- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بأحد الفعلين، وهما: إما الرفض أو الإهمال فى الاستجابة إلى طلب يرمى إلى ضبط واقعة حجز غير قانونى وتحكمى، سواء كان الحجز التحكمى فى المؤسسات أو الأماكن المخصصة لحجز المقبوض عليهم كمراكز الشرطة، أو فى مكان آخر، بشرط أن لا يثبتوا أنهم أطلعوا السلطة الرئاسية عن ذلك وإلا انتفت الجريمة فى حقهم.

2- الركن المفترض: يتمثل فى الموظفين ورجال القوة العمومية ومندوبى السلطة العمومية والمكلفين بالشرطة الإدارية أو الضبط القضائى.

نلاحظ أن المشرع الجزائرى فى هذه الجريمة عدّد فئات الموظفين المعنيين بالجريمة فكانت القائمة طويلة نسبيا، كما ذكر من بينها صفة الموظف بشكل عام (الموظفون) رغبة منه فى التوسيع من نطاق تطبيق النص ولأن هذه الجريمة يمكن أن يرتكبها موظفو السلطة أو التسيير على حد سواء.

ثالثا: الحجز التحكمى: نصت عليها المادة 110 من قانون العقوبات الجزائرى.

1- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بأحد الأفعال ثلاثة، وهى:

- تسلم مسجون دون أن يكون مصحوبا بأوامر حبس قانونية.

- رفض تقديم المسجون إلى السلطات أو الأشخاص المخول لهم زيارته بدون أن يثبت وجود منع من القاضي المحقق.

- رفض تقديم سجلاته إلى هؤلاء الأشخاص المختصين.

2- الركن المفترض: يتمثل فى كل عون فى مؤسسة إعادة التربية أو فى مكان مخصص بحراسة المقبوض عليهم، يتضح هنا أن المشرع الجزائرى أراد التضييق من نطاق تطبيق النص فاستعمل تقنية عدم ذكر مصطلح الموظف، حيث حصر هذه الجريمة فى فئة الأعوان الذين يمارسون وظيفة فى مؤسسة إعادة التربية أو فى مكان مخصص بحراسة المقبوض عليهم، إلا أن استعمال المشرع لمصطلح "عون" يوحي أن الجريمة تقوم فى حق جميع الأعوان فى حين أنها تقوم فى حق الموظفين الذين لهم سلطة اتخاذ القرار فقط.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

رابعاً: الامتناع عن تقديم السجل الخاص بالتوقيف بالنظر والاعتراض عن تنفيذ أوامر وكيل الجمهورية لإجراء الفحص الطبي للموقوف: نصت عليها المادة 110 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

1- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بأحد الفعلين، هما:

- الامتناع عن تقديم السجل بالتوقيف بالنظر إلى الأشخاص المختصين بإجراء الرقابة.
- الاعتراض عن تنفيذ أوامر وكيل الجمهورية لإجراء الفحص الطبي للموقوف الذي تحت سلطته.

2- الركن المفترض: يتمثل في كل ضابط بالشرطة القضائية.

حدد المشرع الجزائري صفة الموظف في هذه الجريمة بضابط الشرطة القضائية فقط²⁷، لأنه هو المسؤول عن مسك سجلات التوقيف للنظر حسب نص المادة 52 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية²⁸.

خامساً: إجراء المتابعات أو إصدار أمر أو حكم أو التوقيع عليهما أو أوامر قضائية ضد المتمتع بالحصانة القضائية في غير حالات التلبس: نصت عليها المادة 111 من قانون العقوبات الجزائري.

1- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بأحد الأفعال التالية: إجراء المتابعات أو إصدار أمر أو حكم أو التوقيع عليهما أو أوامر قضائية ضد المتمتع بالحصانة القضائية في غير حالات التلبس، دون الحصول قبل ذلك على رفع الحصانة عنه وفقاً للأوضاع القانونية، لأن في ذلك أيضاً مخالفة لأحكام الدستور²⁹.

²⁷ حددت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية فئة ضباط الشرطة القضائية.

²⁸ تنص المادة 52 الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية: "... ويجب أن يذكر هذا البيان في سجل خاص ترتب وتختتم صفحاته ويوقع عليه من وكيل الجمهورية ويوضع لدى مراكز الشرطة أو الدرك التي يحتمل أن تستقبل شخصاً موقوفاً للنظر".

²⁹ تنص المادة 130 من الدستور على ما يلي: يمكن أن يكون عضو البرلمان محل متابعة قضائية عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه البرلمانية بعد تنازل صريح من المعني عن حصانته.

وفي حال عدم التنازل عن الحصانة، يمكن جهات الإخطار أخطار المحكمة الدستورية لاستصدار قرار بشأن رفع الحصانة من عدمها".

تنص المادة 131 من الدستور على ما يلي: "في حالة تلبس أحد النواب أو أحد أعضاء مجلس الأمة بجنحة أو جناية، يمكن توقيفه، ويخطر بذلك المجلس الشعبي الوطني، أو مجلس الأمة حسب الحالة، فوراً.

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

2- الركن المفترض: يتمثل فى كل قاض أو ضابط بالشرطة القضائية.

استعمل المشرع الجزائري تقنية التضييق من نطاق تطبيق النص التجريمى، حيث حصر صفة الجاني فى القاضي بمفهومه الواسع سواء كان قاضي حكم أو تحقيق أو نيابة عامة، لأنهم المختصون بإصدار الأوامر والأحكام القضائية فى مواجهة المشتبه فيه أو المتهم فى الدعوى العمومية، وفى صفة ضابط الشرطة القضائية لأنه المختص بإجراء المتابعة.

الفرع الثانى: جريمة تواطؤ الموظفين

ترتبط هذه الجريمة بممارسة حق الإضراب³⁰، حيث منع المشرع الجزائري بعض الفئات من ممارسة الحق فى الإضراب بموجب الفقرة 2 من المادة 71 من الدستور³¹، وحدد هذه الفئات فى المادة 43 من القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية فى العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب³²، كما يلى: القضاة³³، الموظفون المعينون بمرسوم والذين يشغلون مناصب فى الخارج³⁴، أعوان مصالح الأمن، الأعوان الميدانيين العاملين فى مصالح الحماية المدنية، أعوان مصالح شبكات الإشارات الوطنية فى وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية، الأعوان الميدانيين العاملين فى الجمارك، عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون.

فى حالة قيام هذه الفئات السابقة الذكر بالإضراب تقوم جريمة التواطؤ ويتعرضون لعقوبات جزائية نص عليها قانون العقوبات.

يمكن المكتب المخطر أن يطلب إيقاف المتابعة وإطلاق سراح النائب أو عضو مجلس الأمة على أن يعمل فيما بعد بأحكام المادة 130 أعلاه.

³⁰ كرس الدستور الجزائري حق الإضراب فى الفقرة الأولى من المادة 71 منه كالتالى: "الحق فى الإضراب معترف به ويمارس فى إطار القانون".

³¹ تنص الفقرة الثانية من المادة 71 من الدستور الجزائري على ما يلى: "يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته فى ميادين الدفاع الوطنى والأمن، أو فى جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع".

³² القانون رقم 90-02 المؤرخ فى 6 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية فى العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية رقم 06.

³³ وفقا للمواد 8 و12 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ فى 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسى للقضاء.

³⁴ وفقا للمواد من 10 إلى 18 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ فى 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسى العام للوظيفة العامة.

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

ولجريمة التواطؤ عدة صور نظمها المشرع الجزائرى فى المواد 112 إلى 115 من قانون العقوبات، وخصها بتقنية تجريم تختلف عن التقنية المستعملة فى جريمة الاعتداء على الحريات، لأنها تهدد أمن المجتمع واستقراره كما تؤدي الى إحداث الفوضى فى المرافق العامة وتوقع الضرر بالمصلحة العامة وتشل حركتها³⁵، ويظهر ذلك جليا فى صور هذه الجريمة كما يلي:

أولاً: اتخاذ إجراءات مخالفة للقانون: نصت عليها المادة 112 من قانون العقوبات.

1-تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بالتواطؤ على مخالفة القوانين عن طريق اجتماع أو رسل أو مراسلات.

2- الركن المفترض: يتمثل فى أفراد أو هيئات تتولى أى قدر من السلطة العمومية.

حدد المشرع فى المادة 112 من قانون العقوبات الفئات التى ترتكب جريمة تواطؤ الموظفين فى الأفراد أو الهيئات التى تتولى أى قدر من السلطة العمومية، وهو بذلك نص صراحة على أن هذه الجريمة لا تتعلق بجميع الموظفين بل بموظفي السلطة فقط— دون موظفي التسير، وقد وفق المشرع الجزائرى عندما حصر الفئات التى ترتكب جريمة تواطؤ الموظفين فى موظفي السلطة لأن المصلحة المحمية هنا هي الدولة.

كما استعمل المشرع فى المادة 112 صيغة الجمع فى عبارة "أفراد أو هيئات" لأن جريمة التواطؤ لا يمكن تصور ارتكابها بشكل منفرد فهي تقوم على اجتماع أكثر من إرادة إجرامية ضد القوانين أو تنفيذها³⁶.

ثانياً: اتخاذ إجراءات ضد تنفيذ القانون: نصت عليها المادة 113 من قانون العقوبات فى فقرتين.

1- تعريفها: تتحقق الجريمة بالتواطؤ على اتخاذ إجراءات ضد تنفيذ القوانين أو أوامر الحكومة عن طريق اجتماع أو رسل أو مراسلات.

³⁵ محمد أمين فلاح الخرشة، المسؤولية الجزائية للموظف العام عن الاضرار والاخلال بسير العمل فى قانون الإمارات، مجلة الفكر الشرطى، القيادة العامة لشرطة الشارقة مركز بحوث الشرطة، المجلد 25، العدد 02، 30 أبريل 2016، الإمارات العربية المتحدة، ص 255.

³⁶ المشرع الفرنسى فى تعديله للمادة 432-1 المتعلقة بجريمة التواطؤ غير من سياسته الجنائية حيث أصبح يعتبر أن هذه الجريمة يمكن أن ترتكب من طرف موظف يتصرف بطريقة إنفرادية وبصفة شخصية، فبعض التدابير المتخذة بشكل إفرادى تكون خطيرة تهدد الدولة بحيث لا تقل جسامتها عن الأفعال المتواطئ عليها، انظر: فريد السموني، المرجع السابق، ص 238.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

2- الركن المفترض: ميز المشرع الجزائري بين فئتين من الفاعلين في هذه الجريمة من حيث العقوبة، الفئة الأولى من الفاعلين المنصوص عليهم في الفقرة الأولى التي تحيل إلى المادة 112 ويتمثلون في أفراد أو هيئات تتولى أي قدر من السلطة العمومية وعقوبتهم السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات، أما الفئة الثانية والمنصوص عليها في الفقرة الثانية تتمثل في السلطات المدنية والهيئات العسكرية أو رؤسائها حيث شددت عقوبة المحرضين في هذه الحالة إلى السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة، كما شددت المادة 114 من قانون العقوبات عقوبة التحريض على اتخاذ إجراءات ضد تنفيذ القانون التي ترتكبها السلطات المدنية والهيئات العسكرية أو رؤسائها إذا كان الغرض منها أو نيتها الاعتداء على الأمن الداخلي للدولة.

ثالثا: جريمة الاتفاق على عرقلة القضاء أو سير مصلحة عمومية: نصت عليها المادة 115 من قانون العقوبات.

1- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بفعل الاستقالة الجماعية التي يقدمها القضاء أو الموظفون بغرض منع أو وقف قيام القضاء بمهمته أو سير مصلحة عمومية، بعد التشاور فيما بينهم.

فبالرغم من أن الاستقالة هي حق من حقوق الموظف وأحد أسباب انقضاء الرابطة الوظيفية، إلا أنها تعتبر تصرفا مجرما إذا كانت جماعية، فهذه الأخيرة من أخطر أنواع الاستقالات لأنها تؤدي إلى وقف سير المرافق العامة، الهدف منها التأثير على الإدارة من أجل تحقيق مطالبهم أو للاحتجاج على أمر معين، وعليه فأساس التجريم هو المساس بسير المرافق العامة وخاصة القضاء.

2- الركن المفترض: يتمثل في القضاء والموظفون.

نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري في صور جريمة التواطؤ ميز بين فئات الموظفين المعنيين بالتجريم، إذ في المادة 112 و113 حدد الفئات في "الأفراد أو الهيئات التي تتولى أي قدر من السلطة العمومية" أي موظفي السلطة سواء المعينين أو المنتخبين، لأن الهدف من التجريم هو منع الاتفاق على أعمال مخالفة للقانون أو ضد تنفيذه، وهما الفعلان اللذان يمكن أن يرتكبهما الموظف الذي لديه جزء من السلطة فقط، في حين نجد المادة 114 تشمل جميع الموظفين سواء من موظفي السلطة أو التسيير، لأن الهدف من التجريم فيها هو المحافظة على السير الحسن للمرفق العمومي بما فيه القضاء، لذلك نص المشرع صراحة على فئة القضاء.

الفرع الثالث: جريمة تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

نظم المشرع الجزائري جريمة تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها في المواد 116، 117، 118 من قانون العقوبات، وهذه الجرائم لها صور متعددة تتمثل فيما يلي:

أولاً: تجاوز السلطات القضائية لحدودها: أطلق عليها المشرع الجزائري تسمية الخيانة، نصت عليها المادة 116 من قانون العقوبات في فقرتين.

1- تعريفها: تتحقق بأحد الفعلين، وهما: الفعل المنصوص عليه في الفقرة الأولى هو التدخل في أعمال الوظيفة التشريعية أي تعدي السلطة القضائية على أعمال السلطة التشريعية، عن طريق إصدار قرارات أو نظم تتضمن نصوصاً تشريعية أو عن طريق منع أو وقف تنفيذ القوانين، أو قيام القضاة بالمداولة لمعرفة ما إذا كانت القوانين ستنتشر أو تنفذ.

أما الفعل المنصوص عليه في الفقرة الثانية هو التدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية أي تعدي السلطة القضائية على أعمال السلطة الإدارية، عن طريق إصدار قرارات في المسائل الإدارية ليست من اختصاص القضاة، أو منع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو دعوة رجال الإدارة المنوط بهم تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية وأمرهم بتنفيذ هذه الأحكام رغم تقرير إلغائها.

2- الركن المفترض: يتمثل في القضاة وضباط الشرطة القضائية بالنسبة للفعلين المنصوص عليهما في الفقرتين.

استعمل المشرع الجزائري هنا أيضاً تقنية التضييق من نطاق تطبيق النص التجريمي، حيث حصر هذه الجريمة على بعض موظفي السلطة المتمثلين في: فئة القضاة لأن هذه الجريمة وضعت خصيصاً لهم³⁷، وعلى فئة ضباط الشرطة القضائية خاصة فيما يتعلق بالتدخل في القضايا الخاصة بالسلطات الإدارية كفعل منع تنفيذ الأوامر الصادرة من الإدارة أو دعوة رجال الإدارة المنوط بهم تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية وأمرهم بتنفيذ هذه الأحكام رغم تقرير إلغائها.

ثانياً: تجاوز السلطات الإدارية لحدودها: نصت عليها المادة 117 و118 من قانون العقوبات، ولها صورتين تتمثل فيما يلي:

³⁷ Guy Canivet et Julie Joly-Hurard, La responsabilité des juges, Revue internationale de droit comparé, France, 2006, n° 58-4, p 1053. Disponible sur le site: https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_2006_num_58_4_19482. consulté :11/05/2023.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

1- تجاوز السلطات الإدارية للسلطة التشريعية: نصت عليها المادة 117 من قانون العقوبات.

أ- تعريفها: تتحقق بالتدخل في أعمال الوظيفة التشريعية إما بإصدار قرارات تتضمن نصوصا تشريعية بمنع وقف تنفيذ قانون أو أكثر أو بالمدولة لمعرفة ما إذا كانت القوانين ستنتشر أو تنفذ، أو باتخاذ قرارات عامة أو تدبير يرمي إلى إصدار أية أوامر أو نواه إلى المحاكم أو إلى المجالس.

ب- الركن المفترض: الولاية ورؤساء الدوائر ورؤساء المجالس الشعبية البلدية وغيرهم من رجال الإدارة.

نص المشرع على فئة الولاية ورؤساء الدوائر ورؤساء المجالس الشعبية البلدية لأن من صلاحياتهم إصدار قرارات إدارية تنظيمية فقط وليس إصدار قرارات تتضمن نصوصا تشريعية، إلا أن التساؤل الذي يطرح هنا لماذا أشار المشرع بعد أن حصر صفة الموظف في الولاية ورؤساء الدوائر ورؤساء المجالس الشعبية البلدية إلى "غيرهم من رجال الإدارة"؟ لأن هذا التعبير الذي استعمله المشرع يوحي بأنه يساوي في هذه الجريمة بين الولاية ورؤساء المجالس البلدية وهم من موظفي السلطة مع بقية رجال الإدارة وهم موظفي التسيير في هذه الجريمة.

2- تجاوز السلطات الإدارية للسلطة القضائية: نصت عليها المادة 118 من قانون العقوبات.

أ- تعريفها: تتحقق بتجاوز الوظائف القضائية وتقرير الاختصاص بالحقوق والمصالح التي تدخل في اختصاص المحاكم ثم قيامهم بعد اعتراض الأطراف أو واحد منهم، بالفصل في الدعوى قبل أن تصدر السلطة العليا قرارها فيها بالفصل، وعليه فأساس التجريم هو المساس بجوهر استقلالية القضاء.

فالسلطة الإدارية غير مؤهلة للاضطلاع بدور السلطة القضائية، فهي لا تستطيع إصدار قرار إداري في موضوع يندرج ضمن اختصاصات السلطة القضائية، وفي حالة إذا ما فعلت ذلك فإن قرارها يعد اغتصابا للسلطة ومشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم³⁸.

ب- الركن المفترض: رجال الإدارة.

استعمل المشرع الجزائري تقنية التضييق من نطاق تطبيق النص التجريمي، حيث حصر هذه الجريمة على "رجال الإدارة" فقط، وهو المصطلح الأنسب الذي ينطبق على هذه الجريمة، التي تقوم إذا

³⁸ عبد الرحمن مويدي، عيب عدم الاختصاص في القرار الإداري وأثره عند الحكم في دعوى الإلغاء، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 14، العدد 4، 2021، ص 259.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

ارتكبتها الموظف العمومي بالمفهوم الإداري فقط، وليس الموظف العمومي بالمفهوم الجنائي الواسع الذي يضم فئات كثيرة إلى جانب رجال الإدارة كالقضاة والبرلمانيين والضباط العموميين وغيرهم من الأشخاص الذين لا تنطبق صفتهم مع هذه الجريمة.

ويتضح لنا من خلال دراسة الجرائم ضد الدستور أن المشرع الجزائري اعتمد على تقنيات تجريبية خاصة تتمثل فيما يلي:

- بالنسبة للمصالح المحمية: وضع المشرع الجزائري في ترتيبه للجرائم في قانون العقوبات الجرائم الماسة بالشئ العمومي في باب أول ثم الجرائم الماسة بالأفراد في باب ثان، وهذا دليل على اهتمام المشرع الجزائري بمصالح الدولة قبل مصالح الأفراد، إلا أنه في التقسيم الداخلي للفصل الثالث من الباب الأول غير من سياسته التجريبية، فنجده قدّم منهجيا الجرائم الماسة بالحريات التي يرتكها الموظف عن الجرائم الماسة بالقانون نفسه أو بالسلطة التشريعية، حيث أولى الحقوق والحريات الفردية بالحماية على القانون، وذلك أسوة بالترتيب الذي أورده المشرع الفرنسي في قانون العقوبات وذلك قبل تعديله سنة 1994، والهدف من هذه التقنية أن المشرع أراد أن يمنح الفرد امتيازات قانونية ضد تعسف الموظفين الذين هم في الأساس يتمتعون بصفة الامتياز، كما أن المساس بالحريات الفردية له آثار تتجاوز الفرد إلى مصالح الدولة نفسها³⁹.

- بالنسبة لصياغة النص التجريبي: استعمل المشرع في صياغة المواد 107، 109، 110 من قانون العقوبات، تقنية الانطلاق من صفة الفاعل قبل التطرق إلى الفعل الإجرامي لأن هذه الصفة هي التي تحدد الفعل المجرم ونوعه ومجال تطبيقه.

- بالنسبة للركن المفترض: اختلاف الركن المفترض المتمثل في صفة الموظف من جريمة إلى أخرى، باختلاف الهدف الذي يتوخاه المشرع من النص.

المطلب الثاني: الجرائم المرتكبة ضد السلامة العمومية

³⁹ تراجع المشرع الفرنسي في ترتيب المصالح المحمية في مجال الشأن العام، لم تعد الجرائم الماسة بالأفراد تحتل الصدارة، بل أصبحت تصنف في الترتيب بعد جرائم تجاوز السلطة المرتكبة ضد الإدارة لأنه رأى أن حماية الإدارة العمومية تشكل مصلحة تمتاز بالأسبقية على التعسف في السلطة الممارسة ضد الأفراد. فريد السموني، المرجع السابق، ص 237.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

سنحاول التعرف في هذا المطلب على التقنيات التجريبية التي اعتمدها المشرع الجزائري الخاصة بصفة الموظف في الجرائم المرتكبة ضد السلامة العمومية، من خلال التطرق إلى الركن المفترض في كل جريمة من الجرائم المرتكبة ضد السلامة العمومية، والمتمثلة في: جرائم إساءة استعمال السلطة في فرع أول، وجرائم ممارسة السلطة العمومية قبل توليها أو الاستمرار فيها على وجه غير مشروع في فرع ثان.

الفرع الأول: جريمة إساءة استعمال السلطة

منح المشرع الجزائري للموظف سلطات من أجل الحفاظ على النظام والأمن العام، لكنه قيده بالمقابل بمواد جزائية تهدف إلى الحد من إساءة استعمال هذه السلطة للحفاظ على حقوق المواطنين من جهة ومصادقية الدولة من جهة أخرى، وذلك من خلال المواد 138، 138 مكرر، 140، 139 من قانون العقوبات، وعليه لجرائم إساءة استعمال السلطة صورتين:

- إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد.

- إساءة استعمال السلطة ضد الشيء العمومي.

أولاً- جرائم إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد

وهي الجرائم التي يتجاوز فيها الموظف العمومي حدود وظيفته، وهي الأخرى تحتوي على أربع صور، تتمثل في:

1 - جريمة انتهاك حرمة مسكن: نصت عليها المادة 135 من قانون العقوبات.

أ- **تعريفها:** تتحقق هذه الجريمة في حالتين، إما بدخول منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة في القانون أو في حالة توفر سبب شرعي للدخول كالحصول على إذن إذا كانت الجريمة متلبس بها لكن الموظف لم يراعي الإجراءات الشكلية المنصوص عليها قانوناً⁴⁰، وعليه فأساس التجريم هو المساس بحرمة المسكن التي كفلها الدستور الجزائري في المادة 48⁴¹ من خلال إساءة الموظف لاستعمال سلطة وظيفته⁴².

⁴⁰ هذه الحالة كان ينص عليها المشرع الفرنسي في المادة 184 من قانون العقوبات، إلا أنه في الصياغة الجديدة للمادة 432-8 حذفها واعتبر أن بطلان الاجراء يكفي وحده كجزاء دون الحاجة إلى تجريم الفعل إلا إذا كانت المخالفة تتعلق بإجراء جوهري كما في حالة التفتيش الذي يتم خارج المواعيد القانونية.

⁴¹ نصت المادة 48 من الدستور على ما يلي: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن.

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

ب- الركن المفترض: يتمثل فى كل موظف فى السلك الإدارى أو القضائى وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية.

وضع المشرع فى هذه الجريمة قائمة طويلة نسبيا أسوة بالمادة 184 الملغاة من قانون العقوبات الفرنسى، والتي عندما استبدلت بالمادة 432-8 حذفت هذه القائمة وعوضت بمصطلح "الموظفين المخولين بسلطة عامة أو المكلفين بخدمة عامة".

كما أورد المشرع الجزائرى مصطلح "الموظف" فى هذه المادة رغبة منه فى التوسيع من نطاق تطبيق النص التجريمى، معتمدا على أسلوب ذكر الموظف العمومى بوصفه، إذ يقصد بالموظف فى السلك الإدارى الموظفين المكلفين ببعض مهام الضبطية القضائية لأنه مخول لهم القيام بتفتيش المساكن وفق إجراءات خاصة، ويقصد بالموظف فى السلك القضائى وكيل الجمهورية وقاضى التحقيق حسب الأحوال، ويقصد بأحد رجال القوة العمومية أعضاء الشرطة أو الدرك، وعليه الفئات التى نص عليها المشرع تستوعب كل موظف فى السلك الإدارى أو القضائى وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية يتمتع بصلاحيات الأمر أو تنفيذ التفتيش من أعلى رتبة وصولا إلى الذين يمارسون وظائف متواضعة.

2 - جريمة إنكار العدالة: نصت عليها المادة 136 من قانون العقوبات⁴³.

أ- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بقيام كل قاض أو موظف إدارى بالامتناع عن الفصل فيما يجب أن يقضى فيه بين الأطراف، بعد أن يكون قد طلب إليه ذلك ويصر على امتناعه بعد التنبيه عليه أو أمره بذلك من رؤسائه، وعليه فأساس تجريم هو المساس بثقة الأفراد فى القضاء.

ب- الركن المفترض: يتمثل فى كل قاض أو موظف إدارى.

الفئات المعنية بنص التجريم كل قاض أو موظف إدارى، والمقصود هنا قاض الحكم دون قضاة النيابة العامة وقضاة التحقيق، فلا يمكن متابعتهم بجريمة إنكار العدالة فى الحالة التى يتم فيها حفظ الملف أو إصدار أمر بألا وجه للمتابعة، أما بالنسبة للمحلفين لم يوضح المشرع الجزائرى إذا ما كانوا يدخلون

لا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفى إطار احترامه.

لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

⁴² جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثانى: اضراب- تهديد، دار العلم للجميع، لبنان، ص 169.

⁴³ نص المشرع المغربى على هذه الجريمة فى الفرع المتعلق بجرائم تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لاختصاصاتها بموجب المادة 240 من قانون العقوبات وليسفى زمرة جرائم إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد كما فعل المشرع الجزائرى.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

في فئة القضاة لاعتبارهم يشاركون في الحكم وبالتالي في حالة امتناعهم تقوم في حقهم جريمة إنكار العدالة أم لا، عكس المشرع الفرنسي الذي نص على ذلك صراحة بموجب المادة 434-7 من قانون العقوبات⁴⁴.

أما بالنسبة للموظف الإداري نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي لم يحصر هذه الجريمة على القضاة فقط بل وسع من نطاق التجريم ليشمل حتى الموظفين الإداريين الذين يتمتعون بقسط من السلطة العمومية وتخولهم وظائفهم صلاحية البث في طلبات المواطنين مثل الولاية ورؤساء البلديات وقد طبق القضاء الفرنسي صفة القاضي على الوزراء والولاية ورؤساء البلديات ونوابهم⁴⁵.

3- جريمة انتهاك حرمة المراسلات: نصت عليها المادة 137 من قانون العقوبات.

أ- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بفعلين، إما أن تكون في صورة فعل الفض أو الاختلاس أو الإتلاف لرسائل مسلمة إلى البريد أو في صورة تسهيل ذلك للغير.

ب- الركن المفترض: تتمثل في كل موظف أو عون من أعوان الدولة أو مستخدم أو مندوب عن المصلحة للبريد.

نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري من جهة حصر الفئة التي ترتكب هذه الجريمة فيمن يعمل بمصلحة البريد فقط، ومن جهة أخرى وسع في هذه الفئة لتشمل المستخدمين أيضا إلى جانب الموظفين، حيث حافظ المشرع على نفس التعداد منذ صدور هذه المادة في قانون العقوبات سنة 1966 بالرغم من تعديلها سنة 2006، مستعملا مصطلحين دلالتهم مختلفة وهما: الموظف والمستخدم إذ تقوم هذه الجريمة حتى لو ارتكبها مستخدما، ويقصد بالمستخدم حسب نص المادة 2 من القانون رقم 90-11⁴⁶: "الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل عمل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي أو خاص، يدعى المستخدم"، إذ يعتبر المستخدم عامل عمومي في مؤسسة عمومية اقتصادية وهي هنا مصلحة البريد.

⁴⁴ Art 434-7-1 du code pénal : "Le fait, par un magistrat, toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle ou toute autorité administrative, de dénier de rendre la justice après en avoir été requis et de persévérer dans son déni après avertissement ou injonction de ses supérieurs est puni de 7 500 euros d'amende et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques pour une durée de cinq à vingt ans."

⁴⁵ الزهراء مراد، جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2016، ص 111.

⁴⁶ القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية العدد 17.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

كما أننا نلمس وجود تكرار في صفة الجاني هنا، فكل عون من أعوان الدولة هو بالضرورة موظف.

4- جريمة تسخير الأموال خارج نطاق الحالات والشروط المحددة لها: نصت عليها المادة 137 مكرر من قانون العقوبات.

أ- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بتسخير أموال منقولة أو عقارية خارج نطاق الحالات والشروط المحددة قانوناً، إذ يعتبر تسخير الأموال الخاصة أو كما يسميه البعض "الاستيلاء المؤقت" إجراء مؤقت يمس بالملكية الفردية ووسيلة من وسائل ممارسة السلطة العامة تستدعيه ظروف استثنائية واستعجالية لتحقيق المصلحة العامة، إلا أن لهذا الإجراء نظام خاص يحكمه ولا يجيز القانون اللجوء إليه إلا ضمن قواعد قانونية محددة، وإلا كان تعسفياً متى تم خارج نطاق الحالات والشروط المحددة قانوناً بموجب المادة 679 و681 مكرر 3 من القانون المدني⁴⁷.

ب- الركن المفترض: يتمثل في كل موظف أو ضابط عمومي.

بالرغم من أن التسخير يتعلق بموظفي السلطة فقط لارتباطه بامتياز السلطة العامة التي تمارسها الإدارة، فالموظفين المؤهلين لإصدار التسخير هم الوالي وكل سلطة مؤهلة قانوناً⁴⁸ حسب نص المادة 680 من القانون المدني والمادة 101 من قانون الولاية⁴⁹، كما تخول المادة 5 و6 من المرسوم 83-373⁵⁰ للوالي أن يفوض الموظفين التابعين له لاتخاذ مثل هذه الإجراءات، ويخول أيضاً لرئيس المجلس الشعبي البلدي المادة 72 من قانون البلدية⁵¹، إلا أن المشرع الجزائري استعمل تقنية التوسيع من نطاق تطبيق النص على جميع فئات الموظفين، حيث حدد الفئات وذكر من بينها مصطلح "الموظف" بشكل عام والذي يفهم منه موظفي السلطة والتسيير على حد سواء.

⁴⁷ كمال فتحي ادريس، سلطة الوالي في تسخير الأموال الخاصة لمواجهة فيروس كورونا في التشريع الجزائري: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد على حركة التشريع، جامعة الحاج لخضر بسكرة، الجزائر، المجلد 13، جانفي 2021، ص 618.

⁴⁸ لم تبين المادة 679 من القانون المدني من المقصود بالسلطة المؤهلة قانوناً وعليه تبقى السلطة التقديرية للقاضي في تقدير هذا الأمر، انظر ميمونة سعاد، الضمانات الإدارية والقضائية لحماية حق الملكية من قرار الاستيلاء المؤقت، مجلة التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، العدد الأول، مارس 2017، ص 31.

⁴⁹ القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 37.

⁵⁰ المرسوم 83-373 المؤرخ في 28 ماي 1983، المحدد لسلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، الجريدة الرسمية العدد 22.

⁵¹ القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جويلية 2011، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37.

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

كما نص على فئة الضباط العموميين على وجه التحديد باعتبارهم مفوضين من قبل السلطة العامة⁵²، ليؤكد من جهة على انتماءهم لفئة الموظفين بالمفهوم الجنائي، وخاصة أن هذه المادة استحدثت سنة 2001 بموجب القانون رقم 01-09⁵³ أي قبل صدور القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي يدرج صراحة الأشخاص في حكم الموظف ومن بينهم الضباط العموميين في فئة الموظف العمومي في نص المادة 2 منه، ومن جهة أخرى لاختصاصهم بتسخير الأموال الخاصة.

ثانيا- جرائم إساءة استعمال السلطة ضد الشيء العمومي

نظم المشرع الجزائري جرائم إساءة استعمال السلطة ضد الشيء العمومي في المواد 138 إلى 140 من قانون العقوبات، وهذه الجرائم لها صورتين تتمثل فيما يلي:

- جريمة الاستعمال غير المشروع للقوة العمومية، المادة 138 من قانون العقوبات.

- جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، المادة 138 مكرر من قانون العقوبات.

1- جريمة الاستعمال غير المشروع للقوة العمومية: نصت عليها المادة 138 من قانون العقوبات تقابلها المادة 432-1 من قانون العقوبات الفرنسي.

أ- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة باستغلال الموظف لسلطته لشل قوة الدولة بتسخير القوة العمومية للمساس بالوسائل الحيوية للدولة، حيث يعبث بأهم وسيلة تعتمد الإدارة للسهر على حماية تطبيق القانون المتمثلة في القوة العمومية⁵⁴، فإما يطلب تدخل القوة العمومية أو استعمالها ضد تنفيذ القانون أو تحصيل ضرائب مقررة قانونا أو ضد تنفيذ أمر أو قرار قضائي أو أي أمر آخر صادر من السلطة التشريعية أو يأمر بتدخلها أو باستعمالها أو يعمل على الحصول على هذا الطلب أو ذلك الأمر، وعليه فأساس التجريم هو المساس بقوة الدولة.

ب- الركن المفترض: يتمثل في كل قاض أو موظف.

⁵² الضباط العموميون نوعان: ضباط عموميون في مجال المهن الحرة وهم المحضر القضائي، الموثق القضائي، محافظ البيع بالمزايمة، المترجم الرسمي، وضباط عموميون في مجال التوظيف وهما مأمور السجل التجاري وفق المادة 15 مكرر 2 من القانون 91-14 المتعلق بالسجل التجاري، وضابط الحالة المدنية.

⁵³ القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 جوان 2001، المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 34.

⁵⁴ فريد السموني، المرجع السابق، ص 36.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

لم يحصر المشرع الجزائري هذه الجريمة في فئة الموظفين المؤتمنين على السلطة العامة مثلما فعل المشرع الفرنسي بموجب المادة 432-1 من قانون العقوبات، بل وسع من نطاق التجريمي للمادة فهي تشمل جميع الموظفين الذين توجد تحت تصرفهم القوة العمومية كضباط الشرطة القضائية أو السلطات التي تملك حق طلب تسخيرها كقضاة النيابة العامة ورؤساء البلديات، وأيضا الموظفون الذين يستغلون نفوذهم على موظفين آخرين توجد تحت تصرفهم القوة العمومية التي تتكون من رجال الشرطة والدرك، مهمتهم الحفاظ على النظام المجتمعي، أما رجال الجيش لا يعتبرون جزء من القوة العمومية لأن مهمتهم هي الحفاظ على الوطن من كل خطر أجنبي.

كما نص على فئة القضاة صراحة وبصفة خاصة لأنهم الأكثر لجوء إلى تسخير القوة العمومية.

2- جريمة عدم تنفيذ الأحكام القضائية: نصت على هذه الجريمة المادة 138 مكرر التي استحدثت بالقانون رقم 09-01 المؤرخ 26 يونيو 2001 في المعدل والمتمم لقانون العقوبات، تكرسا للمبدأ الدستوري الذي كان منصوص عليه في المادة 145 من دستور 1996⁵⁵، بالرغم من عدم تجريمها لهذا الفعل إلا في التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب المادة 163⁵⁶، وهذا ما أكدته مرة أخرى المادة 178 من التعديل الدستوري لسنة 2020⁵⁷، كما عدلت المادة 138 مكرر مؤخرا بالقانون 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، فأضيفت لها فقرة ثانية تعرف فيها الموظف العمومي.

أ- تعريفها: تتحقق هذه الجريمة بأحد الأفعال التالية: وقف، امتناع، اعتراض، عرقلة تنفيذ الحكم القضائي، وعليه فأساس تجريم عدم تنفيذ الأحكام القضائية هو المساس بمصادقية القضاء والأحكام الصادرة عنه.

ب- الركن المفترض: يتمثل في الموظف العمومي.

⁵⁵ تنص المادة 145 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور على ما يلي: "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت و في كل مكان، وفي جميع الظروف، بالسهر على تنفيذ أحكام القضاء".
⁵⁶ تنص المادة 163 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري على ما يلي: "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت و في كل مكان، وفي جميع الظروف، بالسهر على تنفيذ أحكام القضاء. يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي".

⁵⁷ تنص المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري على ما يلي: "على كل أجهزة الدولة المختصة مطالية في كل وقت و في كل مكان، وفي جميع الظروف، بالسهر على تنفيذ أحكام القضاء. يعاقب القانون كل من يمس باستقلالية القاضي، أو يعرقل سير العدالة وتنفيذ قراراتها".

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري غالبا ما يستعمل مصطلح موظف إلا أنه في هذه الجريمة أضاف كلمة عمومي، هذا ما أدى في البداية إلى التساؤل حول المقصود بهذا المصطلح "موظف عمومي" المفهوم الإداري للموظف المنصوص عليه في المادة 4 من القانون رقم 06-03 السابق ذكرها أم يقصد به المفهوم الجنائي الموسع للموظف، وبالرجوع إلى محاضر مناقشات المجلس الشعبي الوطني لمشروع تعديل قانون العقوبات تبين أن المشرع تبنى المفهوم الموسع للموظف وهذا ما أكدّه وزير العدل أثناء مداخلة وعرضه للمشروع بقوله أن المقصود بالموظف ليس المفهوم الإداري وإنما كل شخص لديه سلطة⁵⁸.

وهذا ما أكدّه أيضا القانون رقم 21-14 المعدل لقانون العقوبات⁵⁹، بإضافته لفقرة ثانية في نص المادة 138 مكرر يعرف فيها الموظف العمومي في مفهوم هذه المادة تعريفا موسعا كالتالي: " يقصد بالموظف العمومي، في مفهوم هذه المادة، كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا 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 أو أقدميته"، حيث تبنت لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات في تقريرها التكميلي عن مشروع قانونها المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن لقانون العقوبات اقتراح الحكومة بتعديل 138 مكرر بتعريف الموظف العمومي⁶⁰.

كما نلاحظ أن صفة الموظف العمومي في هذه الجريمة تختلف باختلاف صورها، ففي صورة وقف تنفيذ الحكم يتدخل الموظف بالاستناد إلى سلطة وظيفته لدى رؤوسيه القائمين على تنفيذ الحكم، أما في صورة الامتناع والاعتراض عن تنفيذ الحكم يكون الموظف هو المختص بتنفيذ الحكم سواء بكافة إجراءات التنفيذ أو بعضها، وأخيرا في صورة عرقلة تنفيذ الحكم قد يكون الموظف هو المختص بالتنفيذ أو موظف آخر.

3- جريمة ممارسة السلطة العمومية قبل توليها أو الاستمرار فيها على وجه غير مشروع: نظمها المشرع الجزائري في المادة 141 و142 من قانون العقوبات، ولها صورتين:

⁵⁸ خلادي توفيق، الطابع الجزائي لإشكالية امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، الجزائر، المجلد2، العدد04، 2022، ص 45.

⁵⁹ القانون رقم 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

⁶⁰ مشروع القانون رقم 21-14 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون العقوبات، دورة البرلمان العادية 2021-2022، الجلسة العلنية المنعقدة يوم الأربعاء 01 ديسمبر 2021، الجريدة الرسمية للمناقشات رقم 33، بتاريخ 23 ديسمبر 2021، ص4.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

أ- **جريمة ممارسة السلطة العمومية قبل توليها:** نصت عليها المادة 141 من قانون العقوبات، وتتحقق هذه الجريمة عند ممارسة أعمال الوظيفة دون تأدية اليمين المطلوبة لها، إذ تعتبر اليمين الوسيلة المعول عليها لتوجيه ضمير الموظف نحو الإخلاص لمهامه⁶¹.

ب- **جريمة الاستمرار في السلطة العمومية على وجه غير مشروع:** نصت عليها المادة 142 من قانون العقوبات، إذ تتجم المعرفة بإنهاء المهام من المعلومات الرسمية الناتجة إما عن إخطار الفرد بالقرار أو في نهاية التفويض المؤقت، وتنتهي مهام الموظف إما بالفصل أو العزل من الوظيفة وهو عقوبة تكميلية وجوبية في الجنايات وجوازية في الجنح حسب المادة 9 مكرر من قانون العقوبات، أو بالتوقيف ويكون في حالتين حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيم المادة 173 من القانون رقم 03-06 وحالة كون الموظف محل متابعات جزائية المادة 174 من نفس القانون⁶²، أو بالحرمان من الوظيفة.

2- الركن المفترض: مشترك لكلا الجريمتين ويتمثل في كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي.

نظرا لطبيعة الجريمة اعتمد المشرع الجزائري على تقنية التوسيع من نطاق تطبيق النص التجريمي، إذ أدرج مصطلح "الموظف" بشكل عام بين الفئات المنصوص عليها في المادة 141 و142 من قانون العقوبات، كما اختار المشرع النص على فئة القضاة والضباط العموميين على وجه التحديد، لأن حلف اليمين يعتبر من الشروط الأساسية لممارستهما وظيفتهما، فالقضاة وأصحاب المهن القانونية على غرار الموثق⁶³ والمحضر القضائي⁶⁴ وغيرهم مكلفين بأداء اليمين قبل مزاولة الوظيفة أو المهنة.

⁶¹ داود زمورة، اليمين المهنية للقاضي الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، الجزائر، العدد الثاني عشر، 2018، ص 387.

⁶² قياية مفيدة، أثر الحكم الجزائي على الوضع الوظيفي للموظف، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد 46، الجزائر، ديسمبر 2016، ص 369.

⁶³ المادة 8 من القانون رقم 02-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية العدد 14.

⁶⁴ المادة 11 من القانون رقم 03-06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية العدد 14.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

الخاتمة:

تناولنا في هذه الدراسة صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، محاولين الوقوف على التقنيات التجريبية التي اعتمدها المشرع في تحديد مفهوم الموظف في مختلف الجرائم الماسة بالمصلحة العامة والتي تعتبر عملية شاقة ومعقدة، وذلك راجع إما لتنوع الجرائم أو لاختلاف المصالح المحمية، حيث توصلنا إلى النتائج التالية:

- صفة الموظف لها دور كبير في قيام بعض الجرائم، إذ تعتبر ركنا مفترضا في العديد من الجرائم الماسة بالمصلحة العامة، إلا أن هذه الصفة تختلف من جريمة إلى أخرى، باختلاف الهدف الذي يتوخاه المشرع من النص.

- الجرائم ضد الشيء العمومي المرتبطة بالموظفين كثيرة ومتنوعة تختلف باختلاف المصالح التي تحميها، فهي تحمي إما الحقوق والحريات الفردية أو مصداقية الدولة في قوانينها، السير الحسن للمرافق وعدم عرقلتها، مصداقية القضاء والأحكام الصادرة عنه.

- التنوع في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة المرتبطة بالموظفين، أدى بدوره إلى اختلاف صفة الموظف في كل جريمة فتارة يكون مرتكب الجريمة موظف السلطة فقط وتارة أخرى يكون موظف التسيير أو الاثنين معا، مما جعل المشرع الجزائري في كل جريمة يستعمل تقنية تجريبية تختلف عن المستعملة في جريمة أخرى.

- بالنسبة لأغلب الجرائم الماسة بحقوق وحريات الأفراد سواء المتعلقة بالاعتداء على الحريات أو بانتهاك حرمة المسكن، نجد المشرع الجزائري وسع من نطاق التجريم ليشمل جميع الموظفين سواء كانوا من موظفي السلطة أو موظفي التسيير، أما بالنسبة للجرائم الماسة بمصالح الدولة كجريمة التواطؤ نجده يخص بالتجريم موظفي السلطة فقط، وفي جرائم إساءة استعمال السلطة يربط المشرع هذه الجريمة بفئة خاصة من الموظفين وهم الذين توجد تحت تصرفهم القوة العمومية أو السلطات التي تملك حق طلب تسخيرها.

- اهتم المشرع الجزائري عند وضع خطته في قانون العقوبات بمصالح الدولة قبل مصالح الأفراد، إلا أنه في التقسيم الداخلي للفصل الثالث من الباب الأول غير من سياسته التجريبية، فنجد قدم منهجيا الجرائم الماسة بالحريات التي يرتكبها الموظف عن الجرائم الماسة بالقانون نفسه أو بالسلطة التشريعية، حيث أولى الحقوق والحريات الفردية بالحماية على القانون، مما أدى إلى تفرق المواد التي تحمي مصالح الأفراد بين الفصول.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

وبناءً على هذه النتائج يمكن تقديم التوصيات التالية:

- التخلي عن أسلوب التعداد واعتماد النص على فئتين فقط وهما موظفي السلطة وموظفي التسيير حسب ما تتطلبه طبيعة كل جريمة، تاركا المجال للقاضي من أجل أعمال سلطته التقديرية دون تقييده بمجموعة معينة من الموظفين على سبيل الحصر، خاصة وأن الجرائم في تطور مستمر إضافة إلى تغير طبيعة الوظائف وتشعب الأوضاع القانونية التي يوجد فيها الموظف وتنوع الخدمات التي قد يقوم بها.
- إعادة ترتيب المصالح المحمية، بتقديم الجرائم التي يرتكبها الموظف الماسة بالإدارة على الجرائم الماسة بالأفراد، بالإضافة إلى إعادة تنسيق وتجميع الجرائم التي تحمي قيما ومصالح واحدة في مجموعة واحدة، وذلك بوضع فصلين يتعلق الأول بجرائم الاعتداء على الإدارة التي تقع من الموظفين وفصل آخر يتعلق بجرائم الاعتداء على الأفراد التي تقع من الموظفين، حيث توضع جرائم إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد إلى جانب جرائم الاعتداء على الحريات بما أنها تحمي حقوق الأفراد المنصوص عليها في الدستور أيضا.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: النصوص القانونية

- دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية لسنة 1996 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 82.
- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية عدد 50.
- القانون رقم 90-02 المؤرخ في 6 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، الجريدة الرسمية رقم 06.
- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية العدد 17.
- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية العدد 46.

صفة الموظف في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 جويلية 2011، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37.
- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية العدد 37.
- المرسوم 83-373 المؤرخ في 28 ماي 1983، المحدد لسلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، الجريدة الرسمية العدد 22.
- مشروع القانون رقم 21-14 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون العقوبات، دورة البرلمان العادية 2021-2022، الجلسة العلنية المنعقدة يوم الأربعاء 01 ديسمبر 2021، الجريدة الرسمية للمناقشات رقم 33، بتاريخ 23 ديسمبر 2021.

ثانيا: الكتب

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006.
- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: اضراب- تهديد، دار العلم للجميع، لبنان.
- صدام حسين ياسين العبيدي، استغلال الموظف العام لمنصبه الوظيفي وعلاجه في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي: دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، 2019.
- عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

- الزهراء مراد، جريمة اختلاس المال العمومي في القانون الجزائري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 2016.
- بوربيع سليمة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية على ضوء أحكام القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته: دراسة تطبيقية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، الجزائر، 2017-2018.
- محمد حميد عبد، جريمة اضرار الموظف العام بالأموال والمصالح العامة والخاصة، مذكرة ماجستير، كلية القانون جامعة المستنصرية، العراق، 2007.

رابعا: المقالات

صفة الموظف فى الجرائم الماسة بالمصلحة العامة

- بن سعدي وهيبة، مدلول الموظف العام فى قانون مكافحة الفساد الجزائرى، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 50، العدد 4، ديسمبر 2013.
- خلادى توفيق، الطابع الجزائى لإشكالية امتناع الادارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، الجزائر، المجلد 2، العدد 04، 2022.
- داود زمورة، اليمين المهنية للقاضى الجزائرى، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، الجزائر، العدد الثانى عشر، 2018.
- زينب أحمد عوين، المدلول الجنائى للموظف العام فى قانون العقوبات العراقى، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، جامعة القادسية، العراق، المجلد الرابع، العدد الأول، جوان 2011.
- عبد الرحمن مويعدى، عيب عدم الاختصاص فى القرار الإدارى وأثره عند الحكم فى دعوى الإلغاء، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 14، العدد 4، 2021.
- نوفل على عبد الله الصفو، القانون الجنائى بين التبعية والاستقلال، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 16، العدد 56، العراق، 2013.
- فريد السمونى، مفهوم الموظف فى القانون الجنائى المقارن (مغربى - فرنسى)، مطبعة فضالة المحمدية، المملكة المغربية، 2003.
- قيقاية مفيدة، أثر الحكم الجزائى على الوضع الوظيفى للموظف، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، عدد 46، الجزائر، ديسمبر 2016.
- كمال فتحي ادريس، سلطة الوالى فى تسخير الأموال الخاصة لمواجهة فيروس كورونا فى التشريع الجزائرى: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الاجتهاد القضائى، مخبر أثر الاجتهاد على حركة التشريع، جامعة الحاج لخضر بسكرة، الجزائر، المجلد 13، جانفى 2021.
- محمد أمين فلاح الخرشة، المسؤولية الجزائىة للموظف العام عن الاضراب والاخلال بسير العمل فى قانون الإمارات، مجلة الفكر الشرطى، القيادة العامة لشرطة الشارقة مركز بحوث الشرطة، المجلد 25، العدد 02، 30 أبريل 2016، الإمارات العربية المتحدة.
- ميمونة سعاد، الضمانات الإدارية والقضائية لحماية حق الملكية من قرار الاستيلاء المؤقت، مجلة التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، العدد الأول، مارس 2017.



خامسا: المواقع الإلكترونية

- Marion Wagner, Le droit pénal spécial et les fonctions publiques : une illustration des affres de la pénalisation à outrance, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n°1, 2011. Disponible sur le site :

<https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2011-1-page-37.htm>. consulté le 02/05/2023.

- Guy Canivet et Julie Joly-Hurard, La responsabilité des juges, Revue internationale de droit comparé, France, 2006, n° 58-4 , p 1053. Disponible sur le site : https://www.persee.fr/doc/ridc_00353337_2006_num_58_4_19482. consulté le 11/05/2023.